



Торговля людьми и эксплуатация принудительного труда

Руководство для законодательных и правоохранительных органов

Торговля людьми и эксплуатация принудительного труда

Руководство для законодательных и правоохранительных органов

Торговля людьми и эксплуатация принудительного труда

Руководство для законодательных и правоохранительных органов

Целевая программа борьбы с принудительным трудом
2005

МЕЖДУНАРОДНОЕ БЮРО ТРУДА
ЖЕНЕВА

© Международная организация труда, 2006
Первое издание, 2006 г.

Публикации Международного бюро труда охраняются авторским правом в соответствии с Протоколом 2 Всемирной конвенции об авторском праве. Тем не менее краткие выдержки из них могут воспроизводиться без получения разрешения при условии указания источника. Для получения прав на воспроизведение или перевод следует обращаться по адресу:
Publications Bureau (Right and Permissions), International Labour Office, CH-1211, Geneva 22, Switzerland.

МБТ

Торговля людьми и эксплуатация принудительного труда. Руководство для законодательных и правоохранительных органов.

Женева, Международное бюро труда, 2006

ISBN 92-2-417347-0 & 978-92-2-417347-9 (print)

ISBN 92-2-417708-5 & 978-92-2-417708-8 (web pdf)

Также опубликовано на английском языке:

Human Trafficking and Forced Labour Exploitation – Guidance for Legislation and Law Enforcement.

Geneva, International Labour Office, First published 2005

ISBN 92-2-117347-X

Названия, соответствующие практике, принятой в Организации Объединенных Наций, и изложение материала в настоящей публикации не являются выражением какого-либо мнения Международного бюро труда ни о правовом статусе какой-либо страны, района или территории, или их властей, ни о делимитации их границ.

Ответственность за выраженные в подписных статьях, исследованиях и прочих произведениях мнения лежит исключительно на их авторах, и факт публикации не означает, что Международное бюро труда поддерживает излагаемые в них мнения.

Упоминание названия фирм, коммерческих изделий и процессов не означает их одобрения Международным бюро труда, как и отсутствие упоминания конкретной фирмы, коммерческого изделия или процесса не свидетельствуют об их неодобрении.

Издания Международного бюро труда имеются в продаже в крупных книжных магазинах или местных бюро МБТ во многих странах. Региональный офис МОТ в Москве, 103031, Москва, Петровка, 15, офис 23; ILO Publication, International Labour Office, CH-1211, Geneva 22, Switzerland. Там же можно получить каталог публикаций МБТ или список последних изданий.

Дополнительную информацию можно получить по адресу: pubvente@ilo.org или на сайтах www.ilo.org/publns и www.ilo.ru

Отпечатано в России

ISBN 92-2-417347-0 & 978-92-2-417347-9 (print)

ISBN 92-2-417708-5 & 978-92-2-417708-8 (web pdf)

Данная публикация осуществлена Субрегиональным бюро МОТ для стран Восточной Европы и Центральной Азии в рамках проекта «Борьба с торговлей людьми и ее последствиями в форме принудительного труда в Центральной Азии и Российской Федерации» Целевой программы борьбы с принудительным трудом Международной организации труда.

Предисловие

Недавнее (декабрь 2003 г.) вступление в силу Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности, а также дополнительных протоколов к ней, посвященных проблемам контрабанды и торговли людьми, привлекло повышенное внимание общественности к торговле людьми и принудительному труду. Все большее признание получает тот факт, что у преступной торговли людьми имеются два основных направления. Одно из них – сексуальная эксплуатация, ради которой совершаются преступления в основном в отношении женщин и детей. Торговля людьми также может осуществляться для организации других форм принудительного труда, детского труда и эксплуатации в различных секторах экономики.

Согласно Протоколу о торговле людьми новой конвенции ООН, государства, ратифицирующие эту конвенцию, должны адаптировать свои внутренние законы и процедуры правоприменения с учетом расширяющихся масштабов торговли людьми. Государства должны иметь соответствующие конкретные законы и правовые нормы по данному вопросу. Однако, для того чтобы оказать реальное влияние на решение этой серьезной, и в последнее время становящейся все более актуальной проблемы нарушения прав человека, только законов недостаточно. Сотрудники правоохранительных органов и судебной системы должны пройти необходимое обучение для того, чтобы понимать особенности современного принудительного труда, который зачастую является последствием торговли людьми.

Свыше 160 стран-членов МОТ ратифицировали одну из двух конвенций МОТ, а большинство стран – две конвенции МОТ по принудительному труду; а 150 стран-членов уже¹ ратифицировали конвенцию МОТ о наихудших формах детского труда (1999 г.), которая призывает к активным действиям по борьбе с торговлей детьми и с принудительным детским трудом. Тем не менее во многих странах нет специальных законов о принудительном труде, либо они носят такой общий характер, что правоохранительным органам чрезвычайно сложно идентифицировать, расследовать и выносить обвинительный приговор в каждом конкретном случае использования принудительного труда. Более того, опыт МОТ показывает, что правоохранительные органы не могут эффективно решить проблему в одиночку. Здесь необходим двусторонний подход к проблеме, в котором судебное преследование и обеспечение правопорядка будут сочетаться с мерами в области занятости и другими социальными действиями с целью предотвращения появления жертв принудительного труда, а также их реабилитации.

Международные партнеры и правительства все чаще обращаются к МОТ за помощью в решении этих сложных вопросов. Именно это и побудило МОТ подготовить данное Руководство. Оно направлено на то, чтобы разработать комплексный подход, актуальный прежде всего для законодательных органов и правоохранительных структур. Мы также надеемся, что данный документ будет полезен другим правительственным и неправительственным организациям, включая объединения работодателей и трудящихся как основных социальных партнеров МОТ.

Наш опыт решения этой сложной проблемы постоянно расширяется. И поэтому со временем в данное Руководство могут быть внесены изменения и дополнения, основанные на передовых достижениях в области законодательства и правоприменения. Мы публикуем эту работу в первой редакции в надежде, что она будет представлять непосредственную практическую ценность. Мы также надеемся, что Руководство вызовет отклики и конструктивные предложения по его улучшению.

РОДЖЕР ПЛАНТ

Руководитель

Целевая программа борьбы с принудительным трудом

Программа продвижения Декларации об основополагающих принципах и правах в сфере труда

¹ По данным на март 2005 г.

От авторов

Предлагаемое Руководство было разработано под эгидой Рабочей группы МОТ по вопросам торговли людьми по инициативе Специальной программы борьбы с принудительным трудом (SAP-FL). Данная публикация является результатом совместной работы Беаты Андреес (DECLARATION/SAP-FL), которая разработала Руководство и выполнила его последнюю редакцию, Элспет Гилд, профессора права, написавшей основную часть, посвященную юридическим вопросам, и Маришки ван дер Линден, подготовившей предварительную редакцию двух глав, а также оказывавшей помощь в проводимых исследованиях. Мы признательны специалистам в области права различных отделов МОТ за их вклад в работу, в особенности Йоши Ногучи и Йоост Коойманс (IPEC), Джейн Ходжес (IFP/Dialogue), Мари-Лус Вега (DECLARATION), Ли Свепстону, Александру Яфаеву, Катерин Ландуйт и Натану Элкину (EGALITE). Мы также выражаем благодарность Мари Кавар (EMP/STRAT) за внесение гендерного аспекта в данный материал, а также экспертам в области права Управления по наркотикам и преступности ООН за их независимые комментарии к главам 2 и 5.

Постоянные участники Рабочей группы МОТ по вопросам торговли людьми также внесли свой вклад в составление данного Руководства, а также высказали свои рекомендации. Нам помогали Аша Д'Суза и Гао Юн (DECLARATION/SAP-FL), Патрик Таран и Глория Морено Фонтес-Чаммартин (MIGRANT), Тине Стармоус (IPEC). Большой вклад в работу также внесла Клаудиа Ривера-Бон.

И, наконец, мы хотели бы поблагодарить Петера Таллона за редактирование английской версии текста и Корали Томпсон за помощь на различных этапах подготовки издания.

Разработка данного Руководства стала возможной благодаря финансовой поддержке правительств Ирландии и Соединенного Королевства.

Содержание

Предисловие	v
От авторов	vi
Глава 1. Международная организация труда (МОТ) и торговля людьми ...	1
Цель и предмет Руководства	1
Расширение торговли людьми	3
Ответная политика МОТ в отношении торговли людьми	4
Глава 2. Новые международные стандарты в сфере торговли людьми	7
Цель Протокола	7
Связь Протокола и Палермской конвенции	8
Определение торговли людьми в уголовном праве	9
Сопутствующие преступления	12
Различие между торговлей людьми и контрабандой	12
Помощь жертвам и их защита	14
Предотвращение торговли людьми	14
Сотрудничество для борьбы с торговлей людьми	15
Выводы	15
Глава 3. Применение санкций за использование принудительного труда и торговлю людьми	19
Обязательство прекратить использование принудительного труда ...	19
Идентификация и санкции за формы принуждения	22
Понятия согласия и добровольности	24
Особый случай, касающийся детей	26
Коммерческая сексуальная эксплуатация взрослых и детей как форма принудительного труда	28
Роль гражданского, административного и трудового законодательства	29
Выводы	32
Глава 4. Контроль над вербовщиками и их пособниками	35
Идентификация вербовщика	35
Конвенция МОТ о частных агентствах занятости, 1997 (№181)	37
Другие стандарты МОТ	39
Выводы	41
Глава 5. Идентификация и защита жертв торговли людьми.	43
Защита жертв торговли людьми: подход с учетом прав человека	43
Конвенции МОТ о трудящихся-мигрантах	46
Защита и предупреждение посредством целевого информирования	49

Защита работников на дому	50
Выводы	51
Глава 6. Роль различных субъектов в борьбе против торговли людьми ..	53
Законодательные органы и задача разработки законопроекта по борьбе с торговлей людьми	53
Правоохранительные органы: роль полиции и инспекторов труда ..	55
Роль судебных органов	60
Другие организации: комиссии по правам человека и равным возможностям	62
Поддержка жертв при помощи профсоюзов и неправительственных организаций	63
Роль работодателей в предотвращении торговли людьми	66
Выводы	68
Глава 7. Рекомендации и выводы	69
Выявление принудительного труда как следствия торговли людьми и наказание за его использование	69
Меры, направленные против торговли детьми	70
Борьба с коммерческой сексуальной эксплуатацией взрослых и детей	70
Контроль за агентствами занятости и их подразделениями	71
Компенсации жертвам	71
Защита жертв	71
Специальная защита для лиц, работающих на дому	72
Общие положения	72
Приложение 1. Механизм контроля МОТ	73
Приложение 2. Декларация МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда и механизм ее реализации	75
ПРИЛОЖЕНИЕ	77
I. Общая цель	77
II. Ежегодные меры, касающиеся нератифицированных основополагающих конвенций	77
III. Глобальный доклад	78
IV. При этом понимается, что:	79

Международная организация труда (МОТ) и торговля людьми

ЦЕЛЬ И ПРЕДМЕТ РУКОВОДСТВА

Принятие в 2000 г. Конвенции ООН по борьбе с транснациональной организованной преступностью (в дальнейшем «Палермская конвенция») и дополнительно Протокола по предотвращению, пресечению и наказанию торговли людьми, особенно женщинами и детьми (в дальнейшем «Протокол») является главным результатом возобновленной международной деятельности против торговли людьми. Цель этой международной договоренности состоит в том, чтобы препятствовать торговле людьми и бороться против нее, защищать пострадавших и помогать жертвам торговли людьми, а также расширять сотрудничество между государствами для достижения этих целей. Протокол вступил в силу в декабре 2003 г. Конвенции МОТ, относящиеся к торговле людьми, и Протокол берут начало из разных источников и появились в связи с различными обстоятельствами. Они не заменяют друг друга с юридической точки зрения. Наоборот, они дополняют друг друга в свете решения общей проблемы торговли людьми.

Это Руководство было разработано с целью обеспечения законодателей и правоохранительных органов (как полиции, так и инспекторов труда) практической помощью, чтобы они получили необходимые знания для применения международного законодательства в отношении торговли людьми и принимали бы соответствующие меры, в частности, направленные на искоренение принудительного труда и детского труда – этих двух фундаментальных проблем, с которыми МОТ имеет дело на протяжении всей своей истории. Еще одна цель Руководства состоит в том, чтобы выделить широкий спектр санкций – уголовных, административных и гражданских, относящихся к борьбе с торговлей людьми. Кроме того, данная публикация имеет своей целью продемонстрировать важность закона об иммиграции и трудового законодательства в целом, особенно в отношении идентификации, защиты и реабилитации жертв, а также выявления вербовщиков и их пособников. Таким образом, это Руководство предлагает многосторонний подход к проблеме борьбы с торговлей людьми и ее предотвращения путем подключения к решению проблемы широкого круга правовых структур и иных организаций.

Конвенция МОТ о принудительном труде 1930 г. (№ 29), Конвенция об упразднении принудительного труда 1957 г. (№ 105), а также Конвенция о наихудших формах детского труда 1999 г. (№ 182,) являются наиболее важными конвенциями, посвященными вопросам торговли людьми. Данные конвенции были ратифицированы многими странами–членами МОТ. Другие Конвенции МОТ, относящиеся к вопросам защиты прав трудящихся-мигрантов, также помогают пролить свет на вопросы торговли людьми, в особенности Конвенция о трудящихся-мигрантах (пересмотренная) 1949 г. (№ 97), Конвенция о трудящихся-мигрантах (дополнительные положения), 1975 г. (№ 143,) и Конвенция о частных агентствах занятости 1997 г. (№ 181). Эти конвенции вносят большой вклад в процесс укрепления национальной законодательной базы по борьбе с торговлей людьми и ее послед-

ствиями в форме принудительного труда. Цель этого руководства состоит не только в том, чтобы выделить основные юридические вопросы, касающиеся этих проблем, но также и в том, чтобы помочь правоохранительным органам и другим организациям в эффективной идентификации и судебном преследовании торговцев людьми, а также в компетентной идентификации, защите и реабилитации жертв принудительного труда.

² До этого Генеральная Ассамблея утвердила решения, предлагающие Генеральному секретарю содействовать и помогать усилиям государств-участников ратифицировать и осуществлять Конвенцию и ее Протоколы.
См. GA/RES/55/25, параграф 12, GA/RES/56/120, параграф 4, и GA/RES/57/168, параграф 6.

³ Экономический и Социальный Совет ООН (2002). Рекомендуемые принципы и руководства по правам человека и торговле: Отчет Верховного комиссара ООН по правам человека перед Экономическим и Социальным Советом, приложение E/2002/68/Add.1

⁴ UNICEF (2003) Руководство по защите прав детей-жертв незаконной торговли в Юго-Восточной Европе

Руководство не предназначено для обеспечения юридического толкования статей Протокола. Его задача скорее заключается в том, чтобы подчеркнуть значимость Конвенций МОТ для успешной реализации Протокола. Статья 14 Протокола обращает внимание на существование других международных документов, поэтому законодателям рекомендуется перед разработкой новых законов о борьбе с торговлей людьми принять во внимание данные документы, а также соответствующие национальные законодательства. Предлагаемое руководство является дополнением к Законодательному Руководству по реализации Протокола о предотвращении, пресечении и наказании за торговлю людьми, особенно женщинами и детьми, дополняющему Конвенцию ООН по борьбе с транснациональной организованной преступностью (далее «Руководство УКНПП»), которое было подготовлено Управлением по наркотикам и преступности ООН (УКНПП) в 2004 г.² Кроме того, были приняты во внимание руководства, разработанные другими агентствами ООН, например, Рекомендуемые принципы и указания по правам человека и торговле людьми Верховного комиссара ООН по правам человека³ и Руководство ЮНИСЕФ по защите прав детей-жертв торговли людьми в Юго-Восточной Европе⁴.

Последующие главы данного Руководства не содержат предложений по юридическим положениям, касающимся Конвенций МОТ, которые могли бы быть включены в национальное законодательство дословно. Вместо этого в них подчеркивается особая важность и релевантность стандартов МОТ в борьбе против торговли людьми, они также содержат примеры, взятые из национальных законодательств стран с различными юридическими традициями. Ввиду значительных различий, которые существуют между системами уголовного судопроизводства государств-членов, и первостепенной важности для государств поддерживать самые высокие стандарты целостности в этих системах, разработчикам законодательства понадобится провести очень тщательное исследование методов включения этих преступлений в сферу действия национального законодательства. Среди наиболее важных вопросов можно выделить следующие:

- 1) соответствие международным стандартам существующего уголовного права и других законов в отдельно взятой стране;
- 2) логическая связь определений элементов состава преступлений с аналогичными определениями в других законах;
- 3) соблюдение обязательств по национальному уголовному законодательству в отношении критерия доказанности;
- 4) определение в пределах норм национального уголовного права намерения с целью совершения преступления;
- 5) соблюдение правовых норм национального законодательства в отношении доказательств и их допустимости;
- 6) предоставление прав обвиняемым, как они определены в национальном уголовном праве.

Поскольку эти шесть элементов имеют свои особенности в каждой стране, авторы настоящего Руководства не стремятся предложить типовой закон, который должен быть принят на национальном уровне, скорее они предупреждают законодательные и правоохранительные органы о наличии различных проблем и аспектов, которые были затронуты в Протоколе и соответствующих конвенциях МОТ. Руководство также предлагает инструкции о способах решения таких проблем, стараясь при этом с уважением относиться к национальным традициям.

Помимо представления и обсуждения обязательств по новому международному договору, относящихся к Протоколу (Главы 1 и 2), Руководство уделяет особое внимание трем важным проблемам:

- признание принудительного труда противозаконным и ликвидация наихудших форм детского труда;
- судебное преследование вербовщиков и их пособников;
- идентификация жертв и их защита.

В 6-й главе анализируется роль различных исполнителей преступлений в сфере торговли людьми, особенно тех, кто действует на рынке принудительного труда. Рекомендации Руководства обобщены в заключительной главе.

РАСШИРЕНИЕ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

В конце XX и начале XXI столетий торговля людьми стала предметом международной обеспокоенности. В глобализованном мире, в котором существует разрыв в уровне благосостояния как внутри одной страны, так и между странами, где в развитых странах возрос спрос на дешевый труд, в мире, где стало больше возможностей для путешествий и получения информации с помощью различных средств телекоммуникации, где существует образ материального благополучия в западных странах – люди, живущие в относительной и абсолютной бедности, готовы мигрировать в поисках лучшей жизни.

Между тем легальное пересечение государственных границ на пути в развитый мир – привилегия высококвалифицированных специалистов либо экономически привилегированных людей, тогда как остальные все чаще лишаются этого права. Во многих развитых государствах усиливается тенденция выявлять в странах, откуда ожидается выезд, людей, предположительно представляющих группу риска в плане нерегулируемой миграции, и предотвращать их приезд еще до выезда из страны-донора. Визовые ограничения в сочетании с наложением на авиаперевозчиков обязанности выполнять паспортные и визовые проверки перед отправлением из страны происхождения, стали обычным делом. Легальных каналов миграции рабочей силы немного, а для определенных групп людей они сужаются еще больше, например, для женщин и представителей этнических меньшинств.

Там, где спрос на дешевую и гибкую рабочую силу выходит за границы легальной миграции, связь между спросом и предложением обеспечивает торговец людьми. Однако, в отличие от контрабандиста, который предоставляет мигранту незаконную услугу, например, помощь в пересечении государственной границы, торговец людьми представляет собой более серьезную угрозу. Такой торговец обычно является частью широкой сети и стремится эксплуатировать человека после прибытия в страну назначения для того, чтобы постоянно получать прибыль.

ОТВЕТНАЯ ПОЛИТИКА МОТ В ОТНОШЕНИИ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

⁵ Как упоминалось выше, этот принцип отражен в Конвенции о принудительном или обязательном труде (№ 29, 1930 г.) и Конвенции об отмене принудительного труда (№ 105, 1957 г.)

Поскольку торговля людьми тесно связана с принудительным трудом, а также с отказом государств защищать интересы трудящихся, как своих граждан, так и иностранцев, неудивительно, что МОТ борется с этим явлением почти с самого начала своего создания в 1919 г. Обязательство МОТ бороться с принудительным трудом и торговлей людьми берет свое начало от социальных движений XX столетия, участники которых боролись за улучшение ситуации с занятостью в колониях и против принудительного перемещения людей в целях использования их труда.

Международные кампании против принудительного труда в XX и XXI столетиях стали импульсом для принятия двух фундаментальных конвенций МОТ: Конвенции о принудительном или обязательном труде 1930 г. (№ 29), и последовавшей за ней в 1957 году Конвенции об упразднении принудительного труда (№ 105). Кроме того, Конвенция МОТ о наихудших формах детского труда (№ 182) 1999 г. четко определяет торговлю детьми как одну из наихудших форм детского труда, которая требует безотлагательных мер. Кроме того, другие конвенции МОТ налагают на страны-участницы обязательства защищать иностранных трудящихся от несправедливых методов работы, включая такие методы, как нелегальные перемещения и незаконное трудоустройство трудящихся-мигрантов, включая торговлю людьми.

С ростом количества случаев торговли людьми в 80-е годы и особенно в 90-е годы стало очевидно, что принудительный труд, торговля людьми и другие проблемы глобализации требуют согласованных действий и возобновления прежних обязательств. Одним из главных результатов такого переосмысления стала Декларация МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда, принятая в 1998 г., обеспечивающая прочную основу для работы Организации в этом направлении. Далее приводятся четыре принципа, в которых отражены положения восьми основополагающих конвенций МОТ, и которые являются центральными в борьбе против торговли людьми за права трудящихся, независимо от их национальности:

- **Исключение всех форм принудительного или обязательного труда:** большинство жертв торговли людьми принуждаются к работе, которую они свободно не выбирали. Часто жертвы такой торговли не в силах избежать принудительного труда, если они не желают рисковать быть высланными в страну происхождения. Насилие или обман, которые торговец, возможно, первоначально использовал при найме трудящихся, усиливаются опасениями быть обнаруженным и изгнанным из государства пребывания. Лежащее на таких трудящихся клеймо незаконно въехавших и работающих в чужой стране и риск быть изгнанными может сделать их также и более уязвимыми по возвращении в страну происхождения⁵.
- **Эффективное искоренение детского труда:** дети составляют одну из ключевых групп, в отношении которой проявляется озабоченность, связанная с торговлей людьми. Торговля детьми, разумеется, соотносится с одной из наихудших форм детского труда, с которой необходимо разбираться незамедлительно, согласно конвенции МОТ № 182. Протокол также делает особую ссылку на детей, как на подпадающих под определение «торговли людьми», а также и как на уязвимую группу жертв, требующих особого внимания. Как в Конвенции МОТ № 182, так и в Протоколе к ней, «дети» определяются как лица моложе 18 лет – это четкое определение, соответствующее принципу, взятому из конвенции ООН по правам ребенка. Проданные дети особо уязвимы по причине их возраста. Присутствие их в чужой стране, на языке кото-

рой они не говорят, и отсутствие семьи, в которую можно вернуться, ставит их в особенно трудное положение. Тот факт, что их родственники, возможно, были замешаны в торговле ими, налагает особенно серьезные обязательства на все государственные организации в отношении защиты таких детей⁶.

- **Устранение дискриминации** в отношении занятости и рода занятий: выявлено, что существующие неравенства и дискриминация по половому, расовому, этническому признаку, а также по другим признакам как в обществе, так и на рынке труда, являются важными факторами, и вносят свой вклад в повышение вероятности попадания в ситуацию торговли людьми для определенных групп населения. Кроме того, из-за ограничительного миграционного законодательства и политики государства относительно порядка въезда в страну, проживания и занятости жертвы торговли людьми часто становятся нелегальными мигрантами, что делает их еще более подверженными различным формам дискриминации. Дискриминация по половому признаку усиливает риск быть вовлеченными в торговлю людьми для женщин, т.к. женщинам сложнее мигрировать легально. Дискриминация играет на руку торговцам людьми и работодателям, так как в таких условиях трудящиеся-мигранты еще более уязвимы. Это создает специфические проблемы для государств, которые, хотя и озабочены поддержанием целостности их законов об иммиграции, одновременно стремятся защитить уязвимых трудящихся от дискриминации и эксплуатации⁷.
- **Свобода объединения** и эффективное признание **права на ведение коллективных переговоров**: жертвы торговли людьми обычно не в состоянии осуществить свое право на свободу объединения или право на переговоры между работодателями и профсоюзами об условиях труда, поскольку они могут оказаться в ситуациях, когда их присутствие на территории государства пребывания нелегально и нелегальна их занятость. В подобных обстоятельствах не существует эффективной свободы объединения или переговоров между работодателями и профсоюзами об условиях труда, потому что, даже если работник попытается осуществить такое право, торговец или работодатель может донести на жертву властям, и такому лицу будет грозить депортация⁸.

Четыре принципа Декларации МОТ представляют собой основные аспекты проблемы торговли людьми и обеспечивают прочную базу для действий. Проводя различные технические программы, МОТ занимается проблемами торговли людьми с учетом нормативного и практического аспекта данных проблем. МОТ выполняет исследования по таким направлениям, как торговля людьми для принудительного труда, торговля детьми, незаконная занятость трудящихся-мигрантов и дискриминация. В последние годы МОТ более активно работает на национальном уровне – проекты МОТ направлены на решение таких вопросов, как повышение понимания сути проблемы, консультации по законодательству и политике, создание условий для решения проблемы, а также реабилитации жертв⁹.

Подход МОТ к предотвращению торговли людьми состоит в том, чтобы содействовать в эффективной работе по созданию условий для свободы, равенства, безопасности и достоинства, при которых защищаются права человека и обеспечивается адекватная оплата труда и социальные гарантии¹⁰. Большинство мигрантов стали жертвами принудительного труда во время поиска достойной работы за границей. Работа по созданию условий достойного труда могла бы, следовательно, включать ряд мер – таких, как контроль над соблюдением трудовых стандартов, особенно в отраслях, известных своими недобросовестными трудовыми методами, создание рабочих мест на родине, борьба с нелегальной занятостью в странах назначения и улучшение управления миграцией.

⁶ См. Конвенцию о минимальном возрасте (№ 138, 1973 г.) а также Конвенцию о наихудших формах детского труда (№ 182, 1999 г.). В конвенции № 183 устанавливаются основные обязанности в области искоренения детского труда, а также определяются условия для вступления молодых людей в мир трудовых отношений.

⁷ См. Конвенцию о равном вознаграждении (№ 100, 1951), а также Конвенцию о дискриминации в области труда и занятий (№ 111, 1958 г.).

⁸ См. Конвенцию о свободе ассоциации и защите права на организацию (№ 87, 1948 г.), а также Конвенцию о праве на организацию и ведение коллективных переговоров (№ 98, 1949 г.).

⁹ Для краткого обзора программ МОТ по вопросу торговли людьми смотрите: *Trafficking in Human Beings – New Approaches to the problem* (МОТ 2003 г.).

¹⁰ Это определение относится к концепции достойного труда.



Новые международные стандарты в сфере торговли людьми

¹¹ Глава в основном основывается на комментариях, предоставленных UNODC.

В этой главе обобщены основные положения Протокола с учетом замечаний, касающихся комментариев, раздела о подготовительных работах (A/55/383/Прил. 1), а также проблем, поднятых в различных положениях Протокола¹¹. Обсуждение сосредоточено на определении тех элементов преступной торговли людьми, которые государства должны рассматривать как преступления. Ниже приводится более подробное описание принудительного труда, ради которого в основном и осуществляется торговля людьми.

Читателям настоятельно рекомендуется обратиться к руководству для законодательных органов по исполнению Протокола о предотвращении, пресечении и наказании за торговлю людьми, в особенности женщинами и детьми. Также рекомендуется обратиться к руководству для законодательных органов по исполнению конвенции ООН против транснациональной организованной преступности, а также по исполнению Протокола против незаконного ввоза мигрантов наземным, морским и воздушным транспортом.

ЦЕЛЬ ПРОТОКОЛА

В статье 2 Протокола говорится, что основными целями Протокола являются:

- (1) предотвращать торговлю людьми и бороться с ней, уделяя особое внимание женщинам и детям;
- (2) защищать жертв такой торговли и помогать им относиться с полным уважением к их правам человека; а также
- (3) содействовать сотрудничеству между государствами-участниками во имя достижения этих целей.

Эти три направления имеют одинаковую важность и требуют различных видов законодательной деятельности. Например, предотвращение торговли людьми может потребовать правильных организованных действий полиции, однако не менее важным может быть и введение стандартов в области трудовых отношений для снижения экономической выгоды для торговцев людьми. Для наказания торговцев людьми обычно требуется принятие законодательства, в котором устанавливается уголовная ответственность за данную деятельность. Защита жертв потребует применения административного права в отношении иностранцев, находящихся в стране назначения, а также специальных мер в отношении жертв, возвращенных в страну происхождения. Также потребуются применение гражданского права и/или трудового права для защиты прав жертв в сфере работы по найму.

Раздел общих положений Протокола дает определение торговли людьми, в нем также содержится требование считать такую торговлю противозаконной. Раздел II содержит положения по защите жертв торговли людьми. Раздел III посвящен вопросам предотвращения торговли людьми, сотрудничества в этой области и другим мерам по борьбе с торговлей людьми. Заключительные положения приведены в разделе IV.

СВЯЗЬ ПРОТОКОЛА И ПАЛЕРМСКОЙ КОНВЕНЦИИ

Исходя из характера Протокола, дополняющего Палермскую конвенцию, необходимо понимать связь между двумя этими документами при выполнении положений Протокола. В статье 1 Протокола и в статье 37 Палермской конвенции устанавливаются следующие основополагающие принципы, определяющие связь между двумя этими документами:

- (a) Ни одно государство не может быть участником [любого из] протокола [-ов], если оно также не является участником Конвенции (Ст. 37, параграф 2 Палермской конвенции)¹².
- (b) Конвенция и Протокол должны интерпретироваться вместе (ст. 37, параграф 4 Палермской конвенции и ст. 1, параграф 1 Протокола).
- (c) *mutatis mutandis* положения Палермской конвенции применимы к Протоколу (ст. 1, параграф 2 Протокола). Значение фразы *mutatis mutandis* объясняется в комментариях (A/55/383/прил. 1, параграф 62) как «с требуемым количеством изменений» или «с необходимыми изменениями». Это означает, что при применении положений конвенции к Протоколу могут быть внесены незначительные изменения толкования или применения для того, чтобы учесть обстоятельства, возникшие в связи с Протоколом. Тем не менее изменения не должны вноситься, если они не являются необходимыми, и если изменения вносятся, то только до той степени, до которой это необходимо.
- (d) Преступления, установленные в соответствии с Протоколом, должны рассматриваться как преступления, установленные в соответствии с конвенцией (ст. 1, параграф 3 Протокола). Этот принцип является ключевым в связи Протокола и конвенции. Он гарантирует, что любое преступление или преступления, установленные государственными органами для установления противозаконности торговли людьми, как того требует статья 5 Протокола, будут автоматически включены в список основных положений Палермской конвенции – определяющих форм международного сотрудничества, таких как экстрадиция (ст. 16) и взаимная юридическая помощь (ст. 18). Он также связывает Протокол и Палермскую конвенцию, делая эти документы применимыми в отношении преступлений, установленных в соответствии с Протоколами и другими обязательными положениями конвенции.
- (e) Требования Протокола являются минимально допустимым стандартом. Внутренние нормы конкретной страны могут быть более многочисленными или более строгими, чем Протокол, при условии, что соблюдаются обязательства, указанные в Протоколе (ст. 34, параграф 3 конвенции).

Очень важно видеть различие между **областью применения** и требованиями по закону, необходимыми для объявления какого-либо деяния преступлением. В целом, Палермская конвенция применима, если преступления имеют транснациональный характер, и в них участвует организованная группа людей (см. ст. 34, параграф 2 Палермской конвенции). Однако следует подчеркнуть, что это не означает, что эти элементы состава преступления должны стать элементами состава преступления по торговле людьми для отдельно взятой страны. Напротив, авторы законопроекта не должны включать данные элементы в определение преступлений своей страны, если это четко не требуется в соответствии с Протоколом. Любое требование того, чтобы преступная группа была организованной и транснациональной, внесет ненужные сложности и будет препятствовать правосудию. Со-

¹² Следует отметить, однако, что разрешены одновременная ратификация или вступление. Данное предложение относится к обоим дополнительным протоколам, упомянутым ранее.

ставители закона должны также отметить, что Протокол применим в случаях защиты жертв независимо от того, пересекали ли жертвы государственную границу и была ли в это вовлечена организованная преступная группировка. Законодатели могут, однако, рассмотреть возможность того, что участие организованной преступной группировки может бытьотягчающим обстоятельством при совершении преступления, связанного с торговлей людьми. Ниже приводится пример:

Пример 1

Закон о борьбе с торговлей людьми, Филиппины, 2003 г.

Этот закон делает различие между «действием, которое содействует торговле людьми» и «действием, квалифицированным как торговля людьми» и обеспечивает более жесткое наказание за последнее. Квалифицированным как торговля людьми считается действие, при котором жертвой является ребенок, когда усыновление используется с целью сексуальной эксплуатации или принудительного труда, когда преступление совершается против трех или более лиц или выполняется тремя или более лицами по сговору, когда преступник является опекуном жертвы или государственным должностным лицом, сотрудником военного ведомства или правоохранительного органа, когда человек завербован для участия в проституции военными ведомствами или правоохранительными органами и в случаях, когда подвергнувшаяся преступлению сторона умирает, получает увечье, становится невменяемой или заражается ВИЧ/СПИД вследствие или во время совершения торговли людьми.

Таким образом, в противовес общему заблуждению, что Протокол имеет дело только со случаями торговли людьми, включающими транснациональную организованную преступную деятельность, Протокол может быть использован при условии, что он применяется в полном объеме, для борьбы с торговлей людьми независимо от того, была ли вовлечена преступная группировка или присутствовал ли элемент транснациональности.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Главной трудностью в отношении проблемы торговли людьми является формулирование четкого юридического определения. В статье 3 Протокола приводится первое принятое на международном уровне определение торговли людьми:

«Согласно Протоколу:

(а) термин «торговля людьми» должен означать вербовку, транспортировку, передачу, укрывательство или принятие людей посредством угрозы или использования силы или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или положением беспомощности, а также путем предоставления или получения платежей или выгод, чтобы заручиться согласием лица, имеющего контроль над другим лицом для цели эксплуатации. Эксплуатация включает в себя как минимум эксплуатацию проституции или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или методы, подобные рабству, неволю или изъятие органов».

Что касается **согласия жертвы**, в статье 3 (b) сделано добавление, что согласие жертвы не имеет значения в тех случаях, где были применены средства, перечисленные в пункте (а); а также в статье 3 (с), где жертва – ребенок (согласно опре-

делению, это лицо до 18 лет) независимо от использованных средств. Определение торговли детьми поднимает некоторые вопросы, особенно относительно практического применения законодательства, которые следует обсудить отдельно.

Для того чтобы защитить жертву, в комментариях к предварительным исследованиям говорится, что те положения, в которых говорится о согласии жертвы, не должны интерпретироваться как налагающие любые ограничения на право обвиняемого на полную защиту, а также на презумпцию невиновности. Более того, они не должны интерпретироваться как возлагающие обязанность доказательства на жертву. В комментариях далее говорится, что «в любом уголовном деле бремя доказательства вины лежит на государстве или прокуроре». Таким образом, Протокол не имеет целью трансформировать отношения между обвиняемым и обвинением в уголовных делах. Целью Протокола является лишь добавить еще одно уголовное преступление в области торговли людьми.

Суть торговли людьми заключается в том, что это «вербовка, транспортировка, передача, укрывательство или прием людей». Определение этих видов деятельности может представлять сложность для законодателей, в особенности в отношении различия между чисто коммерческой деятельностью и уголовным преступлением, имеющим отношение к торговле людьми. «Вербовка», к примеру, может включать в себя деятельность в стране происхождения, в транзитной стране (через которую осуществляется перевозка) и в стране назначения и с использованием легальных или полуполигальных частных агентств занятости. Законодателям приходится принимать во внимание, что изначально вербовка может быть добровольной и что механизмы принуждения в случае эксплуатации могут вступить в действие на более поздних стадиях процесса. «Транспортировка» может производиться с участием торговцев людьми, а может осуществляться авиакомпаниями или другими добропорядочными транспортными компаниями. Транспортировка также может осуществляться организованной преступной группой. «Передача» включает в себя деятельность лиц, которые могут способствовать торговле людьми в транзитных странах. И, наконец, «укрывательство» и «прием» жертв торговли людьми также имеют несколько сложных аспектов в отношении осведомленности обвиняемого. Например, проживание в гостинице или в пансионате может вовлекать владельца в процесс торговли людьми, а может и не вовлекать – в зависимости от того, что он знает о происходящем, и от того, принимал ли на самом деле владелец участие в торговле людьми или просто сдавал внаем помещения в рамках своего бизнеса.

Ключевым элементом в определении является цель торговли людьми, а именно, эксплуатация. Это относится к намерениям торговца людьми. Как минимум «эксплуатация» должна включать эксплуатацию для проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или условия близкие к рабским, неволю или изъятие органов. Включение пункта «эксплуатации для проституции других лиц» создает дополнительные трудности. Протокол не обязывает рассматривать проституцию как уголовное преступление. Однако определение может быть применимо и к лицу, которое трудоустраивает проститутку в зависимости от того, попадает ли данный тип трудоустройства под определение эксплуатации.

Вопросы проституции и связанные с ней вопросы, не относящиеся к торговле людьми, вне сомнения, оставлены на усмотрение законодательных актов и политики каждого конкретного государства-участника.

Понятия рабства и неволи также были проработаны в международных документах, эти понятия должны быть руководящими в исполнении и применении Протокола. Что касается понятия принудительного труда или услуг, то стандарты МОТ по существу были направлены на рассмотрение этого вопроса, который будет подробно обсужден в главе 3. Конвенция МОТ № 29 является инструментом для принятия и надлежащего использования уголовных санкций против незаконного принуждения к труду. Однако объявление некоторых действий преступными по закону – это только часть возможных действий в применении стандартов. Протокол же четко определяет, каким образом определенные виды деятельности должны рассматриваться законом как преступные. МОТ приветствует цели Протокола, но не имеет надлежащих полномочий предоставлять образец уголовного законодательства в области принудительного труда, который может быть принят любым государством-членом.

Пример 2

Торговля людьми в пределах страны в целях эксплуатации труда в Бразилии

В Бразилии тысячи людей работают в условиях принудительного труда на больших ранчо (fazendas) на Амазонке, а также в других областях экономики, таких как горнодобывающая промышленность и добыча древесного угля. Рабочих нанимают в более бедных штатах Бразилии и перевозят внутри страны от контракта к контракту в никогда не прекращающемся цикле долговой кабалы, которая часто заканчивается смертью человека. Трудящихся перевозят автобусами и грузовиками в места назначения, находящиеся в сотнях и даже тысячах километров от их домов. Иногда в эти зоны, которые могут быть достаточно отдаленными, вывозят целые семьи. Оставляя свои дома в надежде улучшить свое материальное положение, они становятся жертвами нанимателей рабочей силы, или гато, которые обманывают их в том, на какую работу они нанимаются

Условия в трудовых лагерях являются ужасающими, широко распространена малярия, и работников часто ограничивают в свободе передвижения. Расходы вычитаются из заработной платы, и работник счастлив, если получит за свой труд хоть какие-то деньги. Однако, поскольку заработок столь незначителен (если вообще получен), то проходит совсем немного времени и работник подписывает с гато новый контракт. Таким образом, цикл принудительного труда продолжается.

Бразильское правительство установило наказание за использование принудительного труда согласно закону № 9777, раздел 149 Уголовного кодекса. Также были приняты серьезные меры, чтобы увеличить количество судебных преследований и восстановить права жертв принудительного труда. Недавно законодатели предприняли меры, чтобы рассматривать также и злоупотребления, осуществляемые посредниками.

Хотя, вероятно, именно работодатели извлекают наибольшую выгоду из преступного использования принудительного труда, сеть вербовщиков и перевозчиков также играет важную роль в поддержке непрерывной поставки пригодной для эксплуатации рабочей силы. Законодательная деятельность в Бразилии является примером того, как торговля людьми с целью эксплуатации труда рассматривается как деяние, попадающее под закон о принудительном труде, в то время как торговля людьми для сексуальной эксплуатации рассматривается отдельно.

Смотрите: Отчет Комитета экспертов МОТ по применению конвенций и рекомендаций (I), Женева, 2004, стр. 124-128. (Отчет III, Часть IA)

Таким образом, государства, имеющим определенные обязательства согласно конвенции № 29, либо согласно декларации, поддерживающей принципы конвенции, должны пересмотреть существующее законодательство в области принудительного труда в свете новых международных стандартов. Необязательно определять наказание по одному конкретному закону за все преступления, связанные с торговлей людьми. Все зависит от того, насколько успешно можно осуществлять уголовное преследование согласно существующему законодательству, например, согласно законам о принудительном труде.

СОПУТСТВУЮЩИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Статья 5 параграф 1 Протокола требует объявления торговли людьми преступлением по закону, как это определено в ст. 3. Кроме того государства-члены должны считать следующие виды деятельности, связанные с торговлей людьми, уголовными преступлениями:

- (1) попытка совершить преступление, относящееся к торговле людьми, как это определено законодательством государства;
- (2) участие в преступлении в качестве сообщника; и
- (3) организация или руководство другими лицами в совершении преступления.

Таким образом, необходимо предусмотреть четыре типа преступления: торговля людьми, как это определено законодательством государства; попытка такого деяния; участие в качестве сообщника; организация или руководство другими лицами в подобном деянии. Для первого типа преступления, торговли людьми, существует достаточно широкий спектр деяний, которые будут включены в преступление и которые необходимо доказать обвинению. Для других трех – попытка, участие в качестве сообщника и организация и руководство другими лицами – доказательство связи с основным преступником согласно стандартной процедуре доказательства состава преступления в уголовном суде может представлять трудности для государства. Эти понятия могут вызывать определенные сложности в некоторых странах. Когда правоохранительные органы стремятся наказать преступления, которые, вероятно (еще), не были совершены, такие как попытка торговли людьми, часто требуются очень сильные доказательства для того, чтобы добиться осуждения преступника.

РАЗЛИЧИЕ МЕЖДУ ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ И КОНТРАБАНДОЙ

Палермская конвенция и дополняющие ее Протоколы делают существенное различие между контрабандой и торговлей людьми. Это различие следует учитывать при исполнении и применении международных норм, касающихся торговли людьми. Однако различия между этими двумя видами деятельности могут потребовать подробной информации по обстоятельствам, связанным с контрабандой/торговлей людьми. Незаконный ввоз (контрабанда) мигрантов в страну определяется как «деяние, непосредственно или косвенно направленное на получение финансовой или другой материальной выгоды от незаконного въезда в государство–участника лица, которое не является гражданином государства или не проживает в государстве постоянно». Сюда не обязательно входит понятие эксплуатации – даже притом что такой ввоз может происходить при унижительных и опасных обстоятельствах. Вполне вероятно, что государствам-участникам легче осуществлять действия против контрабандистов, чем против торговцев людьми, поскольку контрабандная

деятельность менее сложна и не всегда включает расширенный круг обязательств. Действительно, многие случаи торговли людьми с целью сексуальной эксплуатации, и особенно эксплуатации труда, рассматриваются как случаи контрабанды, либо потому что юридическая система не обеспечивает достаточной ясности по этому вопросу, либо потому что существует сложность в предоставлении доказательств.

Важно обратить внимание на то, что торговля людьми может также включать как незаконное, так и во многих случаях законное пересечение государственных границ. Человек может обладать подлинными проездными документами, которые разрешают въезд на территорию государства-участника. Чтобы установить факт трансграничной торговли людьми, необходимо, чтобы после пересечения границы существовало намерение фактической эксплуатации посредством принуждения, мошенничества или применения силы.

Пример 3

Закон о противодействии торговле людьми в Бельгии

Бельгия осуществляет согласованные действия для борьбы с торговлей людьми. В этой стране существует одно из самых широких определений торговли людьми. Акт о запрещении торговли людьми и детской порнографии (закон от 13 апреля 1995 г.) внес поправки в Уголовный кодекс и в иммиграционное законодательство относительно въезда в страну, пребывания, проживания, и изъятие органов. В законе о противодействии торговле людьми в разделе 1.1 торговля людьми определяется как преступление в соответствии со ст. 77бис Закона об иммиграции и ст. 379 и 380бис Уголовного кодекса.

В разделе 77 Закона об иммиграции контрабанда объявляется противозаконной, а раздел 77бис объявляет противозаконным участие в процессе въезда иностранного гражданина в Бельгию в случае применения насилия, запугивания, принуждения или обмана, либо если имело место жестокое обращение с иностранным гражданином в отношении его легального статуса, неопределенного положения, беременности, заболевания или нетрудоспособности. Относительно недавняя поправка расширила санкции за жестокое обращение, непосредственно или косвенно, если иностранное лицо находилось в особо уязвимой ситуации, а также за продажу, сдачу внаем или предоставление помещений с целью получения чрезмерной прибыли.

Закон о противодействии торговле людьми определяет наказание за любое деяние по вовлечению в проституцию (при наличии или отсутствии согласия). Наказание является более суровым в случаях, когда имели место обман, жестокость, угрозы, ограничения или жестокость по отношению к уязвимости иностранного гражданина. Как таковые, коммерческая сексуальная эксплуатация или контрабанда с применением насилия, угрозы, жестокости или использования уязвимого положения иностранного гражданина согласно бельгийскому законодательству считаются торговлей людьми. Эти случаи являются предметом судебного преследования торговцев людьми в случаях, не включающих проституцию. Проблема состоит в том, что контрабанда наказывается гораздо более коротким сроком, чем торговля людьми, а эти две статьи настолько похожи, что преступники могут использовать это для снятия одного из обвинений.

При обеспечении руководящих указаний статьи 11 Протокола, касающихся укрепления пограничных мер, в согласованных замечаниях к разделу о предвари-

тельных действиях (А/55/383/прил. 1 параграф 79) отмечается, что «жертвы торговли людьми могут въезжать в государство законно, чтобы только потом столкнуться с эксплуатацией, тогда как в случаях незаконного ввоза мигрантов обычно используются незаконные средства для въезда. Это может затруднить обычным перевозчикам применение профилактических мер скорее в случаях торговли людьми, чем в случаях незаконного ввоза, и законодательные или иные меры [против перевозчиков], предпринимаемые в соответствии с этим параграфом, должны принять это во внимание». В заключение следует вернуться к положению, что «торговля людьми» и «контрабанда» не обязательно исключают друг друга. Лицо, прибывшее в страну назначения незаконным путем, может впоследствии стать жертвой торговли людьми.

ПОМОЩЬ ЖЕРТВАМ И ИХ ЗАЩИТА

В ст. 6, 7 и 8 Протокола говорится о мерах, которые должны быть приняты во внимание, когда речь идет о жертвах торговли людьми. Эти статьи необходимо читать и исполнять совместно со ст. 24 и 25 Палермской конвенции (защита жертв и свидетелей), где приведены положения по защите жертв и свидетелей, которые применимы ко всем случаям, указанным в конвенции. По существу, намерением разработчиков конвенции и Протокола являлось дополнить общие правила при работе со свидетелями и жертвами теми способами помощи и поддержки, которые конкретно определены для жертв торговли людьми. Таким образом, там, где применим Протокол, торговля людьми будет являться преступлением, подпадающим под конвенцию, а жертвы будут защищены ст. 6-8 Протокола и ст. 25 конвенции. И в той степени, в которой жертвы также являются свидетелями, они, кроме того, будут защищены ст. 24 конвенции.

Как правило, положения Протокола, в которых устанавливаются процедурные требования и основные меры безопасности, являются обязательными для исполнения, в то время как требование предоставить помощь и поддержку жертвам включают в себя некий элемент свободы выбора. Многие обязательства применимы равным образом к любому государству, в котором находятся жертвы, будь то страна происхождения, транзитная страна и страна назначения (см. комментарии А/55/383/попр. 1, параграф 71). В социальных обязательствах должна быть отражена обеспокоенность стоимостью и трудностью оказания социальной помощи всем жертвам, особенно в развивающихся странах.

ПРЕДОТВРАЩЕНИЕ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Протокол содержит несколько статей, связанных с предотвращением торговли людьми. В статье 9 говорится, что «государства-участники должны разработать всестороннюю политику, программы и другие меры, чтобы:

- (а) предотвращать и бороться с торговлей людьми; и
- (б) защитить жертв торговли людьми, особенно женщин и детей от повторных издевательств».

Профилактические меры, которые должны быть приняты государствами, ратифицировавшими Протокол, включают исследование, информирование, проведение кампаний в средствах массовой информации, а также социальные и экономические

кие инициативы (статья 9.2). Кроме того, статья 9 предусматривает сотрудничество с гражданским обществом (статья 9.3), меры по развитию и другие меры, например, заключение двусторонних трудовых соглашений (статья 9.4), а также образовательные, социальные и культурные меры, которые препятствуют возникновению и росту спроса в области торговли людьми (статья 9.5).

Протокол также уделяет внимание мерам, проводимым на границах, которые представлены в статье 11. Следует принимать соответствующие меры для предупреждения и обнаружения фактов торговли людьми на границах (статья 11.1) с целью предотвращения использования коммерческих компаний-перевозчиков в преступлениях, связанных с торговлей людьми (статья 11.2), а также наложить на перевозчиков обязанность выяснять, имеют ли их пассажиры необходимые проездные документы (статья 11.3). Если установлен факт преступной торговли людьми, к преступникам должны быть применены санкции (статья 11 Палермской конвенции), кроме того, возможен отказ во въезде или аннулирование визы тем, кто вовлечен в осуществление преступной торговли людьми (статья 11.5). Помимо этого, Протокол требует от государств-участников, чтобы они гарантировали безопасность людей и контроль документов (статья 12), а также гарантировали законность и действительность документов (статья 13).

Протокол рассматривает меры по предотвращению торговли людьми в трех аспектах. Прежде всего, это общие профилактические меры, и они включают, главным образом, неюридические инициативы. Во-вторых, существуют меры, применяемые к коммерческим перевозчикам (относящимся к участию в преступлениях). Государства-участники должны принять законодательные меры, чтобы по возможности не дать торговцам людьми использовать коммерческих перевозчиков. Характер этих мер остается на усмотрение конкретного государства-участника, за исключением требования, чтобы перевозчики проверяли проездные документы своих пассажиров. Третий пакет профилактических мер, предусмотримый в соответствии с Протоколом, касается гарантии качества, целостности и безопасности проездных документов и документов, удостоверяющих личность.

СОТРУДНИЧЕСТВО ДЛЯ БОРЬБЫ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ

В различных статьях Протокола приведены определенные обязательства государств по сотрудничеству с другими государствами по конкретным вопросам, а в двух случаях – обязательства сотрудничать с организациями, не являющимися странами-членами Протокола. Как и в случае с другими требованиями Протокола, необходимо, чтобы в разработке и применении законодательства положения Протокола читались и применялись совместно с соответствующими статьями Палермской конвенции. Например, кроме конкретных обязательств оказывать помощь в проверке проездных документов и документов, удостоверяющих личность согласно ст. 13 Протокола, в Протоколе не существует статьи об экстрадиции и взаимной юридической помощи, т.к. эти моменты уже полностью определены в ст. 16 и 18 Палермской конвенции.

ВЫВОДЫ

Далее приводятся важные вопросы, которые необходимо решать в рамках Протокола и которые относятся к определению **уголовных преступлений**:

- (1) применение Палермской конвенции в рамках Протокола. При установлении преступления, как того требует Протокол, необходимо помнить, что Протокол должен читаться совместно с Палермской конвенцией. Положения Палермской КОНВЕНЦИИ применимы к Протоколу *mutatis mutandis* и среди стран-членов. Преступления, считающиеся таковыми согласно Протоколу, должны считаться преступлениями согласно Палермской конвенции;
- (2) невключение транснациональности и участия организованной преступной группировки в преступления внутри страны. Элемент транснационального характера является одним из критериев для применения Палермской конвенции и Протокола (ст. 3 конвенции), но он не должен являться обязательным элементом в качестве доказательства при судебном преследовании за преступление внутри страны. По этой причине транснациональный характер преступления не является обязательным элементом состава для определения преступления внутри страны. Таким же образом участие организованной преступной группировки не должно быть обязательным требованием для доказательства вины в преступлении внутри страны. Таким образом, преступления, установленные согласно Протоколу, должны рассматриваться, независимо от того, были ли они совершены отдельными лицами, связанными преступной группировкой, и независимо от того, может ли это быть доказано (см. ст. 34, параграф 2 Палермской конвенции и комментарии (A/55/383/прил. 1, параграф 59);
- (3) характер деятельности, которую выполнял обвиняемый: то есть, вербовка, укрывательство и т. д. При принятии закона по этому вопросу необходимо быть весьма осторожным, чтобы законодательство правильно отражало данные вопросы. Лица, выполняющие обычную коммерческую деятельность, не должны подвергаться риску попасть под обвинение в преступной деятельности.
- (4) средства, используемые для достижения контроля над жертвой: законодательные органы должны иметь в виду, что используемые средства являются одним из центральных элементов состава преступления, за исключением ситуаций, в которых задействованы дети. Определение средств в национальном законе должно скорее отражать существующее уголовное законодательство, например, в отношении «угрозы» или «принуждения», а не стремление создать новые формулировки, применимые только к этой категории преступлений. Опора на ранее существовавшие определения уголовного законодательства облегчит работу прокурора и позволит существующему праву и обычным циркулярам обеспечить руководство деятельностью правоохранительных органов и судебными преследованиями.
- (5) эксплуатация, планируемая или реальная: формой эксплуатации, вызывающей особую озабоченность МОТ, является принудительный труд. В следующей главе мы вернемся к этому понятию и постараемся тщательно рассмотреть его составляющие.
- (6) специальное определение торговли детьми моложе 18 лет, которое не требует использования незаконных средств типа угрозы, принуждения или обмана.

Государства-участники также обязаны разработать всестороннюю политику, соответствующие программы и другие меры – как для целей **предотвращения преступлений**, так и для **защиты жертв**. Статьи 6, 7 и 8 Протокола содержат гарантии

защиты и реабилитации жертв, в частности, защиты личности и безопасности жертв, участие жертвы в судебных слушаниях, возможность получения компенсации, а также статуса и репатриации жертв. От государств-участников также потребуется взаимное сотрудничество путем обмена информацией и укреплением мер по контролю своих границ.



Применение санкций за использование принудительного труда и торговлю людьми

Конвенция № 29 МОТ о принудительном труде (1930 г.) устанавливает точку отсчета для изучения обязательств государств-участников в отношении положений Протокола – «укрывательство и принятие». Из этих двух понятий укрывательство является более трудным для распознавания, так как в большей степени связано с обеспечением жильем, а не с применением принуждения.

«Принятие» означает предоставление занятости или принятие на работу, в том числе и для принудительного труда. Сосредоточив внимание на аспекте принудительного труда в определении Протокола, страны могут облегчить для себя задачу его реализации, поскольку ее можно будет связать с существующим национальным законодательством и реализацией Конвенции № 29. Такой подход полезен также и тем, что он соответствует определению в Протоколе компонента намерения при совершении преступной торговли людьми. Классификация преступления предусматривает, что преступник имеет целью эксплуатацию человека. Эксплуатация же определяется как деяние, однозначно включающее принудительный труд. Таким образом, акцент на искоренение принудительного труда связан с выполнением многих функций государства, как с теми, которые существовали в государстве в течение многих лет, так и с принятыми согласно Протоколу.

ОБЯЗАТЕЛЬСТВО ПРЕКРАТИТЬ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ТРУДА

Конвенция № 29 и Конвенция № 105 (1957 г.) являются первичными документами МОТ, направленными на запрещение и ликвидацию принудительного или обязательного труда, и каждая из этих конвенций ратифицирована более чем 160 странами-участницами. В соответствии с Декларацией МОТ 1998 г. о фундаментальных принципах и правах в сфере труда все государства-участники МОТ обязаны, даже если они и не ратифицировали упомянутые конвенции МОТ, уважать, распространять и осуществлять принцип искоренения всех форм принудительного или обязательного труда. Декларация МОТ 1998 г. также налагает на МОТ обязанность помогать государствам-участникам в их усилиях в этом направлении.

Статья 1(1) Конвенции МОТ № 29 требует, чтобы государства-участники «препятствовали использованию принудительного или обязательного труда во всех его формах в возможно кратчайший срок»¹³. Это касается (принудительного) труда, к которому принуждают как государственные власти, так и частные лица. Государства, ратифицировавшие конвенцию, обязуются не использовать принудительный труд и бороться с его использованием. Определение принудительного труда дано в статье 2(1): «принудительный или обязательный труд означает всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания, для выполнения которой это лицо не предложило своих услуг добровольно». В положении также перечисляются отдельные исключения в отноше-

¹³ Статья 1(2) предусматривает ряд исключений из запрещения принудительного труда в течение переходного периода и при соблюдении условий и гарантий, указанных в статьях 4-24 Конвенции. Этот переходный период истек через пять лет после вступления в силу конвенции в 1937 г. Рекомендация № 35 в отношении косвенного принуждения к труду связана с конвенцией № 29 и все еще считается действующей. Рекомендация относится к добровольным процессам труда в ходе «экономического развития территорий, находящихся на примитивной стадии развития».

нии определенных видов принудительного или обязательного труда, а именно: обязательная военная служба, работа или служба как часть обычных гражданских обязанностей, некоторые формы тюремного труда, работа или служба, которая требуется в чрезвычайных ситуациях, и незначительные общественные работы.

Второй документ МОТ по принудительному труду – Конвенция № 105, была принята в 1957 г. Данная конвенция не является редакцией более раннего документа, но ее можно рассматривать как дополнение к нему. Конвенция № 29 предусматривает общую ликвидацию обязательного труда, а Конвенция № 105 требует искоренения любой формы принудительного или обязательного труда в пяти конкретных случаях: (a) как средство политического принуждения или воспитания или как наказание за приверженность или выражение политических взглядов; (b) как средство мобилизации и использования труда с целью экономического развития; (c) как средство трудовой дисциплины; (d) как наказание за участие в забастовках; (e) как средство расовой, социальной, национальной или религиозной дискриминации.

Статья 25 Конвенции № 29 предусматривает следующее: «Незаконное привлечение к принудительному или обязательному труду преследуется в уголовном порядке, и каждый член организации, ратифицирующей настоящую конвенцию, обязан обеспечить соответствующее наказание, определенное законом, которое будет действительно соответствовать совершенному уголовному преступлению, и также будет четко приведено в исполнение». Конкретный механизм, с помощью которого это будет достигнуто, оставлен на усмотрение государства. Принуждение к принудительному или обязательному труду может быть признано «уголовным преступлением» согласно Уголовному или Трудовому кодексу, и «соответствующие» наказания за это основное нарушение прав человека скорее всего должны быть включены в Уголовный кодекс. Уголовные наказания могут быть наложены в форме штрафов или тюремного заключения. Размер штрафов должен быть достаточно большим, чтобы штрафы являлись эффективным сдерживающим средством.

В настоящее время принудительный труд почти повсеместно признан преступлением. Однако оно редко преследуется в судебном порядке из-за сложности составления четкой формулировки для различных нарушений, которые признаются элементами принудительного труда в национальных законах и постановлениях. Кроме того, существуют различные препятствия для осуществления правосудия и идентификации жертв принудительного труда. Эти вопросы будут рассмотрены в главах 5 и 6. Во многих странах принудительный труд запрещается в соответствии с положениями или принципами конституции. В некоторых странах, где положения конституции обладают прямым действием, это может быть достаточной защитой, особенно там, где еще не сложилась традиция в отношении практики, похожей на принудительный труд. В других странах, возможно, необходимо принятие законодательных актов, запрещающих применение принудительного труда. Соответствующие меры могут принимать форму общего запрещения с конкретным определением принудительного труда или без него. Однако, учитывая возможные широкие рамки понятия принудительного труда, рекомендуется указывать конкретные нарушения, которые – индивидуально или в совокупности – в целом являются уголовным преступлением по использованию принудительного труда.

Пример 4

Принудительный труд как преступление в Трудовом кодексе Ирана (1990 г.)

Раздел 172. В соответствии с разделом 6 настоящего кодекса, все формы принудительного труда должны быть запрещены. Любой человек, совершающий такое преступление при соответствующем учете ситуации, средств и степени тяжести преступления, должен подвергаться тюремному заключению на срок [...] и штрафу в размере [...] в дополнение к выплате справедливого вознаграждения за выполненную работу и компенсации за ущерб. Когда человека принуждают к труду несколько лиц, совместно или от имени организации, каждый преступник должен подвергаться описанным выше санкциям, и вместе они должны подчиниться требованию выплаты пострадавшему справедливого вознаграждения...

Примечание. Когда заниматься принудительным трудом заставляют совместно несколько человек, преступник, при соответствующем учете ситуации, средств и степени тяжести преступления, должен быть подвергнут максимальному наказанию, предусмотренному в этом разделе, в дополнение к выплате справедливого вознаграждения.

В Общем обзоре, сделанном в 1979 г. экспертной комиссией по применению (далее экспертная комиссия)¹⁴, рассматривались две главные категории принудительного труда: первая – случаи государственного призыва, когда государство налагает обязанности по предоставлению услуг или работе на производстве, или наложения других ограничений на свободный выбор работы; вторая – трудовая повинность налагается как средство политического принуждения или воспитания или как наказание. С тех пор появились новые формы принудительного труда, которые непосредственно связаны с действиями, совершаемыми не государством, а скорее частными агентами. Возрастающее число случаев привлечения частных агентов в качестве исполнителей преступлений также отражается в ежегодных отчетах Комитета экспертов. Большинство этих новых криминальных форм принудительного труда связано с торговлей людьми.

В своем общем обзоре Конвенции № 29 от 2001 г.¹⁵ экспертная комиссия призвала правительства сообщать о «мерах, предпринятых или предусматриваемых, по предотвращению, пресечению и наказанию торговли людьми с целью эксплуатации». Комиссия потребовала предоставления информации в двух областях: во-первых, положения национального законодательства, направленные на назначение наказания – другими словами, санкции за преступления в отношении принудительного или обязательного труда – торговли людьми и эксплуатации проституции, а также применение этих санкций.

Во-вторых, комиссия запросила информацию, касающуюся «мер, предназначенных для побуждения жертв обращаться к властям», таких как: разрешение оставаться в стране (что подпадает под сферу действия административного законодательства); эффективная защита жертв, согласных дать свидетельские показания, и их семейств от репрессий (что во многих случаях требует межгосударственного сотрудничества); а также мер, направленных на то, чтобы информировать жертв и потенциальных жертв о действиях по борьбе с торговлей людьми; другие меры, связанные с расследованием, обучением и международным сотрудничеством (то есть, меры в рамках стратегических программ). Постоянный контроль над этими

¹⁴ МОТ: Искоренение принудительного труда, Общий обзор доклада относительно конвенции о принудительном труде (№ 29, 1930 г.), и конвенции об искоренении принудительного труда (№ 57, 1957 г.), Отчет III, (Часть 4B) № 65-я сессия Международной конференции труда, 1979 г. Экспертная комиссия должна выполнить новый Общий Обзор по инструментам принудительного труда на сессии 2006 г.

¹⁵ МОТ: Отчет экспертной комиссии по применению конвенций и рекомендаций, Международная конференция труда, 89-я сессия, 2001 г., Женева

аспектами законодательства по торговле людьми является важным моментом при реализации Протокола. Государства-участники, вероятно, захотят скорректировать ответы, которые они представили экспертной комиссии, после того как они пересмотрят свои законодательства, руководствуясь положениями Протокола.

ИДЕНТИФИКАЦИЯ И САНКЦИИ ЗА ФОРМЫ ПРИНУЖДЕНИЯ

Несмотря на определение принудительного труда, данное в конвенциях МОТ, и разъяснения, данные экспертной комиссией, законодательные и правоохранительные органы продолжают испытывать трудности с применением этого понятия. Понятно, что «принудительный труд» охватывает действия, которые более серьезны, чем простой отказ соблюдать принятые в законодательном порядке законы о труде и условиях работы. Например, отказ выплачивать работнику установленную законом минимальную заработную плату не является признаком принудительного труда. Однако действие, препятствующее работнику покинуть рабочее место, обычно укладывается в рамки понятия принудительного труда.

При рассмотрении статьи 1(1) Конвенции МОТ № 29 первый элемент не вызывает затруднений: деятельность должна представлять собой работу или услуги. Как отмечалось экспертной комиссией, принуждение к работе или предоставлению услуг можно отличить от случаев, в которых обязанность налагается с целью подвергнуть воспитанию или обучению. Второй элемент «требуемое от любого человека под угрозой любого наказания» нуждается в дальнейшем разъяснении как для законодателей, так и для правоохранительных органов, и этот элемент будет рассматриваться в этом разделе ниже. Определение заключительного элемента («добровольность») было дано экспертной комиссией и рассматривается в следующем разделе.

«Принуждение к работе или предоставлению услуг под угрозой любого наказания» не означает применение уголовного наказания. Наказание может принимать форму потери прав или привилегий. Перечисленные ниже шесть элементов описывают обстоятельства принудительного труда, и для работника обычно присутствует комбинация двух или более элементов. Каждое из этих действий, когда оно совершается работодателем против наемного работника преднамеренно или сознательно, скорее всего будет считаться уголовным преступлением в пределах существующего уголовного законодательства во многих странах.

1. **Физическое или сексуальное насилие:** принудительный труд часто навязывается работникам под угрозой физического или сексуального насилия и с использованием такого насилия. Насилие против индивидуума будет подпадать под понятие преступного нападения. Во многих юрисдикциях нападение определяется как действие, которое совершается преднамеренно или по грубой неосторожности и которое вынуждает другое лицо немедленно ожидать противозаконного насилия над личностью. Степень тяжести акта насилия может относиться к категории нападения при отягчающих обстоятельствах с более серьезным наказанием при осуждении.
2. **Ограничение свободы передвижения трудящегося:** распространенным способом принуждения работника к труду является содержание взаперти. Работников запирают на рабочем месте или их передвижение ограничивается очень небольшой зоной, часто с целью предотвращения контакта с местным сообществом и получения от них максимальной трудовой отдачи. Ограниче-

ние перемещения соответствует нарушению закона общего права о неправомерном лишении свободы и определяется как любое ограничение свободы одного человека под охраной другого.

3. **Долговая кабала:**¹⁶ имеет место, когда человек становится гарантом выплаты долга или займа. Это пограничная ситуация – на грани между принудительным трудом и рабством. Человек работает частично или исключительно ради того, чтобы вернуть долг, который он взял. В большинстве случаев ситуация, когда человек работает в счет погашения долга, продолжается практически бесконечно, т.к. с одной стороны, предоставляемые услуги и работы недооцениваются и оплачиваются неадекватно, и с другой стороны, работодатель может предоставлять питание и проживание по таким высоким ценам, что сотруднику практически невозможно выплатить долг. Человек может стать должником во время найма и транспортировки, и это может повлиять на степень свободы трудовых отношений на заключительном этапе.

Основанием для удержания работодателем наемного работника является видимая законность контракта. Незаконность контракта во многих государствах признается либо в случае незаконности использования человека в качестве гаранта выплаты долга, либо в случае несправедливых условий соглашения в том, что касается обеспечения питанием и жильем, или если удержание работодателем работника является результатом обмана в отношении прав работника. Данное нарушение может быть квалифицировано как извлечение денежной выгоды с помощью обмана, что является незаконным практически во всех странах.

4. **Вычеты из заработной платы или полный отказ платить работнику:** работники поставлены в ситуацию, когда они продолжают работать в ожидании оплаты труда, но работодатель либо не намерен платить людям за выполненную работу, либо намерен вычитать из заработной платы работника существенные суммы без какой-либо причины. Вычеты из заработной платы – то есть когда человек пользуется собственностью, принадлежащей другому, с намерением лишить его этой собственности – согласно уголовному праву является воровством. Тот факт, что собственность выступает в форме заработной платы, не обязательно исключает ее из классификации в качестве объекта преступления, даже если вычеты из заработной платы не считаются преступлением согласно трудовому законодательству.

5. **Изъятие паспортов и документов, удостоверяющих личность:** ситуация, когда работодатель изымает документы, удостоверяющие личность работника, и(или) паспорт – часто якобы на основании необходимости улаживания каких-то дел, связанных с иммиграцией – и отказывается вернуть их иммигранту, если он или она откажется работать на работодателя, является распространённой, особенно для трудящихся-мигрантов. Невозможность подтвердить свою личность или, в некоторых случаях даже гражданство, зачастую вызывает у работника страх, достаточный, чтобы почувствовать, что он обязан подчиниться работодателю.

Изъятие документов, удостоверяющих личность, и паспортов может считаться воровством в зависимости от намерения работодателя или может быть составной частью преступного обмана. Паспорта обычно являются собственностью правительства, которое их выдает, и выдаются конкретному лицу. Правительство, которое выдает паспорт, имеет право забрать его, но

¹⁶ Долговая кабала в Дополнительной конвенции ООН об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (1956) определяется как "положения или состояния, возникающего 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 (статья 1а).

должно выдать своему гражданину новый паспорт в соответствии с требованиями государственного законодательства.

- б. Угроза выдачи властям: эта форма угрозы или наказания применяется прежде всего к трудящимся-мигрантам с неурегулированным статусом. Хотя, в зависимости от обстоятельств работы, такая угроза может применяться и по отношению к гражданам государства, где проводятся работы, но такая ситуация встречается гораздо реже. Угроза выдачи властям попадает под определение шантажа в уголовном праве многих стран. Стандартное определение гласит, что человек является виновным в шантаже, если он или она предъявляет любое незаконное требование, сопровождающееся угрозами с целью извлечения выгоды для себя или для другого лица или с намерением причинить ущерб другому лицу. Требование, сопровождающееся угрозами незаконно, если человек, предъявляющий его, делает это, не будучи уверенным, что он имеет законные основания для своего требования и что использование угроз является надлежащим средством подкрепления требования. Для определения состава преступления не имеет значения тот факт, что угрозы относятся к действию самого человека, предъявившего свои требования.

Некоторые пострадавшие являются **жертвами похищения** или вывоза с помощью обмана, и впоследствии принуждаются к труду или выполнению услуг. Похищение подразумевает преднамеренный захват, транспортировку и удержание жертвы против его/ее желания. В других случаях человека продают и покупают с целью эксплуатации его труда. Похищение или вывоз с помощью обмана являются уголовными деяниями и сами по себе не являются формой принудительного труда, даже если они совершаются с целью эксплуатации труда. То же самое можно сказать о продаже и покупке людей. Принуждение к труду является дополнительным отдельным преступлением.

Примеры уголовных преступлений, имеющих отношение к принудительному труду, могут отличаться в конкретных практиках уголовного права. Однако подобные примеры можно найти повсеместно в уголовных кодексах практически всех стран. Действительно, в том, что касается указанных элементов, в некоторых юрисдикциях существует намного большее разнообразие вариантов состава уголовных преступлений с элементами принудительного труда. Идентификация таких преступлений и наказание за их совершение являются жизненно необходимыми, т.к. если в стране назначения принудительный труд невозможен, торговля людьми, как показывает практика, становится малоприбыльной и, таким образом, у организованных преступных групп интерес к этому виду деятельности теряется.

ПОНЯТИЯ СОГЛАСИЯ И ДОБРОВОЛЬНОСТИ

Экспертная комиссия МОТ разработала руководство по реализации Протокола в отношении проблемы «добровольного предложения». Среди прочих вопросов в Протоколе также рассматривается вопрос, насколько добровольное подчинение торговле людьми и принуждению к труду могут быть основанием для лишения жертвы указанной в Протоколе поддержки. В соответствии с Протоколом ООН, наличие согласия жертвы никак не связано с установлением наказания торговцу людьми, если он использовал любое из перечисленных средств: угроза или применение силы, а также другие формы принуждения; похищение; мошенничество; обман; злоупотребление властью или положением уязвимости; предоставление или получение денег или выгод с целью получения согласия человека, имеющего

контроль над работником; принуждение этого работника подчиниться вербовке, транспортировке, передаче, получению или укрывательству с целью эксплуатации. Однако при исполнении обязательств в рамках Протокола вопрос добровольности неизбежен, поскольку он также должен учитываться в контексте значения принуждения и принудительного труда.

В определении степени принуждения и толковании понятия принуждения следует принимать во внимание конкретную ситуацию, в которой находится данное лицо. В то же время государство или конкретный работодатель не могут нести ответственность за внешнее принуждение или имеющее место косвенное принуждение. Как законодательные, так и правоохранительные органы должны помнить, что согласно Протоколу согласие жертвы не имеет значения при определении преступления. В предварительных положениях Протокола (статья 3) «положение уязвимости» было определено как «любая ситуация, в которой человек не имеет никакой реальной и приемлемой альтернативы, кроме как подчиниться существующему жестокому обращению». Хотя такое определение несколько разъясняет данное понятие, все же еще остается несколько существенных вопросов, например, насколько серьезными должны быть обстоятельства, чтобы можно было говорить о положении уязвимости? Ниже приведен пример того, как законодательные органы могут разрешить эту проблему:

Пример 5

Выписка из Уголовного кодекса Люксембурга (статья 379-бис)

«Если жертву нанимают на работу, убеждают или похищают ее с применением насилия, угроз, злоупотребления властью или любой другой формы принуждения[...], или если преступник извлекает пользу из ситуации, в которой жертва сильно уязвима, такой как незаконная или сомнительная административная ситуация, беременность, слабое здоровье или немощь или физическая или психическая неполноценность, то мерой наказания должно быть [...]».

Вопрос добровольности может иметь различные последствия для принятия решения о том, было ли преступление совершено или нет. Например, нападение обычно считается уголовным преступлением, независимо от того, было ли дано согласие. Однако воровство требует отсутствия согласия, что и отличает его от добровольного акта дарения. Степень согласия или его отсутствия, необходимая для признания виновности в делах, связанных с принудительным трудом, будет различаться в зависимости от правил и толкования данного понятия в различных системах правосудия. Этот вопрос должен быть рассмотрен законодателями в специальных циркулярах, руководствах для прокуроров и других представителей правоохранительных органов.

Очень важна координация с иммиграционными властями, поскольку свидетельские показания жертвы/работника могут оказаться решающими. Жертва/работник, которая находится в уязвимом положении в отношении своего административного статуса, или чье согласие находится под контролем, вряд ли будет сотрудничать с властями. Несмотря на содержащееся в Протоколе упоминание, что согласие жертвы не имеет значения при определении состава преступления, в зависимости от юридической системы, которая имеет дело с данным преступлением, часто невозможно установить намерения торговца людьми, если жертва не в состоянии дать свидетельские показания, чтобы поддержать обвинение в суде в от-

ношении преднамеренности преступных действий из-за опасения быть высланной или из-за отсутствия доступной для нее защиты.

Кроме того, законодательные и правоохранительные органы должны принимать во внимание, что кажущееся «добровольное согласие» трудящегося, возможно, было навязано или было дано в условиях, когда человек не владел всей информацией. Надзирающие органы МОТ неоднократно отмечали нарушение конвенции в тех случаях, когда трудящиеся-мигранты были вынуждены оставаться в распоряжении работодателя вследствие обмана, ложных обещаний, удержания документов, удостоверяющих личность, а также насилия. Отмечалось также, что в случаях, когда отношения занятости изначально основаны на свободно заключенном соглашении, право работника на свободный выбор занятости остается неотчуждаемым (неотъемлемым)¹⁷, т.е. невозможность сменить работу, даже в случаях, когда сотрудник добровольно на это согласился, может считаться принудительным трудом.

¹⁷ МОТ: Фундаментальные права в сфере труда и международные трудовые стандарты, Женева, 2003 г., стр. 36–38.

¹⁸ См. МОТ/МПС (2002): Искоренение наихудших форм детского труда. Практическое руководство к конвенции МОТ № 182, Женева, а также МОТ (2003): Искоренение наихудших форм детского труда и срочные программы: Руководство для укрепления законодательной базы, правоохранительной и общеправовой юридической практики, Женева

Пример 6

Закон США о торговле людьми и защите жертв, 2000 г.

Этот закон не только добавил наказания за новые виды преступлений, такие как торговля людьми, торговля людьми с целью сексуальной эксплуатации, принудительный труд и неволя, к уже имеющимся санкциям за кабалу и рабство. Он также расширил определение «принуждение» применительно к принудительному труду и торговле людьми с целью сексуальной эксплуатации, включив в него психологическую манипуляцию. Это значит, что подозреваемые в преступлении могут быть привлечены к ответственности, если они заставляют жертву думать, что его или ее отказ выполнять их распоряжения может нанести самой жертве или другим лицам серьезный ущерб. Закон также считает преступлением конфискацию и уничтожение документов, удостоверяющих личность, или проездных документов – методы, часто используемые торговцами людьми для манипуляции жертвами.

Полное выполнение стандартов МОТ в сфере прав трудящихся и выделение государственных ресурсов для их достижения очень важны для изменения условий работы, которые дают возможность торговцам людьми и недобросовестным работодателям эксплуатировать трудящихся, используя национальный признак или иммиграционный статус.

ОСОБЫЙ СЛУЧАЙ, КАСАЮЩИЙСЯ ДЕТЕЙ

Согласно Конвенции МОТ от 1999 г. (№ 182) (статья 3, пункт (а)), торговля детьми четко определена как одна из наихудших форм детского труда, которая должна быть запрещена и безотлагательно ликвидирована¹⁸. Однако торговля малолетними детьми для эксплуатации детского труда является сложным и трудным для определения процессом. В общей терминологии к торговле людьми относятся процессы вербовки и(или) транспортировки с целью сексуальной эксплуатации или эксплуатации труда. В качестве широко применяемого международного определения «торговля детьми» часто делается ссылка на определение, специально сформулированное в статьях 3 (с) и (d) Протокола следующим образом:

(с) Вербовка, транспортировка, передача, укрывательство или принятие ребенка с целью эксплуатации должны рассматриваться как «торговля людьми», даже если в это не вовлекается никакое из средств, сформулированных в подпункте (а) этой статьи;

(d) «Ребенок» понимается как любой человек в возрасте до восемнадцати лет.

Другими словами, ребенок в возрасте до 18 лет рассматривается как жертва торговли людьми всякий раз, когда он или она были завербованы или транспортированы с целью эксплуатации, даже если при этом не использовались такие средства, как принуждение, мошенничество, обман или злоупотребление властью. В этом есть явное отличие от определения жертвы торговли людьми – взрослого человека, где использование упомянутых незаконных средств является одним из очень важных элементов для определения факта торговли людьми. Кроме того, согласие ребенка на вербовку или транспортировку не имеет совершенно никакого значения для определения факта торговли детьми, даже когда не используются обман, мошенничество и т. д. В некоторых случаях различие между торговлей детьми и миграцией подростков, возраст которых превышает минимальный, разрешенный для работы возраст, с целью их трудоустройства является незначительным. И это не только юридический вопрос, но и вопрос практических действий, таких как сбор данных и идентификация жертв.

Таким образом, Палермская конвенция и Протокол к ней фокусируются на вопросах торговли людьми с точки зрения транснациональной организованной преступности, а Конвенция МОТ № 182 объявляет продажу и торговлю девочками и мальчиками моложе 18 лет одной из наихудших форм детского труда и призывает к немедленному принятию мер, включая предупреждение, искоренение и реабилитацию. Конвенция МОТ № 182 также рассматривает те случаи, когда торговля происходит в пределах национальных границ и без вовлечения организованных преступных групп.

Пример 7

Наказания за торговлю детьми в Мали

Раздел 63 Свода законов Республики Мали, касающийся защиты детей, гласит, что «Торговля детьми определяется как процесс, посредством которого ребенок перемещается внутри или вне страны в условиях, которые превращают его в объект для продажи по крайней мере для одного из присутствующих лиц вне зависимости от цели перемещения. Любое действие, включающее транспортировку, принятие, вербовку и продажу детей, считается элементом торговли детьми».

Уголовный кодекс (Закон № 01-079 от 20 августа 2001 г.) также использует это определение в разделе 244 и добавляет, что: «Каждый человек, признанный виновным в торговле детьми, будет наказываться заключением на срок от пяти до двадцати лет».

Декрет № 01-534/P-RM от 1 ноября 2001 г. предписывает оформление проездных документов, которые должны содержать разрешение на выезд для детей до 18 лет. Технические требования для получения разрешения на переезд определены постановлением № 02 0302/MPFF-MSPC-MATCL от 20 февраля 2002 г. Согласно разделу 1 Декрета: «Этот проездной документ обязателен для каждого ребенка, не имеющего паспорта».

¹⁹ Приведенный далее раздел взят в основном из Руководства МОТ по трудовому законодательству: <http://www.ilo.org.ifpdial>

Конвенция № 182 рассматривает основные действия, направленные на борьбу с торговлей детьми и другими наихудшими формами детского труда. Статья 7 конвенции призывает к «обеспечению и применению уголовных санкций или, при необходимости, других санкций», а также к «эффективным и срочным мерам» по предотвращению торговли детьми, изъятию их из такой торговли и реабилитации. Положения уголовного законодательства никоим образом не должны быть единственным средством при решении проблемы торговли детьми. Должны быть разработаны соответствующие механизмы (статья 5) для контроля над выполнением установленных национальных положений, а также программы действий (статья 6), предназначенные и осуществляемые, в частности, для ликвидации торговли детьми. В статье 8 выражается поддержка международной помощи и сотрудничеству в применении конвенции по вопросам оказания помощи в ликвидации бедности и внедрения универсальной системы образования, с тем чтобы справиться с основополагающими причинами торговли детьми. Рекомендация МОТ № 190, дополняющая Конвенцию № 182, также включает много полезных предложений по практическим мероприятиям, которые могут быть приняты во внимание странами, желающими усилить свои действия в борьбе против торговли детьми.

КОММЕРЧЕСКАЯ СЕКСУАЛЬНАЯ ЭКСПЛУАТАЦИЯ ВЗРОСЛЫХ И ДЕТЕЙ КАК ФОРМА ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ТРУДА¹⁹

Со времени вступления в силу Конвенции № 29 отчеты экспертной комиссии рассматривали торговлю людьми с целью коммерческой сексуальной эксплуатации как одну из возможных форм принудительного труда. Для целей настоящего текста «коммерческая сексуальная эксплуатация» подразумевает использование, предоставление или предложение лица для проституции или производства порнографии с помощью силы или принуждения и(или) для финансовой или материальной выгоды. Несмотря на то, что некоторые взрослые могут сказать, что они свободны в выборе проституции в качестве работы либо свободно могут стать объектом порнографии, многих заставляют или принуждают заниматься такой работой путем обмана, насилия и(или) долговой кабалы. Часто вовлеченные в такие действия люди являются жертвами торговли людьми и вынуждены работать в условиях рабства, фактически принадлежа своим работодателям и без права выбора «клиентов», количества обслуживаемых клиентов, выполняемых действий или часов работы.

Детская проституция и порнография всегда рассматриваются как составляющие принудительного труда и современной формы рабства и являются одной из наихудших форм детского труда согласно Конвенции № 182. Дети не считаются способными принимать добровольное решение наниматься на такую работу. Из-за их незрелости и относительной беспомощности по сравнению со взрослыми они часто являются объектами торговли людьми, применения силы и принуждения. В некоторых случаях встречаются родители, продающие своих детей в сексуальное рабство. Кроме того, дети в таких ситуациях более подвержены болезням, психологическим травмам и слабому физическому развитию. Следовательно, коммерческая сексуальная эксплуатация детей является как формой принудительного труда, так и одной из наихудших форм детского труда, и национальное законодательство должно обращать на это явление особое внимание.

Пример 8

Постановление о принудительном труде в сфере сексуальных услуг

Вопрос принудительного труда рассматривался Европейским Судом в деле о шести проститутках из стран Центральной и Восточной Европы, которые пытались осуществить право въезда, постоянного проживания и самостоятельной экономической деятельности в качестве проституток в Нидерландах. Голландские власти отказали женщинам в постоянном проживании и выдаче разрешений, и среди оснований отказа как аргумент прозвучало, что их отношения с сутенерами были отношениями занятости. Европейский Суд не нашел никаких оснований в утверждении голландского правительства, что «лицо, занятое в проституции, чья личная и рабочая свобода ограничены сутенером – т.е. которое находится в ситуации, частично подпадающей под действие уголовного законодательства принимающей страны – должно рассматриваться как лицо, находящееся в отношениях занятости». Чтобы определить, имели ли проститутки из Центральной и Восточной Европы право заниматься в Нидерландах своей профессией как лица с самостоятельной занятостью в соответствии с соглашениями ЕС с их национальными государствами, Европейский Суд признал, что «проституция является экономической деятельностью, проводимой лицом с собственной занятостью, как упомянуто в [соглашениях ЕС со странами Восточной и Центральной Европы], где установлено, что она выполняется лицом, предоставляющим услугу:

- вне любых отношений подчиненности в смысле выбора этой деятельности, условий работы и условий вознаграждения;
- под личную ответственность этого лица; и
- за вознаграждение, выплачиваемое этому лицу непосредственно и полностью.

Пока эти условия соблюдаются в законодательстве ЕС, лицо, даже при осуществлении деятельности в сфере проституции, не находится в положении принудительного или обязательного труда.

Смотрите: C-268/99 Aldona Malgorzata Jany and Others [2001] ECR.I-8615

20 В Великобритании это определялось следующим образом: «незаконное действие, которое является преступлением против общественного благосостояния, как кажется, имеет необходимые компоненты уголовного преступления» *Mogul SS Co v McGregor, Gow & Co* (1889) 23 QBD 598

РОЛЬ ГРАЖДАНСКОГО, АДМИНИСТРАТИВНОГО И ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Протокол призывает к разработке новых санкций уголовного законодательства за ряд видов деятельности, которые включают принудительный труд. Среди мер, предлагаемых для предотвращения преступления, должно быть укрепление института инспекторов труда для пресечения принудительного труда. Протокол также требует включения в административное право некоторых мер, касающихся защиты жертв. Хотя МОТ выступает за принятие уголовных санкций, в особенности в отношении искоренения принудительного труда, выбор юридического механизма остается за государством-участником. Во многих случаях для потерпевшего лица наиболее удовлетворительным средством судебной защиты будет скорее гражданское, трудовое и административное законодательство, а не уголовное.

Уголовное законодательство заинтересовано в наказании тех, кто совершил правонарушение, которое влияет на безопасность или благосостояние общества в целом, причем таким образом, чтобы общество было заинтересовано в пресечении правонарушений²⁰. Что касается факта принудительного труда, то суть

²¹ Разработка Конституции ЕС OJ 2003 C 167 иллюстрирует эту проблему.

²² Смотрите: *Anti-Slavery International: Human traffic, human rights: redefining victim protection*, London 2002.

Отчет представляет собой всестороннюю оценку законодательства по борьбе с торговлей людьми в десяти различных странах в отношении прав жертвы, включая возмещение и компенсацию.

уголовного преследования состоит в наказании преступника. Критерий доказанности в уголовных судебных процессах обычно выше, чем в гражданских процессах. На обвинителя обычно налагается бремя доказательства каждого элемента преступления. Обвинение должно убедить суд (в составе одного судьи или суда присяжных), что данное лицо совершило преступление. К правам защиты и к правам жертвы в разных юридических системах обычно относятся по-разному. 25 государств-участников Европейского Союза столкнулись с трудностями при приведении своего уголовного права в соответствие с Рамочным Решением ЕС²¹.

С другой стороны, гражданские судебные процессы ставят своей задачей компенсацию потерпевшей стороне ущерба, нанесенного стороной ответчика. Гражданские средства судебной защиты основаны на двух принципах – право лица, вытекающее из контракта, а также право лица, не вытекающее из контракта. Гражданские суды уполномочены назначить компенсацию за нарушения условий контракта или установленных законом требований. Для жертв возмещение ущерба через гражданские суды часто является более желательным, поскольку они действительно получают компенсацию за причиненный ущерб. В странах гражданского права жертвы имеют возможность присоединить к уголовному делу гражданский иск на компенсацию. Если обвиняемый признан виновным и обвинитель требует компенсацию, жертва получит компенсацию за нанесенный ущерб. В странах общего права судьи вправе по своему усмотрению включить требование выплаты компенсации жертве в приговор²². В некоторых странах жертвы могут требовать компенсацию через государственные фонды, основанные для этой цели.

Трудовое законодательство обеспечивает другой механизм и другой набор санкций, которые выходят за рамки уголовного и гражданского права. Согласно законодательным актам возможны различные варианты исхода дела, включая материальную компенсацию жертве, а также восстановление прав. Поэтому суды по трудовому законодательству могут выносить решения, которые имеют более широкое воздействие на трудовые отношения в каждой конкретной стране. Административные распоряжения по трудовому законодательству могут также представлять собой отправную точку при обращении к проблемам принудительного труда. Большинство стран с традицией гражданского права приняли трудовые кодексы, которые содержат ссылку на стандарты труда МОТ в сфере труда, либо которые сами основаны на стандартах МОТ. В странах с традицией общего права законодательные органы стремятся все более и более активно вмешиваться в область трудового законодательства, так что во многих случаях наиболее значительные проблемы регулировались законодательно подробно и всесторонне. Трудовое законодательство может представлять собой отправную точку для действий, направленных на решение проблемы принудительного труда внутренними службами государства, и эти действия получают распространение во многих странах.

Суды по трудовым спорам имеют дело с правами рабочих и служащих при рассмотрении дел, связанных с работой по найму. В большинстве юридических практик трудовые кодексы устанавливают стандарты занятости, которые не допускают принципов свободного контракта. Поэтому многие жертвы предпочитают сначала подать гражданский иск, а потом обратиться в промышленный трибунал или суд по трудовым спорам с иском о невыплате заработной платы или наличии других элементов принудительного труда. Существует много организаций, которые могут обеспечивать поддержку пострадавшим при обращении в суд (согласно трудовому законодательству, в целом их представительство в судах не требуется). Наибо-

лее авторитетными из таких организаций являются профсоюзы, неправительственные организации или независимые комиссии по правам человека (см. Главу 6).

Пример 9

Дело: США против Манашурангкун, 1995 г.

В деле «США против Манашурангкун» около 75 трудящихся из Таиланда, в основном женщины из бедных семей, проданные в США, получили компенсацию в сумме 4,5 миллионов долларов США. Торговцы людьми в Таиланде обещали им высокую зарплату и приемлемый график работы, однако по прибытии в США женщин заставляли работать по 20 часов в день в ужасных условиях на подпольной фабрике по производству одежды. Рабочих заставили вступить в договор, по которому они должны работать в счет долга, составляющего от 8 до 15 тысяч долларов США, и удерживали их против воли.

Смотрите: Центр изучения информации (Арни О'Нейлл Ричард): International Trafficking in Women to the United States: A Contemporary Manifestation of Slavery and Organised Crime, November 1999 (Международная торговля женщинами в США: современное проявление рабства и организованной преступности. Ноябрь 1999 г.)

Во многих юрисдикциях имеется также понятие недоговорной ответственности, когда действия одной стороны могут создать условия, в которых у другой стороны появится право на компенсацию или возмещение ущерба первой стороной вне зависимости от контрактных отношений. Например, когда работодатель применяет против работника насилие и причиняет ему или ей вред, работодатель может нести недоговорную ответственность за вред, который он причинил рабочему (в дополнение к уголовной ответственности). Очень часто принцип недоговорной ответственности (применение которого может быть возложено на гражданские суды) действует параллельно с уголовной ответственностью. Таким образом, работодатель, применяющий сексуальное или физическое насилие против сотрудника, может нести ответственность как за уголовное преступление, так и за недоговорную ответственность. Кроме разделения целей (по уголовному законодательству – защита блага людей; по гражданскому праву – компенсация пострадавшему от нарушения контракта или недоговорной навлеченной ответственности) часто существует еще и очень важное процедурное разделение.

Как упомянуто выше, гражданское и трудовое законодательства обычно опираются на разные критерии доказанности, известные в некоторых юрисдикциях как «баланс возможностей», в отличие от более высокого стандарта уголовного права, где действует принцип выходящего за пределы разумного сомнения. Это означает, что шансы на успех в действиях, предпринимаемых работником против работодателя за принудительное привлечение к труду в гражданских (или, возможно, в административных или трудовых) судах – в процессе, основанном на нарушении контракта и, возможно, на недоговорной ответственности – выше шансов, возможных в процессе, возбужденном обвинителем против того же самого работодателя согласно положениям уголовного законодательства. Однако работник не всегда получит защиту, и решение не всегда будет в его пользу в тех случаях, когда средства судебной защиты гражданского или административного права заменяются на санкции уголовного законодательства. Законодательные и правоохранительные органы должны быть очень осторожны, чтобы защищать гражданские, трудовые и административные средства судебной защиты работников при

введении санкций уголовного права, особенно в тех юрисдикциях, где между ними имеются существенные различия в возможности достижения успеха при решении подобных дел.

Последняя отрасль закона, которая играет наиболее важную роль в области решения проблемы принудительного труда применительно к трудящимся-мигрантам – это административное право, имеющее непосредственное отношение к иммиграционному статусу. Эта часть закона регулирует законность действий государства. Административное право обычно совершенно отделено от уголовного и гражданского права и часто имеет свои собственные институты, включая специализированные трибуналы. Это касается правил, определяющих законность или незаконность пребывания и работы иностранных граждан, условия, на которых такая законность будет предоставлена или продлена, и условия, при которых может иметь место выдворение из страны. Очень важно предоставление трудящемуся-мигранту права на обращение к средствам судебной защиты в этой области. В обязанности государства защищать трудящегося-мигранта от принудительного труда должен быть также включен аспект административного права – статус трудящегося. Бремя доказательства в административном праве часто лежит на частном лице, и критерий доказанности обычно бывает тем же самым, что и в гражданских делах – это баланс возможностей.

Кроме того, в этой области административного права государства-участники, согласно Протоколу, должны осуществлять контроль рабочих мест как часть действий по предотвращению уголовных преступлений. Укрепление государственных инспекций рабочих мест и увеличение их полномочий, с тем чтобы они могли возбуждать дела административного характера с наказанием в форме штрафов и проводить другие санкции против работодателей, которые отказываются выполнять трудовые стандарты, является ключевым моментом в обеспечении того, что эти стандарты никогда не снизятся настолько, чтобы дойти до принудительности труда. Для того чтобы можно было предъявлять обвинения работодателям, которые допускают значительные нарушения установленных норм, очень важна также и координация между инспекциями рабочих мест и полицией в рамках правоохранительной деятельности. Когда жертва принудительного труда является иностранным гражданином, государственные административные власти, ответственные за иммиграцию, также должны подключиться к согласованным действиям остальных органов. В обязанность государств-участников входит соблюдение их собственного трудового законодательства, созданного таким образом, чтобы следовать стандартам МОТ – для того чтобы ухудшение условий труда никогда не привело к ситуации принудительного труда.

ВЫВОДЫ

В этой главе рассматривалась взаимосвязь Протокола и основной задачи МОТ по искоренению принудительного труда и наихудших форм детского труда. Были рассмотрены обязательства государств-участников по ликвидации принудительного и детского труда и дано более развернутое объяснение определений в соответствии со стандартами МОТ. В качестве пояснений были перечислены шесть условий, при которых возникает принудительный труд: 1) физическое насилие; 2) ограничение передвижения трудящихся; 3) долговая кабала; 4) невыплата заработной платы; 5) удержание паспортов или документов, удостоверяющих личность; 6) угроза доноса властям.

В большинстве государств-участников эти шесть компонентов принудительного труда уже являются уголовными преступлениями. Пристальное внимание к вопросу применения закона в отношении таких преступлений может быть полезным дополнением – особенно в части новых преступлений, вносимых в законодательство в соответствии с Протоколом. Те государства, которые серьезно хотят воспрепятствовать принудительному труду, нуждаются в реализации действенных программ по предотвращению уголовных преступлений, и наиболее важной частью таких программ является инспектирование рабочих мест. Необходимо более строгое соблюдение существующего законодательства в отношении уголовных преступлений, связанных с принудительным трудом. Новые инструкции для правоохранительных органов и прокуратуры должны помочь в соблюдении интересов общества, а именно, защиты от тех, кто занимается вовлечением людей в принудительный труд.

Однако, в дополнение к этому аспекту применения уголовного законодательства, для лица, которое подвергается принудительному труду, очень важным является существование реальных средств судебной защиты по гражданскому и административному законодательству. Трудящимся часто будет нужна помощь при подаче исков – как минимум помощь представителя трудящихся. Последним, но от этого не менее важным, является то, что государства-участники должны использовать свои административные законы, чтобы защищать жертв принудительного труда, в особенности иностранцев. Чтобы санкции против принудительного труда были успешными в тех случаях, когда трудящийся является иностранцем, государству необходимы административные законы для обеспечения определенной защищенности трудящихся, чтобы его содействие избавлению трудящихся от недопустимых условий труда не приводило к немедленному наказанию в форме выдворения из страны. Принудительный труд является одним из результатов отказа государства поддерживать последовательные и высокие стандарты трудовых отношений на всей его территории.

Каждый раз при вступлении в действие новых уголовных законов государственные организации, ответственные за их применение, должны получать дополнительное финансирование для выполнения своих обязанностей. В то же время увеличенное финансирование правоохранительных органов на реализацию санкций уголовного законодательства в отношении принудительного труда не должно послужить оправданием для сокращения государственной помощи работникам в подаче гражданских и административных исков.



Контроль над вербовщиками и их пособниками

Протокол требует введения уголовных наказаний для лиц, проводивших вербовку, транспортировку или передачу посредством принуждения, обмана или убеждения с целью дальнейшей эксплуатации, которая включает эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или методы, сходные с рабством, неволю или изъятие органов. Среди проблем, связанных с формулировкой определения в Протоколе, требующей дальнейшего разъяснения, можно отметить отношения между лицом, которое вербует, транспортирует или передает работника, и лицом, которое помещает работника в недопустимые условия труда.

Контроль над наймом как часть эффективного управления миграцией приведет к предотвращению торговли людьми и других последствий принудительного труда, не допуская вовлечения (потенциальных) мигрантов в эксплуатацию их труда недобросовестными посредниками, агентствами и работодателями. Найм происходит как в странах происхождения, так и в странах трудоустройства. Признавая частные агентства занятости законными участниками рынка труда, МОТ в то же время стремится искоренить такие явления, как завышенная стоимость услуг, несуществующие вакансии, предоставление кредитов под высокие проценты для переезда и посреднические услуги в сфере трудоустройства, равно как и изготовление фальшивых документов. В этом разделе будут рассматриваться различные типы вербовщиков и то, как они определяются Конвенциями МОТ, в связи с различными аспектами Протокола. Таким образом, конвенции могут помочь в составлении соответствующего законодательства по борьбе против торговли людьми и с принудительным трудом путем идентификации вербовщиков, за которыми впоследствии можно вести наблюдение или применять в отношении них санкции²³.

ИДЕНТИФИКАЦИЯ ВЕРБОВЩИКА

Цикл торговли людьми наиболее часто начинается с вербовки человека посредством обмана, принуждения и(или) убеждения. Вербовка является широким понятием, которое включает в себя целый ряд действий: описание будущей работы или, проще говоря, ее реклама, обсуждение кандидатов, отбор кандидатов, согласование вознаграждения за посредничество, прямой найм или найм с передачей полномочий. В общих чертах вербовку можно определить как свободное действие по заключению контрактного соглашения, посредством которого одна сторона берет на себя обязательство выплачивать заранее оговоренную заработную плату в обмен на обязательство другой стороны выполнять заранее оговоренные задачи в заранее оговоренное время²⁴.

Вербовщиками, включая торговцев людьми, могут быть агентства, физические лица, пособники, работодатели или их организации, обычно работающие законно, полузаконно или под прикрытием законности. Они также могут быть совершенно незаконными. Торговцы людьми могут работать под несколькими прикрытиями, например, частные агентства занятости, транспортные агентства,

²³ Для получения более подробной информации смотрите ILO/SAP-FL (2004) Торговля людьми с целью эксплуатации труда: методы контроля найма трудящихся-мигрантов, Женева, МОТ

²⁴ Для официального определения вербовки в контексте миграции смотрите Конвенцию № 97, ст.2, приложение 1

агентства моделей и мод, танцевальные и развлекательные агентства, актерские и театральные агентства, брачные и свадебные агентства, агентства, для которых вербовка не является их основной деятельностью, но которые, тем не менее, участвуют в ней, или клубы по переписке и клубы знакомств. Они могут быть также частью сети организованной преступности. Пособниками в бизнесе вербовки может быть, например, целый ряд людей, участвующих в обеспечении документами, включая фальшивые, и в транспортировке. Следовательно, торговля людьми и принудительный труд окружены сетью, состоящей из вербовщиков и их пособников.

Пример 10

Злоупотребления агентств по найму рабочей силы в Индонезии

В 90-х годах индонезийцы были известны как самый массово мигрирующий народ в Азии. Индонезийцам, желающим работать за границей официально, приходится искать рабочие места за границей через 400 уполномоченных правительством агентств. Они назначают чрезмерно высокую плату за обучение, обработку заявок и размещение. Из-за этого уже перед отъездом из страны мигранты обычно имеют серьезную задолженность. Кроме того, от них требуют подписать контракты с агентствами по найму, при этом они не могут оговаривать условия контрактов или могут делать это лишь в незначительной степени.

Агентства требуют, чтобы потенциальные мигранты жили в учебных лагерях от одного до 14 месяцев. Здесь их часто принуждают работать на персонал агентства, а также выполнять такие работы, как уборка, закупка продуктов и приготовление пищи. Большинство мигрантов в лагерях не имеют нормальных постелей и плохо питаются. В лагерях также имеют место физическое и сексуальное злоупотребления, широко распространены болезни, но медицинское обслуживание неудовлетворительно.

Агентства продолжают извлекать прибыль из труда мигрантов и тогда, когда они наконец уезжают работать за границу. Жалованье за первые месяцы работы за границей используется для погашения долга агентству. Однако даже после того, как долг выплачен, большинство мигрантов продолжают оставаться в условиях принудительного труда, на сей раз в руках своих работодателей/эксплуататоров за границей. Индонезийские мигранты не способны справиться с ситуацией принудительного труда из-за контракта, который они подписали с агентством, хотя часто они даже не видели контракт или он составлен на иностранном языке.

Мигранты эксплуатируются даже после возвращения на родину. При возвращении от мигрантов требуется пройти через специальный терминал 3 Международного аэропорта Сукарно Хатта. Есть сведения о происходящих там случаях сексуального и физического насилия над мигрантами. Кроме того, многие должны давать взятки, чтобы получить минимальную информацию и услуги. Если мигрант зависит от предоставляемого агентством транспорта, стоимость которого приблизительно в десять раз выше стоимости общественного транспорта, то это еще больше увеличивает его вычеты.

Смотрите: Комментарии, предоставленные Международной Конфедерацией Свободных Профсоюзов (ICFTU) в отношении эксплуатации индонезийских трудящихся-мигрантов, отмеченные экспертной комиссией по применению конвенций и рекомендаций, 75-я сессия, Женева, 2004

Существуют различные формы злоупотреблений и эксплуатации, которые могут использовать вербовщики и их пособники, и которые, даже если какой-то конкретный исполнитель в цепочке не имеет намерения помещать мигранта в условиях принудительного труда, делают мигранта уязвимым для попадания в такие условия. Эти злоупотребления могут использоваться в качестве индикаторов торговли людьми. Они включают в себя назначение завышенных цен за оформление виз и за другие проездные документы, изготовление поддельных проездных документов без ведома мигрантов и снабжение ими мигрантов, которые будут их использовать в качестве подлинных. К злоупотреблениям относятся также вербовка на несуществующие рабочие места, неправильная или вводящая в заблуждение информация о работе и условиях труда (например, так вводятся в заблуждение женщины, выезжающие за рубеж и полагающие, что они будут работать в качестве домашних работниц, но в конце концов заканчивающие проституцией). Злоупотреблением является также предоставление ссуды, которую трудно вернуть (особенно потому, что проценты по ссуде и сама ссуда ложно раздуты, хотя мигрант обычно не знает об этом), и человек остается в постоянном долгу перед вербовщиком, что и ведет к ситуациям долговой кабалы и принудительного труда.

Таким образом, наказание одного лишь работодателя, использующего методы принудительного труда, оставляет нетронутой сеть торговли людьми, состоящую из вербовщиков и их пособников. Поэтому необходимо принять соответствующее законодательство, призванное контролировать и вести судебное преследование всех категорий вербовщиков и их пособников, а также другие меры. Конвенции МОТ могут оказать помощь в решении этого вопроса.

Вербовка трудящихся-мигрантов для работы в стране, отличной от их родной страны, рассматривается во множестве конвенций МОТ, таких как Конвенция о трудящихся-мигрантах (с внесенными изменениями) 1949 г. (№ 97), Конвенция о трудящихся-мигрантах (дополнительные положения) 1975 г. (№ 143) и совсем недавняя Конвенция о частных агентствах занятости 1997 г. (№ 181). Три вида деятельности имеют непосредственное отношение к вопросу торговли людьми в соответствии с определением Протокола: вербовка, транспортировка и передача людей (другие два вида деятельности – укрывательство и принятие людей – были рассмотрены в предыдущем разделе).

КОНВЕНЦИЯ МОТ О ЧАСТНЫХ АГЕНТСТВАХ ЗАНЯТОСТИ, 1997 (№ 181)

Конвенция МОТ № 181 включает ряд положений, имеющих отношение к борьбе с торговлей людьми. Конвенция содержит четкое определение частного агентства занятости, которое может предоставлять следующие услуги: (a) услуги по приведению в соответствие предложений рабочих мест и спроса на них [...]; (b) услуги, состоящие в найме работников с целью предоставления их в распоряжение третьей стороны [...]; (c) другие услуги, связанные с поиском работы, определяемые компетентным органом после консультаций с наиболее представительными организациями работодателей и трудящихся, такие как предоставление информации [...]. (Статья 1).

Конвенция № 181 требует от государств, ратифицирующих эту Конвенцию, принять все необходимые и надлежащие меры как в рамках своей юрисдикции, так и, в случае необходимости, в сотрудничестве с другими государствами-членами, для обеспечения адекватной защиты и недопущения злоупотреблений в отношении трудящихся-мигрантов, набор или размещение которых производились на его территории частными агентствами занятости (статья 8). При применении этих

положений должны проводиться консультации с социальными партнерами. В дополнение к этому рекомендация № 188, дополняющая конвенцию № 181, предлагает государствам-участникам принять все необходимые и надлежащие меры для недопущения и пресечения неэтичной практики в деятельности частных агентств занятости. Параграф 8 (b) рекомендации уделяет особое внимание вопросу предоставления информации: частные агентства занятости должны «информировать трудящихся-мигрантов, по возможности на их родном языке или на языке, понятном им, о содержании предлагаемой вакансии и условиях занятости».

Для обеспечения эффективной защиты трудящихся-мигрантов законодательство должно предусматривать наказания, включая запрет на работу для тех частных агентств занятости, которые допускают мошенничество и злоупотребления. На усмотрение государств оставляется размер и форма наказания агентств, наказания могут представлять собой уголовное преследование, но также, что особенно важно, административное наказание. Административные санкции могут включать, например, уплату штрафа, отзыв лицензии или конфискацию имущества, приобретенного мошенническим путем. Статья 14(1) Конвенции говорит о том, что «положения настоящей Конвенции применяются посредством законодательства или любым иным образом, соответствующим национальной практике, например, посредством судебных решений, арбитражных постановлений или коллективных договоров». Отслеживая применение Конвенции государствами, которые ее ратифицировали, экспертная комиссия регулярно запрашивает информацию о мерах, принятых для обеспечения защиты и устранения возможного злоупотребления в отношении трудящихся-мигрантов, нанятых и размещенных на работу посредством частных агентств занятости.

Выполнение этих положений должны отслеживать службы инспекции труда или другие органы государственной власти (Статья 14, 2). Кроме того, должны быть разработаны процедуры «с привлечением наиболее представительных организаций работодателей и трудящихся [...] для расследования жалоб и заявлений о якобы имеющих место злоупотреблениях и обманной практике, касающихся деятельности частных агентств занятости» (статья 10). В Конвенции оговаривается, что национальное законодательство и практика его применения должны определять законный статус частных агентств занятости и условия их работы. Среди проводимых регулятивных мер могут быть такие, как регистрация, лицензирование, саморегулирование посредством кодексов этики, сертификация профессий и рейтинги. Конвенция также поддерживает сотрудничество между частными и государственными службами занятости (статья 13), которое также должно быть направлено на защиту мигрантов.

Лучшим способом борьбы с торговцами людьми может быть работа, направленная на ликвидацию возможности получения прибыли от подобной деятельности. В этом отношении Конвенция базируется на принципе: частное агентство занятости не должно требовать оплаты своих услуг – прямо или косвенно, полностью или частично – с трудящихся. Исключения из этого правила допустимы только «в интересах трудящихся». При этом в таких случаях должны быть проведены консультации с социальными партнерами, и взимание платы должно находиться под контролем органов МОТ (статья 7).

Положения Протокола по вопросам сотрудничества государств, направленного на искоренение торговли людьми, отражают изложенные в статье 8(2) Конвенции МОТ № 181 указания о необходимости проведения переговоров при заключении двухсторонних договоров для предупреждения злоупотреблений и мошенничества в сфере набора, размещения и найма трудящихся одной страны для работы в другой стране.

Пример 11

Саморегулирование частных агентов

Страны, отправляющие мигрантов, так же как и страны, принимающие мигрантов, должны поощрять саморегулирование частных агентов. Саморегулирование должно включать принятие частными агентами кодекса практических правил, помимо прочего, включающих следующее:

- (а) соблюдать минимальные стандарты для повышения профессионализма частных агентств, включая рекомендации в отношении минимальных квалификационных требований к персоналу и руководителям;
- (б) подробно и однозначно разъяснять все платежи и условия работы клиентам;
- (с) прежде чем начать рекламировать имеющиеся вакантные должности, частные агенты должны получить от работодателя максимально подробную информацию, имеющую отношение к работе, включая фиксированные обязанности, заработную плату и другие выплаты, условия работы, договоренности о переезде и проживании;
- (d) частные агенты не должны сознательно набирать работников на рабочие места, связанные с чрезмерной опасностью или рисками или опасные с точки зрения вероятных злоупотреблений или дискриминационного обращения любого вида;
- (е) информировать трудящихся-мигрантов, насколько возможно, на их родном языке или на языке, понятном им, об общих и частных условиях занятости;
- (f) не предлагать трудящимся-мигрантам заниженной заработной платы; и
- (g) вести реестр всех мигрантов, нанятых или размещенных через агентства, обеспечив доступность реестра для проверки компетентными властями при условии, что информация, полученная таким образом, ограничивается вопросами, непосредственно касающимися только найма, и что во всех случаях уважается частная жизнь работников и их семейств.

Смотрите: Выдержка из Report of the Tripartite Meeting of Experts on Future ILO Activities in the Field of Migration, op. cit (Отчет о трехсторонней встрече экспертов по будущей деятельности МОТ в области миграции, цитируемая работа) стр. 17. Для получения дополнительной информации обращайтесь на сайт <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc87/r3-1b3.htm>

25 Приложение 1, Статья 2 (вербовка, размещение и условия труда мигрантов при занятости, завербованных иначе, чем согласно спонсируемым государством мерам для перемещения групп).

ДРУГИЕ СТАНДАРТЫ МОТ

Конвенция о трудящихся-мигрантах (пересмотренная) 1949 г. (№ 97) и Конвенция о трудящихся-мигрантах (дополнительные положения), 1975 г., (№ 143) также предлагают рекомендации по организации контроля за вербовкой сотрудников. Конвенция МОТ № 97 определяет «вербовку» как (i) наем лица, находящегося на одной территории, от имени нанимателя, находящегося на другой территории, или как (ii) обязательство, данное лицу на одной территории, обеспечить ему работу на другой территории одновременно с принятием любых мер в связи с действиями, упомянутыми в подпунктах (i) и (ii), включая поиски и отбор лиц, желающих эмигрировать, а также подготовку их к отъезду²⁵. Это определение вербовки особенно соответствует духу Протокола (который не дает определения данного термина),

поскольку здесь разъясняются отношения вербовщика и работодателя. Кроме того, данное определение охватывает посредников, агентства и пособников.

Конвенция МОТ № 97 также применима при рассмотрении проблемы мошенничества и обмана в определении торговли людьми, приведенном в Протоколе. Она предусматривает, что когда государства-участники поддерживают систему надзора над договорами найма между работодателем или лицом, действующим от его имени, и мигрантом, который устраивается на работу, они берут на себя обязательство требовать, (а) чтобы копия договора найма была передана мигранту до отъезда или, если заинтересованные правительства на это согласны, в центре приема по прибытии на территорию иммиграции; (b) чтобы договор содержал положения, определяющие условия работы, и в особенности вознаграждение, предложенное мигранту; (с) чтобы мигрант получил информацию относительно общих условий жизни и работы, действующих для него на территории иммиграции – в письменной форме до отъезда, посредством документа, который адресован ему лично или группе мигрантов, в которой он является участником» (приложение 1, статья 5).

В случае, если мигрант получает документ по прибытии, статья 5(2) предусматривает, что перед отъездом его надлежит информировать в письменной форме о той профессиональной категории, для которой он нанимается, и других условиях работы, в особенности о минимальной заработной плате, которая ему гарантируется. Эта статья предлагает разъяснения в отношении того, как государства-участники должны понимать смысл терминов «посредством... мошенничества, обмана...» в определении торговли людьми. Если посредник выполнил требование статьи 5 приложения, то тогда он (она) не должны рассматриваться как совершившие мошенничество или обман трудящихся-мигрантов.

Пример 12

Компания R&A Harvesting в США

С конца 90-х годов компания Хосе Рамиро и Хуана Рамоса, заключающая контракты по обеспечению рабочей силой сельскохозяйственные предприятия R&A Harvesting, поставляла рабочую силу для сбора урожая апельсинов и других цитрусовых ряду самых крупных производителей цитрусовых в США. В период с января по июнь 2001 г. Рамос под угрозой насилия принудил 700 мексиканских и гватемальских рабочих, преимущественно мужчин, работать без оплаты или за плату, гораздо меньшую, чем минимальная заработная плата. Такой принудительный контроль был установлен под предлогом необходимости возврата долга за транспортирование из Аризоны во Флориду и в возмещение расходов на обеспечение рабочих оборудованием, жильем, коммунальными услугами и др.

После того как работники R&A Harvesting совершили нападение на водителя фургона, подозреваемого в помощи рабочим, Coalition Immokalee Workers (CIW), организация местного сообщества заставила прокуроров расследовать заявление о принудительном труде. Владельцы R&A Harvesting были привлечены к судебной ответственности и в 2002 г. признаны виновными по обвинению в принудительном труде.

Соединенные Штаты против Рамиро Рамоса, Хуана Рамоса, Хосе Рамоса
АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД США ОДИННАДЦАТОГО ОКРУГА
№ 02-16478-AA 20 ноября 2001 г.

Статья 8 приложения 1 к Конвенции МОТ № 97 требует, чтобы государства-участники наказывали соответствующим образом «любое лицо, которое способствует тайной или незаконной иммиграции», выполнение данного требования также является целью Протокола. Таким образом, государства, ратифицировавшие Конвенцию № 97, уже взяли на себя это обязательство. Эти положения могут быть более полезными при решении проблемы злоупотреблений при пересечении государственных границ благодаря введению описания новых преступлений в соответствии с Протоколом (смотрите главу 2). Разделение преступлений, касающихся иммиграции, и преступлений, касающихся принудительного труда и других недопустимых условий работы, скорее всего будет более результативным в борьбе с преступной деятельностью. Для осуждения лица, обвиняемого в пособничестве тайной или незаконной иммиграции, обвинению нет необходимости доказывать ни использование угрозы силой или другого принуждения, ни использование взаимоотношений между лицом, способствовавшим тайной или незаконной иммиграции, и работодателем, под чьим контролем имеет место принудительный труд.

В дополнение к этому статья 3 Конвенции № 143 требует от ратифицировавших ее государств принять меры для пресечения нелегальных перемещений мигрантов для трудоустройства или незаконного трудоустройства мигрантов, равно как и меры против организаторов нелегального или тайного перемещения трудящихся мигрантов и тех, кто трудоустраивает нелегальных мигрантов. Конвенция особо подчеркивает тот факт, что одной из целей этих мер является преследование торговцев людьми вне зависимости от страны, откуда они действуют (статья 5). Ратифицировавшие Конвенцию государства также должны обеспечить разработку специальных законов для эффективного выявления незаконного трудоустройства трудящихся мигрантов, равно как и для определения и применения административных, гражданских и уголовных санкций в отношении такого незаконного трудоустройства и организации перемещений мигрантов для трудоустройства.

ВЫВОДЫ

Прежде чем прилагать новые усилия к составлению законодательства, государствам следует проверить, насколько они реализовали уже существующие обязательства по стандартам МОТ, в частности обязательства, принятые по Конвенциям №№ 97, 143 и 181, и изучить, насколько расширение существующих законов или административных правил способно заполнить остающиеся пробелы.

Ключевым моментом при принятии нового уголовного законодательства для государств-участников должна быть гарантия судебного преследования тех лиц, которые непосредственно совершают преступление, а также помогают или подстрекают к торговле людьми, не выходя за рамки закона свой бизнес. Таким образом, в законе должно быть тщательно определено различие между содействием миграции рабочей силы и действиями уважаемых международных агентств по найму и торговцами людьми; а также между национальными транспортными компаниями и коммерческими предприятиями, участвующими в оказании помощи лицам, пересекающим государственные границы незаконно. Недостаточно оставлять решение этого вопроса на усмотрение правоохранительных органов после того, как закон принят.



Идентификация и защита жертв торговли людьми

Вторая задача, поставленная в статье 2 настоящего Протокола, заключается в обеспечении защиты жертвам торговли людьми, что является столь же важным, как и привлечение к ответственности преступников, занимающихся торговлей людьми. Для реализации этой задачи стандарты, установленные МОТ, могут стать чрезвычайно полезными, поскольку в них основной акцент делается на том факте, что лица, пострадавшие от торговли людьми, обладают такими же правами, как и любые другие трудящиеся-мигранты. Следующая глава должна рассматриваться как дополнение к существующим документам, посвященным вопросу защиты пострадавших – «Рекомендуемые принципы и указания по правам человека и торговле людьми», а также «Руководство по защите прав детей – пострадавших в результате торговли людьми в Юго-Восточной Европе», разработанное ЮНИСЕФ²⁶.

Многие лица, ставшие жертвами торговли людьми, в частности, те, которые подвергались трудовой эксплуатации, остаются не признанными таковыми и высылаются из страны как «нелегальные мигранты». Организации трудящихся и неправительственные организации играют значительную роль в процессе их идентификации, однако очевидна необходимость более активного взаимодействия с потенциальными жертвами со стороны органов власти. Основная проблема заключается в том, что большинство жертв считают себя не «жертвами», а трудовыми мигрантами, которые по стечению обстоятельств попали в «трудную» ситуацию. По словам одного из авторов: «Отсутствие правильного представления о том, как должна вести себя жертва, как у представителей органов власти, так и организаций, призванных обеспечить поддержку жертвам торговли людьми, часто приводит к неправильному пониманию и толкованию ситуации, и зачастую вина за случившееся перекладывается на саму жертву»²⁷. При этом необходимо учитывать широкий диапазон ситуаций, которые квалифицируются как случаи использования принудительного труда (смотрите главу 2). Сюда входят как ситуации, при которых жертву запирают и жестко ограничивают свободу передвижения, подвергают физическим издевательствам и унижениям, а также те случаи, когда имеет место обман в отношении условий трудового контракта. В связи с вышесказанным крайне необходимо использование индивидуального подхода и определение потребностей каждой жертвы.

ЗАЩИТА ЖЕРТВ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ: ПОДХОД С УЧЕТОМ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Во многих странах лица, признанные жертвами торговли людьми, получают определенную поддержку и защиту со стороны государства. Обеспечение защиты жертв торговли преследует две цели: помимо прочего, в процессе торговли людьми имеет место нарушение прав человека. Во-вторых, наиболее распространенным способом привлечения торговцев людьми к уголовной ответственности являются показания жертв. Такая двойная функция защиты пострадавшего нашла четкое отражение в настоящем Протоколе. Статья 6.1 устанавливает, что «в соответствующих случаях и в степени, допустимой согласно его внутреннему законода-

²⁶ Смотрите также отчет Международной организации против рабства Anti-Slavery International (2002): «Торговля людьми, права человека: новое определение защиты жертв»

²⁷ Там же, стр.33

тельству, каждое государство-участник должно защищать неприкосновенность частной жизни и проводить идентификацию жертв торговли людьми, включая, в числе прочего, соблюдение конфиденциальности во время судебных разбирательств, относящихся к таким делам».

Протокол требует от государств-участников принятия мер во внутренней системе законодательства и административной системе, обеспечивающих предоставление информации жертвам торговли людьми о соответствующих судебных и административных делах и содействие в представлении взглядов и интересов жертв во время уголовных процессов (способом, не ущемляющим права защиты). От государств-участников требуется рассмотреть вопросы реализации мер по обеспечению физической, психологической и социальной реабилитации жертв. В этом случае Протокол рекомендует организовать сотрудничество с неправительственными и другими соответствующими организациями (которые могут включать представителей трудящихся) и прочими группами гражданского общества.

С целью обеспечения помощи жертвам торговли людьми Протокол указывает, в частности, на необходимость:

- 1) предоставления соответствующего жилья;
- 2) предоставления консультаций и информационной поддержки, в частности, в отношении юридических прав жертв на языке, понятном для жертвы;
- 3) предоставления медицинской, психологической и материальной помощи; и
- 4) обеспечение занятости, возможности получения образования и получения профессиональных тренингов.

От государств-участников требуется учитывать возраст, пол и конкретные нужды потерпевших, а также особые потребности детей, включая потребности в соответствующем жилье, образовании и уходе. Кроме того, государства-участники должны стараться обеспечить физическую безопасность лицам, ставшим жертвами торговли людьми во время их пребывания на территории этих государств, и гарантировать, что правовые системы этих стран содержат меры, предусматривающие возможность получения компенсации жертвами торговли за нанесенный им ущерб.

Очень важным для осуществления этой задачи, с точки зрения МОТ, является наделение полномочиями представителей трудящихся, которые давали бы им право представлять пострадавших и действовать от их имени во время судебных разбирательств. При подготовке общего обзора за 2001 г., экспертная комиссия потребовала от государств-участников представить информацию о принятии «мер, стимулирующих пострадавших обращаться к властям за поддержкой, в частности (i) временное, по крайней мере на время судебных разбирательств, разрешение на пребывание в стране, и может быть, и на постоянный срок; (ii) обеспечение эффективной защиты желающих свидетельствовать жертв и членов их семей от репрессий эксплуататоров как в стране пребывания, так и на их родине [...]; (iii) предоставление информации лицам, уже ставшим жертвами торговли людьми, и потенциальным жертвам о мерах, принятых согласно пунктам (i) и (ii), с должным учетом языковых барьеров и обстоятельств физических ограничений в отношении пострадавших [...]»²⁸.

Чтобы давать показания против преступника(преступников), жертва торговли людьми должна находиться в стране, в которой проводится суд. Статья 7 предусматривает, что государства-участники «должны рассмотреть» вопрос принятия мер, которые позволят жертвам торговли людьми в определенных случаях оста-

ваться на их территории, временно или постоянно. Рассмотрение этого вопроса требует от государств-участников учесть факторы гуманизма и милосердия. Настоящее положение поднимает один из наиболее спорных вопросов в ряде государств: следует ли разрешать жертвам торговли людьми оставаться на их территории из-за того, что они пострадали?

Согласно позиции некоторых государств, жертвы торговли людьми должны получать только разрешение на временное проживание на срок, пока их присутствие необходимо или уместно в рамках проводимого уголовного расследования. Однако жертве может понадобиться время, чтобы принять обоснованное решение в отношении того, давать ли свидетельские показания, и серьезно обдумать риски, которые это решение влечет за собой (например, предлагает ли государство схему защиты потерпевшего от мести, которую торговец людьми может предпринять в отношении жертвы и членов его семьи). В такой ситуации некоторые государства-участники дают пострадавшим время на размышление. Пострадавшему, который принимает решение о продолжении свидетельских показаний, может быть предоставлено разрешение на временное проживание. Если пострадавший решил не свидетельствовать, он может быть репатриирован. Некоторые страны предоставляют разрешение на временное проживание, даже если жертва не хочет свидетельствовать.

Пример 13

Разрешения на временное проживание для жертв торговли людьми, выдаваемые в Голландии: циркуляр В-9 к закону об иммиграции

Власти Голландии считают чрезвычайно важным, что жертвы или свидетели торговли людьми, дающие свидетельские показания, должны непременно находиться в распоряжении государственной прокуратуры в течение продолжительного периода времени. В постановлении В-9 учтены эти аспекты.

Постановление В-9 направлено на решение следующих задач: оно предусматривает обеспечение необходимыми средствами для расследования и преследования в судебном порядке лиц, причастных к торговле людьми, а также предоставление убежища и защиты для пострадавших. Лица, которые, возможно, являются жертвами торговли людьми, могут получить разрешение на (временное) проживание в Нидерландах, жилье, медицинскую и юридическую помощь и другие специальные средства, необходимые для жизни. Даже при наличии малейшего признака того, что лица являются жертвой торговли людьми, полиция должна ознакомить их с правами, установленными циркуляром В-9.

После идентификации возможной жертве будет предложено три месяца на раздумье. За это время человек должен решить, сообщать ли официально о преступлении, связанном с торговлей людьми. Если пострадавший принимает решение сообщить о преступлении, это автоматически воспринимается как заявление на предоставление разрешения на временное проживание. Заявление удовлетворяется в случае уголовного или судебного расследования.

Смотрите: Dutch National Rapporteur (2002) Trafficking in human being: First report of the Dutch National Rapporteur (Национальный докладчик Голландии (2002) Торговля людьми: первый отчет национального докладчика Голландии), Гаага: Бюро NRM

29 При разработке международного законодательства очень важно не допустить ситуации, когда сомнения относительно защиты жертв ошибочно ставят под вопрос права трудящихся в рамках международного трудового права.

Предоставление разрешения на временное проживание пострадавшим, сотрудничающим с властями в стране пребывания, можно рассматривать как довольно узкий подход, в рамках которого не могут учитываться все потребности жертвы. Возвращение на родину может привести к тому, что этот человек вновь будет перепродан, т. к. скорее всего никаких реальных альтернатив в родной стране у него нет, что делает его положение крайне уязвимым. Некоторые торговцы людьми обладают обширными сетями, которые могут возвращать жертву под свой контроль. Государства-участники могут учитывать это обстоятельство, предоставляя жертвам более продолжительную защиту в форме продлеваемого права на проживание. Статьей 7(2) Протокола предусматривается рассмотрение этого вопроса на основании факторов гуманизма и милосердия.

Государство или сам пострадавший могут решить, следует ли ему возвращаться на родину. Статья 8 Протокола содержит положения, требующие от страны происхождения или страны предыдущего постоянного проживания этого человека облегчить возвращение и принять потерпевшего. При этом требуется обеспечить должное отношение к безопасности жертвы. Возвращение должно проходить без какой-либо необоснованной задержки. Кроме того, возвращение «должно быть предпочтительно добровольным». Необходимо принять положение о перечне необходимых для этого документов. Репатриация жертвы, как специально подчеркивается, должна происходить без ущемления каких-либо прав жертв торговли людьми со стороны внутреннего законодательства государства-участника. Кроме того, при осуществлении этого процесса не должны нарушаться двусторонние или многосторонние соглашения.

Хотя в Протоколе и нет прямого указания, но для успешного добровольного возвращения желательно, чтобы трудящийся-мигрант имел возможность осуществлять контакты с представителями трудящихся, которые могут вести дела в суде по искам трудящегося по поводу невыплаченной заработной платы, налоговых отчислений и социальных пособий. Кроме того, у него может возникнуть необходимость в осуществлении каких-либо практических действий, например сбора и отправки своих вещей. Если ему не будут предоставлены гарантии того, что судебные иски будут вестись и после его отъезда, и у него не будет возможности забрать свои вещи и попрощаться с близкими людьми, такое возвращение вряд ли можно считать добровольным или действительно успешным.

Как показала практика, защита жертв торговли людьми в высшей степени зависит от соответствующего законодательства и от того, как оно применяется. Конвенции МОТ по трудящимся-мигрантам могут быть использованы в качестве базовых элементов для составления такого рода законодательства. Они могут быть особенно полезными при составлении законодательства в отношении видов на жительство и права на компенсацию.

КОНВЕНЦИИ МОТ О ТРУДЯЩИХСЯ-МИГРАНТАХ

Жертвы или трудящиеся? Разница в формулировке отражает определенные проблемы, существующие в уголовном и трудовом законодательстве²⁹. Стандарты МОТ по защите трудящихся-мигрантов, относящиеся к Протоколу, имеют очень широкое толкование. Согласно конвенциям МОТ, права некоторых групп трудящихся, которые могут также быть жертвами торговли людьми, могут быть существенно шире, чем те, которые содержатся в Протоколе. При реализации Протокола государства должны воспользоваться возможностью включить более широкие

права, базирующиеся на стандартах МОТ, и они официально должны будут это сделать после ратификации конвенций МОТ. Неплохим примером такого шага было бы предоставление всем жертвам торговли людьми, по меньшей мере, минимального уровня защиты, предусмотренного стандартами МОТ³⁰.

Большинство жертв торговли людьми и принудительного труда являются нелегальными мигрантами, для которых в рамках Конвенции МОТ № 143, Часть I, разработаны наиболее важные аспекты системы защиты. В довольно редких случаях, когда легальные трудящиеся-мигранты подвергаются принудительному труду, являясь легально трудоустроенными, будет применяться Конвенция № 97. Более важным является то, что все основополагающие принципы и права МОТ, изложенные в «Декларации об основополагающих принципах и правах в сфере труда» от 1998 г., применяются ко всем трудящимся-мигрантам без исключения, независимо от того, работают ли они временно или постоянно, или находятся ли в ситуации нелегальной миграции.

Часть I Конвенции № 143 и несколько положений рекомендации № 151 имеют непосредственное отношение к пресечению потоков нелегальной миграции и защите мигрантов, находящихся на нелегальном положении. До настоящего времени эта Конвенция не получила широкой ратификации. Однако, согласно приложению к Протоколу, государства-участники должны рассмотреть вопрос о подписании и ратификации Конвенции № 143, которая обеспечивает разъяснение и руководство по вопросу организации защиты жертв, в то же время являющихся трудящимся.

Статья 1 Конвенции № 143 предоставляет минимальные стандарты защиты для тех трудящихся-мигрантов, включая жертв торговли людьми, кто находится на нелегальном положении. В соответствии со статьей 1 Конвенции № 143, государство, ее ратифицирующее, берет на себя обязательство защищать основные права «всех трудящихся-мигрантов». В дополнение к этому, статья 9(1) Конвенции устанавливает равенство обращения между мигрантами, работающими нелегально и легально, в отношении определенных прав, являющихся следствием предыдущей занятости.

Эти права касаются вознаграждения, социального страхования и других льгот. Это особенно важно для трудящихся, ставших жертвами торговли людьми, которые оказываются на нелегальном положении и которым не выплачивается заработная плата. Более того, в соответствии со статьей 9(2), в случае разногласий, возникших при обсуждении прав, описанных в предыдущем параграфе, «трудящийся должен иметь возможность представить дело на рассмотрение в компетентные органы самостоятельно или через представителя. Статья 9(4) Конвенции МОТ № 143 представляет указания для государств-участников по реализации Протокола в отношении обращения с жертвами, находящимися на нелегальном положении, их пребывания и работы. В ней заявляется, что «ничто, содержащееся в настоящей Конвенции, не должно препятствовать Участникам предоставлять людям, которые незаконно проживают или работают в пределах страны, право остаться и получить работу на законном основании».

Одна из трудностей, с которыми сталкиваются трудящиеся-мигранты, когда они незаконно работают на территории государства-участника, в том числе и принудительно, состоит в том, что их договоры найма считаются не обладающими юридической силой, поскольку они были заключены в нарушение национальных положений, разрешающих занятость. При таких обстоятельствах не только остается в проигрыше трудящийся, поскольку он или она не в состоянии получить оплату за выполненную работу, но и работодателя, который получил прибыль от принудительного труда, нельзя заставить выплатить компенсацию. Государства-участники могут

³⁰ Смотрите МОТ: За справедливый подход к трудящимся-мигрантам в глобальной экономике, 92-я сессия Международной Конференции Труда, 2004, Женева

исправить эту ситуацию в рамках пакета мер, которые они принимают в отношении реализации Протокола, что соответствовало бы обязательству гарантировать равное обращение для трудящихся-мигрантов, согласно Конвенции № 143.

Пример 14

Ривера против NIBCO, Inc.

В 2004 году было принято решение, ставшее судебным прецедентом, за соблюдением которого строго следили группы по охране трудового права и прав иммигрантов, в котором Федеральный Апелляционный суд США смягчил противоречивое решение Верховного Суда США 2002 г. об отказе в выплате зарплаты нелегальному иммигранту, уволенному за организацию профсоюза. Адвокаты иммигранта сообщили, что некоторые работодатели использовали решение Верховного Суда, чтобы запутывать трудящихся-иммигрантов, намекая на то, что они не имели никаких прав.

В дело были вовлечены 23 женщины-иммигрантки из Латинской Америки и Юго-Восточной Азии, ранее нанятые на работу на фабрику NIBCO в Калифорнии. Все плохо говорили по-английски, что, однако, не входило в перечень требований для работы на фабрике. В 1997–1998 гг. истцов попросили пройти тест по основным рабочим навыкам на английском языке, который все они прошли плохо. Как утверждается, в NIBCO отреагировали на плохие результаты изменением условий труда, а именно понижением в должности или переводом на непривлекательные позиции. Все истцы были уволены в 1998 г.

Истцы впоследствии подали иск в Федеральный суд, указывая на дискриминацию по национальному признаку. Во время получения под присягой письменных показаний с истца Риверы представители NIBCO спросили ее, где она родилась и где вышла замуж. Когда снятие показаний было закончено, истцы обратились за охранным судебным приказом против постановки дополнительных вопросов, касающихся статуса иммигрантов.

Охранный приказ был предоставлен, мировой судья запретил раскрытие любых сведений, относящихся к иммиграционному статусу каждого истца. Хотя NIBCO не было запрещено проводить независимое расследование, таким образом, уменьшая степень ответственности, отмечалось, что компания NIBCO в данных обстоятельствах не имела права использовать процесс расследования для сбора этой информации, поскольку это могло «без необходимости ущемлять законные требования нелегальных трудящихся» (стр. 4820).

Смотрите: Апелляционный Суд США Девятого округа

№ 02-165332 D.C. № CV-99-06443-AWI/SMS OPINION. 13 апреля 2004 г.

В соответствии со статьей 9(3) Конвенции № 143, пострадавшие должны также быть защищены от требований полной компенсации затрат за высылку: «Трудящийся-мигрант, равно как и члены его семьи, не несут затраты за свою высылку». Интерпретация этого положения экспертной комиссией ограничивает обязанность государств-участников нести затраты по высылке за пределами их границ. Административные правила, принятые для реализации Протокола, должны отражать стандарты МОТ по затратам на высылку.

В отношении легальных трудящихся-мигрантов статья 6 Конвенции МОТ № 97 устанавливает следующее: государства-участники обязаны предоставить, на основе полного равноправия по национальному (или другим установленным признакам)

признаку, легальным трудящимся-мигрантам условия не менее благоприятные, чем те, которыми пользуются его собственные граждане в отношении заработной платы, включая пособия на семью и другие льготы, членства в профсоюзе и пользования привилегиями, предоставляемыми в соответствии с коллективными договорами: жилье, социальное обеспечение при соблюдении ряда условий; налогов, сборов или взносов, судопроизводства по вопросам, упомянутым в этой Конвенции. Факт того, был ли трудящийся жертвой торговли людьми или нет, не имеет отношения к его праву на равное обращение: «поскольку такие вопросы регламентируются законодательством или подлежат контролю административных органов».

Право принимать участие в судопроизводстве и быть представленным в суде особенно важно для тех трудящихся/жертв, чье легальное пребывание на территории и легальность работы находятся под вопросом. Право на апелляцию против любого решения государства о незаконности пребывания или работы мигранта является центральным для защиты таких граждан. При отсутствии соображений национальной безопасности или общественной политики государства-участники должны обеспечить приостановку вынесения решения по делу в случае, если мигрант воспользовался правом на апелляцию.

Конвенция о защите заработной платы 1949 г. (№ 95) также заслуживает внимания, отчасти потому, что она является наиболее широко ратифицированной после основополагающих и приоритетных Конвенций. Параграф 2 статьи 12 предусматривает расчет заработной платы, причитающейся после завершения контракта. Наиболее серьезные случаи несоблюдения этого положения касаются исков по заработной плате, подаваемых лицами, выдворенными из страны без выплаты заработной платы и других льгот и трудящимися-мигрантами. Кроме того, Статья 9 Конвенции № 95 предусматривает, что «любой вычет из заработной платы для обеспечения прямой или косвенной оплаты с целью получения или сохранения занятости... должен быть запрещен».

Наконец, наиболее важной для защиты трудящихся, нелегально находящихся на территории страны, является Конвенция ООН о правах мигрантов и членов их семей от 1990 года. Эта Конвенция вступила в силу в 2003 году и является важным дополнением к Протоколу в отношении отдельных прав трудящихся-мигрантов, легально и нелегально находящихся на территории государства.

ЗАЩИТА И ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ПОСРЕДСТВОМ ЦЕЛЕВОГО ИНФОРМИРОВАНИЯ

Одним из наиболее эффективных путей защиты трудящихся является информирование трудящихся об их правах. При этом важно обеспечить доступ к представителям трудящихся и юридической консультации в отношении их положения. Трудящиеся, пострадавшие в результате торговли людьми, вероятно, меньше всего знают о своих правах или не располагают информацией о том, как их защитить. Они могут полагать, что они незаконно присутствуют в государстве, даже когда фактически имеют право на проживание. Во многих государствах-участниках ЕС существуют примеры того, как граждане других государств-участников ЕС, которые имели право на перемещение в эти страны с целью поиска работы, не имели представления о своих правах, и торговцы людьми убедили их, что их проживание в стране является незаконным. Без инвестиций в информационные кампании, по возможности совместно с организациями представителей трудящихся, защитить жертв торговли людьми и предотвратить появление таких случаев в дальнейшем невозможно.

³¹ Blackett, A. (1998)
Надомная работа: случай
особого регулирования

В этом отношении некоторые положения Конвенции № 97 предоставляют практические рекомендации. Например, Статья 2 обязует государства-участников, ратифицирующих Конвенцию, обеспечить бесплатную и адекватную помощь трудящимся мигрантам, в частности предоставлять точную информацию. Они также должны принять соответствующие меры против вводящей в заблуждение пропаганды (Статья 3). Наконец, государства-участники, которые ратифицировали Конвенцию ООН о статусе всех трудящихся-мигрантов и их семей, могут воспользоваться возможностью пересмотра национального законодательства, которое потребуется при реализации Протокола, чтобы включить в свое национальное законодательство содержащиеся в этой конвенции важные обязательства перед трудящимися-мигрантами, законно и незаконно присутствующими на территории.

ЗАЩИТА РАБОТНИКОВ НА ДОМУ

Мигранты, работающие в качестве домашней прислуги, большинство которых составляют женщины, особенно рискуют стать жертвами принудительного труда, поскольку домашние работы ведутся, главным образом, в неформальном, а также в частном секторе, поэтому эта сфера часто недоступна для регулирования, контроля и инспекций. Чтобы избежать злоупотребления правами в этом секторе, «работники по дому должны быть охвачены действием трудового законодательства в стране назначения. Это означает, что домашняя работа, в качестве оплачиваемой занятости в «неофициальном секторе», должна быть изъята из существующей частной, индивидуальной сферы и должна регулироваться официально. В настоящее время во многих странах работники по дому не охвачены трудовым законодательством»³¹.

Дети особенно подвержены эксплуатации при выполнении домашней работы. В результате торговли людьми и(или) долговой кабалы некоторые дети подвергаются жестокой эксплуатации при выполнении работы на дому, включая сексуальную эксплуатацию и сексуальное насилие, рабское обращение или принуждение к выполнению опасной работы (смотрите Рекомендацию МОТ № 190, которая дополняет Конвенцию № 182). Все наихудшие формы детского труда в надомной работе недопустимы и должны быть ликвидированы.

Пример 15

Регулирование сектора надомной работы

Примером регулирования занятости в надомной работе являются законопроекты «Magna Carta for Domestic Workers» или «Batas Kasambahay» на Филиппинах. Предложенный закон, поддерживаемый организациями помощников по хозяйству, включает всестороннее определение помощника по хозяйству, предусматривает обязательство заключения письменного контракта, определяет рабочие часы, оплату, сверхурочное время, дни отдыха и отпуск, а также отпуск по беременности, отпуск по уходу за ребенком для матери или отца. Законопроект также включает статьи в отношении ежегодных увеличений заработной платы, основных потребностей, таких как организация питания и сна, медицинской помощи, социального обеспечения, 13-й зарплаты и пособия при увольнении. Кроме того, законопроект запрещает подневольный труд и излагает права трудящихся, занимающихся индивидуальной трудовой деятельностью и детей как помощников по хозяйству. И, наконец, ожидаемый законопроект вводит санкции за нарушение его положений.

В марте 2005 года законопроект все еще был на рассмотрении филиппинского Конгресса.

ВЫВОДЫ

Ключ к решению проблемы защиты жертв торговли людьми лежит в обращении с ними как с лицами, обладающими всеми правами на все виды защиты, предписанные соответствующими международными инструментами, принятыми ООН или МОТ. Хотя Протокол и предоставляет государствам-участникам определенную свободу в обращении с жертвами торговли людьми и принятии решений по собственному усмотрению, соответствующие конвенции МОТ устанавливают стандарты для защиты трудящихся-мигрантов, включая жертв торговли людьми. С точки зрения МОТ и в соответствии со стандартами МОТ, наиболее важными положениями для государств-участников при реализации Протокола в отношении защиты жертв являются:

1. Когда жертвы находятся на территории нелегально и их работа является нелегальной, государства-участники должны рассмотреть возможность легализации статуса трудящегося, принимая во внимание соображения милосердия и гуманности. Если государство-участник намерено отклонить заявление трудящегося по урегулированию вопроса о его положении, трудящийся должен иметь доступ к получению консультации и возможность представления его интересов.
2. Жертвы должны иметь право на возмещение и компенсацию в отношении заработной платы и других видов вознаграждений, социальных пособий и льгот; государства-участники должны предоставлять им возможность иметь представителей и признавать статус представителей трудящихся во время судебных разбирательств. У работодателей, никогда не нанимавших лиц, являющихся жертвами торговли людьми, не должно быть возможности уклониться от своих обязательств по выплате заработной платы и других пособий на основании того, что договор найма с жертвой был нелегальным и поэтому не обладает исковой силой.

При принятии законов в отношении неграждан, включая законы, регулирующие миграцию, трудовые кодексы, законы о социальном обеспечении или правах человека, необходимо учитывать тот факт, что Конвенция о дискриминации (Конвенция о дискриминации в области труда и занятий, 1958 г., № 111) и Конвенция о равном вознаграждении (1951 г., № 100) защищает мигрантов от дискриминации по расовому, половому, религиозному признаку, по политическим воззрениям, происхождению или социальному положению. Конвенция о равном вознаграждении (1951 г., № 100) обеспечивает также равное вознаграждение для мужчин и женщин вне зависимости от того, являются ли они гражданами данного государства или нет. Также должно приниматься во внимание положение Декларации ООН о ликвидации всех форм расовой дискриминации и Конвенции ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин.



Роль различных субъектов в борьбе против торговли людьми

Заметную роль в борьбе с принудительным трудом, являющимся следствием миграции и торговли людьми, играют различные субъекты, такие как: законодательные, судебные и правоохранительные органы (например, полиция, инспекторы труда), независимые комиссии, организации работодателей и трудящихся, а также неправительственные организации. Важно отметить, что различные организации имеют разный опыт в отношении решения проблем, связанных с торговлей людьми и принудительным трудом, равно как и различные возможности в борьбе с этими явлениями. Поэтому принципиально необходимо, чтобы организации сотрудничали друг с другом с целью повышения эффективности борьбы с торговлей людьми и принудительным трудом.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ И ЗАДАЧА РАЗРАБОТКИ ЗАКОНОПРОЕКТА ПО БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ

Одной из главных задач законодательных органов является ратификация Протокола, а также соответствующих Конвенций МОТ, упомянутых в этом руководстве. Ратификация договоров демонстрирует международному сообществу, а также общественности своей страны, что правительство неуклонно стремится достичь определенных целей, а также готово к проведению соответствующей политики. Ратификация конвенций поможет выработать политику в достижении данных целей, а также будет способствовать выработке плана действий в рамках данной политики.

Акт ратификации представляет собой обязательство государства принять меры, ведущие к повсеместному искоренению торговли людьми, что является второй основной задачей законодательных органов. Законодательная деятельность представляет основу для реализации этой задачи, поскольку позволяет:

- Переносить цели и принципы международных стандартов в национальное законодательство.
- Устанавливать принципы, цели и приоритеты при выработке государственных мер по борьбе с торговлей людьми и другими последствиями миграции, выражающимися в принудительном труде.
- Создавать механизм для осуществления таких мер.
- Создавать определенные права и обязанности.
- Позволяет государству своей властью защищать жертв торговли людьми и трудящихся-мигрантов.
- Создавать взаимопонимание между всеми заинтересованными организациями.
- Создавать основу и процедуру для подачи жалоб и расследований.
- Предусматривать правовую помощь жертвам.
- Предусматривать наказания для нарушителей.

В связи с вышеприведенными пунктами возникают следующие вопросы. Запрещает ли, например, уголовное законодательство все виды принудительного труда и торговли людьми? Предусматривает ли оно наказание для всех лиц, вовлеченных в эту преступную деятельность? Обеспечивает ли законодательство достаточную защиту жертвам независимо от того, соглашались ли они подать жалобу против нарушителей их прав сразу после выявления нарушения? Законодательные органы должны следить за тем, чтобы в законодательстве их страны были приняты эффективные меры, запрещающие все формы эксплуатации, определенные Протоколом и соответствующие конвенциям МОТ, а также обеспечить жертвам необходимую защиту и помощь.

Однако привести действующее законодательство в соответствие с обязательствами, накладываемыми договорами, не так просто. Три основные причины, осложняющие этот процесс, заключаются в следующем. Во-первых, в действующем законодательстве нередки пробелы. Например, во многих странах действующие законы о торговле людьми тесно связаны с законами о проституции. Во-вторых, другие страны не проводят четкого различия между законодательством о торговле людьми, контрабанде и миграционным законодательством. В-третьих, некоторые страны пользуются законами о борьбе с рабством и другими формами принуждения на основе рабства. Однако необходимо отметить, что рабство – это не то же самое, что принудительный труд. Во-первых, рабство означает, что один человек является собственностью другого, чего в современном мире чаще всего не существует в отношении принудительного труда. В связи с этим во многих случаях законодательство в отношении рабства следует считать устаревшим и неэффективным для борьбы с преступлениями, связанными с торговлей людьми. Все эти проблемы могут препятствовать выявлению фактов, связанных с торговлей людьми и использованием принудительного труда, и привлечению преступников к ответственности.

Во-вторых, вновь принятые законы не должны противоречить действующему законодательству. Законы о борьбе против торговли людьми должны соответствовать конституции, действующему трудовому кодексу и миграционному законодательству. В связи с этим крайне важно, чтобы в работе над проектами законов принимали участие представители всех соответствующих министерств.

В-третьих, положения миграционного законодательства могут препятствовать защите пострадавших лиц. Миграционное законодательство большинства стран признает незаконным проживание и работу мигранта-нелегала, но в них не предусмотрены механизмы признания жертв торговли людьми. Однако, помимо согласования законов, направленных на борьбу против торговли людьми, и законов, регулирующих процессы миграции, существует более простой путь обойти противоречия в правовой сфере. Например, если миграционные законы требуют высылки незаконных мигрантов, обнаруженных на территории государства, можно издать постановление о том, что эти правила не распространяются на жертв торговли людьми.

В дополнение к законодательной базе необходима разработка различных программ по устранению основных причин, приводящих к возникновению случаев использования принудительного труда и торговли людьми. Содержание программ будет зависеть от того, в какой стране они действуют – в стране происхождения мигранта или в стране назначения.

Странам происхождения мигрантов необходимо осуществлять программы развития страны в целом. Особенное внимание следует уделять улучшению общеобразовательной подготовки, искоренению бедности, принятию соответствующих мер на рынке труда, ведущих к созданию достаточного количества рабочих мест, повыше-

нию уровня информированности общественности о рисках, связанных с миграцией, усовершенствованию способов управления миграционными потоками и т. д. Странам происхождения рекомендуется проводить совместные программы со странами назначения. Страны, принимающие мигрантов, должны разрабатывать программы, направленные на противодействие работодателям, использующим принудительный труд и занимающимся торговлей людьми. В рамках этих программ возможно проведение исследований глубинных причин, приводящих к использованию принудительного труда, например, необходимость поддерживать конкурентоспособность и использовать дешевую рабочую силу и отсутствие надлежащего инспектирования со стороны государственных органов. Целесообразно проведение разъяснительной работы среди работодателей принимающей страны с целью объяснения того, что такое принудительный труд и какие меры необходимо предпринять, чтобы не допустить использование принудительного труда субподрядчиками и т. д.

В ходе работы важно проводить оценку эффективности программ по борьбе с торговлей людьми и принудительным трудом. Для обеспечения достоверности оценки необходимо собрать и проанализировать точные данные о характере и масштабе проблемы. Факты, установленные на основании этих данных, должны служить основой для предметного обсуждения эффективности существующих общих правил и программ и обсуждения мер по устранению возможных недостатков.

В этой связи законодательные органы должны обеспечить создание эффективной системы сбора данных и механизмов контроля выполнения программ. Национальные статистические управления или другие компетентные центральные органы должны обладать необходимыми полномочиями по сбору данных, относящихся к торговле людьми и принудительному труду. Кроме того, необходимо разъяснить предпринимателям, местным органам власти, правоохранительным органам и другим организациям, чья информация может оказаться полезной с точки зрения контроля ситуации в сфере торговли людьми и принудительного труда в стране, их обязанности по предоставлению информации.

Однако внедрение программы, направленной на борьбу с торговлей людьми и принудительным трудом, а также контроль над ее выполнением и оценка эффективности не могут осуществляться без привлечения достаточных финансовых и людских ресурсов. Финансирование поступает, в первую очередь, из государственных фондов. Целесообразно создать центральное подразделение с соответствующим бюджетом по разработке и контролю выполнения программ, чтобы избежать дублирования деятельности различных ведомств. Подобная программа требует привлечения средств в такие сферы, как правоохранительная, образование, здравоохранение и социальное обеспечение. Большая часть этих средств должна быть направлена на подготовку кадров, например, юристов, сотрудников правоохранительных органов, руководителей, социальных работников, статистиков.

ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ: РОЛЬ ПОЛИЦИИ И ИНСПЕКТОРОВ ТРУДА

Закон не имеет смысла без надлежащего исполнения. В этой связи следует пересмотреть также и механизмы приведения законов в исполнение. Важную роль в этом процессе играют инспекторы труда и полиция. Именно они осуществляют непосредственный контроль рабочих мест и имеют возможность выявлять жертв торговли людьми и лиц, занимающихся этой преступной деятельностью, а также предпринимать необходимые меры по исправлению нарушений. Усиление контроля со стороны инспекторов труда и полиции несомненно будет способствовать

сокращению случаев использования принудительного труда. Одним из требований ко всем государствам-участникам, зафиксированных в Уставе МОТ, является создание системы инспекции труда. В специальных документах МОТ устанавливается, что осуществление контроля труда, являясь функцией общества и обязанностью правительства, гораздо более результативно, если действует в контексте всей государственной системы, поскольку в таком случае возможно обеспечить эффективное руководство социальной политикой и политикой в сфере трудовых отношений, следить за исполнением государственных законов, нормативных актов и стандартов, которые приводят систему в действие.

Основным документом МОТ в области инспекции труда является Конвенция МОТ об инспекции труда 1947 г. (№ 81) в сфере промышленной и коммерческой деятельности. Она дополняется Рекомендациями № 81 и № 82 и Протоколом, принятым в 1995 году, предусматривающим распространение действия положений Конвенции на сферу услуг. Однако для других секторов экономики, например, сельского хозяйства, горнодобывающей промышленности и транспорта, существуют другие конвенции МОТ об инспекции труда. Конвенция № 81 определяет функции инспекторов труда и их полномочия. Инспекторы имеют право свободного доступа к любому рабочему месту, подлежащему проверке, право проведения свободного расследования, в частности, опроса людей без свидетелей, изучения документов и получения образцов. Они также наделены полномочиями отдавать распоряжения с целью устранения недостатков и принимать решение о выборе мер в конкретном случае – предупреждение, совет, возбуждение уголовного дела или внесение рекомендации о возбуждении уголовного дела. Наряду с этим инспекторы должны выполнять определенные обязанности, а именно: им запрещено иметь какой-либо прямой или косвенный интерес в контролируемых ими предприятиях, они не должны раскрывать производственные или коммерческие тайны предприятий, которые инспектируют, а также источник жалоб.

Основными функциями инспекции труда является проведение контроля в таких сферах, как общие условия труда, охрана труда и здоровья, занятость (легальная и нелегальная) и трудовые отношения. В некоторых странах в обязанности инспекторов входит также и контроль в области социального обеспечения. Кроме этого, обязанностью инспектора является консультирование и предоставление рекомендаций работодателям относительно соблюдения действующего законодательства. Они также обязаны предупреждать компетентные органы власти о любых нарушениях или злоупотреблениях, не отображенных в существующих правовых нормах (Ст. 3.1, К. 81).

При выполнении своих обязанностей инспекторы сталкиваются с огромным количеством трудностей. Отсутствие эффективной организации и координации деятельности на разных уровнях может привести к неправильному распределению обязанностей и расточительному использованию ресурсов и, как следствие, препятствовать взаимодействию между инспекторами и другими ведомствами и подразделениями, отвечающими за определенные аспекты в области принудительного труда, например, с полицией и инспекцией по технике безопасности. В худших случаях это может привести к межведомственной конкуренции, и как следствие, либо к дублированию обязанностей, либо к тому, что решение некоторых проблем будет перебрасываться от одного ведомства к другому. Тем не менее, поскольку инспекторы выполняют широкий круг обязанностей и ведут свою деятельность на больших территориях, они должны максимально содействовать полиции в вопросах соблюдения правопорядка в сфере труда. Сотрудничество полиции и инспекторов может стать чрез-

вычайно плодотворным еще и потому, что уголовное и трудовое законодательство часто пересекаются в вопросах, касающихся жертв принудительного труда.

Рассматривая различные аспекты сотрудничества полиции и инспекторов по труду, законодатели должны задать себе несколько важных вопросов. Прежде всего, необходимо определиться, где кончается сфера деятельности инспекторов и начинается работа полиции. Каждый контролирующий орган должен четко знать сферу своих обязанностей и способы их выполнения, где они могут пересекаться, и каким образом обеспечить сотрудничество между контролирующими органами на основе этих обязанностей. Во-вторых, особое внимание необходимо уделять наиболее важным проблемам, стоящим как перед полицией так и перед инспекторами. Например, многие формы принудительного труда, такие как принудительный труд домашней прислуги, который имеет место в сфере занятости на дому, скрыты от общественного надзора. В этом случае необходимо усилить работу правоохранительных органов и улучшить их взаимодействие с местной общественностью. В случае существенного недостатка ресурсов может возникнуть необходимость принятия решения о приоритетных направлениях деятельности полиции и инспекции по труду.

Пример 16

Специальное мобильное инспекционное подразделение в Бразилии

Одной из мер борьбы с принудительным трудом, введенных в Бразилии, стало создание Специального мобильного инспекционного подразделения (постановление № 550 МТб от 14 июня 1995 г.): мобильная группа, состоящая из инспекторов по контролю над условиями труда и федеральных полицейских. И те, и другие набираются из добровольцев. С целью обеспечения личной безопасности и независимости от местных властей никто из добровольцев не принимает участия в операциях на территории штата постоянного проживания. Их работа заключается в расследовании заявлений о случаях использования рабского труда в сельской местности. Иногда в состав подразделений входят судьи, что позволяет проводить судебные разбирательства немедленно на местах.

Регулярные оценки деятельности этого подразделения определили два главных условия эффективности: централизованная организация и соблюдение строгой секретности при планировании операций. Попытки децентрализовать действия подразделения приводили к тому, что землевладельцам неизменно становилось известно об инспекционных рейдах, и они успевали заранее рассредоточить работников или скрыть истинное положение дел.

Эта межведомственная группа, не требующая больших финансовых ресурсов, играет важнейшую роль в борьбе с принудительным трудом. Например, следственная работа по образцу федерального специального мобильного инспекционного подразделения стала также применяться на местном уровне и уровне штатов. Муниципалитет города Вила-Рика в штате Мату-Гроссу-ду-Сул учредила комиссию с участием администрации мэра и муниципального совета, организации производителей сельскохозяйственной продукции и организации трудящихся в сельском хозяйстве. При получении сведений об использовании принудительного труда комиссия ведет переговоры с местными землевладельцами и посредниками. Сама угроза вызова мобильного подразделения и перспектива штрафов облегчала ведение переговоров. Мобильное подразделение вызывали только в том случае, если такие переговоры терпели неудачу.

Большой проблемой для инспекторов труда является поиск и получение доступа в помещения. Особенно это характерно в случаях неофициального найма рабочей силы. В некоторых странах контролируются только зарегистрированные крупные и средние предприятия, однако на этих предприятиях принудительный труд используется крайне редко. Кроме того, значительная часть официальной занятости, например, работа домашней прислуги, остается вне поля зрения инспекторов. В таких случаях большую помощь может оказать общественность, осознающая важность проблемы принудительного труда, представители которой должны сообщать о случаях использования принудительного труда. К сожалению, положение с обеспечением должного контроля усложняется, когда человек вынужден постоянно перемещать свое рабочее место, как, например, люди, торгующие на улице.

Кроме того, если люди живут и работают в одном помещении, то в соответствии с законодательством многих стран доступ инспекторов в такое помещение возможен только с согласия проживающих там лиц. Если в доступе отказано, то инспектор мало что может сделать. Инспектор, который все-таки получает доступ в помещение, может столкнуться со значительными трудностями при допросе жертв принудительного труда, которые могут быть запуганы их хозяином и поэтому могут бояться говорить с инспекторами.

Если инспектору все-таки удастся поговорить с работниками – вероятными жертвами принудительного труда, то они могут скрыть правду об условиях труда и просто повторить то, что работодатель приказал отвечать властям в случае инспекции. Некоторые трудящиеся не доверяют властям и, понимая, что у них нет других альтернатив, кроме этой работы, могут начать помогать своему работодателю/эксплуататору, искренне считая такой вариант для них наиболее оптимальным. В этом случае только такт и дар убеждения, а также хорошее знание практики и признаков, характерных для случаев использования принудительного труда, таких как задержка зарплаты, долговая зависимость, страх перед работодателем/эксплуататором, помогут инспектору выявить жертву принудительного труда по косвенным признакам. Инспектор должен знать, что задержка зарплаты, например, – это не только гражданское правонарушение, но и уголовное преступление.

Инспекторы труда могут играть важную роль не только на конечном этапе цикла торговли людьми, когда мигрант уже находится в положении жертвы, но также и в начале цикла, то есть, на стадии найма. В качестве профилактических мер можно использовать контроль и инспектирование агентств, занимающихся наймом. Как уже отмечалось, агенты по найму подпадают под определение термина «агентство» в соответствии с Конвенцией МОТ «О частных агентствах занятости», 1997 г. (№ 181). Таким образом, если со стороны государства будет обеспечена правовая поддержка, то инспекторы смогут контролировать деятельность подобных агентств на законном основании. Иногда для предотвращения правонарушений на стадии найма и оказания противодействия в случаях с использованием принудительного труда у инспекторов нет иного выбора, кроме как применить юридическую, а иногда и физическую силу для выполнения своих обязанностей. С профессиональной точки зрения такое положение дел неприемлемо, и, кроме того, возникает вопрос личной безопасности инспекторов. Это, в свою очередь, поднимает вопрос о статусе инспекторов и условиях их труда. В некоторых странах низкий статус инспекторов значительно ослабляет их решимость прибегать к жестким мерам. Проведение инспекционных мероприятий с поддержкой со стороны правоохранительных органов и применением доступных и эффективных правовых

мер будет способствовать значительному уменьшению масштабов торговли людьми и других последствий миграции, связанных с принудительным трудом.

В настоящее время правоохранительные органы выявляют большинство жертв, в основном в ходе полицейских рейдов, либо при обращении жертвы в полицию. Кроме полицейских рейдов помощь в выявлении жертв могут оказать иммиграционные органы. Поскольку при въезде в страну жертвы торговли людьми проходят контроль в иммиграционных органах, их сотрудники должны пройти обучение для того, чтобы научиться выявлять потенциальных жертв и лиц, ставших жертвами торговли людьми. Кроме того, сотрудники таможенной службы могут также предоставлять ценную информацию другим правоохранительным органам. Их задача заключается в недопущении ввоза нелегальной продукции в страну. Поскольку лица, занимающиеся торговлей людьми, часто занимаются и другой преступной деятельностью, в частности, перевозкой наркотиков и оружия, обнаружение подобной контрабанды может предоставить ценную информацию для выявления случаев торговли людьми. Кроме того, во многих странах созданы группы и специальные подразделения по борьбе с торговлей людьми, которые специализируются в отслеживании жертв и лиц, причастных к торговле людьми, включая преступные организации.

Четкая работа полиции по выявлению жертв торговли людьми имеет первостепенное значение, поскольку именно сами жертвы могут предоставить наиболее значительные свидетельства против торговцев людьми. И хотя полиция использует и активные действия, в том числе такие методы как: наружное наблюдение с применением технических средств, прослушивание телефонных переговоров, использование сведений тайных агентов, а также более стандартные методы расследования, большинство дел, рассматриваемых в суде, строятся на показаниях жертв торговли людьми. Это особенно важно, поскольку для проведения полицейских операций могут потребоваться значительные ресурсы и время.

В своей деятельности по выявлению жертв торговли людьми полицейские сталкиваются с теми же проблемами, что и инспекторы. Во-первых, выявление фактов применения принудительного труда осложняется тем, что они тщательно скрываются. Если возникают подозрения в использовании принудительного труда, необходимо проявлять осторожность при опросе пострадавших. По уже упоминавшимся причинам (страх перед работодателем/эксплуататором, недоверие к властям, своеобразное пособничество работодателю/эксплуататору, в результате того, что такое поведение жертва ошибочно считает наиболее оптимальным, а также страх репрессий, боязнь депортации) пострадавший может отказаться сотрудничать с представителями полиции.

Учитывая вышесказанное, полиции следует проводить тщательное расследование и не стремиться к выявлению, что называется, явной жертвы торговли людьми, тем более задача осложняется еще и тем, что взаимоотношения между жертвой и торговцем людьми зачастую бывают весьма сложными. Иногда пострадавший может даже не сознавать себя жертвой, он просто считает, что в данном случае у него нет других альтернатив. Еще одним важным моментом является тот факт, что принудительный труд не обязательно исключает труд ради выгоды. Например, рабочий – жертва принудительного труда может стать бригадиром, тем самым принуждая других к труду и при этом получая доход, и в то же время сам принуждается работать на работодателя/эксплуататора. Таким образом, полицейские должны уметь выявлять жертву торговли людьми и принудительного труда, знать характерные признаки жертвы и уметь задавать уместные (лучше всего косвенные) вопросы.

Существует еще одна трудность, с которой сталкивается полиция при попытке выявить случаи принудительного труда, – это изолированность жертв. Прежде всего, многие жертвы принудительного труда остаются незамеченными, поскольку при проведении полицейских рейдов основной упор делается на выявление жертв торговли людьми, подвергающихся сексуальной эксплуатации. Таким образом, можно сказать, что жертвы принудительного труда остаются вне поля зрения полиции. Кроме того, жертвы торговли людьми зачастую оказываются изолированными в географическом смысле. Например, они могут работать на фермах в отдаленных районах, где полиция обычно не ведет их поиск. К тому же географическая изолированность затрудняет обращение пострадавшего за помощью и содействием.

Еще один вид изолированности обусловлен культурно-национальными особенностями. Многие жертвы торговли людьми подвергаются эксплуатации со стороны своих соотечественников. Использование принудительного труда может происходить в рамках этнической группы. Контроль деятельности таких групп со стороны полиции затруднен из-за наличия языкового барьера. Такие меры контроля, как, например, скрытое наблюдение, также затруднены из-за национальных и языковых барьеров. Кроме того, национальная общность жертвы и работодателя/эксплуататора может способствовать установлению между ними еще более сложных взаимоотношений, что не позволит жертве обратиться с жалобой на унижительное обращение.

В свете этих проблем, стоящих перед полицией, необходима соответствующая подготовка полицейских. Подготовка должна включать такие важные элементы, как расширение полицейского контроля не только в области торговли людьми с целью сексуальной эксплуатации, но и торговли людьми с целью использования принудительного труда; обучение определять характерные признаки жертвы, совокупность отношений жертв с их работодателями/эксплуататорами, а также умение общаться с жертвой, не желающей сотрудничать, и многое другое.

РОЛЬ СУДЕБНЫХ ОРГАНОВ

Основой эффективного уголовного преследования торговцев людьми служит надежная судебная система. Степень надежности отчасти зависит от четкого определения юрисдикций. Для отправления правосудия при проведении расследования, предъявлении обвинения и определении наказания необходимо четкое определение обязанностей всех задействованных в этом процессе сторон. Например, какие – федеральные или местные – суды должны осуществлять судебное преследование торговцев людьми? Отсутствие ясности в этом вопросе может привести к тому, что вообще никакого судебного преследования не будет, так как суды могут отказаться принять дело к рассмотрению.

Степень надежности судебной системы также зависит от степени эффективности применения санкций к торговцам людьми. Однако органы судебной власти должны быть хорошо знакомы с различными аспектами торговли людьми и принудительного труда. Они должны понимать важность этих вопросов и обладать соответствующей подготовкой в этих областях. Такую подготовку могли бы осуществлять судебные ассоциации, юридические учебные учреждения и т. д. Кроме того, недостаточно подготовить только работников судебных органов, специализирующихся на уголовном законодательстве. Судебным органам, занимающимся вопросами иммиграции, также, вероятно, придется рассматривать дела о торговле

людьми и принудительном труде, поскольку эти преступления часто связаны с миграцией. Следует, однако, отметить, что вопросы иммиграции относятся скорее к гражданскому, чем к уголовному законодательству.

Судебным органам требуются соответствующие законодательные инструменты, чтобы осуществлять судебное преследование и выносить решения. Другие факторы, от которых зависит степень надежности судебной системы, это коррупция и препятствование отправлению правосудия. Желательно, чтобы ведение дел происходило в таком месте и проводилось такими обвинителями и судьями, при котором бы исключались любые попытки давления, исходящие, например, от преступных организаций с целью воспрепятствовать отправлению правосудия.

После установления надежной судебной системы необходимо рассмотреть роль жертв торговли людьми в уголовных процессах. Показания жертвы являются основным фактором, уличающим преступника (преступников). Однако можно использовать и другие доказательства вины. Такие доказательства можно разбить на 5 категорий:³²

1. Реклама: найм персонала и предложения о работе.
2. Аренда: жилье, недвижимость, транспортные средства и т. д.
3. Транспорт: все виды.
4. Связь: телефонная связь, мобильная связь, электронная почта, факсы и т. д.
5. Финансовые сделки: все виды.

Такие доказательства, как правило, лишь дополняют показания жертвы, а не заменяют их. Тем не менее в некоторых странах (например, на Филиппинах) обратиться с жалобой может любой, кому известны факты использования принудительного труда, что повышает вероятность успешного судебного преследования торговцев людьми.

Пример 17

Жалобы третьих лиц. Обязанность граждан информировать государственные органы о правонарушениях в области торговли людьми

Закон о торговле людьми парламента Ганы (2005 г.) возлагает обязанности как на жертву торговли людьми, так и на любого свидетеля этого преступления. В главе 6, озаглавленной «Обязанность граждан информировать государственные органы о правонарушениях в области торговли людьми», закон обязывает этих людей информировать полицию – «любой, кто не проинформирует полицию, совершает преступление и подвергается штрафу в размере 250 условных единиц и/или заключения на срок не менее 12 месяцев.

Пересмотренный проект, предоставленный Генеральным Прокурором Ганы в 2004

Поскольку показания жертвы имеют большое значение в уголовных процессах, необходимо принять меры по обеспечению надлежащей защиты жертвы. В Статьях 6-8 Палермского Протокола установлены обязательства государств-участников по отношению к жертвам. В первую очередь, это право на частную жизнь и сохранение личности в тайне: там, где это допускается внутренним законодательством, судопроизводство по делам о торговле людьми должно разрешать сохранить в тайне личность жертвы.

³² ICMPTD (2003) Разработка тренингового модуля по предотвращению торговли людьми для судей и прокуратуры

В некоторых странах, вопреки законодательству о защите свидетелей, жертвы и торговцы людьми могут одновременно появляться в зале суда. Это может, например, привести к таким последствиям как увеличение риска мести со стороны торговца людьми и(или) его родственников, запугивание жертвы с целью заставить отказаться от обвинения, кроме того, жертва может повторно оказаться в роли пострадавшего.

Обязанность доказательства виновности лежит не на пострадавшем, а на обвинителе. Многие страны постепенно ввели в судебную практику меры, связанные, в частности, с защитой свидетелей. Принятие таких мер способствовало тому, что пострадавшие стали охотнее давать показания в суде. Эти меры включают дачу показаний посредством видеосвязи, что позволяет потерпевшему свидетельствовать, не находясь в одном помещении с нарушителем своего права, и позволяют устанавливать в зале суда экран между ними.

В некоторых случаях Европейский Суд по правам человека снимал требование о состязательном суде, являющемся обязательным для справедливого судебного разбирательства. Потерпевшие могут дать письменные или видеопознания и не должны обязательно представлять перед нарушителем своих прав, пусть даже косвенным образом посредством видеосвязи. В случае, когда необходимо сохранить анонимность, только адвокату разрешается ознакомиться с заявлением потерпевшего. Суд может опираться на показания, полученные в ходе допроса потерпевшего, который может проводиться в присутствии следственного судьи, государственного обвинителя, переводчика, участника организации по оказанию помощи жертвам и адвоката потерпевшего. Адвокат защиты может ходатайствовать о предоставлении дополнительных материалов или проведении новых допросов, но при этом потерпевший и нарушитель ее права не обязаны встречаться в суде.

ДРУГИЕ ОРГАНИЗАЦИИ:

КОМИССИИ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА И РАВНЫМ ВОЗМОЖНОСТЯМ

Преимущество комиссий по правам человека и равным возможностям и других подобных институтов состоит в том, что им для ведения расследования не требуется жалоба потерпевшего. Например, в ответ на сообщение одного из агентств ООН комиссия может провести более подробное расследование приведенных в нем фактов. Кроме того, комиссия наделена широкими полномочиями, что позволяет проводить расследования деятельности государственных органов, обычно не являющихся предметом рассмотрения в судах.

Структура, полномочия и меры, применяемые такими комиссиями, разнообразны, также как и результаты проведенных ими расследований. Хотя в таких странах, как, например, Великобритания, решения комиссии по правам человека и равным возможностям имеют силу закона, на деле это зачастую не так. Это означает, что комиссия вынуждена обращаться с результатами расследования в суд по гражданским делам. Тем не менее воздействие таких расследований на общественное мнение – в силу давления со стороны общественности, вызванного открытостью процесса, – нельзя недооценивать.

Пример 18

Австралия.

Комиссия по правам человека и равным возможностям

Комиссия по правам человека и равным возможностям – это общенациональный независимый государственный орган, организованный в 1986 году в соответствии с «Законом о комиссии по правам человека и равным возможностям» федерального Парламента. В соответствии с законодательством, регулирующим деятельность Комиссии, в компетенцию комиссии входит расследование заявлений о нарушении четырех законов, направленных против дискриминации: «Закона о расовой дискриминации» 1975 г., «Закона о дискриминации по половому признаку» 1984 г., «Закона о дискриминации нетрудоспособных лиц» 1992 г., «Закона о дискриминации по возрастному признаку» 2004 г., а также расследование заявлений о нарушении прав человека в соответствии с «Законом о Комиссии по правам человека и равным возможностям» 1986 г.

В обязанности Комиссии входит просвещение и повышение уровня информированности общественности, рассмотрение жалоб о дискриминации и нарушении прав человека, а также разработка политики и законодательства в этой сфере. Для достижения этих целей используются следующие меры:

- рассмотрение жалоб о дискриминации или нарушениях прав человека в соответствии с федеральным законодательством;
- проведение опросов общественности по вопросам общенационального значения, а именно, по вопросам принудительного отрыва детей малочисленных народностей от их семей, соблюдения прав детей в центрах содержания иммигрантов;
- разработка образовательных программ и ресурсов в области прав человека для внедрения их в школах, по месту работы и по месту жительства;
- предоставление независимых консультаций с целью оказания помощи судам в делах, связанных с вопросами соблюдения прав человека;
- предоставление консультаций и помощи парламентам и правительствам в разработке законов, программ и политики в этой области;
- организация и координирование исследовательской деятельности в сфере прав человека и дискриминации.

Смотрите: <http://www.hreoc.gov.au/es> Правительство Австралии в настоящий момент рассматривает дополнения к законодательству, которые могут повлиять на полномочия Комиссии. В соответствии с законопроектом, Комиссия сохранит свои полномочия в отношении проведения расследований и рассмотрения жалоб, но потеряет возможность рекомендовать меры пресечения или вмешиваться в ход судебных разбирательств по вопросам, касающимся прав человека и дискриминации.

ПОДДЕРЖКА ЖЕРТВ ПРИ ПОМОЩИ ПРОФСОЮЗОВ И НЕПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Профсоюзы уделяют все большее внимание вопросам в отношении трудящихся-мигрантов и могут внести вклад в улучшение их положения, если принимают соответствующее участие в консультациях по выработке национальных норм, регули-

рующих положение трудящихся-мигрантов. Их роль в поддержке мигрантов может различаться в зависимости от того, работают ли они в странах происхождения или в странах, принимающих миграцию. Однако все профсоюзы должны выступать с инициативами по предоставлению бесплатных юридических консультаций для трудящихся-мигрантов по вопросам национального законодательства, связанным с торговлей людьми и принудительным трудом. Кроме того, профсоюзы должны поддерживать тесные связи с правительством, неправительственными организациями и другими органами, которые представляют трудящихся-мигрантов на национальных форумах. Они должны также распространять в странах происхождения мигрантов информацию о том, с каким риском сопряжена миграция, а в странах, принимающих мигрантов, информацию о том, где и как можно получить помощь.

В случаях торговли людьми с целью принудительного труда и других случаев эксплуатации и злоупотреблений, связанных с миграцией, профсоюзы могут добиваться заключения трудовых договоров, принятых на международном уровне. Кроме того, они могут следить за злоупотреблениями в сфере найма рабочей силы и сообщать о случаях завышенной платы за услуги по устройству на работу, о случаях коррупции, а также об условиях труда, которые можно характеризовать как эксплуатацию. Профсоюзы могут также защищать мигрантов в случае задержки или невыплаты зарплаты. Кроме того, они могут объединиться с профсоюзами страны, в которую или из которой прибыл мигрант, для согласованных действий для защиты мигрантов от торговли людьми и эксплуатации.

Большую помощь могут оказать профсоюзы, представляя мигрантов перед работодателем/эксплуататором и(или) перед властями, например: помощь в переговорах об оплате труда, защите от незаконного увольнения, помощь в разрешении конфликтов и предоставлении юридической помощи. Они должны иметь возможность вмешиваться в ход рассмотрения жалоб, поданных трудящимися-мигрантами против работодателей/эксплуататоров.

Пример 19

Взаимодействие профсоюзов

Немецкие профсоюзы установили тесные связи с польскими профсоюзами трудящихся в сфере строительства и сельского хозяйства. Они открыли в Варшаве представительство, через которое распространялась информация об условиях труда и правах трудящихся в Германии. Польским рабочим предлагалось перед отъездом в Германию вступить в этот профсоюз. Действия профсоюзов были также поддержаны двусторонними и трехсторонними соглашениями между направляющей и принимающей странами, в которых признавалось коллективное членство в профсоюзах. Тем самым немецкие профсоюзы получили возможность на законных основаниях оказывать помощь трудящимся-мигрантам, не требуя немедленного перехода в другой профсоюз. Немецкие профсоюзы оказывают юридическую помощь мигрантам (в том числе нелегальным мигрантам) и организуют пересылку денег на их родину. Головные организации профсоюзов, такие как Федерация трудящихся строительной и деревообрабатывающей промышленности, поддерживали такое сотрудничество и меры по созданию таких объединенных организаций между многими другими странами.

Смотрите: МОТ (2003), Принудительный труд как следствие нерегулируемой миграции и торговли людьми в Европе, Женева

Например, в стране происхождения мигрантов сведения о нарушителях часто можно получить из жалоб бывших жертв торговли людьми и принудительного труда, которые вернулись на родину. Сведения, содержащиеся в жалобе в отношении правонарушений в области найма, могут оказаться чрезвычайно важными, даже если они поступили от мигранта, который не подвергался принудительному труду. Однако чтобы этой информацией могла воспользоваться полиция, необходимо ввести процедуру рассмотрения жалоб. Если мигрант подает жалобу, которая не может быть улажена непосредственно с частным агентством занятости, он должен иметь возможность обратиться за помощью в профсоюз. Профсоюзы могут участвовать в этом деле в качестве третьей стороны и предоставить беспристрастную и эффективную помощь в соответствии с принципами согласительной процедуры, третейского суда и посредничества. Профсоюзы также могут связаться с коллегами в странах назначения, которые могут представлять жертву, желающую подать жалобу против работодателя/эксплуататора, что в результате поможет правоохранительным органам предпринять соответствующие меры по наказанию правонарушителей.

Неправительственные организации могут принести большую пользу в борьбе с торговлей людьми, принудительным трудом и другими последствиями миграции. Поскольку они в меньшей степени связаны бюрократическими или политическими узами, их влияние может оказаться гораздо более эффективным по сравнению с другими организациями. Они способны оказать более сильное давление на государство с тем, чтобы добиться от государства признания проблем, связанных с торговлей людьми и принудительным трудом, принятия соответствующих законов или поправок, а также конкретных действий, направленных на решение этих проблем.

Роль неправительственных организаций в отношении принудительного труда как последствия миграции чрезвычайно разнообразна. Перечислим лишь некоторые из них: они могут быть юридическими представителями трудящихся-мигрантов, предоставлять убежище и помощь жертвам торговли людьми и принудительного труда, они могут выступать за ликвидацию принудительного труда во всем мире и привлекать внимание общественности к этим проблемам. Таким образом, неправительственные организации играют активную роль как в недопущении торговли людьми, так и в помощи ее жертвам.

Основная сила неправительственных организаций заключается в проведении крупномасштабной международной пропаганды, направленной на ликвидацию принудительного труда и торговли людьми. Неправительственные организации могут сочетать исследовательскую работу с лоббистской деятельностью в парламенте, повышать уровень информированности общественности посредством рекламных кампаний. Кроме того, неправительственные организации могут оказывать юридическую помощь трудящимся-мигрантам.

Неправительственные организации являются основными участниками в деле защиты жертв. Действительно, хотя многие приюты для жертв находятся в собственности и под управлением международных организаций, тем не менее значительная часть приютов принадлежит неправительственным организациям. В этих приютах жертвы получают медицинскую, социальную, психологическую, юридическую и финансовую помощь. Все больше и больше приютов предоставляют жертвам также и профессиональное обучение с тем, чтобы они могли занять достойное место на рынке труда.

33 Более детальная информация: МОТ (готовится к публикации): Предотвращение торговли людьми и принудительного труда: методическое пособие для работодателей, Женева

Пример 20

«Кав Ла’Овед» (Израиль)

«Кав Ла’Овед» (горячая линия для трудящихся) – это некоммерческая израильская неправительственная организация, занимающаяся защитой прав трудящихся. «Кав Ла’Овед» помогает самым незащищенным лицам израильского общества: 250 000 трудящимся-мигрантам (10% израильской рабочей силы), палестинцам, работающим в Израиле и в еврейских поселениях, гражданам, представляющим национальные меньшинства, и лицам, нанятым через субподрядчиков. Многим этим людям часто задерживают и недоплачивают заработную плату, они подвергаются тюремным заключениям, в отношении них совершаются также и противозаконные действия уголовного характера. Многие из них не имеют организации, способной представлять их интересы, и им недоступна официальная помощь. Из-за своего гражданства, правового статуса, социально-экономического происхождения, культурно-лингвистических барьеров или пола эти трудящиеся хуже знакомы со своими правами и в меньшей степени способны добиваться соблюдения своих прав.

«Кав Ла’Овед» предоставляет персональную юридическую помощь плохо защищенным категориям трудящихся. В более широком смысле, «Кав Ла’Овед» выступает за системные изменения в трудовой политике. В течение 2003 г. эта неправительственная организация представляла интересы 1700 трудящихся и добилась для них свыше 1 000 000 долларов компенсации. Юридическая помощь варьируется от посреднической помощи в предоставлении жилья до обращений в Верховный суд и охватывает вопросы от нарушений законов о минимальной зарплате и выплате социальных пособий до конфискации паспортов, высылки и бездействия властей.

Кроме того, «Кав Ла’Овед» выезжает на места проведения работ, распространяет информацию о правах на нескольких языках, выпускает доклады и размещает сведения в Интернете, проводит журналистские расследования и лоббирует работу по совершенствованию правил поведения. Эта неправительственная организация ведет еженедельную рубрику в газете «Едиот ахронот», в которой она отвечает на вопросы читателей о правах трудящихся и выплате социальных пособий, и участвует в еженедельной радиопередаче, где отвечает на вопросы слушателей и рассматривает проблемы, возникающие на рынке труда в Израиле. Она проводит образовательные семинары для молодежных движений, студентов, юристов, международных групп и трудящихся.

Смотрите: <http://www.kavlaoved.org.il>

И последнее, но не менее важное обстоятельство: многие неправительственные организации имеют обширные связи с другими организациями, в том числе с другими неправительственными организациями, международными организациями, профсоюзами, организациями работодателей и правительством. Хотя положение в стране не всегда может способствовать установлению таких связей, тем не менее страны должны прилагать максимальные усилия для обеспечения сотрудничества между всеми заинтересованными организациями.

РОЛЬ РАБОТОДАТЕЛЕЙ В ПРЕДОТВРАЩЕНИИ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Каждый работодатель в отдельности и организации работодателей могут сыграть значительную роль в предотвращении торговли людьми и принудительного труда³³.

Вопрос торговли людьми особенно актуален для работодателей в сфере аграрной промышленности, строительства, легкой и текстильной промышленности, туризма, ресторанного дела и транспорта. Острая конкуренция в этих отраслях привела к тому, что компании используют различные методы для снижения издержек производства. Среди них сокращение размеров производства, аутсорсинг и заключение договоров подряда, расторжение традиционно использующихся в таких случаях договоров найма. Снижение расходов на оплату труда является стратегическим моментом, поэтому многие отрасли так зависят от дешевого (часто нелегального) труда мигрантов. И поэтому случаи торговли людьми могут возникнуть на разных этапах бизнес-процесса – от предложения вакансии до окончательного найма на работу. Жертвы торговли людьми часто оказываются вовлеченными в цепь субконтрактов или могут быть наняты частными агентствами, которые предлагают кандидатов на работу по краткосрочным контрактам для крупных фирм.

Пример 21

Кодекс поведения для защиты детей от сексуальной эксплуатации в сфере путешествий и туризма

Кодекс Поведения для защиты детей от сексуальной эксплуатации в сфере путешествий и туризма (Кодекс) – это проект, объединяющий представителей сферы туризма и детскую правозащитную организацию ЕСРАТ и ставящий своей целью предотвращение сексуальной эксплуатации детей в странах, привлекательных для туризма. Туроператоры и их зонтичные организации, агенты, отели, авиаперевозчики и т. д., которые поддерживают Кодекс, обязуются принять следующие меры:

- разработать корпоративную политику против коммерческой сексуальной эксплуатации детей;
- обучить персонал в странах происхождения и назначения для туристов;
- включить пункт, подтверждающий отказ от практики сексуальной эксплуатации детей, в контракты с поставщиками. (Туроператор имеет право расторгнуть контракт в случае, если этот пункт не будет принят поставщиком);
- предоставлять информацию для туристов (каталоги, брошюры, фильмы в течение полета, вкладыши в билетные книжки, веб-сайты и т. д.);
- предоставлять информацию основным участникам туристического бизнеса в странах назначения – ресторанам, экскурсионным компаниям, местной полиции и другим, с кем туроператоры могут сотрудничать более неформально;
- ежегодно докладывать (о выполнении перечисленных выше пяти пунктов в секретариат).

Кодекс был предложен в 1998 году ЕСРАТ в Швеции при сотрудничестве со скандинавскими туроператорами и Всемирной Организацией Туризма (WTO). В настоящее время он выполняется 45 организациями по всему миру – 42 туроператора из 13 стран (включая 25 членов организации Инициатива туроператоров для устойчивого развития туризма (UNEP, UNEXCO, WTO) и 3 сети отелей.

Следуя политике корпоративной социальной ответственности, законопослушные работодатели должны, прежде всего, тщательно изучить информацию о своих подрядчиках, к примеру, о частных агентствах занятости или более мелких произ-

водственных организациях с тем, чтобы предотвратить факты использования принудительного труда в этой цепочке подрядчиков. Они также могли бы проводить собственные внеплановые проверки, тем самым помогая правоохранительным органам выявлять случаи использования принудительного труда. Более проактивной политикой стала бы разработка добровольного кодекса поведения, который принимается отдельной компанией и распространяется на всех ее подрядчиков. Национальные и международные федерации работодателей также могут использовать кодексы поведения. Необходимо, чтобы кодексы поведения были приведены в соответствие с существующим законодательством и их выполнение отслеживалось путем создания специального внешнего или внутреннего механизма.

ВЫВОДЫ

Профилактика и борьба с торговлей людьми должна строиться на основе межведомственного подхода, при котором организации, имеющие отношение к рынку труда, такие как инспекторы труда, суды по трудовым спорам, организации работодателей и трудящихся должны принимать самое активное участие. Одним из способов обеспечения эффективного сотрудничества между различными ведомствами является составление меморандума о взаимопонимании. Это многостороннее соглашение определяет права и обязанности заключивших его организаций, а также меры, которые должны быть предприняты сторонами соглашения. В число организаций, присоединившихся к такому соглашению, могли бы войти правоохранительные органы (полиция и инспекция труда), органы прокуратуры, межведомственные отделы, а также международные и неправительственные организации, профсоюзы и организации работодателей.

Большое значение в борьбе с торговлей людьми и другими проявлениями принудительного труда в результате миграции отводится сотрудничеству между странами. Проблемы принудительного труда как следствия миграции нельзя решать только в каком-либо одном месте: страны происхождения мигрантов, страны, принимающие мигрантов, а также транзитные страны должны предпринять совместные действия по борьбе с последствиями миграции, выражающимися в торговле людьми и принудительном труде.

Рекомендации и выводы

Главная цель данной публикации заключается в предоставлении рекомендаций по применению некоторых конвенций МОТ, имеющих отношение к борьбе с торговлей людьми и предупреждению торговли людьми. Надлежащее соблюдение Протокола и связанных с ним международных документов, в том числе конвенций МОТ, будет способствовать эффективному решению многих проблем. Одна из основных задач заключается не только в обеспечении согласования законов уголовного, трудового, гражданского и административного кодексов, а также в том, чтобы эти законы стали эффективными инструментами борьбы с торговлей людьми для правоохранительных органов.

В данном руководстве описывается целый ряд правовых мер, которые могут быть предприняты для борьбы с торговлей людьми и меры по предупреждению торговли людьми. Основные рекомендации представлены ниже. Необходимо отметить, что данные рекомендации не рассчитаны на то, чтобы охватить все аспекты уголовного преследования, защиты жертв и предупреждения случаев торговли людьми. Большое внимание этим вопросам было уделено в других документах ООН, в частности в «Руководстве Управления ООН по наркотикам и преступности», в «Рекомендуемых принципах и указаниях по правам человека и проблеме торговли людьми» Верховного комиссариата ООН по правам человека, и в «Рекомендациях по защите прав детей – жертв торговли людьми в Юго-Восточной Европе», выпущенной ЮНИСЕФ. Целью настоящих рекомендаций является выделение трудового аспекта торговли людьми, в них также подчеркивается необходимость разработки ясных правовых рамок, учитывающих этот аспект и обеспечение согласованных действий между правоохранительными органами и организациями, действующими на рынке труда, для их реализации.

ВЫЯВЛЕНИЕ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ТРУДА КАК СЛЕДСТВИЯ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ И НАКАЗАНИЕ ЗА ЕГО ИСПОЛЬЗОВАНИЕ

- Признать разнообразие форм и механизмов принудительного труда, включающихся не только в торговле людьми с целью принуждения к оказанию сексуальных услуг, но также в торговле людьми с целью принудительного труда.
- Признать, что жертвами торговли людьми могут быть мужчины, женщины, девочки и мальчики.
- Ввести определение торговли людьми и незаконного ввоза, позволяющие зафиксировать отличительные признаки жертв.
- Рассматривать торговлю людьми как преступление независимо от того, имело ли место перемещение лиц, подвергшихся торговле людьми за границу, и участие организованной преступности.
- Включить в законы о противодействии торговле людьми положение о противозаконности принудительного труда и определить применяемые типы принуждения. Определить значимость согласия жертвы и определить обстоятельства, при которых это согласие не является значимым. Включить опреде-

ление отягчающих обстоятельств при рассмотрении особенно жестоких преступлений.

- Предусмотреть в уголовном, трудовом и административном законодательстве наказания за определенные нарушения закона, включая сопутствующие уголовные преступления, чтобы иметь возможность привлечь к ответственности всех участников торговли людьми.
- Донести до сведения работодателей, допускающих злоупотребления и получающих выгоду от использования принудительного труда, что такая деятельность не только является противозаконной и подлежит судебному преследованию, но также требует восстановления прав лиц, в отношении которых совершались противоправные действия, с выплатой им денежной компенсации и конфискации имущества работодателя.
- Проводить инспекционные мероприятия рабочих мест на регулярной основе и способствовать сотрудничеству между инспекторами труда и органами правопорядка.

МЕРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ ПРОТИВ ТОРГОВЛИ ДЕТЬМИ

- Признать, что торговля детьми имеет характерные особенности, которые необходимо учитывать при разработке законопроектов, не исключая возможного принятия специальных положений и норм.
- Признать, что незаконные средства, используемые при торговле людьми, такие как мошенничество, принуждение и обман, не являются существенными критериями в отношении торговли детьми и в признании такой деятельности противозаконной.
- Предусмотреть, чтобы положения законодательства, относящиеся к использованию принудительного труда и преступлениям в сфере торговли людьми, считали отягчающим обстоятельством совершение преступления против лиц в возрасте младше 18 лет, и для таких случаев предусмотреть более суровые наказания.
- В странах происхождения мигрантов использовать меры, направленные на предотвращение ситуаций, при которых дети становятся жертвами торговцев людьми, включая внедрение программ по повышению уровня информированности общественности.
- Предусмотреть прямые меры по спасению детей-жертв торговли людьми в ситуациях сексуальной и эксплуатации труда, по обеспечению медицинской и социальной реабилитации и(или) возвращению на родину.
- Предусмотреть специальные меры по защите детей в части, касающейся компенсации жертвам и защиты жертвы ввиду их особой незащищенности.

БОРЬБА С КОММЕРЧЕСКОЙ СЕКСУАЛЬНОЙ ЭКСПЛУАТАЦИЕЙ ВЗРОСЛЫХ И ДЕТЕЙ

- Предусмотреть правовые нормы по защите жертв коммерческой сексуальной эксплуатации, включая женщин, мужчин, девочек и мальчиков.
- Предусмотреть наказание для любого лица, которое поставляет, обольщает или уводит обманом или силой другое лицо для использования в целях коммерческой сексуальной эксплуатации.

- Обеспечить строгое исполнение уголовных санкций в отношении тех, кто занимается торговлей людьми, эксплуатацией или злоупотреблениями в отношении других лиц с целью сексуальной эксплуатации.

КОНТРОЛЬ ЗА АГЕНТСТВАМИ ЗАНЯТОСТИ И ИХ ПОДРАЗДЕЛЕНИЯМИ

- Осуществлять контроль над агентствами по найму рабочей силы и их подразделениями в странах происхождения и в странах назначения мигрантов.
- Обеспечить эффективное сотрудничество инспекторов труда и полиции, направленное на реализацию необходимых мер контроля.
- Совершенствовать методы регулирования миграции в целях расширения легальных каналов миграции и сокращения нелегального рынка труда, используемого торговцами людьми.
- Расширить зону ответственности компаний и распространить ее на деятельность субподрядчиков, в том числе агентов по найму рабочей силы.
- В целях профилактики ознакомить частные агентства занятости и работодателей, пользующихся услугами частных агентств, с информацией о том, какое негативное влияние на их деятельность может оказать торговля людьми и использование принудительного труда и как избежать таких ситуаций.

КОМПЕНСАЦИИ ЖЕРТВАМ

- Предусмотреть восстановление прав лиц, ставших жертвами торговли людьми, через суды по трудовым спорам.
- Предусмотреть компенсацию за правонарушения, которая должна выплачиваться за счет конфискованного имущества торговцев людьми. Выплаты компенсаций могут производиться напрямую либо через государственные фонды помощи жертвам.
- Считать пострадавших трудящимися и предоставить им доступ к представителям трудящихся и к получению юридической помощи. Профсоюзы должны играть активную роль в этом вопросе и иметь для этого соответствующие полномочия.

ЗАЩИТА ЖЕРТВ

- Предоставить жертвам торговли людьми разрешение на временное проживание. В первую очередь жертвам нужно дать время на размышление. Если жертвы решают свидетельствовать против преступника(преступников), то им необходимо предоставить разрешение на проживание на более продолжительное время – по крайней мере, на время проведения судебного процесса. Вне зависимости от их решения давать показания, целесообразно по гуманитарным соображениям предоставить жертвам долгосрочное разрешение на проживание.
- Во время уголовного судебного процесса необходимо защитить жертвы от мести со стороны преступника(преступников).
- Защитить жертвы в суде от доводов, основанных на их статусе мигрантов. Кроме того, предоставить жертве право обжаловать любое решение государства относительно того, что его работа и нахождение в стране являются незаконными.

- Выявить возможные пробелы в схемах законной миграции (например, сезонные работы и работы по контракту) и признать необходимой защиту таких трудящихся-мигрантов.
- Внедрить гендерный подход на всех стадиях процесса защиты жертвы.

СПЕЦИАЛЬНАЯ ЗАЩИТА ДЛЯ ЛИЦ, РАБОТАЮЩИХ НА ДОМУ

- Обеспечить включение в трудовое законодательство законов о минимальной оплате труда для лиц, работающих на дому, а также обеспечить включение домашних работников в систему установленной минимальной заработной платы, принимая во внимание средний размер оплаты труда в стране, прожиточный минимум, пособия по социальному обеспечению, соответствующие стандарты уровня жизни для других социальных групп и экономические факторы.
- Обеспечивать соблюдение свободы объединений для лиц, работающих в качестве домашней прислуги.
- Ввести запреты и принять меры с целью ликвидации использования труда детей в качестве домашней прислуги.
- Ограничить время работы домашних работников, установив: а) сорокачасовую рабочую неделю с выплатой надлежащей компенсации за сверхурочную работу; б) максимальную продолжительность рабочего дня; в) фиксированное время непрерывного отдыха, равное восьми часам в день; г) ограничение на рабочее время, затраченное на работу «по вызову», и надлежащую компенсацию за это рабочее время.
- Предусмотреть соответствующие процедуры для увольнения. Предоставить работникам гарантии свободной смены работодателя.
- Обеспечить право лиц, работающих в качестве домашней прислуги, на такие права работников, как отпуск по беременности и родам и ежегодный отпуск.

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

- Предусмотреть уголовное наказание для коррумпированных представителей правоохранительных органов.
- Обеспечить эффективное межведомственное сотрудничество на национальном и международном уровнях или на двусторонней основе.
- Предусмотреть экстрадицию для лиц, обвиняемых в преступлениях, связанных с торговлей людьми и использованием принудительного труда.

Механизм контроля МОТ

Уникальная трехсторонняя структура МОТ способствует рассмотрению проблем принудительного и детского труда со всех сторон: с точки зрения правительства, организаций работодателей и профсоюзов³⁴. МОТ совместно со всеми тремя социальными партнерами работает над искоренением принудительного и детского труда и содействует распространению достойных условий труда. За время, прошедшее с 1919 г., МОТ с помощью своей трехсторонней структуры создала систему международных стандартов по всем вопросам, имеющим отношение к сфере трудовой деятельности. Эти стандарты принимают форму конвенций, имеющих обязательную силу международных договоров, а также форму рекомендаций, которые не имеют обязательной силы, руководств, зачастую дополняющих Конвенции, и определяют ориентиры в сфере политики и разработки системы мер на национальном уровне. Оба вида документов разрабатываются МОТ, и их проекты представляются на ежегодной Международной конференции труда, на которой собираются представители трех сторон из всех государств-участников. Конференция решает, к какому типу отнести документ или документы – к конвенции, рекомендации или и к тому и к другому, а также принимает решение по его содержательной части. После одобрения Конференцией конвенция открыта для ратификации.

Все государства-участники должны представлять принятые документы МОТ компетентным органам в своих странах. Если страна ратифицирует конвенцию, то, в соответствии со статьей 22 Устава МОТ, она должна представлять МОТ доклад о применении конвенции в законодательстве и на практике. Доклады должны предоставляться через определенные промежутки времени, установленные Административным советом МОТ (что на практике составляет от одного до пяти лет). Копии отчетов направляются в организации, представляющие работодателей и трудящихся, для представления замечаний.

Экспертная комиссия по применению конвенций и рекомендаций, являющаяся, с юридической точки зрения, главным контролирующим органом, изучает отчеты. В ее состав входят признанные компетентные эксперты, независимые от правительства и назначенные на эти должности за личные и профессиональные качества. При изучении результатов действия по ратифицированной конвенции комиссия не ограничивается сведениями, представленными правительствами; она использует различные источники и документы. Если комиссия приходит к выводу, что правительство не полностью соблюдает требования ратифицированной конвенции и рекомендаций, она направляет правительству свои комментарии, в которых обращает внимание на недостатки и требует принять меры по их устранению. Комментарии комиссии могут иметь форму замечаний или прямых требований. Доклад экспертной комиссии представляется на каждой ежегодной сессии Международной конференции труда, где его рассматривает и обсуждает созданный специально для этой цели трехсторонний комитет Конференции по вопросам применения конвенций и рекомендаций. Комитет Конференции может призвать правительства выступить перед Комитетом для непосредственного обсуждения вопроса.

Кроме того, в соответствии со статьей 19 Устава МОТ, даже от государств, не ратифицировавших конвенцию, могут потребовать представить доклад о том, как

³⁴ Подробнее о системе контроля МОТ см: <http://www.ilo.org/public/english/standards/norm/sources/handbook/hb2.htm#p1>

Также см. Международные стандарты в сфере труда: Пособие для трудящихся, Женева

определенные вопросы, затронутые в конвенциях или рекомендациях, отражены в законодательстве страны. Каждый год могут представляться доклады по разным вопросам. Представленные правительствами доклады служат основой для составления общего обзора ситуации экспертной комиссией. Общие обзоры имеют большую ценность, так как зачастую они помогают прояснить сомнения относительно области действия и объема требований, содержащихся в конвенции или рекомендации.

Стоит также отметить, что помимо вышеуказанных механизмов регулярного контроля за соблюдением своих стандартов, в МОТ также существуют специальные процедуры, предусмотренные Уставом для заявлений о несоблюдении ратифицированной конвенции: заявления, которые подают организации работодателей или трудящихся (национальные или международные) и которые рассматривает специально образованный трехсторонний комитет, и жалобы, которые подает государство, заявляющее о несоблюдении другим государством конвенции, ратифицированной обоими государствами (или подаются по инициативе Административного совета либо делегата Конференции), и которые рассматривает Комиссия по расследованию (в состав которой входят независимые лица). В обоих случаях предусмотрены стандартные процедуры по дальнейшему контролю.

Декларация МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда и механизм ее реализации

Принимая во внимание, что в основе создания МОТ лежит убеждение, что социальная справедливость имеет важнейшее значение для обеспечения прочного мира во всем мире;

Принимая во внимание, что экономический рост имеет важнейшее значение, но недостаточен для обеспечения равенства, социального прогресса и искоренения бедности, подтверждающих необходимость в усилиях МОТ, направленных на поддержку сильной социальной политики, справедливости и демократических институтов;

Принимая во внимание, что сейчас, как никогда ранее, МОТ должна использовать весь свой потенциал для установления стандартов, технического сотрудничества и исследовательской деятельности, в частности, в таких сферах, входящих в компетенцию МОТ, как занятость, профессиональная подготовка и условия труда, и добиваться, таким образом, в рамках глобальной стратегии социально-экономического развития, проведения сбалансированной экономической и социальной политики, создающей условия для широкомасштабного и устойчивого развития;

Принимая во внимание, что МОТ должна обращать особое внимание на проблемы, стоящие перед лицами, которые имеют особые социальные нужды, в частности перед безработными и трудящимися-мигрантами, и мобилизовать и поощрять предпринимаемые на международном, региональном и национальном уровнях усилия, направленные на разрешение их проблем, и способствовать проведению действенной политики, нацеленной на создание рабочих мест;

Принимая во внимание, что для сохранения связи между социальным прогрессом и экономическим ростом особое значение и смысл имеет гарантия соблюдения основополагающих принципов и прав в сфере труда, так как она позволяет заинтересованным лицам свободно и на равных условиях требовать своей справедливой доли в богатстве, созданном с их участием, а также дает им возможность полностью реализовать свой человеческий потенциал;

Принимая во внимание, что МОТ является международной организацией, наделенной согласно Уставу мандатом и являющейся компетентным органом в области принятия и применения международных трудовых норм и пользующейся всеобщей поддержкой и признанием в том, что касается содействия применению основополагающих прав в сфере труда, являющихся выражением ее уставных принципов;

Принимая во внимание, что в условиях растущей экономической взаимозависимости настоятельно требуется подтверждать неизменность основополагающих принципов и прав, провозглашенных в Уставе Организации, содействовать их всеобщему соблюдению;

Международная конференция труда:

1. Напоминает:

- (a) что, свободно вступая в МОТ, все государства-члены признали принципы и права, закрепленные в Уставе и в Филадельфийской декларации, и обязались добиваться достижения всех целей Организации, используя для этого все имеющиеся в их распоряжении средства и с полным учетом присущих им особенностей;
- (b) что эти принципы и права получили свое выражение и развитие в форме конкретных прав и обязательств в Конвенциях, признанных в качестве основополагающих как в самой Организации, так и за ее пределами.

2. Заявляет, что все государства-члены, даже если они не ратифицировали указанные Конвенции, имеют обязательство, вытекающее из самого факта их членства в Организации, соблюдать, содействовать применению и претворять в жизнь добросовестно в соответствии с Уставом принципы, касающиеся основополагающих прав, которые являются предметом этих Конвенций, а именно:

- (a) свободу объединений и действенное признание права на ведение коллективных переговоров;
- (b) упразднение всех форм принудительного или обязательного труда;
- (c) действенное запрещение детского труда; и
- (d) недопущение дискриминации в области труда и занятости.

3. Признает обязательство Организации оказывать своим государствам-членам содействие в удовлетворении установленных высказанных ими нужд, используя в полной мере для достижения этих целей все свои уставные, практические и бюджетные ресурсы, в том числе посредством привлечения внешних ресурсов и поддержки, а также поощряя другие международные организации, с которыми МОТ установила отношения в соответствии со статьей 12 Устава, по оказанию содействия этим усилиям:

- (a) посредством предоставления технической помощи и услуг консультационного характера, способствующих ратификации и применению основополагающих Конвенций;
- (b) посредством оказания содействия тем государствам-членам, которые пока не могут ратифицировать все эти Конвенции или некоторые из них, в их усилиях по соблюдению, содействию применению и претворению в жизнь принципов, касающихся основополагающих прав, которые являются предметом этих Конвенций; и
- (c) посредством предоставления государствам-членам помощи в их усилиях по созданию условий, благоприятствующих экономическому и социальному развитию.

4. Постановляет, что для обеспечения полного выполнения настоящей Декларации будет применяться способствующий ее реализации механизм, надежный и эффективный, в соответствии с мерами, перечисленными в нижеследующем приложении, которое является неотъемлемой частью настоящей Декларации.

5. Подчеркивает, что трудовые стандарты не должны использоваться в протекционистских целях и ничто в настоящей Декларации и в механизме ее реализации не должно использоваться или иным образом употребляться для таких целей; кроме того, сравнительные преимущества той или иной страны никоим образом не должны ущемляться как самой Декларацией, так и механизмами ее реализации.

ПРИЛОЖЕНИЕ

I. Общая цель

1. Цель описанного ниже механизма реализации состоит в том, чтобы поощрить предпринимаемые государствами–членами Организации усилия по соблюдению основополагающих принципов и прав, провозглашенных в Уставе МОТ и Филадельфийской декларации и подтвержденных в настоящей Декларации.
2. В соответствии с этой целью, имеющей исключительно стимулирующий характер, настоящий механизм реализации позволит определить области, в которых помощь со стороны Организации, оказываемая посредством мероприятий по техническому сотрудничеству, может оказаться полезной для ее Участников и окажет им содействие в применении этих основополагающих принципов и прав. Он не подменяет собой существующие контрольные механизмы и никоим образом не помешает их функционированию; соответственно конкретные ситуации, входящие в сферу действия этих контрольных механизмов, не будут рассматриваться или пересматриваться в рамках настоящего механизма реализации.
3. Два нижеприведенных аспекта настоящего механизма имеют в своей основе существующие процедуры: ежегодные меры по реализации, касающиеся не ратифицированных основополагающих Конвенций, повлекут за собой лишь некоторую адаптацию существующего порядка применения пункта 5 (е) статьи 19 Устава; глобальный доклад позволит получить наиболее оптимальные результаты от процедур, проводимых в соответствии с Уставом.

II. Ежегодные меры, касающиеся нератифицированных основополагающих конвенций

A. Цель и сфера применения

1. Цель заключается в том, чтобы предоставить возможность проводить ежегодно с помощью упрощенных процедур, взамен введенного Административным советом в 1995 году четырехлетнего цикла, обзор мер, принятых в соответствии с Декларацией теми государствами-участниками, которые еще не ратифицировали все основополагающие Конвенции.
2. Эта процедура будет охватывать каждый год все четыре области основополагающих принципов и прав, указанных в настоящей Декларации.

B. Порядок и методы работы

1. Указанная процедура будет основываться на докладах, запрашиваемых у государств-членов в соответствии с пунктом 5 (е) статьи 19 Устава. Формуляры докладов будут составлены таким образом, чтобы получать от правительств, которые не ратифицировали одну или более основополагающих Конвенций, информацию, касающуюся всех изменений, которые могли иметь место в их законодательстве и практике, принимая во внимание статью 23 Устава и сложившуюся практику.

2. Эти доклады в том виде, как они будут обработаны МБТ, будут рассматриваться Административным советом.
3. Для подготовки введения к обработанным таким образом докладам с целью привлечь внимание к любым аспектам, которые могут потребовать более глубокого обсуждения, МБТ может обращаться к группе экспертов, назначенных для этой цели Административным советом.
4. Необходимо рассмотреть вопрос о внесении изменений в существующие процедуры Административного совета, с тем чтобы государства-участники, не представленные в Административном совете, могли наиболее подходящим образом представить разъяснения, которые могут оказаться необходимыми или полезными в ходе обсуждений на Административном совете, в дополнение к информации, содержащейся в их докладах.

III. Глобальный доклад

A. Цель и сфера применения

1. Цель этого доклада состоит в том, чтобы показать динамику развития по всем категориям основополагающих принципов и прав за предшествующий четырехлетний период и создать основу для оценки эффективности предоставленной Организацией помощи, а также для определения приоритетов на последующий период в форме планов мероприятий по техническому сотрудничеству, имеющих целью, в частности, привлечение внутренних и внешних ресурсов, необходимых для их выполнения.
2. Доклад будет охватывать ежегодно одну из четырех категорий основополагающих принципов и прав в порядке очередности.

B. Порядок подготовки и обсуждения

1. Доклад, ответственность за подготовку которого возлагается на Генерального директора, будет составляться на основе официальной информации или информации, собираемой и оцениваемой в соответствии с установленными процедурами. В отношении государств, не ратифицировавших основополагающие Конвенции, доклад будет опираться, в частности, на результаты, полученные в ходе выполнения вышеупомянутых ежегодных мер по реализации. В отношении государств-членов, ратифицировавших соответствующие Конвенции, доклад будет основываться, в частности, на докладах, рассматриваемых в соответствии со статьей 22 Устава.
2. Этот доклад будет представляться Конференции для трехстороннего обсуждения как доклад Генерального директора. Конференция может рассматривать этот доклад отдельно от докладов, представляемых в соответствии со статьей 12 Регламента, и может обсуждать его на заседании, специально посвященном этому докладу, или в любом ином порядке. Затем Административный совет должен будет на одной из ближайших сессий подготовить на основе этого обсуждения заключения, касающиеся приоритетов и планов мероприятий по техническому сотрудничеству, которые должны быть реализованы в последующий четырехлетний период.

IV. При этом понимается, что:

1. Будут подготовлены предложения о внесении поправок в Регламент Административного совета и Конференции, необходимых для выполнения предшествующих положений.
2. Конференция своевременно даст оценку эффективности работы этого механизма реализации в свете приобретенного опыта и определит, достигнута ли надлежащим образом общая цель, изложенная в Части I.

РАБОТА В УСЛОВИЯХ СВОБОДЫ

ЦЕЛЕВАЯ ПРОГРАММА БОРЬБЫ
С ПРИНУДИТЕЛЬНЫМ ТРУДОМ

