



Генеральная Ассамблея

Distr.: General

1 June 1999

Russian

Original: English

Специальный комитет по разработке конвенции против транснациональной организованной преступности

Четвертая сессия

Вена, 28 июня - 9 июля 1999 года

Неофициальная записка Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека

А. Введение и общие замечания

1. Верховный комиссар Организации Объединенных Наций по правам человека с огромным удовлетворением отмечает тот факт, что государства-члены договорились разработать конкретный документ о незаконном провозе и транспортировке мигрантов (протокол о мигрантах) и о торговле людьми (протокол о торговле) в рамках подготовки Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности. В настоящей записке Верховный комиссар хотела бы представить свои соображения по вопросам, которые предполагается рассмотреть в этих документах, а также ряд замечаний по некоторым аспектам двух проектов текстов (A/AC.254/4/Add.1 и A/AC.254/4/Add.3/Rev.1). В записке содержится ряд общих рекомендаций, по которым Верховный комиссар готова представить дополнительную информацию в случае получения соответствующей просьбы.

2. Верховный комиссар обращает также внимание государств-членов на отдельный подробный анализ протокола о торговле, который был подготовлен и представлен на их рассмотрение Специальным докладчиком Организации Объединенных Наций по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях (A/AC.254/CRP.13). Хотя этот документ отнюдь не обязательно отражает позицию Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека, Верховный комиссар хотела бы сослаться на тот факт, что Специальный докладчик был назначен Комиссией по правам человека в 1994 году для изучения вопроса о насилии в отношении женщин, который, по мнению Специального докладчика (что отражает позицию Генеральной Ассамблеи, закрепленную в статье 2 ее Декларации об искоренении насилия в отношении женщин (резолюция 48/104)), охватывает торговлю, объектом которой оказываются женщины и девочки.

3. Верховный комиссар осознает, что разрабатываемые документы не являются договорами о правах человека, а скорее представляют собой соглашения о транснациональном сотрудничестве с уделением особого внимания вопросам организованной преступности. Тем не менее важно обеспечить, чтобы новые международные документы не противоречили международному праву в области прав человека и не подрывали его иным образом. По мнению Верховного комиссара, по некоторым аспектам этих двух проектов протоколов могут быть высказаны определенные замечания, которые кратко излагаются ниже.

В. Проект протокола против незаконного провоза и транспортировки мигрантов, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности

1. Права нелегальных или незаконных мигрантов

4. Уязвимость мигрантов, в частности нелегальных или незаконных мигрантов, в результате их ненадежного положения в обществе зачастую приводит к нарушению их самых основных прав человека. Основное внимание в проекте протокола уделяется мигрантам, которые являются или являлись жертвами преступной эксплуатации в своих странах происхождения и/или странах транзита, и/или принимающих странах. Подобный статус повышает уязвимость таких лиц с точки зрения дальнейшей эксплуатации и нарушения их прав.

5. По мнению Верховного комиссара, любой документ, посвященный этому вопросу, независимо от его цели, должен предусматривать сохранение и защиту основных прав, которыми должны обладать все лица, включая незаконных мигрантов. Уважение основных прав, конечно же, не ущемляет и не ограничивает иным образом суверенное право каждого государства принимать решение о том, кому разрешить или не разрешить въезд на свою территорию.

2. Необходимость включения в протокол положения о защите

6. Несмотря на признание в преамбуле к проекту протокола того, что "незаконный провоз и транспортировка мигрантов представляют собой особенно отвратительную форму транснациональной эксплуатации лиц, находящихся в бедственном положении", в самом протоколе не содержится принципа защиты. Игнорирование проблем жертвы не только имеет отрицательные последствия для провозимых мигрантов, но может также воспрепятствовать эффективному осуществлению этого документа. Верховный комиссар настоятельно призывает рассмотреть вопрос о включении положения, в соответствии с которым государства-члены возьмут на себя обязательство обеспечить уважение и защиту прав незаконных мигрантов, которыми такие мигранты обладают в соответствии с применимым международным правом. Такое общее положение можно было бы усилить путем ссылки на ключевые права, которыми должны обладать нелегальные или незаконные мигранты, включая право на жизнь, запрещение пыток и жестокого, бесчеловечного или унижающего человеческого достоинства обращения или наказания; а также принцип недискриминации.

3. Необходимость рассмотрения вопроса о задержании

7. Нелегальные или незаконные мигранты, которые задерживаются принимающим государством, в соответствии с международным правом обладают признанным правом на гуманное обращение на основе уважения их достоинства как до, так и после вынесения решения о законности их задержания. Практическое значение этого права оправдывает включение прямой и конкретной сноски в текст протокола.

4. Необходимость защиты стремящихся получить убежище лиц, которые являются также нелегальными или незаконными мигрантами

8. Верховный комиссар обращает внимание на тот факт, что все более значительное число лиц, стремящихся получить убежище, включая тех, чьи притязания на статус беженца являются обоснованными, транспортируются при помощи средств, которые будут охвачены в данном протоколе. Принцип невыдворения, который является ключевым принципом международной защиты беженцев и который признан в качестве нормы обычного международного права, должен быть подтвержден в этом документе. Верховный комиссар решительно выступает за включение положения, в соответствии с которым незаконность въезда данного лица на территорию государства не должна являться фактором, оказывающим отрицательное воздействие на рассмотрение просьбы данного лица о предоставлении убежища. Для обеспечения эффективности такого положения необходимо предусмотреть, чтобы подписавшие протокол государства обеспечивали для незаконных мигрантов, подпадающих под действие этого документа, исчерпывающие возможности (в том числе путем предоставления информации) ходатайствовать о предоставлении убежища или представлять любое другое обоснование необходимости остаться в данной стране, и чтобы такие ходатайства рассматривались на индивидуальной основе.

5. Проституция и сексуальная эксплуатация

9. Ссылка в преамбуле к протоколу на проституцию и сексуальную эксплуатацию не дополняется никакими положениями проекта.

6. Исключающая оговорка

10. Можно было бы рассмотреть вопрос о включении исключяющей оговорки, аналогичной оговорке, содержащейся в статье 15 проекта протокола о торговле.

С. Проект протокола о предупреждении и пресечении торговли женщинами и детьми [людьми] и наказании за нее, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности

7. Значение протокола

11. Замечания Верховного комиссара по этому протоколу в определенной степени обусловлены пониманием потенциального значения этого документа. Как отмечается в преамбуле, до сих пор не имеется универсального документа, в котором затрагивались бы все аспекты торговли людьми. Термин "торговля" фактически никогда точно не определялся в международном праве, и самый последний международный документ, касающийся такой торговли и связанных с ней вопросов, был принят более 50 лет назад.

8. Определение торговли

12. С учетом вышеизложенного Верховный комиссар в целом поддерживает подход, использованный для определения термина "торговля" в варианте 1 статьи 2. Широкое и емкое определение имеет принципиальное значение для обеспечения действенности этого документа в настоящий момент и в будущем. В связи с этим следует отметить, что методы, при помощи которых осуществляется торговля людьми, и цели, для которых она осуществляется, постоянно изменяются. Хотя в определении, которое содержится в проекте,

признается, что торговля осуществляется по причинам, выходящим за рамки принудительной проституции (ссылка на "сексуальную эксплуатацию"), другие причины ограничиваются в этом определении торговли целью "принудительного труда". Более предпочтительное и точное описание целей должно включать ссылку на принудительный труд и/или крепостной труд, и/или сервитут (термин "сервитут", при использовании в этом контексте, следует понимать как включающий различные виды практики, которые были определены в других документах, как "современные формы рабства", например принудительную проституцию). Такая ссылка соответствовала бы действующему международному праву (см. например, статью 8 Международного пакта о гражданских и политических правах (резолюция 2200 А (XXI), приложение)). Она позволила бы также избежать возникновения проблем в процессе осуществления, которые неизбежно возникают при использовании таких не имеющих определения, неточных и эмоциональных терминов, как "сексуальная эксплуатация", в тех случаях, когда они используются в отношении взрослых.

9. Определение торговли детьми

13. Для целей ясности Верховный комиссар предлагает изложить определение торговли детьми в отдельном разделе. В этом разделе следует также признать, что дети обладают особыми правами в соответствии с международным правом и что дети, оказавшиеся жертвами торговли, имеют особые потребности, которые должны признаваться и удовлетворяться государствами-участниками.

14. Для обеспечения соответствия с современным международным правом термин "ребенок" необходимо определять как "каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста, если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее" (статья 1 Конвенции о правах ребенка (резолюция 44/25, приложение)). При определении целей, для которых осуществляется торговля детьми, необходимо сделать ссылку как на сексуальную, так и на экономическую эксплуатацию. Верховный комиссар настоятельно призывает сделать конкретную ссылку на Конвенцию о правах ребенка, в которой рассматривается как вопрос об экономической эксплуатации (статья 32), так и вопрос о сексуальной эксплуатации (статья 34). Следует также отметить, что подавляющее большинство государств уже взяли на себя юридические обязательства в отношении принятия мер "для предотвращения похищения детей, торговли детьми или их контрабанды в любых целях и в любой форме" (статья 35).

10. Необходимость обеспечения соблюдения принципа недискриминации

15. Принцип недискриминации является одной из основополагающих норм международного права и имеет особое отношение к положению и различным аспектам уязвимости нелегальных или незаконных мигрантов. По мнению Верховного комиссара, протокол должен содержать широкое положение о недискриминации. Полезным примером такого положения является недискриминационная оговорка римского устава Международного уголовного суда (A/CONF.183/9, статья 21, пункт 3).

11. Помощь жертвам торговли и их защита

16. Верховный комиссар с беспокойством отмечает, что, несмотря на обязательства, содержащиеся в преамбуле к проекту протокола, положения этого документа о защите жертв и оказании им помощи являются весьма слабыми. В качестве общего замечания Верховный комиссар указывает, что в соответствии с существующим проектом текста жертвы торговли практически не получают никаких выгод от сотрудничества с национальными властями в процессе судебного преследования торговцев. Положения о помощи и защите должны как минимум удовлетворять основным международным стандартам в области прав человека. Исходя из этого, необходимо сделать конкретную ссылку на обеспечение надлежащего

жилья, соответствующее медицинское обслуживание и другие необходимые вспомогательные услуги.

17. Положения о помощи и защите должны учитывать также тот факт, что лица, оказывающиеся объектом торговли, обычно находятся в крайне уязвимом положении и могут стать объектом репрессалий со стороны торговцев. Кроме того, следует отметить, что лица, оказавшиеся объектом торговли, довольно часто подвергаются задержанию и судебному преследованию за правонарушения, связанные с их статусом (включая нарушение иммиграционных законов, проституцию и т.д.). Государствам-участникам следует рекомендовать воздерживаться от задержания или судебного преследования лиц, оказавшихся объектом торговли, за такие связанные с их статусом правонарушения.

18. Требование, в соответствии с которым государства-участники сохраняют конфиденциальный характер судопроизводства, относящегося к торговле людьми (проект статьи 4, пункт 1), не должно содержать ограничения "в соответствующих случаях и в той мере, в какой это возможно согласно их внутреннему законодательству". Право на частную жизнь закреплено в международном праве о правах человека, и его защита имеет особенно важное значение в ситуациях, охватываемых протоколом, когда основным соображением должно быть обеспечение безопасности лица, оказавшегося объектом торговли.

19. Широкая свобода действий, которая обеспечивается в результате использования в пункте 2 статьи 4 термина "в соответствующих случаях", также должна быть ограничена. После того как устанавливается, что данное лицо является лицом, оказавшимся объектом торговли, на которое распространяется действие этого протокола, предоставление информации в отношении судебного и административного разбирательства; помощь, позволяющая таким лицам излагать свои мнения и опасения; а также обеспечение жилья, образования и ухода за детьми не должны больше зависеть от какого-либо дополнительного субъективного критерия "соответствия".

12. Статус лиц, оказавшихся жертвами торговли/возвращение жертв торговли

20. По мнению Верховного комиссара, ключевым элементом любой надежной стратегии защиты лиц, оказавшихся объектом торговли, является безопасное и, насколько это возможно, добровольное возвращение. Невключение положения о безопасном (насколько это возможно,) добровольном возвращении будет практически означать подтверждение принципа насильственной депортации и репатриации жертв торговли. Когда торговля осуществляется в рамках организованной преступной деятельности, такое подтверждение создает неприемлемый риск для безопасности жертв.

21. Как минимум, классификация лица в качестве лица, оказавшегося объектом торговли, должна быть достаточным основанием для отказа от немедленного выдворения вопреки воле жертвы, а также для незамедлительного признания применимости предложенных выше расширенных положений о защите и помощи. Верховный комиссар настоятельно призывает государства-члены рассмотреть вопрос о принятии положения, в соответствии с которым лицам, оказавшимся объектом торговли, обеспечивается возможность выбора по меньшей мере права на временное проживание. Такое положение будет не только обеспечивать определенную безопасность, но также стимулировать жертвы торговли сотрудничать с властями и таким образом способствовать достижению целей протокола в области правоохранительной деятельности. В связи с этим важно отметить, что вопрос о защите жертв следует рассматривать отдельно от вопроса о защите свидетелей, поскольку не все жертвы торговли будут выбраны органами следствия и прокуратуры в качестве свидетелей в уголовном процессе.

13. Реабилитация жертв

22. Верховный комиссар считает, что оговорка "в соответствующих случаях" в проекте статьи 7 является чрезмерно ограничительной и противоречит международному праву в области прав человека, которое прямо предусматривает, что жертвам нарушений прав человека, например жертвам торговли, должен быть обеспечен доступ к надлежащим и соответствующим средствам правовой защиты. Существующий пункт 1 статьи 7 можно было бы усилить за счет включения общего положения, обязывающего государства-участники предоставлять жертвам торговли информацию о возможностях получения доступа к средствам правовой защиты, включая возмещение за торговлю и другие преступные деяния, объектом которых они оказались, а также предоставлять разумную помощь таким жертвам, с тем чтобы они могли использовать средства правовой защиты, которыми они могут воспользоваться в соответствии с национальным законодательством.

23. Обязательство государств в отношении рассмотрения возможности принятия мер "по обеспечению физической, психологической и социальной реабилитации жертв" торговли нуждается в уточнении. Верховный комиссар предлагает включить положение, в соответствии с которым государства-участники обязаны принимать меры (как на индивидуальной основе, так и в рамках международной помощи и сотрудничества) для обеспечения физической, психологической и социальной реабилитации жертв торговли.

24. Наконец, Верховный комиссар отмечает, что термин "реабилитация" в том виде, в каком он используется в международно-правовых текстах, как правило, применяется в отношении правонарушителей. Более приемлемыми в данном контексте могли бы быть термины "реституция", "компенсация" и "социальная помощь" жертвам, которые используются в Основных принципах правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью (см. резолюцию 40/34, приложение).

14. Предупреждение торговли

25. Верховный комиссар обращает внимание на тот факт, что в некоторых ситуациях национальные меры по борьбе с торговлей используются на дискриминационной основе в отношении женщин и других групп населения, в результате чего они фактически лишаются своего основного права покидать страну и иммигрировать на законной основе. В проект статьи 12 вполне можно было бы включить положение, в соответствии с которым меры, направленные на предупреждение торговли, не должны иметь дискриминационных последствий или же ограничивать прав отдельных лиц покидать свою страну или же иммигрировать в другую страну на законной основе.

D. Взаимосвязь между двумя протоколами

Обеспечение соответствия между двумя протоколами и избежание коллизий в процессе применения

26. Верховный комиссар поддерживает концепцию разработки двух протоколов, касающихся соответственно незаконной миграции и торговли. Тем не менее возникает необходимость в обеспечении соответствия между этими двумя документами и в избежании коллизии в процессе их индивидуального или совместного применения.
