Керівні принципи
з додержання прав людини
в процесі повернення жертв
торгівлі людьми до країни
походження

OSCE
ODIHR

Опубліковано Бюро ОБСЄ з демократичних інститутів і прав людини
(БДІПЛ)
вул. Мьодова, 10
00-251 Варшава
Польща

www.osce.org/odihr

© БДІПЛ ОБСЄ, 2018

Усі права захищені. Зміст цієї публікації можна вільно копіювати і використовувати для освітніх і інших некомерційних цілей за умови, що кожне таке використання буде супроводжуватися посиланням на БДІПЛ ОБСЄ як на джерело.

Переклад українською мовою публікації «Керівні принципи з додержання прав людини в процесі повернення жертв торгівлі людьми до країни походження», яку було надруковано англійською мовою у 2014 р.

ISBN 978-92-9234-905-9

Оформлення: Nona Reuter
Надруковано в Польщі компанією Poligrafus Jacek Adamiak

Зміст

Список скорочень 4

Основні терміни 5

Передмова 11

Вступ 13

Подяка 17

Частина 1. Керівні принципи повернення жертв торгівлі людьми до країни походження 19

Принцип 1. Повернення повинно бути безпечним 20

Принцип 2. Право на належну правову процедуру 23

Принцип 3. Заходи захисту у випадку неможливості повернення 25

Принцип 4. Спеціальні заходи із захисту дітей – жертв торгівлі людьми в процесі їх повернення 27

Принцип 5. Довгострокове рішення, що виключає заподіяння подальшої шкоди 30

Принцип 6. Доступ до ефективних засобів правового захисту 32

Принцип 7. Співпраця і моніторинг 33

Частина 2. Пояснювальна записка до керівних принципів 35

Принцип 1. Повернення повинно бути безпечним 36

Принцип 2. Право на належну правову процедуру 51

Принцип 3. Заходи захисту у випадку неможливості повернення 59

Принцип 4. Спеціальні заходи щодо захисту дітей - жертв торгівлі людьми в процесі їх повернення 73

Принцип 5. Довгострокове рішення, яке виключає завдання подальшої шкоди 83

Принцип 6. Доступ до ефективних засобів правового захисту 96

Принцип 7. Співпраця і моніторинг 102

Список скорочень

БДІПЛ	Бюро з демократичних інститутів і прав людини Організації з безпеки і співробітництва в Європі
ЄКПЛ	Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод
ЄСПЛ	Європейський суд з прав людини
КООНТОЗ	Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності
КПК ООН	Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання
КПД	Комітет з прав дитини (ООН)
КПД ООН	Конвенція ООН про права дитини
МОМ	Міжнародна організація з міграції
МПГПП	Міжнародний пакт про громадянські і політичні права
МЦРПМ	Міжнародний центр з розробки політики у сфері міграції (International Centre for Migration Policy Development – ICMPD)
НУО	Неурядова організація
ОБСЄ	Організація з безпеки і співробітництва в Європі
ООН	Організація Об'єднаних Націй
УВКБ ООН	Управління Верховного комісара ООН у справах біженців
УВКПЛ	Управління Верховного комісара ООН з прав людини
УНЗ ООН	Управління ООН з наркотиків і злочинності
ЮНІСЕФ	Дитячий фонд ООН

Основні терміни

Біженець	Особа, яка внаслідок обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, громадянства, належності до певної соціальної групи або політичних переконань перебуває за межами країни своєї громадянської належності або свого попереднього звичайного місця проживання і не може скористатися захистом з боку цієї країни або не бажає користуватися таким захистом[1].
Повертаюча держава/країна	Держава, яка повернула жертву торгівлі людьми або почала процес повернення жертви зі своєї території до країни походження цієї особи.
Повернення	В контексті торгівлі людьми цей термін означає процес повернення жертв торгівлі людьми з країни, в якій вони були ідентифіковані як такі, до країни їх походження. Процес може бути добровільним або примусовим і відбуватися за сприяння держави або без нього. В цьому документі цей термін використовується для опису ситуації жертв торгівлі людьми, примушених вернутися в країну походження.
Час на реабілітацію/ обмірковування	Час, який надається жертвам торгівлі людьми на те, щоб дати їм можливість пройти реабілітацію і позбутися впливу злочинців, а також прийняти обдумане рішення щодо співпраці з компетентними державними органами.
Вислання або примусове повернення (“refoulement”)	Повернення будь-якої особи однією державою на територію іншої держави, де ця особа може зазнати переслідувань за ознаками раси, віросповідання, громадянства, належності до певної соціальної групи чи політичних переконань або де їй загрожують застосування катувань чи інші серйозні порушення її прав людини. Під примусовим поверненням мається на увазі будь-яка дія, що має своїм наслідком повернення особи до держави, в якій їй загрожує переслідування, в тому числі видворення, депортація, екстрадиція, відмова в пропуску через кордон або екстериторіальне перехоплення.

1 Див. стаття 1A Конвенції про статус біженців від 28 липня 1951 р. з поправками, внесеними Протоколом про статус біженців (прийнятим в Нью-Йорку 31 січня 1967 р.).

Громадяни третіх країн	Будь-яка особа, яка не має громадянства держави-члена ЄС.
Додатковий захист	Офіційний дозвіл на проживання в країні, виданий цією країною відповідно до національних законів або практики особам, які потребують міжнародного захисту, незважаючи на те що вони не відповідають вимогам для отримання статусу біженця згідно з Конвенцією ООН про статус біженців.
Жертва торгівлі людьми	В цьому документі цей термін означає особу, офіційно ідентифіковану як жертву торгівлі людьми, потенційну жертву торгівлі людьми або ймовірну жертву торгівлі людьми.
Міжнародний захист	Дії, які вживаються міжнародною спільнотою та спрямовані, згідно з міжнародним правом, на захист основних прав конкретної категорії осіб, що перебувають за межами своєї країни походження і позбавлені національного захисту з боку своєї власної країни.
Міжнародні механізми перенаправлення	Концепція домовленості про співпрацю, спрямовану на всебічну транскордонну підтримку і/або передачу ідентифікованих або потенційних жертв торгівлі людьми, в рамах якої державні органи різних країн виконують свої обов'язки із заохочення і захисту прав людини жертв торгівлі людьми[2].
Національні механізми перенаправлення	Система співпраці, в рамах якої державні органи виконують свої обов'язки із захисту і заохочення прав людини жертв торгівлі людьми, координуючи свої зусилля в стратегічному партнерстві з громадянським суспільством[3].

2 Див. визначення поняття «міжнародний механізм перенаправлення» в виданні: Guidelines for the Development of a Transnational Referral Mechanism for Trafficked Persons in Europe, ICMPD, 2010.

3 Див. визначення національного механізму перенаправлення в виданні «Механізми перенаправлення жертв торгівлі людьми на національному рівні: об'єднуючи зусилля із захисту прав жертв торгівлі людьми. Практичний посібник» (БДІПЛ ОБСЄ, 2004).

Несупроводжувані діти	Діти, що були розлучені з обома батьками та іншими родичами і не перебувають під опікою дорослої особи або дорослих осіб, відповідальних за таку опіку за законом або звичаєм.
Визначення найкращих інтересів	Формальна процедура, яка передбачає тверді процесуальні гарантії і слугує для визначення найкращих інтересів дитини при прийнятті особливо важливих рішень, що її стосуються.
Підхід, що базується на правах людини	Концептуальна система, яка в нормативній сфері спирається на міжнародні норми в галузі прав людини, а в практичному прояві спрямована на заохочення і захист прав людини.
Потенційна жертва торгівлі людьми	Особа, яка не зазнала експлуатації, але в силу свого вразливого положення може стати жертвою торгівлі людьми.
Ймовірна жертва торгівлі людьми	Особа, яка має певні ознаки, що свідчать про те, що вона може бути жертвою торгівлі людьми, але яка не була офіційно визнана владою як така, або ж відмовляється від офіційного її ідентифікування як жертви торгівлі людьми.
Розлучені діти	Діти, розлучені з обома батьками або з попереднім законним або традиційним основним опікуном, але не обов'язково з іншими родичами. До них можуть належати діти у супроводі інших дорослих членів родини, які не є їхніми батьками.
Дитина	Будь-яка особа, якій не виповнилося 18 років.

Засіб правового захисту	Охоплює як матеріальне право на відшкодування, так і процесуальні права, необхідні для забезпечення доступу до відшкодування. З матеріальної точки зору це означає, що за спричинену шкоду має бути відповідне відшкодування, яке може включати реституцію, компенсацію, відновлення, сатисфакцію, а також гарантії неповторення. В процесуальному плані йдеться про доступ до компетентного і незалежного органу, що дозволяє домогтися відшкодування. Це включає щонайменше надання інформації про права, доступні види відшкодування і існування механізмів відшкодування та способи отримання доступу до них; надання правової, медичної, психологічної, соціальної, адміністративної і іншої допомоги, необхідної для реалізації права на засоби правового захисту; надання жертвам торгівлі людьми часу на обмірковування і реабілітацію, після закінчення якого жертвам торгівлі людьми повинен бути наданий статус проживання на період, протягом якого вони домагаються правового захисту[4].
Країна призначення	В контексті торгівлі людьми цим терміном позначається країна, до якої жертва торгівлі людьми вивезена або вивозиться з метою експлуатації.
Країна походження	Країна (країни), громадянство якої (яких) має жертва торгівлі людьми, а у випадку осіб без громадянства – країна попереднього звичайного проживання. В деяких випадках, в тому числі, наприклад, згідно з Дублінським регламентом, цим терміном може також позначатися країна транзиту.
Торгівля дітьми	Вербування, перевезення, передача, приховування або отримання дитини для цілей експлуатації, навіть якщо ці дії не пов'язані з загрозою силою або її застосуванням або іншими формами примусу, викраденням, шахрайством, обманом, зловживанням владою або вразливістю положення, або з підкупом, у формі платежів або вигод, для отримання згоди особи, яка контролює іншу особу[5].

4 Див. визначення поняття «засоби правового захисту» в Проекті основних принципів ООН відносно права жертв торгівлі людьми на ефективні засоби правового захисту – документі, розробленому Спеціальним доповідачем ООН з питань торгівлі людьми, особливо жінками та дітьми, представленому Спеціальним доповідачем в її доповіді Раді з прав людини в 2011 р. (A/HRC/17/35).

5 Визначення терміну «торгівля дітьми» див. в прим. 6, стаття 3(c).

Торгівля людьми	Здійснювані з метою експлуатації: вербування, перевезення, передача, приховування або одержання людей шляхом загрози силою або її застосування або інших форм примусу, викрадення, шахрайства, обману, зловживання владою або уразливістю положення, або шляхом підкупу, у вигляді платежів або вигод, для одержання згоди особи, яка контролює іншу особу[6].

6 Див. визначення терміну «торгівля людьми» в прийнятому Генеральною Асамблеєю ООН Протоколі про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності (15 листопада 2000 р.), стаття 3 (а).

Передмова

Торгівля людьми – це не тільки серйозне порушення прав людини, але й загроза для свободи і безпеки. Держави-учасниці ОБСЄ стикаються з торгівлею людьми на усіх її етапах, будучи країнами походження, транзиту або призначення або поєднуючи в собі більш ніж одну з цих ролей чи навіть усі три. В зв'язку з цим питання про повернення жертв торгівлі людьми стосується усіх держав, незалежно від того, чи вони є приймаючими чи повертаючими країнами.

Потрібно зауважити, що забезпечення безпечного повернення жертв торгівлі людьми і запобігання їх повторній віктимізації є важливим компонентом боротьби з торгівлею людьми. Таким чином, необхідні узгоджені заходи реагування з боку державних суб'єктів, правоохоронних органів і організацій громадянського суспільства у відповідних країнах, а також спільні зусилля міжнародних суб'єктів і організацій.

ОБСЄ надає державам єдину в своєму роді платформу для вжиття відповідних заходів і налагодження співпраці в цілях боротьби з торгівлею людьми, в тому числі з питань повернення жертв. Бюро ОБСЄ з демократичних інститутів і прав людини (БДІПЛ) виступило з низкою новаторських ініціатив, спрямованих на посилення захисту прав людини тих осіб, які стали жертвами торгівлі людьми. Зокрема, Бюро надає підтримку державам-учасницям у створенні національних механізмів перенаправлення, використовуючи при цьому рекомендації, які містить практичний посібник «Механізми перенаправлення жертв торгівлі людьми на національному рівні», випущений БДІПЛ в 2004 р. Своєю публікацією 2008 р. «Надання компенсацій жертвам експлуатації і торгівлі людьми в регіоні ОБСЄ» Бюро підготувало ґрунт для сприяння доступу жертв до правосуддя і ефективних засобів правового захисту, включаючи отримання компенсацій.

Водночас основна відповідальність за захист жертв торгівлі людьми і надання їм допомоги лежить на державі. Це правило діє від того моменту, коли органи державної влади довідалися (або повинні були довідатися), що та чи інша особа, яка перебуває в межах їхньої юрисдикції, є жертвою або ймовірною жертвою торгівлі людьми. Ця відповідальність залишається в силі щонайменше доти, доки не будуть задоволені потреби жертви в негайному захисті і підтримці. На цьому етапі інші зобов'язання, – наприклад, пов'язані із забезпеченням засобів правового захисту, врегулюванням статусу і правом на повернення, – можуть і надалі передбачати відповідальність за надання захисту і підтримки. Цей

принцип застосовується до усіх країн незалежно від того, чи вони є країнами походження, транзиту або призначення.

Усвідомлюючи свою відповідальність за боротьбу з торгівлею людьми, держави-учасниці ОБСЄ розробили всеосяжну нормативну базу в цій галузі, яка була сформульована в Плані дій 2003 р. з боротьби з торгівлею людьми; Доповненні до Плану дій, присвяченому особливим потребам дітей – жертв торгівлі людьми (2005); Додатку до Плану дій, присвяченому протидії новим тенденціям і вирішенню найбільш нагальних проблем (2013), а також в низці рішень Ради міністрів. В цих документах знову підтверджується основна відповідальність держав-учасниць ОБСЄ за боротьбу з торгівлею людьми, а також містяться важливі рекомендації в цій сфері і дається доручення інститутам і структурам ОБСЄ та місіям ОБСЄ на місцях надавати підтримку державам-учасницям в їх зусиллях.

Це видання призначене для використання державними органами і організаціями громадянського суспільства, а також міжурядовими організаціями в регіоні ОБСЄ, які займаються розробкою, застосуванням, оцінкою і реформуванням національних законів, політики і практики, що стосуються боротьби з торгівлею людьми, зокрема повернення жертв до країни походження. В ньому читачам представлено керівні принципи, додержуючись яких держави можуть зорієнтувати політику, процедури і практику на процес повернення жертв; окрім того, читачам пропонується огляд відповідних міжнародних стандартів. Ця публікація може також слугувати інструментом для проведення інформаційно-освітньої роботи організаціями громадянського суспільства, які виступають за підхід до боротьби з торгівлею людьми на основі прав людини.

Переконаний, що ці керівні принципи створять міцне підґрунтя для співпраці між державами-учасницями ОБСЄ в цілях розробки політики, яка не тільки допоможе зміцнити колективну відсіч торгівлі людьми, але й сприятиме підвищенню безпеки і захисту тих осіб, які є найбільш вразливими в контексті такого типу злочинів.

Міхаель Георг Лінк (2014)
Директор Бюро ОБСЄ з демократичних інститутів і прав людини

Вступ

Підхід Бюро ОБСЄ з демократичних інститутів і прав людини до заходів із протидії торгівлі людьми, зокрема до повернення жертв, визнає торгівлю людьми злочинною діяльністю, яка має серйозні наслідки з точки зору прав людини для жертв торгівлі людьми, а також для держав і організацій громадянського суспільства. Згідно з цим підходом, заснованим на правах людини, кожен аспект протидії торгівлі людьми на національному або міжнародному рівні спирається на права і обов'язки, закріплені в міжнародному праві прав людини.

Зобов'язання, прийняті в рамках ОБСЄ, охоплюють широкий спектр питань, що стосуються попередження торгівлі людьми, захисту жертв і переслідування винних; низка зобов'язань стосується повернення жертв торгівлі людьми до країн походження[7]. Зокрема, в Плані дій ОБСЄ з боротьби з торгівлею людьми зобов'язання ОБСЄ представлені у вигляді конкретних рекомендацій, які держави-учасниці повинні виконувати на національному рівні в галузі розслідування, правоохоронної діяльності і судового переслідування за торгівлю людьми, попередження цього виду злочинів, а також захисту жертв і надання їм допомоги.

Додатково до цих зобов'язань держави-учасниці ОБСЄ повинні додержуватися інших відповідних норм міжнародного права. Такі норми, спрямовані проти торгівлі людьми, були розроблені трьома основними міжнародними і наднаціональними організаціями – ООН, Радою Європи і Європейським Союзом (ЄС).

Організація Об'єднаних Націй встановила нові стандарти в цій галузі, прийнявши в 2000 р. Конвенцію проти транснаціональної організованої злочинності (КООНТОЗ) і Протокол до неї про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками та дітьми, і покарання за неї (далі – «Протокол

7 До цих зобов'язань відносяться такі: Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 1/2000 щодо активізації зусиль ОБСЄ з боротьби з торгівлею людьми (2000); Декларація ОБСЄ про торгівлю людьми (2002); План дій ОБСЄ 2003 р. щодо боротьби з торгівлею людьми (далі – План дій ОБСЄ); Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 8/07 «Боротьба з торгівлею людьми в цілях трудової експлуатації» (2007); Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 13/05 «Боротьба з торгівлею людьми», в якому схвалено «Доповнення до Плану дій ОБСЄ з боротьби з торгівлею людьми: врахування специфічних потреб дітей-жертв торгівлі людьми в захисті і допомозі» (2005) (далі – Доповнення 2005 р. до Плану дій ОБСЄ); Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 14/06 «Активізація зусиль з боротьби з торгівлею людьми, в тому числі в цілях трудової експлуатації, на основі всеосяжного і ініціативного підходу» (2006); Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 5/08 «Підвищення ефективності боротьби з торгівлею людьми в рамках кримінального правосуддя на основі комплексного підходу» (2008), а також нещодавнє Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 7/13 про схвалення Додатку до Плану дій ОБСЄ з боротьби з торгівлею людьми «Десятиліття потому» з нагоди десятої річниці прийняття Плану (далі – Додаток 2013 р. до Плану дій ОБСЄ).

ООН про торгівлю людьми»). Окрім того, раніше прийнятими документами, які підготували підґрунтя для нині діючої міжнародної правової бази з питань повернення жертв торгівлі людьми, є Конвенція про статус біженців 1951 р. (далі – «Конвенція ООН про біженців») і Конвенція про права дитини 1989 р. (КПД ООН) разом з Факультативним протоколом до неї щодо торгівлі дітьми, дитячої проституції і дитячої порнографії (2000 р.). У сфері «м'якого права» основними керівними документами ООН є розроблені Управлінням Верховного комісара ООН з прав людини «Рекомендовані принципи і керівні положення щодо питання прав людини і торгівлі людьми» 2002 р. (далі – «Рекомендовані принципи УВКПЛ щодо питання торгівлі людьми»), а також випущений Дитячим фондом ООН (ЮНІСЕФ) «Посібник з захисту дітей-жертв торгівлі людьми» 2006 р. (далі – Посібник ЮНІСЕФ з захисту дітей-жертв торгівлі людьми) і розроблені УВКБ ООН Рекомендації 2006 р. щодо міжнародного захисту в зв'язку з застосовністю Конвенції ООН про статус біженців до жертв торгівлі людьми і до осіб, які піддаються ризику стати жертвами торгівлі людьми (далі – «Рекомендації УВКБ щодо міжнародного захисту жертв торгівлі людьми»). Окрім того, агентствами ООН, – наприклад, УНЗ ООН і ЮНІСЕФ – були розроблені інші матеріали на цю тему, в тому числі типові закони і довідкові документи, щоб допомогти державам більш ефективно виконувати міжнародні норми і зобов'язання.

Друга організація, яка розробила міжнародні правові норми, – це Рада Європи, яка в цілях боротьби з торгівлею людьми прийняла Конвенцію Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми (надалі – Конвенція Ради Європи про торгівлю людьми), а також більш широку в своєму застосуванні Європейську Конвенцію про захист прав людини і основних свобод (ЄКПЛ) 1950 р.

Третій і, мабуть, найдетальніше розроблений комплекс стандартів в цій галузі створив Європейський Союз. Він включає, передусім, Директиву Європейського парламенту і Ради 2011 р. про попередження й боротьбу з торгівлею людьми і захист її жертв (далі – «Директива ЄС про торгівлю людьми»). Таке саме значення мають прийнята в 2011 р. Директива Європейського парламенту і Ради про стандарти щодо умов надання громадянам третіх країн або особам без громадянства статусу особи, яка потребує міжнародного захисту, щодо єдиного статусу біженців і осіб, які потребують додаткового захисту, а також змісту захисту, який надається (далі – «Директива ЄС про умови захисту»), і затверджена в 2004 р. Директива Ради ЄС про надання дозволу на проживання громадянам третіх країн, які стали жертвами торгівлі людьми або об'єктом сприяння незаконній імміграції і які співпрацюють з компетентними органами влади.

В 2008 р. БДІПЛ ініціювало низку досліджень щодо питань повернення жертв торгівлі людьми і незареєстрованих мігрантів з Німеччини, Іспанії, Італії і Сполученого Королівства до їх країн походження для вивчення різних аспектів процесу повернення і його загальної відповідності стандартам в галузі прав людини і зобов'язанням ОБСЄ. Пізніше, в 2010 р., за підтримки БДІПЛ

в Албанію, Нігерію, Сербію і Україну було направлено місії із встановлення фактів для збору інформації про роль державних органів і організацій громадянського суспільства у поверненні і реінтеграції жертв торгівлі людьми і нелегальних мігрантів. В червні 2009 р. Бюро провело першу нараду експертів за участю зацікавлених сторін міжнародного і національного рівня, щоб визначити коло проблем, стандартів в галузі прав людини і відповідних процедур, які стосуються процесу повернення. В квітні 2010 р. було проведено другу нараду за участю представників державних органів влади і суб'єктів громадянського суспільства як з країн призначення, так і з країн походження, з метою обміну досвідом щодо повернення жертв торгівлі людьми.

В результаті нарад експертів, проведення досліджень і інформаційно-освітньої роботи на місцях стала очевидною відсутність доступних керівних вказівок, зокрема для урядових органів і суб'єктів громадянського суспільства, щодо стандартів, які застосовуються до процесу повернення жертв торгівлі людьми. Для вирішення цієї проблеми і сприяння застосуванню в регіоні ОБСЄ політики, процедур і практики у сфері повернення, що відповідають правозахисним нормам, БДІПЛ почало укладати ці Керівні принципи з додержання прав людини в процесі повернення жертв торгівлі людьми до країни походження для зацікавлених сторін, які беруть участь в процесі повернення жертв торгівлі людьми.

Добровільне повернення жертви торгівлі людьми є тим варіантом, якому слід завжди надавати перевагу. Жертва торгівлі людьми по суті не має права залишатися в країні призначення протягом довгого строку. В зв'язку з цим існує можливість, що потерпіла особа раніше чи пізніше постане перед необхідністю залишити країну призначення. Тому в цих керівних принципах увага зосереджується передусім на ситуаціях, пов'язаних з примусовим поверненням, коли жертви торгівлі людьми вимушені повернутися або ж їх повинні повернути до країни походження.

Правильна ідентифікація жертв торгівлі людьми – це надзвичайно важливий процес, без якого немає можливості надати їм захист і підтримку. В цій публікації не розглядаються питання процесу ідентифікації як такого, – натомість йдеться про повернення тих, хто був правильно ідентифікований відповідними структурами в якості жертв торгівлі людьми. Втім, значення правильної ідентифікації жертв коротко розглядається в зв'язку з необхідністю співпраці і обміну інформацією між системами, які займаються незаконними мігрантами, і системами, завдання яких полягає в наданні допомоги жертвам торгівлі людьми.

Ця публікація складається з двох частин. В частині 1 викладено керівні принципи, а в частині 2 дається детальне пояснення і обґрунтування кожного з них. Сім керівних принципів, представлених в частині 1, випливають з міжнародних норм, які застосовуються в регіоні ОБСЄ. Кожен із принципів викладений

в короткій формі і вказує основні чинники і рекомендації для державних органів і суб'єктів громадянського суспільства.

Послідовність розташування керівних принципів не відображає жодного особливого порядку з точки зору їх значущості. В зв'язку з цим кожен із принципів повинен розглядатися не окремо, а разом з усіма іншими принципами. Водночас принцип 1, який передбачає безпечне повернення жертв торгівлі людьми, є наріжним каменем процесу повернення. У цьому ж принципі докладно описано спосіб, за допомогою якого повинно відбуватися повернення, і особливо підхід до таких питань, як повага гідності, недоторканність приватного життя і недискримінація. Аналогічним чином, в принципі 7 підкреслюється значення співпраці між державними органами і відомствами як всередині повертаючих і приймаючих країн, так і між ними, оскільки така співпраця є необхідною умовою успішної реалізації інших керівних принципів.

Частина 2 містить детальний огляд керівних принципів і пояснення міжнародних правових норм, на які вони спираються. Тому цей розділ може слугувати особливо корисним ресурсом для організацій громадянського суспільства, які ведуть роботу із захисту прав жертв торгівлі людьми і організують кампанії за зміну політики, практики або законодавства стосовно повернення жертв. Ця частина може бути корисною також для державних структур, які займаються розробкою законодавчих або програмних політичних підходів до питання повернення жертв.

Насамкінець ця публікація має на меті сприяти покращенню захисту жертв торгівлі людьми завдяки глибшому розумінню цього питання і супутніх проблем внаслідок розвитку міжгалузевого діалогу щодо різних умов і підходів, які існують в різних країнах[8].

8 Аналітичні матеріали щодо окремих країн можна знайти в доповідях по країнах, підготовлених, наприклад, Спеціальним доповідачем ООН з питань торгівлі людьми, Спеціальним представником і координатором ОБСЄ з питань боротьби з торгівлею людьми і Групою експертів Ради Європи з питань протидії торгівлі людьми.

Подяка

БДІПЛ висловлює глибоку вдячність усім експертам і організаціям, які взяли участь в процесі консультацій, і які внесли цінний вклад в створення проекту Керівних принципів з додержання прав людини в процесі повернення жертв торгівлі людьми до країни походження. Бюро висловлює подяку таким міжнародним організаціям: Група експертів Ради Європи з питань протидії торгівлі людьми (GRETA), Європейське агентство з управління оперативним співробітництвом на зовнішніх кордонах держав-членів Європейського Союзу (FRONTEX), Міжнародний центр з розробки політики у сфері міграції (МЦРПМ), регіональне відділення Міжнародної організації з міграції (МОМ) для Південно-Східної Європи, Східної Європи і Центральної Азії, Управління Верховного комісара ООН з прав людини (УВКПЛ), Управління Верховного комісара ООН у справах біженців (УВКБ ООН), Дитячий фонд ООН (ЮНІСЕФ) і Управління ООН з наркотиків і злочинності (УНЗ ООН). БДІПЛ також вдячне таким неурядовим організаціям: Міжнародній організації проти рабства (Anti-Slavery International), що знаходиться в Сполученому Королівстві; Організації «АСТРА» (Сербія), Фонду розвитку людського потенціалу (Human Resource Development Foundation – HRDF) з Туреччини, «Ла Страда» (Молдова), LEFÖ (Австрія), а також експертам Єкатерині Бадиковій, Ребеці О'Доннелл і Валері Кадрі. Особливу вдячність Бюро висловлює Енн Галлахер, яка стояла біля витоків цієї публікації.

І зрештою БДІПЛ дякує колегам з Відділу стратегічних питань поліцейської діяльності Департаменту протидії транснаціональним загрозам Секретаріату ОБСЄ, а також з Бюро Спеціального представника і координатора ОБСЄ з питань боротьби з торгівлею людьми.

Частина 1.
Керівні принципи повернення жертв торгівлі людьми до країни походження

Принцип 1. Повернення повинно бути безпечним

Кожна людина має право покинути будь-яку країну, включаючи свою власну.

- Кожна людина має право повертатися в свою країну або, у випадку осіб без громадянства, в країну, в якій ця особа мала право на постійне проживання на момент в'їзду до приймаючої країни і повернення в яку є можливим.
- Заходи, спрямовані на обмеження виїзду жертв торгівлі людьми, в тому числі ті з них, які були впроваджені з метою протидії торгівлі людьми, повинні відповідати вимогам законності, необхідності, пропорційності і недискримінації.
- Вимога щодо невиїзду жертв торгівлі людьми з країни призначення протягом усього строку проведення кримінального провадження порушує право на повернення. Обмеження, які накладають в цьому відношенні держави, не повинні порушувати законодавства або бути свавільними чи необґрунтованими.
- Країна походження і країна призначення повинні дозволяти жертвам торгівлі людьми, які бажають повернутися в свою країну походження, зробити це без неправомірних або необґрунтованих затримок.

Повернення жертв торгівлі людьми повинно за можливості бути добровільним.

- Для того щоб повернення було добровільним, особа, яка повертається, повинна мати можливість зробити вільний і свідомий вибір, в тому числі за допомогою повної, точної і об'єктивної інформації про ситуацію в країні походження. Добровільне повернення передбачає відсутність примусових заходів, внаслідок яких ця особа була б змушена повернутися в країну походження або залишитися в країні призначення.
- Добровільне повернення повинно не тільки базуватися на свідомому виборі, але й бути вільним від неправомірних або необґрунтованих затримок.

Увесь процес повернення повинен бути безпечним на усіх етапах, проходити за належної поваги прав і гідності осіб, які повертаються, і враховувати стан триваючого судового розгляду.

- Примусове повернення допускається лише в тих випадках, коли встановлено, що заплановане повернення є безпечним і не порушує прав осіб, які повертаються, в тому числі права на захист від ризику знову стати жертвою торгівлі людьми або зазнати переслідування, катувань або нелюдських чи таких, що принижують гідність, видів поводження чи покарання, і тому не потребує вжиття жодних додаткових заходів захисту.
- Вимога щодо безпеки стосується як процесу, так і результату повернення. Повертаюча держава зобов'язана в кожному окремому випадку оцінити пов'язані з поверненням ризики і управляти ними. Серед іншого, йдеться про різні за характером ризики, з якими стикаються чоловіки і жінки, а також особи, які належать до різних вікових категорій або до визначених груп (в тому числі меншин). Необхідно забезпечити, щоб процес повернення був безпечним і не принижував гідності людини, а також необхідно стежити як за самим процесом, так і за результатами повернення з метою оцінки і забезпечення безпеки жертв торгівлі людьми.
- Повертаючі держави повинні в кожному конкретному випадку проводити індивідуальну ґендерно орієнтовану оцінку ризиків, перед поверненням жертв торгівлі людьми; слід переконатися, що цим особам не загрожує небезпека знову стати жертвами торгівлі людьми, зазнати переслідувань або катувань чи нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження чи покарання.
- При проведенні оцінки ризиків слід також враховувати безпеку родичів жертви, а також їх потенційну причетність до торгівлі людьми.
- При оцінці ризиків слід розглянути принаймні такі питання: загроза розправи з жертвою торгівлі людьми і/або її родичами з боку торгівців людьми; небезпека зазнати утисків, арешту, затримання або судового переслідування з боку влади; соціальне положення жертви торгівлі людьми після її повернення; існування і реальна доступність програм соціальної допомоги для жертв торгівлі людьми; становище дітей, чиї батьки стали жертвами торгівлі людьми.
- У випадках, коли жертвами торгівлі людьми є діти, пошук рішення, яке відповідає найкращим інтересам дитини, потрібно вести в консультації з дитиною. При цьому можуть розглядатися різні альтернативи: інтеграція дитини в суспільство країни призначення, добровільна репатріація і реінтеграція в своїй рідній країні або в місці походження або переселення; інтеграція в третій країні. Потрібно провести оцінку ризиків, щоб переконатися, що воз'єднання з родиною відповідає найкращим інтересам дитини.

Країни призначення в доповнення до оцінки ризиків повинні здійснювати оцінку потреб жертви, яка повертається. Така оцінка є невід'ємною частиною процесу надання допомоги і захисту жертвам торгівлі людьми. Особливу увагу слід приділяти виявленню потреб цієї особи з точки зору стану здоров'я і надання їй медичної допомоги.

Держави повинні доповнити національне законодавство положенням про оцінку ризиків і потреб, що включало б детальний опис такої оцінки, а також виділити достатні фінансові ресурси на проведення оцінки ризиків і потреб. Окрім того, спосіб повернення не повинен порушувати прав жертв торгівлі людьми, в тому числі права на повагу їхньої гідності.

Як повертаюча, так і приймаюча держави повинні захищати право на недоторканність приватного життя жертв торгівлі людьми і надавати цим особам необхідну інформацію та правову підтримку. Окрім того, обидві держави повинні співпрацювати одна з одною, щоб не допустити помсти жертвам торгівлі людьми, які повертаються, в тому числі тим із них, хто виступає в якості свідка в кримінальному процесі.

Принцип 2. Право на належну правову процедуру

Процес повернення жертв торгівлі людьми не повинен призводити до порушення будь-яких прав жертв, в тому числі права на належну правову процедуру.

Рішення про примусове повернення не повинні прийматися свавільним чином; вони повинні виноситися на індивідуальній основі і згідно із законом. Примусове повернення не повинно відбуватися без зваженого і об'єктивного розгляду конкретних обставин для кожної особи, якої торкається повернення.

Жертви торгівлі людьми мають право бути вислуханими, перед тим як стосовно них будуть вжиті заходи, а також право бути представленими в компетентному органі і право на оскарження несприятливого рішення.

Держави повинні забезпечити наявність ефективних механізмів ідентифікації і перенаправлення жертв, в тому числі таких, що забезпечують взаємодію між органами, які займаються боротьбою з торгівлею людьми, і органами, що відповідають за надання міжнародного захисту. Окрім того, держави повинні бути в змозі забезпечити виявлення осіб, які демонструють будь-які ознаки того, що їм загрожує небезпека зазнати переслідування або серйозної шкоди; необхідно також забезпечити перенаправлення цих осіб в уповноважені національні органи, які займаються прийманням біженців, із збереженням їх права на захист і допомогу, які надає система боротьби з торгівлею людьми. У випадку, коли існують розумні підстави вважати, що та чи інша особа, зареєстрована в системі надання притулку, може бути жертвою торгівлі людьми або ризикує стати нею, така особа повинна бути перенаправлена в систему боротьби з торгівлею людьми, в той час як розгляд її клопотання про надання міжнародного захисту повинен продовжуватись.

Держави повинні давати час на реабілітацію та обмірковування особам, стосовно яких є серйозні підстави вважати, що вони могли стати жертвами торгівлі людьми. Протягом цього часу держава повинна надавати їм безумовну підтримку (як фізичну, так і психологічну) і інформацію, яка враховує їхні ґендерні, вікові і культурні характеристики, щоб дати жертвам час і засоби на те, щоб вони могли обрати будь-який доступний їм варіант дій, – в тому числі

вирішити, чи будуть вони співпрацювати з органами кримінального правосуддя в ході розслідування злочину і переслідування правопорушників.

Надання жертвам торгівлі людьми правової допомоги (разом з часом на обмірковування) є необхідною умовою реалізації інших прав цих осіб – наприклад, права на захист, права не зазнавати переслідувань за правопорушення, пов'язані зі статусом жертви торгівлі людьми; права на участь в судовому розгляді і права на засоби правового захисту. Надання юридичних консультацій і послуг адвоката не повинно бути обумовлене здатністю жертви оплатити ці послуги або її бажанням чи можливістю співпрацювати з правоохоронними органами країни призначення.

Держави повинні надавати жертвам торгівлі людьми інформацію в доступній формі і зрозумілою їм мовою. Потрібно надати цим особам можливість користуватися послугами усного перекладача і використовувати ці послуги, коли це необхідно.

Жертва торгівлі людьми розглядається як така незалежно від того, чи вдалося встановити особу злочинця, затримати його або домогтися його переслідування в судовому порядку або засудження. В зв'язку з цим жертви торгівлі людьми повинні мати доступ до відповідних послуг і судових процедур.

Повертаючі держави повинні діяти так, щоб при поверненні жертв торгівлі людьми належним чином враховувався статус відповідного судового розгляду, в якому ця особа є або може бути зацікавлена. Враховуючи потенційну вразливість жертв торгівлі людьми, повертаючі держави повинні сприяти тому, щоб ці особи могли бути присутніми на судових процесах у справах осіб, яких підозрюють у торгівлі людьми, і щоб їх інтереси і думка враховувалися під час розгляду таких справ у суді. При оцінці безпеки запланованого повернення держави, що повертають жертв торгівлі людьми, повинні зважити ризики, яких зазнає жертва внаслідок своєї участі в цих процесах.

Принцип 3. Заходи захисту у випадку неможливості повернення

В деяких випадках повернення, навіть добровільне, неможливе через невирішені проблеми в галузі безпеки і захисту, або з гуманітарних міркувань. В таких ситуаціях країни призначення повинні розглянути додаткові варіанти надання статусу іммігранта з гуманітарних або інших міркувань, в тому числі надання тимчасового або постійного дозволу на проживання, а стосовно дітей (якщо буде визнано, що це відповідає найкращим інтересам дитини) розглянути варіант переселення в іншу країну. Держави повинні бути спроможні запропонувати короткострокові і довгострокові рішення в якості альтернативи повернення.

Статус жертв торгівлі людьми може бути закріплений державами на різних підставах, і це може бути зроблено різними способами, серед яких слід відзначити такі:

- надання жертвам торгівлі людьми часу на реабілітацію та обмірковування, протягом якого їм надається підтримка (як фізична, так і психологічна) і надаються юридичні консультації і інформація з врахуванням їх ґендерних, вікових і культурних характеристик, так, щоб дати їм час і засоби, що дозволяють вибрати будь-який з доступних їм варіантів дій, – в тому числі вирішити, чи будуть вони співпрацювати з органами кримінального правосуддя в ході розслідування злочину і судового переслідування правопорушників;
- видача тимчасового дозволу на проживання в зв'язку з розглядом в суді справи (зазвичай кримінальної) проти торгівців людьми (на час досудового провадження і судового розгляду);
- видача тимчасового дозволу на проживання з гуманітарних або інших міркувань – наприклад, в зв'язку з додержанням принципу невислання, нездатністю повертаючої і приймаючої держав гарантувати безпечне повернення і небезпекою повторної віктимізації, в тому числі небезпекою для цієї особи знову стати жертвою торгівлі людьми. Якщо внаслідок оцінки ризиків було встановлено, що жертва може зазнати серйозних переслідувань або повторно стати жертвою торгівлі людьми, це може, за певних обставин, призвести до виникнення обов'язків щодо невислання;

- надання міжнародного або додаткового захисту на підставі права шукати і отримувати притулок від переслідування; при цьому надання притулку не повинно ставитися в залежність від готовності жертви брати участь в судочинстві, а при прийнятті рішення щодо надання жертві торгівлі людьми статусу біженця або щодо необхідності міжнародного захисту цієї особи в інших формах необхідно належним чином врахувати той факт, що жінки і чоловіки, які стали жертвами торгівлі людьми, можуть мати справу з різними за характером ризиками з точки зору можливих переслідувань і помсти з боку торгівців людьми. І нарешті той факт, що жертва торгівлі людьми в'їхала до країни призначення або залишилася на її території без законно виданого дозволу, не повинен впливати на її доступ до процедури отримання притулку або на результат розгляду клопотання про надання притулку.

Принцип 4. Спеціальні заходи із захисту дітей-жертв торгівлі людьми в процесі їх повернення

В тих випадках, коли вік жертви торгівлі людьми точно не встановлено і є підстави вважати, що ця особа не досягла повноліття, повинна існувати презумпція на користь того, що жертва є дитиною.

Першочерговим міркуванням при прийнятті будь-яких рішень, які стосуються дитини, що стала жертвою торгівлі людьми (незалежно від того, чи дитина має супровід дорослих, чи ні), повинно бути забезпечення найкращих інтересів цієї дитини.

Кінцева мета повинна полягати у тому, щоб повернення дитини в її країну походження стало довгостроковим рішенням і як таке відповідало усім потребам дитини в захисті, враховувало її думку і, якщо це можливо, гарантувало, що дитина не опиниться без супроводу дорослих або в розлуці зі своїми батьками чи опікунами. Пошук довгострокового рішення повинен починатися з розгляду питання щодо можливості возз'єднання сім'ї.

За деяких обставин визначення найкращих інтересів також може здійснюватися стосовно молодих людей у віці до 21 року, якщо це вважається необхідним для задоволення їхніх потреб у захисті або пошуку довгострокового рішення.

При пошуку довгострокового рішення для дитини - жертви торгівлі людьми необхідно вияснити і врахувати її уявлення про своє майбутнє, в тому числі її готовність і здатність повернутися в свою країну або місце походження (відповідно до віку і зрілості дитини). Для того щоб діти могли висловити обґрунтовану власну думку, потрібно надати їм усю важливу інформацію, в тому числі інформацію про пільги, на які вони мають право, доступні послуги, процес отримання притулку, процес пошуку родичів і ситуацію в їх країні походження.

Країни призначення повинні забезпечити автоматичну видачу тимчасового дозволу на проживання дітям - жертвам торгівлі людьми, які не є громадянами цієї країни або особами, що постійно в ній проживають, щоб вони отримали

можливість законно перебувати в цій країні доти, доки не закінчиться вияснення їх найкращих інтересів і не буде знайдено довгострокове рішення.

Країна призначення повинна дати дитині – жертві торгівлі людьми офіційного опікуна і надати дитині необхідну юридичну допомогу до її залучення до участі в будь-яких процедурах або провадженнях. Дитина повинна мати законного опікуна при отриманні негайної або довгострокової допомоги, в тому числі під час інтеграції в суспільство країни призначення або в процесі повернення в країну походження і реінтеграції в ній або в третій країні.

Повернення в країну або місце походження повинно організуватися тільки тоді, коли повернення вважається таким, що відповідає найкращим інтересам дитини. При цьому повинні враховуватися відмінності в потребах і інтересах хлопців і дівчат. До інших важливих міркувань, які потрібно врахувати, належать захист і безпека дитини, наявність установ з догляду за дітьми, думка самої дитини, рівень інтеграції дитини в країні призначення і право дитини на збереження своєї ідентичності, що включає громадянство, ім'я, прізвище і сімейні зв'язки, а також бажаність наступності в процесі виховання дитини. Аргументи, не пов'язані з захистом прав, – наприклад, такі, що стосуються загального контролю за міграцією, – не можуть переважати над міркуваннями, які стосуються забезпечення найкращих інтересів дитини.

Діти – жертви торгівлі людьми, які не є громадянами або не проживають постійно на території країни, в якій вони знаходяться, мають право на повернення в свою країну або місце походження на тих самих підставах, що і їхні батьки. Однак повернення буде неможливим, якщо є розумні підстави припускати наявність ризику того, що повернення може призвести до порушення основних прав дитини, зокрема принципу невислання.

Повернення дитини - жертви торгівлі людьми повинно бути заздалегідь погоджене між владою повертаючої країни або території та владою країни або місця походження дитини, а також, можливо, владою країн транзиту.

Повернення повинно розглядатися тільки в тому випадку, якщо є можливість забезпечити безпечне возз'єднання сім'ї і якщо не встановлено, що подальше розлучення з родичами відповідає найкращим інтересам дитини (наприклад, з огляду на причетність родичів дитини до її передачі торгівцям людьми).

Рішення про повернення дитини - жертви торгівлі людьми може бути прийняте тільки після попереднього погодження з компетентними органами країни або місця походження конкретних безпечних заходів із забезпечення довгострокового догляду за дитиною і організації опікунства.

Кожний етап процесу повернення повинен відбуватися з застосуванням безпечних заходів, які враховують вік і стать дитини.

Держави повинні забезпечити спеціалізовану і відповідну потребам підготовку посадових осіб, які працюють з дітьми – в тому числі розлученими або несупроводжуваними, – а також підготовку з питань розгляду справ, пов'язаних з торгівлею дітьми.

Держави повинні вживати спеціальних заходів, спрямованих на захист приватного життя дитини - жертви торгівлі людьми. Необхідно забезпечити захист даних про особу дитини, а також іншої інформації, яка дозволяє ідентифікувати дітей - жертв торгівлі людьми; ці дані можуть розкриватися тільки за виключних обставин в зв'язку з забезпеченням найкращих інтересів дитини. Такі виключні обставини можуть виникати в процесі організації повернення, – наприклад, коли потрібно відшукати родичів і встановити контакт з ними або із службами підтримки.

Описані вище спеціальні заходи захисту застосовуються також до дітей осіб, що стали жертвами торгівлі людьми.

Принцип 5. Довгострокове рішення, що виключає заподіяння подальшої шкоди

Якщо жертви торгівлі людьми піддаються ризику повторної віктимізації, включаючи судові переслідування, розправу і/або можливість знову стати жертвою торгівлі людьми після повернення, то забезпечення їх безпечного повернення може бути неможливим.

Притягнення жертв торгівлі людьми до кримінальної відповідальності за правопорушення, пов'язані з їх статусом (наприклад, за нелегальний в'їзд в країну або незаконну трудову діяльність), і їх арешт, судове переслідування і утримання під вартою являють собою найбільш поширені форми повторної віктимізації. Стосовно жертв торгівлі людьми держави не повинні здійснювати затримання, пред'являти обвинувачення, здійснювати судове переслідування або застосовувати покарання (в тому числі примусове повернення) лише на підставі їх нелегального в'їзду або перебування в країні або їх причетності до незаконної діяльності, у випадку якщо така причетність є прямим наслідком їх становища як жертв торгівлі людьми. Цей принцип діє незалежно від здатності або готовності жертв торгівлі людьми співпрацювати з владою.

Жертв торгівлі людьми не можна позбавляти особистої свободи (в тому числі шляхом поміщення їх до притулку або ізолятора для іммігрантів), за винятком тих ситуацій, коли може бути доведено, що позбавлення волі можна обґрунтувати як законне, необхідне і пропорційне переслідуваній меті. У випадку, якщо проведене затримання може бути виправдане, держави повинні забезпечити повсякчасне додержання і захист прав жертв торгівлі людьми, які знаходяться під вартою. Це включає, зокрема, судовий або адміністративний нагляд за ситуацією для визначення її законності і необхідності на цей момент, а також забезпечене правовим захистом право жертви торгівлі людьми оскаржити своє затримання.

При поверненні жертв торгівлі людьми держави повинні забезпечити, щоб процес повернення проходив без будь-якої різниці, в тому числі за расою, кольором шкіри, статтю, мовою, віросповіданням, національним або соціальним походженням, статусом меншини та політичними або іншими поглядами

жертви торгівлі людьми. Необхідно належним чином подбати про те, щоб запобігти негативним наслідкам для жертв торгівлі людьми, які можуть виникнути до, під час або після їх повернення в зв'язку з їх ґендерною належністю або будь-яким іншим статусом, і забезпечити їм достатню увагу і підтримку або допомогу.

Заборона повторного в'їзду жертвам торгівлі людьми, що повертаються, являє собою репресивний захід, який може суперечити принципу, за яким жертви торгівлі людьми не повинні каратися за правопорушення, пов'язані з їх статусом, в тому числі за нелегальне перебування в країні або причетність до незаконної діяльності в тих ситуаціях, коли така причетність є прямим наслідком їх становища як жертв торгівлі людьми. Заборона повторного в'їзду також може порушувати принцип недопущення дискримінації – з точки зору як своєї мети, так і наслідків.

Заходи з реінтеграції в суспільство, спрямовані на усунення ризику повторної віктимізації, включаючи повторне потрапляння в мережу торгівлі людьми, становлять дуже важливий аспект безпечного повернення. В зв'язку з цим, плани з реінтеграції і соціальної реабілітації повинні базуватись на ретельному аналізі індивідуальних потреб жертви, а також на попередній оцінці ризиків. Такий аналіз повинен проводитися за участю самої жертви.

Особлива увага повинна приділятися сімейному і соціальному оточенню, в яке жертва потрапить після повернення. Жертви торгівлі людьми, яким після повернення надається необхідна допомога для забезпечення їх добробуту і підтримки їх ефективної реінтеграції в суспільство, піддаються набагато меншому ризику знову стати об'єктом торгівлі людьми. Окрім того, залежно від характеру і якості наданої підтримки, ці жертви торгівлі людьми можуть бути менш вразливими до залякування, помсти, соціальної ізоляції і стигматизації.

Принцип 6.
Доступ до ефективних засобів правового захисту

Жертви торгівлі людьми мають право шукати і отримувати ефективні засоби правового захисту від завданої їм шкоди. Вони повинні також отримувати відповідне відшкодування за спричинену шкоду, включаючи реституцію, компенсацію, відновлення, сатисфакцію, а також гарантії неповторення.

Окрім того, жертвам торгівлі людьми повинен бути наданий доступ до компетентного і незалежного органу, щоб вони могли домогтися відшкодування.

Держави повинні забезпечити, щоб їхні заходи реагування, спрямовані проти торгівлі людьми, – зокрема, повернення жертв – не порушували право жертв торгівлі людьми на доступ до засобів правового захисту. У зв'язку з цим право жертви на засоби захисту і доступ до цих засобів не повинні ставитися в залежність від імміграційного статусу цієї особи або від того факту, що злочинець, який мав відношення до торгівлі людьми, покинув країну призначення.

Доступ до засобів правового захисту повинен бути вільним від дискримінації і надаватися усім жертвам торгівлі людьми, в тому числі громадянам інших держав і особам без громадянства, які законно або незаконно проживають в країні призначення, а засоби правового захисту повинні бути справедливими, достатніми, належними і ефективними.

Обов'язок держави надати жертві торгівлі людьми ефективні засоби правового захисту в конкретній справі не повинен ставитися в залежність від наявності коштів, конфіскованих у торгівця людьми.

Для того щоб жертви торгівлі людьми могли мати доступ до засобів правового захисту, їм необхідно надати юридичні консультації і відповідну підтримку; окрім того, повинні вживатись дієві заходи, які забезпечують виконання судових рішень про відшкодування, в тому числі в тих випадках, коли ці рішення виносяться в державі, яка не є країною призначення.

Принцип 7.
Співпраця і моніторинг

Для організації безпечного і, бажано, добровільного повернення жертв торгівлі людьми необхідна співпраця між повертаючою та приймаючою державами. Приймаюча держава повинна сприяти поверненню жертв, наприклад, шляхом проведення перевірок в цілях встановлення особи жертви, проведення попередньої оцінки ризиків і можливостей соціальної реабілітації, видачі необхідних особистих, проїзних і інших документів, а також співпраці з повертаючою державою з метою визначити, чи буде заплановане повернення жертви торгівлі людьми безпечним.

Особливе значення має співпраця всередині держави між тими установами, яким доручено ідентифікацію жертв торгівлі людьми, і тими, які відповідають за піклування про них та їх захист, а також між органами влади, що відповідають за вирішення проблем, пов'язаних з торгівлею людьми, і органами, які займаються питаннями міграції і надання притулку.

Держави повинні забезпечити співпрацю між урядом і організаціями громадянського суспільства, в тому числі агентствами, що надають допомогу жертвам торгівлі людьми, профспілками і об'єднаннями підприємців і роботодавців, які можуть відігравати важливу роль в наданні допомоги жертвам, підтримці їх реінтеграції і забезпеченні їх безпечного повернення.

Окрім того, національні і міжнародні механізми перенаправлення жертв являють собою важливі канали співпраці відповідно всередині країни і на транскордонному рівні, оскільки вони сприяють встановленню стратегічних партнерських зв'язків між державними агентствами, громадянським суспільством і іншими суб'єктами, які беруть участь в захисті і просуванні прав людини жертв торгівлі людьми.

Двостороння співпраця між повертаючою і приймаючою державами може допомогти знайти довгострокове рішення і забезпечити повну і успішну реінтеграцію жертв торгівлі людьми після їх повернення в своє соціальне середовище, в освітню систему і на ринок праці.

За згодою жертви торгівлі людьми як повертаюча, так і приймаюча держави повинні вести моніторинг повернення. Діяльність з моніторингу, яку здійснює приймаюча країна повинна зосередитися на забезпеченні постійної безпеки і охорони жертви торгівлі людьми. Така діяльність повинна здійснюватися без

будь-якого втручання і не повинна порушувати права постраждалих осіб та недоторканність їх приватного життя.

Моніторинг слід проводити протягом розумного відрізку часу, в ідеалі – протягом принаймні одного року після повернення. При цьому участь жертви торгівлі людьми в моніторингу повинна бути добровільною, а державні органи в рамках моніторингу повинні співпрацювати з відповідними агентствами, які займаються підтримкою жертв торгівлі людьми.

Частина 2.
Пояснювальна записка до керівних принципів

Принцип 1. Повернення повинно бути безпечним

Право залишати країну і повертатися до неї

Держави-учасниці ОБСЄ зобов'язалися повністю «поважати право кожної людини залишати будь-яку країну, в тому числі свою власну, і повертатися до своєї країни»[9]. Право залишати країну і повертатися до неї не відображено в нормативно-правових актах щодо боротьби з торгівлею людьми і у відповідних стратегіях, що поширюються на країни регіону ОБСЄ; водночас це право закріплено і відображено в багатьох прийнятих в цих країнах положеннях, які безпосередньо або опосередковано стосуються повернення жертв торгівлі людьми. Всі жертви торгівлі людьми – і діти, і дорослі, – які не проживають постійно на території країни, до якої їх вивезено з метою продажу, мають право залишити будь-яку країну, в тому числі їхню власну, і повернутися в свою країну походження. Право залишати країну і повертатися до неї – це винятково важливий аспект більш загального права на свободу пересування[10].

Загалом, право на повернення визнається в усьому регіоні ОБСЄ. Однак на практиці це право регулярно порушується, коли йдеться про жертв торгівлі людьми. В усьому регіоні спостерігається загальна відсутність чіткого законодавства і політики з питань повернення жертв торгівлі людьми. Лише в небагатьох державах-учасницях розроблено конкретні закони, політику і процедури повернення жертв. Однією з можливих перепон для повернення є вимога щодо участі жертв торгівлі людьми в кримінальних процесах. В деяких державах-учасниках ОБСЄ жертвам торгівлі людьми надається можливість покинути країну до завершення кримінального провадження.

Право на повернення накладає на країну призначення обов'язок дозволити жертвам торгівлі людьми повернутися в свою країну походження без неправомірних і необґрунтованих затримок. Окрім того, МПГПП забороняє свавільно

9 Підсумковий документ Віденської зустрічі (третя зустріч представників держав-учасниць НБСЄ, яка проходила в Відні на основі положень Заключного акту щодо подальших кроків після Наради), Відень (далі – «Віденський документ 1989 року»), Принципи, п. 20. URL: http://www.osce. org/ru/mc/40885?download=true.

10 Див.: Загальна декларація прав людини (далі – «ЗДПЛ»), прийнята 10 грудня 1948 р. Резолюцією ГА ООН 217A (III), ст. 13(2); Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (далі – «МПГПП»), прийнятий 16 грудня 1966 р. Резолюцією ГА ООН 2200A (XXI), ст. 12(2)(4); Конвенція Ради Європи про захист прав людини і основних свобод (Європейська конвенція про захист прав людини, далі – «ЄКПЛ») зі змінами, прийнята 4 листопада 1950 р., протокол № 4, ст. 3(2).

позбавляти цього права[11]. Таким чином, держава, яка перешкоджає поверненню жертви торгівлі людьми, повинна бути в стані продемонструвати, що в кожному конкретному випадку її дії відповідають закону і не є свавільними і невиправданими. Обов'язок держав враховувати найкращі інтереси дитини також є одним із основних міркувань, коли йдеться про захист права дітей - жертв торгівлі людьми на повернення. В рішеннях Ради міністрів ОБСЄ держави-учасниці неодноразово підтверджували необхідність забезпечити безпечне повернення дітей[12].

Попри те, що більшість держав-учасниць ОБСЄ прийняло, офіційно або неофіційно, стандарт «безпечного і бажано добровільного повернення жертв торгівлі людьми», поняття «добровільний» досі лишається неоднозначним[13].

Існує консенсус щодо того, що для забезпечення справді добровільного повернення жертв особа, яка повертається, повинна отримати вичерпну інформацію про всі доступні для неї варіанти дій, включаючи повернення до своєї країни походження, продовження перебування в країні призначення або переселення в третю країну[14]. Якщо йдеться про дитину – жертву торгівлі людьми, то і дитина, і її опікуни повинні бути повністю проінформовані, і їх думку потрібно вислухати[15].

Держави-учасниці ОБСЄ в прямій формі зобов'язалися надавати допомогу жертвам торгівлі людьми «в їх бажано добровільній репатріації до країни походження»[16]. Бажаність добровільного повернення визнається також

11 МПГПП, ст. 12(4). Більш детальний розгляд питання про обмеження свободи пересування жертв торгівлі людьми, які проживають в притулках, див. в: Anne Gallagher and Elaine Pearson, *Detention of trafficked persons in shelters: A legal and policy analysis*. Australian Agency for International Development, 2008, p. 13. Крім того, на думку Комітету з прав людини, обмеження, які накладаються на це право, повинні відповідати принципу пропорційності (див. вище, с. 14).

12 Див. Рішення № 2/03 Ради міністрів ОБСЄ «Боротьба з торгівлею людьми», Маастріхт, 2 грудня 2003 р., п. 8, http://www.osce.org/ru/odihr/23871?download=true; Рішення № 14/06 Ради міністрів ОБСЄ «Активізація зусиль у боротьбі з торгівлею людьми, в тому числі в цілях трудової експлуатації, на основі всеосяжного і ініціативного підходу», Брюссель, 5 грудня 2006 р., п. 4, http://www.osce.org/ru/ mc/23052?download=true.

13 Див.: *Programmes and Strategies in the EU Member States fostering Assisted Return to and Reintegration in Third Countries* / European Migration Network [Програми і стратегії країн-членів ЄС з підтримки організованого повернення і реінтеграції в третіх країнах], March 2011, p. 15, http://rem.sef.pt/ PagesPT/DocsPT/ EstudosSinteseEuropeus/programmes_strategies_assisted_return_reintegration.pdf.

14 Як УВКБ ООН, так і ЄС підкреслюють значення свідомої згоди в якості найважливішого аспекту справді добровільного рішення про повернення. Див.: UNHCR, *Handbook on Voluntary Repatriation: International Protection* [УВКБ ООН, Посібник з добровільної репатріації], Geneva, UNHCR, 1996, part 4.2; The Council of the European Union, 2683rd Council Meeting [Рада Європейського Союзу, засідання 2683], Justice and Home Affairs, 12645/05 (Presse 247), 12 October 2005, p. 23. Рада Європейського Союзу рекомендувала, щоб інформація про можливості добровільного повернення була повністю доступною на найранішому етапі процесу. Це може бути надання інформації і консультацій в період, що передує поверненню, в тому числі щодо умов і обставин, які існують в країні повернення. Див.: Council of the European Union, 2683rd Council Meeting [Рада Європейського Союзу, засідання 2683], Justice and Home Affairs, 12645/05 (Presse 247), 12 October 2005, p. 24.

15 *Report of the Experts Group on Trafficking in Human Beings* [Доповідь Групи експертів з питань торгівлі людьми]. EU Group of Experts, European Commission, 22 December 2004 (далі – «Доповідь Групи експертів ЄС»), рек. 113.

16 Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 2/03, розділ V, п. 7.1, http://www.osce.org/ru/ odihr/23871?download=true.

Організацією Об'єднаних Націй[17] і підтверджується в правових документах, прийнятих Радою Європи[18].

Окрім того, цю концепцію визнав Європейський Союз, який заявив в своїй Декларації 2009 р., що повернення повинно бути по можливості добровільним[19]. У зв'язку з цим в преамбулі до Директиви Європейського Парламенту і Ради про спільні стандарти і процедури держав-членів стосовно повернення громадян третіх держав, які незаконно перебувають на їх території (далі – «Директива ЄС про повернення»), зазначено: «Якщо немає причин вважати, що це зашкодить самій меті процедури повернення, слід надавати перевагу добровільному поверненню перед вимушеним і давати час для добровільного виїзду»[20]. Окрім того, Група експертів ЄС рекомендувала, щоб програми повернення і соціальної допомоги базувалися, зокрема, на принципах добровільності[21].

Хоча бажаним варіантом завжди повинно бути добровільне повернення, в більшості випадків жертви торгівлі людьми воліють лишитися в країні призначення, але можуть це зробити тільки в тому випадку, якщо вони відповідають критеріям для осіб, які потребують додаткових заходів захисту (ці заходи детально розглядаються в розділі, присвяченому принципу 3).

Втім незалежно від того, чи повернення є добровільним, чи примусовим, основоположний принцип полягає в тому, що повертаюча країна повинна організувати процес повернення таким чином, щоб він був безпечним і щоб жертви торгівлі людьми не зазнали жодного ризику.

Безпечне повернення

Поняття безпечного повернення є ширшим, ніж просто забезпечення безпосередньої фізичної безпеки жертви торгівлі людьми і її родичів. Воно також передбачає забезпечення стабільності повернення, включно з добробутом жертв торгівлі людьми, і запобіганням їх повторної віктимізації або повторного потрапляння в мережу торгівлі людьми.

Всі держави-учасниці ОБСЄ, які є членами Європейського Союзу, надають в тій або іншій формі консультації громадянам третіх країн перед їх поверненням

17 Глобальний план дій ООН з боротьби з торгівлею людьми, затверджений резолюцією ГА ООН A/64/L.64 від 30 липня 2010 р. (далі – «Глобальний план дій ООН»), п. 34.

18 Конвенція про протидію торгівлі людьми, прийнята 16 травня 2005 р., Рада Європи, СДРЄ № 197 (далі – «Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми»), ст. 16(2).

19 2009 October *Declaration on Trafficking in Human Beings: Towards Global EU Action against Trafficking in Human Beings* (далі – «Декларація ЄС про боротьбу з торгівлею людьми»), EU Ministerial Conference, 19-20 October 2009, para. 15.

20 Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals [Директива 2008/115/ЕС Європейського парламенту і Ради про загальні стандарти і процедури держав-членів стосовно повернення громадян третіх країн, які незаконно перебувають на їх території], 2008 OJ L 348/98 (далі – «Директива ЄС про повернення»).

21 Доповідь Групи експертів ЄС, рек. 113.

– це робиться в рамках програм надання допомоги в добровільному поверненні, спрямованих на мігрантів, що повертаються, в тому числі жертв торгівлі людьми[22]. Навіть якщо такі консультації іноді використовуються для того, щоб виявити бажання цієї особи стосовно повернення, їх мета часто полягає в тому, щоб надати інформацію про процес повернення і про допомогу, яку можуть отримати конкретні особи, і таким чином допомогти у їх безпечному поверненні.

Міжнародні договірні норми передбачають, що при сприянні поверненню жертв торгівлі людьми їх безпека повинна враховуватися належним чином[23]. У зв'язку з цим уряди повинні забезпечити, щоб жертви торгівлі людьми не зазнали небезпеки помсти або заподіяння іншої шкоди після повернення, включаючи арешт і судове переслідування за виїзд з країни або заняття проституцією за кордоном, якщо така діяльність переслідується за законом в приймаючій країні[24].

Зокрема, згідно із зобов'язаннями ОБСЄ, жертвам торгівлі людьми і їх родичам повинна надаватися допомога з урахуванням забезпечення їх безпеки після повернення[25]

Згідно з Протоколом ООН про торгівлю людьми, країна походження зобов'язана прийняти своїх громадян, що повертаються без неправомірних або необґрунтованих затримок[26]. Окрім того, повернення жертв торгівлі людьми повинно відбуватися з відповідною увагою до питань їх безпеки і за можливості бути добровільним[27].

Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми теж вимагає, щоб держави-учасниці відповідним чином враховували потреби жертв з точки зору їх безпеки і захисту[28] і щоб повернення відбувалося «при обов'язковому врахуванні питань забезпечення прав, безпеки і гідності» жертв торгівлі людьми[29].

22 Programmes and Strategies in the EU Member States, див. прим. 13, с. 62.

23 Див.: Протокол про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками та дітьми, і покарання за неї, який доповнює Конвенцію Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності, Генеральна Асамблея ООН, 15 листопада 2000 р. (далі – «Протокол ООН про торгівлю людьми»), ст. 8(1), 8(2); Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 16(1), 16(2); Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 14/06, п. 4.

24 Типовий закон про боротьбу з торгівлею людьми, Управління ООН з наркотиків і злочинності (УНЗ ООН), 2009, с. 62 (далі – «Типовий закон УНЗ ООН»).

25 Постійна Рада ОБСЄ, Рішення № 557/Rev.1 «Про план дій ОБСЄ з боротьби з торгівлею людьми», Відень, 7 липня 2005 р., розділ V, п. 7.1 (далі – «План дій ОБСЄ»); Постійна Рада ОБСЄ, Рішення № 1107/Corr.1 до Додатку до Плану дій ОБСЄ з боротьби з торгівлею людьми «Десятиліття потому», Відень, 6 грудня 2013 р., розділ IV, п. 2.5 (далі – «Додаток 2013 р. до Плану дій ОБСЄ»).

26 Протокол ООН про торгівлю людьми, ст. 8(3).

27 Глобальний план дій ООН, п. 34.

28 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 12(2).

29 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 16(2).

Аналогічні вимоги ставить своїм державам-членам Європейський Союз, зобов'язуючи їх організувати повернення при обов'язковому врахуванні прав, безпеки і гідності жертв торгівлі людьми[30]. І повертаючі, і приймаючі держави несуть чітке правове зобов'язання з забезпечення безпеки жертв торгівлі людьми на усіх етапах процесу повернення. Прийнята ЄС в 2012 р. Стратегія з викорінення торгівлі людьми спрямована на розробку керівних принципів безпечного повернення і, якщо повернення буде вважатися таким, що відповідає найкращим інтересам дитини, – на забезпечення безпечного і довгострокового повернення дітей - жертв торгівлі людьми[31].

Подібним чином група експертів Європейської комісії з питань торгівлі людьми (далі – «Група експертів ЄС») рекомендує, щоб усі держави-члени прийняли відповідний порядок повернення, який забезпечує «належну увагу до недоторканності приватного життя, безпеки, гідності і здоров'я жертви торгівлі людьми в тісному партнерстві з НУО, міжурядовими організаціями і, у відповідних ситуаціях, з посольствами і консульствами»[32]. Окрім того, обов'язок забезпечити безпечне повернення був вчергове підтверджений на нараді Ради міністрів ЄС 2009 р., учасники якої заявили, що «повернення відбувається з належною повагою прав і гідності та додержанням безпеки жертви торгівлі людьми»[33].

В рамках СНД забезпечення безпечного повернення жертв торгівлі людьми перебуває в центрі уваги в якості однієї із сфер законодавства, яка потребує вдосконалення і гармонізації[34].

Оцінка ризиків і потреб

Вимога про те, що повернення повинно відбуватися з належним врахуванням безпеки жертв торгівлі людьми і їх родичів, накладає на державні органи обов'язок провести перед поверненням оцінку ризиків за участю жертви,

30 Декларація ЄС про боротьбу з торгівлею людьми, п. 15.

31 *The EU Strategy towards the Eradication of Trafficking in Human Beings 2012-2016* [Стратегія ЄС з викорінення торгівлі людьми на 2012-2016 рр.], COM(2012)286 final, 2012 (далі – «Стратегія ЄС»), пп. 2.1(1), 2.1(3).

32 Доповідь Групи експертів ЄС, рек. 109. На думку Групи експертів ЄС, цей порядок повинен бути закріплений в конкретних правилах організації повернення жертв торгівлі людьми і повинен розповсюджуватися на всі установи, задіяні в цьому процесі.

33 Декларація ЄС про боротьбу з торгівлею людьми, п. 15.

34 Програма співпраці держав-членів СНД з боротьби з торгівлею людьми на 2014-2018 рр., 25 жовтня 2013 р., п. 1.1 v.

постачальників послуг і органів влади як в країні походження, так і в країні призначення з метою визначити, чи буде повернення безпечним[35].

Оцінка ризиків проводитися для того, щоб вивчити ризики, яких може зазнати конкретна особа в зв'язку з поверненням, і виявити, чи достатніми є заплановані заходи захисту або чи є потреба в додаткових діях для забезпечення безпеки цієї особи. При цьому враховуються різні потреби жінок і чоловіків, а також осіб, які належать до різних груп (наприклад, до різних вікових категорій або груп меншин).

В більшості держав-учасниць оцінка ризиків перед поверненням в якості звичайної практики не проводитися[36]. Наприклад, недавнє дослідження заходів з допомоги і захисту жертв торгівлі людьми в країнах Балтійського регіону показало, що оцінка ризиків за участю працівників правоохоронних органів, постачальників послуг і жертв торгівлі людьми не є регулярною і усталеною практикою[37]. В дослідженні також вказано на розбіжності в розумінні правоохоронними органами і постачальниками послуг своїх функцій і обов'язків стосовно безпечного повернення. Так, у постачальників послуг склалося враження, що на них покладено надміру великі обов'язки щодо забезпечення захисту жертв торгівлі людьми[38].

В деяких країнах законодавство і політика не передбачають вимоги про проведення оцінки ризиків, що передує поверненню жертви торгівлі людьми. Переважно виявляється, що попередня оцінка ризиків перед початком процесу повернення проводитися лише в тих ситуаціях, коли жертва торгівлі людьми подає заяву на отримання притулку або коли жертва повертається за програмою добровільного повернення, яку реалізує Міжнародна організація з міграції (МОМ)[39] або неурядова організація, яка проводить оцінку ризиків. В деяких

35 Доповідь Групи експертів ЄС, рек. 95 і 114. Зокрема, Група експертів заявила: «Щоб не допустити повернення жертв торгівлі людьми до ситуації, в якій їх життя, здоров'я або особиста свобода зазнають небезпеки і/або в якій вони могли би зазнати нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження, будь-яке рішення про вислання або повернення жертв торгівлі людьми, в тому числі дітей, повинно прийматися після проведення оцінки ризиків». Див. також: Proposal for a European Strategy and Priority Actions on combating and preventing trafficking in human beings (THB) and protecting the rights of trafficked and exploited persons [Проект Європейської стратегії і плану пріоритетних дій з протидії та запобігання торгівлі людьми (ТЛ) і захисту прав жертв торгівлі людьми і осіб, які зазнали експлуатації], EU Group of Experts, European Commission, Opinion No. 7/2010, 2010. Інформацію про те, які особи і інститути повинні брати участь в проведенні оцінки ризиків, див. також в: *Guidelines for the Development of a Transnational Referral Mechanism for Trafficked Persons: South-Eastern Europe* [Рекомендації з утворення міжнародного механізму перенаправлення для жертв торгівлі людьми, МЦРПМ], International Centre for Migration Policy Development (ICMPD), 2009 (далі – «Рекомендації МЦРПМ про ММП»).

36 *Report on the implementation of anti-trafficking policies and interventions in the 27 EU Member States from a human rights perspective* (2008 and 2009) [Доповідь про реалізацію політики і заходів проти торгівлі людьми в 27 державах-членах ЄС з точки зору додержання прав людини, 2008-2009 рр.], European NGOs Observatory on Trafficking, Exploitation and Slavery, 2009, p. 25 (далі – «Доповідь про заходи проти ТЛ в державах-членах ЄС»).

37 Human Trafficking in the Baltic Sea Region: State and Civil Society Cooperation on Victim's Assistance and Protection [Торгівля людьми в країнах Балтійського регіону], UNODC. – New York, UNODC, 2010, p. 43.

38 Там само.

39 Jobe A. *The Causes and Consequences of Re-Trafficking: Evidence from the IOM Human Trafficking Database* [Причини і наслідки повторного продажу жертв торгівлі людьми]. – Geneva, IOM, 2010, p. 47.

країнах неурядові організації проводять передуючі поверненню співбесіди і оцінку ризиків та надсилають свої висновки в МОМ. Коли це необхідно, МОМ за згодою жертви використовує ці висновки для проведення консультацій зі своїми представництвами і державними органами країни походження.

Ані в Протоколі ООН про торгівлю людьми, ані в Плані дій ОБСЄ не згадується безпосередньо необхідність проведення оцінки ризиків[40]. При цьому в Плані дій ОБСЄ підкреслюється, що повернення повинно відбуватися «з належним врахуванням» безпеки жертви торгівлі людьми[41]. Аналогічний підхід використовується і в Конвенції Ради Європи про торгівлю людьми, однак Конвенція передбачає, що оцінка ризиків і безпеки повинна проводитися в тих випадках, коли жертвами торгівлі людьми є діти[42].

Тим не менше, держави все ж таки повинні проводити оцінку пов'язаних з поверненням ризиків згідно з принципом невислання[43]. Цей принцип надзвичайно важливий для реалізації права шукати і отримувати притулок, як це закріплено у Загальній декларації прав людини[44], і є основоположним принципом Конвенції ООН про біженців 1951 р.[45], яка забороняє державам повертати прохачів притулку до територій, де їх життю або свободі загрожує небезпека і/або де вони можуть зазнати переслідування[46].

УВКБ ООН випустило рекомендації щодо застосування Конвенції ООН про біженців до жертв торгівлі людьми і осіб, які зазнають ризиків стати жертвами торгівлі людьми[47]. В цих рекомендаціях не даються покрокові технічні інструкції з оцінки ризиків, але в них детально зазначаються чинники, які необхідно оцінити для того, щоб визначити, чи підпадає жертва торгівлі людьми (фактична або потенційна) під визначення біженця. До таких чинників належать цілком обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідувань, суб'єкти переслідувань, місце переслідувань і причинно-наслідковий зв'язок. Причинно-наслідковий зв'язок стосується того факту, що для відповідності

40 Тим не менше, для оцінки ризиків існує стандарт, запропонований в типовому законі УНЗ ООН. Див.: UNODC Model Law, art. 33, p. 63-65.

41 План дій ОБСЄ, розділ V, п. 7.1. В Додатку 2013 р. до Плану дій ОБСЄ використовується формулювання, яке вказує на те, що «безпечне» повернення вважається стандартом (Див.: Додаток 2013 р. до Плану дій ОБСЄ, розділ IV, п. 2.5).

42 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 16.7.

43 Як зазначає УВКБ ООН, принцип невисланя є «основним принципом міжнародного права про біженців, що забороняє державам повертати біженців будь-яким чином в країни або на території, де їх життю або свободі може загрожувати небезпека» (UN High Commissioner for Refugees, UNHCR Master Glossary of Terms, June 2006, rev.1, p. 15).

44 ЗДПЛ, ст.14

45 Конвенція Організації Об'єднаних Націй про статус біженців (прийнята 28 липня 1951 р.), ст. 33 (далі – «Конвенція ООН про біженців»).

46 В Директиві ЄС про торгівлю людьми також згадується принцип абсолютної заборони вислання (преамбула, п. 10).

47 Верховний комісар ООН у справах біженців, Рекомендації з міжнародного захисту № 7: Застосування статті 1A(2) Конвенції 1951 року і/або Протоколу 1967 року щодо статусу біженців до жертв торгівлі людьми і осіб, які піддаються ризику стати жертвами торгівлі людьми, 7 квітня 2006 р., HCR/GIP/06/07 (далі – «Рекомендації УВКБ з міжнародного захисту жертв торгівлі людьми»).

критеріям для отримання статусу біженця цілком обґрунтовані побоювання заявника стати жертвою переслідувань повинні співвідноситися з однією або більше підстав, передбачених Конвенцією ООН про біженців, включаючи переслідування за ознакою раси, віросповідання, громадянства, належності до визначеної соціальної групи або політичних поглядів. Згідно з рекомендаціями УВКБ з міжнародного захисту жертв торгівлі людьми примусове або шахрайське вербування жінок і дітей для проституції або сексуальної експлуатації є однією з форм насилля на ґендерній основі, яка може вважатися рівнозначною переслідуванню[48].

Окрім того, КПК ООН зобов'язує повертаючі держави проводити оцінку ризику, пов'язаного з можливістю застосування катувань до особи, яка повертається, в приймаючій державі. Що більше, держави також повинні індивідуально оцінити конкретні обставини цієї особи, а не тільки «існування постійної практики грубих, обурливих і масових порушень прав людини» в приймаючій державі[49]. Держави не можуть повертати особу, якщо існує небезпека заподіяння їй шкоди (наприклад, повторного потрапляння в мережу торгівлі людьми або ж розправи, яка може бути прирівняна до катувань) або, згідно з нормами ЄКПЛ, якщо існує небезпека застосування інших форм жорстокого поводження.

В тих ситуаціях, коли державам відомо про існування в приймаючій країні умов, що можуть піддати особу, яка повертається, ризику нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження, продовження процесу повернення становитиме порушення ЄКПЛ, в тому числі якщо приймаюча країна є членом ЄС. В прийнятих нещодавно постановах ЄСПЛ теж були підтверджені обов'язки держав, які виникають в процесі повернення осіб в їх країну походження або в країни транзиту згідно з Дублінським регламентом[50].

КПД і ЮНІСЕФ дають більш конкретні інструкції щодо оцінки ризиків в ситуаціях, коли жертвами торгівлі людьми є діти. КПД підкреслює, що оцінка ризиків повинна проводитися з врахуванням віку і статі дитини, а також серйозних

48 Рекомендації УВКБ з міжнародного захисту жертв торгівлі людьми, п. 19. УВКБ ООН також вказало, що «цілком обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідувань» повинні базуватись на фактах, які відображають як ситуацію заявника, так і контекстуальні обставини справи. Доступність і ефективність захисту з боку держави необхідно ретельно оцінити на основі вірогідної і актуальної інформації про країну походження (Див.: Верховний комісар ООН у справах біженців, Рекомендації з міжнародного захисту № 9: Клопотання про надання статусу біженця в зв'язку з сексуальною орієнтацією і (або) гендерною ідентичністю в контексті статті 1A(2) Конвенції 1951 р. про статус біженців і (або) Протоколу до неї 1967 р., 23 жовтня 2012 р., HCR/GIP/12/09 (далі – «Рекомендації УВКБ ООН з міжнародного захисту № 9»), пп. 28 і 37).

49 Office of the OSCE Special Representative and Co-ordinator for Combating Trafficking in Human Beings, *Trafficking in Human Beings Amounting to Torture and other Forms of Ill-treatment* [Торгівля людьми, яка становить катування або інші форми жорстокого поводження]. Vienna, OSCE, 2013, p. 33.

50 Див.: справа «М. С. С. проти Бельгії і Греції» (M.S.S. v. Belgium and Greece), Заява № 30696/09, Рада Європи, Європейський суд з прав людини, 21 січня 2011 р.; справа «Мохаммед проти Австрії» (Mohammed v. Austria), Заява № 2283/12, Рада Європи, Європейський суд з прав людини, 6 червня 2013 р.

наслідків недоїдання або дефіциту медичного обслуговування для дітей[51]. Відповідно до Посібника ЮНІСЕФ з захисту дітей-жертв торгівлі людьми, компетентні органи влади в країні, де ідентифіковано дитину-жертву торгівлі людьми, повинні, за погодженням з дитиною, визначити, яке з наступних рішень буде для неї найкращим: інтеграція в країні призначення, добровільна репатріація і реінтеграція в країні або місці походження, переселення в третю країну і інтеграція в ній[52]. Потрібно провести оцінку ризиків, щоб визначити, чи возз'єднання з родиною відповідає найкращим інтересам дитини[53].

Група експертів ЄС рекомендує при проведенні оцінки ризиків розглядати такі чинники[54]:

- ризик розправи з жертвою торгівлі людьми і/або її родичами з боку торгівців людьми[55];
- ризик зазнати утисків, арешту, затримання або судового переслідування з боку влади[56];

51 Комітет ООН з прав дитини (КПД), Зауваження загального порядку № 6: Поводження з несупроводжуваними і розлученими дітьми за кордонами країни їх походження, 1 вересня 2005 р., CRC/ GC/2005/6, п. 27 (далі – «Зауваження загального порядку КПД № 6»).

52 ЮНІСЕФ зазначає, що надзвичайно важливе значення має вжиття спеціальних заходів в ситуаціях, коли внаслідок торгівлі людьми діти були втягнуті в діяльність, пов'язану з високим ризиком стигматизації (наприклад, проституція і сексуальна експлуатація). При підготовці возз'єднання цих дітей з родиною потрібно враховувати необхідність захисту їх від дискримінації, цілеспрямованих нападок, подальшого вербування і повторного потрапляння в мережу торгівлі людьми (Див.: ЮНІСЕФ, Посібник з захисту дітей - жертв торгівлі людьми, вересень 2006 р., п. 8.2 (далі – «Посібник ЮНІСЕФ з захисту дітей - жертв торгівлі людьми»).

53 Рекомендації УВКБ з міжнародного захисту жертв торгівлі людьми, п. 24. Як зазначає УВКБ ООН, визначення найкращих інтересів – це «формальна процедура, забезпечена конкретними процесуальними гарантіями і вимогами до документації, яка застосовується до деяких дітей […] та в ході якої орган, який приймає рішення, повинен зважити і співставити всі суттєві для конкретної справи чинники, приділяючи належну увагу правам і обов'язкам, визнаним в Конвенції про права дитини і інших документах про права людини, для того щоб можна було прийняти всеосяжне рішення, яке найкраще захищає права дітей». Див. також: Комітет ООН з прав дитини (КПД), Зауваження загального порядку № 14 (2013) про права дитини на приділення першочергової уваги найкращому забезпеченню її інтересів (пункт 1 статті 3), 29 травня 2013 р. (далі – «Зауваження загального порядку КПД № 14»).

54 Доповідь Групи експертів ЄС, рек. 114, і Пояснювальна записка до Доповіді № 13 (Explanatory Paper 13), сс. 200-202.

55 Наприклад, розглядаються питання про те, чи виходили торговець людьми, його спільники або представники мережі торгівлі людьми на контакт з родичами, друзями або оточенням жертви торгівлі людьми і/або чи погрожували ці особи родичам, друзям і оточенню жертв торгівлі людьми (необхідно зазначити, що, хоча в низці випадків оцінку ризиків буде проводити країна походження, у випадку осіб без громадянства відповідальність за проведення такої оцінки буде нести місце звичного проживання; в деяких випадках, згідно з Дублінським регламентом, особа також може бути повернена в країну транзиту); чи самій жертві торгівлі людьми погрожували під час її перебування в країні призначення або в ході судового розгляду; чи відоме місце постійного проживання жертви торгівлі людьми і/або її родичів торговцю людьми, його спільникам або представникам мережі торгівлі людьми; чи входив торговець людьми в коло спілкування жертви торгівлі людьми в країні походження. Повний список питань див. там само, с. 200.

56 Наприклад, розглядаються питання про те, чи існує небезпека, що жертва торгівлі людьми зазнає арешту, затримання або судового переслідування з боку влади в країні походження за правопорушення, пов'язані з її статусом жертви торгівлі людьми, – наприклад, проституцію, володіння або користування фальшивими документами або незаконний виїзд. Повний список питань див. там само, с. 201.

- соціальне положення потерпілих від торгівлі людьми осіб після їх повернення[57];
- наявність програм соціальної допомоги і реальний доступ до таких програм, в тому числі до програм надання надійного житла, медичної, правової і психологічної допомоги[58].

Окрім того, МЦРПМ розробив стандартні операційні процедури для створення міжнародних механізмів перенаправлення жертв в державах-членах ЄС, в яких пропонуються аналогічні інструкції з проведення оцінки ризиків[59].

Спеціалісти з організацій громадянського суспільства визначили дві групи ризиків, які потрібно враховувати при проведенні оцінки: йдеться, по-перше, про серйозні загрози, яким жертва торгівлі людьми піддається після повернення, включаючи ризик для фізичної безпеки і здоров'я, а, по-друге, про соціальне оточення, яке може призвести до маргіналізації і стигматизації жертви торгівлі людьми в приймаючій державі[60]. Таким чином, оцінка ризиків повинна складатися з трьох етапів:

- збирання інформації про минуле жертви торгівлі людьми, в тому числі оцінка родини цієї особи[61], особистих обставин жертви в країні походження[62], ризиків, з якими їй доводиться мати справу в силу свого статусу жертви торгівлі людьми[63], і ймовірності стигматизації після повернення[64];
- збирання інформації про країну походження на основі вірогідних даних, переданих як неурядовими організаціями, так і державними органами[65];
- моделювання сценаріїв розвитку безпекової ситуації в країні походження на основі співпраці між неурядовою організацією, яка проводить оцінку ризику, і державними органами та за активної участі жертви торгівлі людьми[66].

---

57 Наприклад, розглядаються питання про те, чи відома ситуація жертви торгівлі людьми її соціальному оточенню; чи зможе жертва торгівлі людьми розповісти про пережите своїм родичам або друзям; чи знайде жертва торгівлі людьми співчуття і підтримку з боку свого соціального оточення, в тому числі в колі родини, друзів і в громаді, в якій жертва торгівлі людьми жила перед виїздом. Повний список питань див. там само, с. 201

58 Це включає питання про те, чи має жертва торгівлі людьми доступ до послуг термінової і довгострокової допомоги – наприклад, безпечної квартири, медичної, правової і психологічної допомоги. Повний список питань див. там само, с. 202.

59 Рекомендації МЦРПМ про ММП, сс. 81-82.

60 *Quality standards for risk assessment and the safe return and reintegration of trafficked person* [Стандарти якості для оцінки ризиків і безпечного повернення та реінтеграції жертви торгівлі людьми], LEFÖ, 2011, p. 9.

61 Список питань для розгляду див. там само, с. 10.

62 Див. там само.

63 Там само.

64 Там само, сс. 10-11.

65 Там само, сс. 11-12.

66 Деякі з питань для розгляду Див. там само, сс. 12-13.

Хоча недавні дослідження свідчать про те, що індивідуальна оцінка ризиків проводитися лише в чотирьох державах-учасницях ОБСЄ (при цьому всі вони є членами ЄС)[67], ситуація, ймовірно, зміниться на краще в державах-членах ЄС після прийняття Директиви ЄС про встановлення мінімальних стандартів щодо прав, підтримки і захисту жертв злочинів[68]. Ця директива, яка повинна бути інтегрована в національні законодавства держав-членів ЄС до 16 листопада 2015 р., накладає на держави обов'язок проводити індивідуальну оцінку в цілях виявлення конкретних потреб жертви в захисті[69]. При цьому в Директиві не розглядається необхідність індивідуальної оцінки в контексті повернення жертви на батьківщину, а, скоріше, вирішується завдання виявлення «потреби в особливому захисті» і визначення того, чи будуть корисними для жертв торгівлі людьми, які повертаються в країну походження, спеціальні заходи, передбачені в Директиві[70]. Наразі достеменно не відомо, якою мірою проведення такої індивідуальної оцінки буде застосовуватися до питань, пов'язаних з поверненням.

Самої по собі оцінки ризиків недостатньо для того, щоб гарантувати безпечне повернення. В зв'язку з цим надзвичайно важливо, щоб кожна оцінка супроводжувалася розробкою детального плану, спрямованого конкретно на те, щоб, наскільки це можливо, звести до мінімуму виявлені ризики[71].

В доповнення до оцінки ризиків важливо також провести оцінку індивідуальних потреб жертв торгівлі людьми, що повертаються. Попри те, що міжнародні

67 Доповідь про заходи проти ТЛ в державах-членах ЄС, с. 91.

68 Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA, 2012 OJ L 315/57 [Директива 2012/29/EU Європейського парламенту і Ради від 25 жовтня 2012 року про встановлення мінімальних стандартів щодо прав, підтримки і захисту жертв злочинів, які заміняють рамкове рішення Ради 2001/220/JHA, 2012 OJ L 315/57].

69 Там само, ст. 22, яка каже:
«2. При проведенні індивідуальної оцінки приймаються, зокрема, до уваги:
а) індивідуальні особливості жертви;
б) вид і характер злочину;
в) обставини скоєння злочину.
3. В рамках індивідуальної оцінки особливу увагу потрібно приділяти жертвам, які зазнали значної шкоди в силу тяжкості злочину; жертвам, які потерпіли внаслідок злочину, скоєного на ґрунті упередження або дискримінації, які можуть, зокрема, бути пов'язані з їх індивідуальними особливостями; жертви, чий зв'язок із злочинцем або залежність від нього робить їх особливо вразливими. В зв'язку з цим належну увагу необхідно приділяти жертвам тероризму, організованої злочинності, торгівлі людьми, насилля на ґендерному ґрунті, насилля в контексті близьких стосунків, насилля на сексуальному ґрунті, експлуатації або злочинів на ґрунті ненависті, а також жертвам з інвалідністю.
4. Для цілей цієї Директиви діти-жертви злочинів вважаються такими, що потребують особливого захисту, в силу їх вразливості до повторної і багаторазової віктимізації, залякування і розправи. Для визначення того, чи будуть передбачені статтями 23 і 24 спеціальні заходи корисними для дітей - жертв злочинів, проводиться індивідуальна оцінка їх положення, передбачена пунктом 1 цієї статті.
6. Індивідуальна оцінка проводиться за безпосередньої участі жертви і з врахуванням її побажань, в тому числі щодо відмови від використання спеціальних заходів, передбачених статтями 23 і 24.
7. У випадках, коли елементи, що утворюють основу індивідуальної оцінки, зазнають суттєвих змін, держави-члени забезпечують внесення поправок протягом усього кримінального процесу».

70 Там само, ст. 23 і 24.

71 МЦРПМ рекомендує прийняття такого плану, а також зазначає, що його потрібно регулярно переглядати і надавати жертві повну інформацію про виявлені ризики, а також про заходи, вжиті для усунення цих ризиків (Див. Рекомендації МЦРПМ про ММП, сс. 87-88).

норми, які безпосередньо зобов'язували б держави проводити оцінку потреб, як такі відсутні, таку оцінку необхідно розглядати в якості складової частини обов'язку надавати жертвам торгівлі людьми допомогу і захист. В силу цього, учасники Протоколу ООН про торгівлю людьми і Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми, наприклад, повинні враховувати особливі потреби жертв торгівлі людьми[72]. Винятки з цього правила можна знайти в підході до повернення дітей - жертв торгівлі людьми, щодо якого КПД підкреслив, що процес перенаправлення потерпілих також повинен включати багатодисциплінарну оцінку короткострокових і довгострокових потреб дитини, осіб, які забезпечують догляд за нею, і членів її родини[73]. У випадку несупроводжуваних або розлучених дітей оцінка повинна проводитися з врахуванням особливої вразливості таких дітей, включаючи потреби у захисті їх здоров'я і фізичного, психосоціального, матеріального і іншого благополуччя (в тому числі потреби, які випливають з насилля в сім'ї, торгівлі людьми або зазнаної травми)[74].

Зокрема, спеціалісти-практики, з якими БДІПЛ провело консультації, підкреслили значення ретельного медичного обстеження жертв торгівлі людьми[75]. Необхідно оцінити наслідки усіх можливих проблем із здоров'ям, яких зазнає жертва торгівлі людьми після повернення, включно з питанням про те, чи можливим буде належне лікування в приймаючій країні. Окрім того, в процесі повернення жертва торгівлі людьми може потребувати супроводу спеціаліста-медика. Внаслідок пережитого в якості жертв торгівлі людьми, потерпілі, крім інших проблем із здоров'ям, можуть страждати від наркозалежності або бути носіями ВІЛ-інфекції[76].

Спосіб повернення

Спосіб повернення може серйозно вплинути на реальну або сприйману безпеку жертви торгівлі людьми як під час, так і після повернення. Жертви повідомляють, що вони почуваються впевненіше, коли їх супроводжують і/або зустрічають в пункті призначення, особливо в тих випадках, коли вони побоюються розправи з боку відомих їм торгівців людьми або нервують з приводу процесу переїзду[77]. НУО також повідомляють, що деякі види транспорту (наприклад,

72 Протокол ООН про торгівлю людьми, ст. 6(4); Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 12(7). Конкретні види захисту передбачені Протоколом ООН про торгівлю людьми, ст. 6(3); Конвенцією Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності, 8 січня 2001 р., A/RES/55/25, ст. 25 (далі – КООНТОЗ); Конвенцією Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 12(1).

73 Комітет ООН з прав дитини (КПД), Зауваження загального порядку № 13: Право дитини на свободу від усіх форм насилля, 18 квітня 2011 р., CRC/C/GC/13, п. 50.

74 Зауваження загального порядку КПД № 6, п. 31.

75 Нарада експертів БДІПЛ ОБСЄ в Варшаві, 11-12 лютого 2014 р.

76 Управління ООН з наркотиків і злочинності (УНЗ ООН), Збірка методичних посібників з питань боротьби з торгівлею людьми, жовтень 2008 р., с. 376 і Методичний посібник 8.11 (далі – «Збірка методичних посібників УНЗ ООН»).

77 Surtees, Rebecca. *Listening to Victims: Experiences of identification, return and assistance in South-Eastern Europe* [Вислухати жертв. Досвід ідентифікації, повернення і допомоги в Південно-Східній Європі]. Vienna, International Centre for Migration Policy Development, 2007, pp. 110-111.

літак) переважно більш безпечні, ніж інші (наприклад, автобус), і, якщо це можливо, власне цим видам транспорту потрібно віддавати перевагу[78].

В низці держав-учасниць ОБСЄ допомога в поверненні усіх мігрантів, включно з жертвами торгівлі людьми, регулюється чинним національним законодавством, в тому числі законами про міграцію, надання притулку або дозволу на проживання іноземцям, і надається відповідно до цієї правової бази[79]. Деякі держави-учасниці ОБСЄ надають допомогу в поверненні визначеним групам мігрантів, в тому числі жертвам торгівлі людьми[80]. Окрім того, в деяких країнах діють конкретні положення і процедури, які регулюють повернення жертв торгівлі людьми. В тих державах-учасницях ОБСЄ, в яких МОМ реалізує програми допомоги у добровільному поверненні[81], жертви торгівлі людьми можуть бути повернені або за загальними програмами для мігрантів, або за програмами сприяння в поверненні, розробленими спеціально для жертв торгівлі людьми. Поруч з наданням допомоги в поверненні різним категоріям мігрантів МОМ розробила спеціальні процедури для жертв торгівлі людьми[82]. В більшості держав-членів ЄС в тому або іншому вигляді надається «допомога в добровільному поверненні» нелегальним мігрантам і особам, які шукають притулку, чиї клопотання відхилено[83]. Ці програми часто реалізує не уряд, а міжнародна організація (наприклад, МОМ)[84], і це переважно відбувається за підтримки місцевих НУО. В деяких країнах діє декілька програм.

За відсутності в державах офіційної бази для реалізації програм і процедур повернення, включно із засобами захисту прав жертв, виникає загроза

78 інтерв'ю з представником кризового центру Асоціації «Анімус», Софія, 24 листопада 2011 р.

79 *Programmes and Strategies in the EU Member States* / European Migration Network, див. прим. 13, с. 40.

80 Hancilova B., Massey C. *Legislation and the Situation Concerning Trafficking in Human Beings for the Purpose of Sexual Exploitation in EU Member States* [Законодавство і ситуація з торгівлею людьми в цілях сексуальної експлуатації в державах-членах ЄС]. Vienna, International Centre for Migration Policy Development, 2009; *Programmes and Strategies in the EU Member States,* European Migration Network, див. прим. 13, с. 85.

81 *Programmes and Strategies in the EU Member States,* European Migration Network, див. прим. 13, с. 7; Cuzuioc-Weiss B., Lacroix C. *Study on Post-Trafficking Experiences in the Czech Republic, Hungary, Italy, and Portugal* [Дослідження досвіду жертв торгівлі людьми після здобуття свободи]. Vienna, International Centre for Migration Policy Development, 2010, p. 104.

82 Jobe A. *The Causes and Consequences of Re-Trafficking,* див. прим. 39, с. 48; International Organization for Migration (IOM), Handbook on Direct Assistance for Victims of Trafficking [Посібник із допомоги жертвам торгівлі людьми], Geneva, IOM, 2007, Chapter 3. В деяких країнах МОМ бере участь в процесі повернення, починаючи з етапу ідентифікації і закінчуючи етапом реінтеграції, тоді як в інших країнах вона може відповідати тільки за сам процес повернення. Допомога у поверненні, яку надає МОМ, залежить також від домовленостей, досягнутих з урядами і місцевими постачальниками послуг, а також від існуючих в цій країні правових і політичних рамок (Jobe A. The Causes and Consequences of Re-Trafficking, p. 45). Будь-яка діяльність національних бюро МОМ щодо жертв торгівлі людьми, включно з питаннями повернення, повинна відбуватися згідно з посібником МОМ. Крім того, МОМ розробила конкретну політику в галузі добровільного повернення жертв торгівлі людьми, яка передбачає надання інформації про правові рамки і практичних рекомендацій щодо організації повернення. Поруч з допомогою в безпечному поверненні жертвам торгівлі людьми можуть надаватися житло і притулок, загальноосвітнє і професійне навчання, фінансова і медична допомога.

83 Переважно розуміється як «надання (логістичної, фінансової і/або іншої матеріальної) допомоги в добровільному поверненні осіб, які повертаються» (Див.: *Programmes and Strategies in the EU Member States,* див. прим. 13, с. 16).

84 Наприклад, організація La Strada реалізує програму повернення в Польщі (Human Trafficking in the Baltic Sea Region, див. прим. 37, с. 39).

недодержання права усіх осіб залишати будь-яку країну і в'їжджати в свою власну країну, а також невиконання державами свого обов'язку – сприяти безпечному поверненню жертв торгівлі людьми.

Дослідження показують, що у жертв торгівлі людьми виникає відчуття незахищеності і хвилювання через неналежний процес повернення, під час якого їм не надаються гарантії безпеки і інформація про повернення, в тому числі про можливі проблеми, з якими вони можуть зіткнутися, і не вживаються заходи щодо організації зустрічі в пункті призначення[85]. Спосіб повернення і перебіг цього процесу важливий також з точки зору забезпечення прав і поваги гідності жертви торгівлі людьми. Окрім того, важливо усвідомлювати той факт, що ідентифікація осіб, що повертаються, в якості жертв торгівлі людьми в процесі їх перевезення може за деяких обставин викликати проблеми через можливу стигматизацію або утиски[86].

Згідно з міжнародним і регіональним правом держави-учасниці ОБСЄ повинні захищати недоторканність приватного життя і особи жертв торгівлі людьми в максимально можливій мірі, не порушуючи при цьому права інших осіб, в тому числі обвинувачених. У відповідних стратегіях, зокрема розроблених під егідою ОБСЄ, закріплена ця норма, а також зв'язок між повагою недоторканності приватного життя і безпечним поверненням жертв. З огляду на визнання особливої вразливості дітей - жертв торгівлі людьми щодо них діють спеціальні і додаткові обов'язки. Національні закони в регіоні ОБСЄ загалом захищають право на недоторканність приватного життя і захист ідентичності. Однак тільки в деяких державах-учасницях ОБСЄ прийняті положення, які безпосередньо регулюють питання захисту приватного життя жертв торгівлі людьми.

Питання недоторканості приватного життя і захисту ідентичності мають особливе значення в контексті повернення жертв, якщо в цьому процесі задіяні органи влади, агентства, які надають послуги, і родичі жертви в країні походження. В зобов'язаннях ОБСЄ підкреслюється необхідність захищати недоторканність приватного життя жертв торгівлі людьми, зокрема шляхом інформування працівників ЗМІ про те, яка небезпека криється в розголошенні особи жертви або будь-якої іншої конфіденційної інформації, оскільки це може поставити під загрозу безпеку жертви або її доступ до правосуддя в рамках кримінального процесу[87].

Згідно з Конвенцією Ради Європи про протидію торгівлі людьми держави-учасниці Конвенції зобов'язані захищати особисте життя і особу жертв[88]. У

85 Surtees, *Listening to Victims,* див. прим. 77, с. 107.

86 Див.: *Self-Empowerment Program for Migrant Women (SEPOM), Trafficked' Identities as a Barrier to Community Reintegration: Five Stories of Women Rebuilding Lives and Resisting Categorisation* [Ідентифікація жертв торгівлі людьми як перепона на шляху реінтеграції] (GAATW Feminist Participatory Action Research Series). Bangkok, GAATW, 2010.

87 План дій ОБСЄ, п. 7.4.

88 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 11(1).

зв'язку з цим Конвенція вимагає, щоб персональні дані стосовно жертв зберігалися і використовувалися згідно з умовами, передбаченими Конвенцією про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних[89]. Особу дитини - жертви торгівлі людьми або інформацію, яка дозволяє її ідентифікувати, розкривати заборонено, за винятком надзвичайних обставин, за яких така інформація використовується для пошуку родичів дитини або для забезпечення її благополуччя і захисту в будь-якій іншій формі[90].

Стандарти ЄС щодо захисту персональних даних, передбачають, що дані можуть зберігатися, передаватися або поширюватися тільки при додержанні певних умов[91]. Зокрема, необхідно додержуватися відповідних технічних і організаційних процедур, спрямованих на запобігання несанкціонованому розкриттю даних або доступу до них (особливо коли дані передаються через мережу)[92]. Особливе значення в контексті повернення має вимога про те, що персональні дані можуть передаватися в третю країну тільки в тому випадку, коли ця країна забезпечує достатній рівень захисту даних[93].

Спеціалісти-практики також рекомендують, щоб правоохоронні органи повертаючої країни не повідомляли органи влади приймаючої країни про те, що особа, яка повертається, є жертвою торгівлі людьми, без отримання чітко вираженої згоди жертви. Це важливо не тільки для забезпечення безпеки цієї особи (наприклад, коли є побоювання щодо корупції в країні походження), але

89 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 11(1). Стаття 7 Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних передбачає вжиття відповідних заходів безпеки для захисту персональних даних, які зберігаються в автоматизованих базах даних, від несанкціонованого доступу, зміни або поширення тощо (Див.: Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних, прийнята 28 січня 1981 р.; набула чинності 1 жовтня 1985 р., Рада Європи, СДРЄ № 108). Згідно з Конвенцією держави також повинні передбачити відповідні санкції і засоби правового захисту на випадок невиконання цих заходів (стаття 10).

90 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 11.

91 EU Directive 95/46/EC on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data [Директива 95/46/ЕС Європейського Союзу захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних], 1995 OJ L 281. До цих умов, зокрема, належить вимога про отримання згоди суб'єкта даних і про те, що обробка даних необхідна в цілях виконання юридичних зобов'язань або захисту життєво важливих інтересів суб'єкта даних.

92 Там само, ст. 17.

93 Там само, ст. 25. Група експертів ЄС рекомендує, щоб перед початком обміну персональними даними з країною походження влада переконалася, що гарантовано достатній рівень захисту даних і що всі особи, які мають доступ до персональних даних, повинні додержуватися конфіденційності. Окрім того, експерти рекомендують, щоб домовленості про співпрацю між правоохоронними органами і органами, які працюють з жертвами торгівлі людьми, містили положення, які б гарантували, що дані про особу або інші персональні дані жертви торгівлі людьми не будуть передаватися без її згоди або згоди компетентного органу (Див.: Доповідь Групи експертів ЄС, рек. 40, сс. 23-24).

й для захисту жертви торгівлі людьми від можливої стигматизації[94]. Відповідне положення було включене до типового закону УНЗ ООН[95].

Принцип 2. Право на належну правову процедуру

В правових системах деяких держав-учасниць ОБСЄ належна правова процедура щодо права на повернення не виконується в повному обсязі. Багатьма державами-учасницями передбачено надання жертвам торгівлі людьми певної інформації, тоді як інші йдуть ще далі і надають жертвам доступ до консультацій або допомоги юристів. Однак системність і якість надаваної інформації і допомоги викликає запитання. В деяких країнах помилки при ідентифікації, внаслідок яких жертви торгівлі людьми направляються до центрів утримання іммігрантів, можуть ускладнити або зробити неможливим доступ цих осіб до допомоги і інформації. В інших країнах жертвам торгівлі людьми не надається доступ до допомоги і інформації, якщо не відкрито кримінального провадження. Доступ до інформації про права жертв торгівлі людьми і форми доступної правової і іншої допомоги, а також надання часу на обмірковування – це процесуальні права, які мають дуже велике значення для здатності жертв торгівлі людьми добиватися засобів правового захисту (це питання розглядається нижче, див. принцип 6).

Значення правильної ідентифікації в контексті примусового повернення

Значення правильної ідентифікації жертв торгівлі людьми важко переоцінити. Нездатність безпомилково і своєчасно ідентифікувати жертв торгівлі людьми – це постійна проблема, яка потребує вирішення в усьому регіоні ОБСЄ і яка створює ризик примусового повернення жертв торгівлі людьми і недодержання їх прав. Ця проблема відображає інші недоліки в роботі з запобігання торгівлі людьми на національному рівні, зокрема нездатність повністю

94 *Anti-Slavery International, Human traffic, human rights: redefining victim protection.* London, Anti-Slavery International, 2002, rec. 42.

95 Стаття 33(5) типового закону УНЗ ООН: «У випадку повернення особи, яка стала жертвою [або свідком] торгівлі людьми, до країни походження в документи, які посвідчують її особу, не вносяться жодні записи про причини її повернення і/або про те, що ця особа стала жертвою торгівлі людьми, а індивідуальні дані про це не вносяться в жодні бази даних, внесення до яких могло б заподіяти шкоду правам такої особи щодо виїзду з її країни або в'їзду в іншу країну, або призвести до інших негативних наслідків».

визнати торгівлю людьми злочином і вживати відповідних заходів, нездатність створити ефективні механізми ідентифікації і перенаправлення жертв торгівлі людьми, а також забезпечити достатню підготовку посадових осіб, які безпосередньо працюють з цією проблемою (наприклад, поліцейських і працівників міграційних і прикордонних служб), щодо питань ідентифікації жертв торгівлі людьми будь-якого віку і ґендерної належності.

В більшості країн не створено стандартних процедур, якими повинні керуватися співробітники прикордонних, міграційних і поліцейських служб при виясненні питання про те, чи є затриманий мігрант об'єктом торгівлі людьми. Оскільки жертви торгівлі людьми найчастіше не мають дійсного дозволу на проживання, візи або навіть паспорта, при затриманні поліцією або прикордонною службою їх очікує взяття під варту, доправлення до центру утримання перед висланням, а потім депортація з країни – і все це може відбутися в досить короткий строк. В зв'язку з цим існує небезпека, що жертва торгівлі людьми, яка потрапила в адміністративну систему, призначену для розгляду справ мігрантів і осіб, які шукають притулку, не буде ідентифікована як жертва торгівлі людьми. Навіть коли жертви торгівлі людьми ідентифіковані правильно, їм однаково може загрожувати ризик депортації внаслідок процедурних помилок або відсутності взаємодії між різними державними органами.

Окрім того, в зв'язку з реалізацією заходів, спрямованих на боротьбу з нелегальною міграцією, жертви торгівлі людьми можуть зазнати ризику свавільного примусового повернення. Такі заходи включають відмову у в'їзді в пунктах пропуску на кордоні і прискорення процедури повернення, в тому числі в рамках угод про реадмісію. Прискорені процедури реадмісії можуть призводити до примусового повернення, коли жертві торгівлі людьми на кордоні відмовляють в доступі до процедур отримання притулку. Жертви торгівлі людьми також можуть зіткнутися з негативними наслідками рішення про відмову у наданні притулку, прийнятого на підставі помилкового уявлення про безпеку в конкретній країні (тобто уявлення про те, чи ця країна походження або третя країна вважається безпечною), що призводить до загрози вислання. У зв'язку з цим викликає стурбованість той факт, що в деяких країнах підходи до боротьби з торгівлею людьми зосереджено на запобіганні нелегальній міграції на шкоду захисту прав людини жертв торгівлі людьми.

Правильна ідентифікація жертв торгівлі людьми має принципове значення для запобігання висланню цих осіб як нелегальних мігрантів і для надання їм прав, що їм належать. Для точної і своєчасної ідентифікації жертв торгівлі людьми потребується наявність ефективно функціонуючої офіційної системи ідентифікації. БДІПЛ рекомендує інтегрувати такі системи в національні механізми перенаправлення жертв, в яких зайняті службовці, що пройшли відповідне навчання[96]. В цьому ключі Рішення № 5/08 Ради міністрів ОБСЄ закликає

96 Механізми перенаправлення жертв торгівлі людьми на національному рівні: практичний посібник. Варшава, БДІПЛ ОБСЄ, 2004, с. 59.

держави не висилати можливих жертв торгівлі людьми до завершення процесу ідентифікації. В недавно прийнятому Додатку 2013 р. до Плану дій ОБСЄ державам-учасницям рекомендується забезпечити, щоб рішення про перенаправлення жертв торгівлі людьми могли переглядатися відповідно до національного законодавства[97].

Рада Європи вказує, що в тому випадку, коли існують розумні підстави вважати, що якась особа стала жертвою торгівлі людьми, ця особа не повинна висилатися з території країни до завершення процесу її ідентифікації в якості жертви торгівлі людьми[98]. ЄС вказує, що його члени повинні «вживати необхідних заходів, спрямованих на створення належних механізмів ранньої ідентифікації жертв торгівлі людьми і надання їм допомоги та підтримки у взаємодії з відповідними організаціями, які надають підтримку жертвам торгівлі людьми»[99]. Окрім того, ЄС забороняє виконання розпорядження про вислання протягом періоду часу, наданого на обмірковування. В цей період завершується процес ідентифікації, а жертвам надається допомога з метою їх реабілітації[100].

Період обмірковування

В багатьох державах-учасницях ОБСЄ прийнято законодавчі або керівні положення, спрямовані на надання жертвам торгівлі людьми часу на реабілітацію та обмірковування пережитого; цим особам також надається право залишитися в країні призначення на час судового розгляду, а в деяких випадках надається доступ до допомоги. Ефективність процедур, які забезпечують врегулювання статусу жертви, залежить від потенціалу осіб, відповідальних за управління цими процедурами. В деяких країнах рішення про статус жертви торгівлі

97 Додаток 2013 р. до Плану дій ОБСЄ, розділ IV, пп. 1 і 1.3.

98 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 10(2). В «Двадцяти керівних принципах щодо примусового повернення» (Twenty Guidelines on Forced Return), виданих Комітетом міністрів Ради Європи з метою представлення найкращої практики в галузі повернення громадян третіх країн, говориться, що наказ про вислання видається виключно на основі достатнього і об'єктивного розгляду індивідуальної справи кожної зацікавленої особи з врахуванням обставин конкретної справи (Див.: Twenty Guidelines on Forced Return (Committee of Ministers of the Council of Europe), CM(2005)40, guideline 3). Це передбачає розгляд індивідуальних обставин відповідної особи і невислання окремих осіб на підставі їх громадянства або належності до певної групи. Див. справа «Чонка проти Бельгії» (Conka v. Belgium), Заява № 51564/99, Рада Європи, Європейський суд з прав людини, 5 лютого 2002 р.

99 Директива ЄС про торгівлю людьми, ст. 11(4).

100 Council Directive 2004/81/EC of 29 April 2004 on the residence permit issued to third-country nationals who are victims of trafficking in human beings or who have been the subject of an action to facilitate illegal immigration, who cooperate with the competent authorities [Директива Ради № 2004/81/ЕС від 29 квітня 2004 р. про надання дозволу на проживання громадянам третіх країн, які є жертвами торгівлі людьми або об'єктом сприяння незаконній імміграції і які співпрацюють з компетентними органами влади], 2004 OJ L 261, pp. 19-23, ст. 6(2). Тоді як в Директиві ЄС про повернення викладені процедури стосовно повернення громадян третіх країн, які нелегально перебувають на території держав-членів ЄС, в ній немає вичерпного визначення «незаконно перебуваючих на території держави громадян третіх країн», так само як і вказівок для держав про те, яким чином або за якими критеріями визначати, чи відповідні особи підпадають під це визначення. Однак зрозуміло, що особи, які мають право на надання їм статусу жертви торгівлі людьми (і, відповідно, на юридичне визнання права на принаймні тимчасове перебування), не підпадають під його дію принаймні доти, доки не закінчиться строк або не буде припинена дія будь-якого права на перебування на території держави в зв'язку зі статусом жертви торгівлі людьми.

людьми приймають працівники правоохоронних органів, міграційних служб та інших установ, які безпосередньо працюють з такою проблемою[101].

Дедалі більше держав в регіоні ОБСЄ надають час на реабілітацію та обмірковування тим (імовірним) жертвам торгівлі людьми, які в іншому випадку не мали б права надалі залишатися в країні. Важливість надання жертвам торгівлі людьми часу на обмірковування та реабілітацію підкреслюється в низці документів, прийнятих ОБСЄ. З положень Плану дій ОБСЄ випливає, що час на обмірковування потрібний для того, щоб жертви могли прийняти рішення про участь в судовому провадженні в якості свідка або про відмову від такої участі[102]. Згідно із зобов'язаннями ОБСЄ держави-учасниці повинні надавати жертвам торгівлі людьми час на реабілітацію та обмірковування[103] та забезпечувати, щоб протягом цього часу депортація не здійснювалась[104].

Концепція часу на реабілітацію та обмірковування на момент підготовки Протоколу ООН про торгівлю людьми ще не була усталеною, і тому не знайшла відображення в цьому документі[105]. Втім вона відображена та пояснена в Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми, яка містить вимогу про те, що в законодавстві потрібно передбачити час на обмірковування тривалістю не менше 30 днів. Цей період повинен дозволити жертвам пройти реабілітацію, позбутися впливу торгівців людьми та мати досить часу, щоб прийняти обдумане рішення про співпрацю з владою або відмову від такої співпраці. Протягом цього часу особі, яка постраждала від торгівлі людьми, повинні надаватися захист і допомога[106], і її не можуть вислати з країни[107]. Держави-учасниці Конвенції можуть вільно вибирати спосіб попередження примусового повернення жертв торгівлі людьми, але при цьому вони повинні створити правову базу,

101 Щодо держав-учасниць, які є членами ЄС, Європейська комісія відмітила такі проблеми: нездатність призначити орган, відповідальний за інформування жертв торгівлі людьми про можливості отримання тимчасового дозволу на проживання, і чітко визначити зміст відповідної інформації; нездатність ідентифікувати жертв торгівлі людьми, що призводить до взяття їх під варту як нелегальних мігрантів; вимога про надання документів, що посвідчують особу, як умова видачі дозволу на проживання; неприйняття спеціальних положень про надання психологічної допомоги; неприйняття конкретних положень щодо безпеки і захисту жертв торгівлі людьми; відсутність чітких положень щодо належного врахування найкращих інтересів дитини; відсутність цільових програм соціальної допомоги (див. European Commission, Report from the Commission on the application of Directive 2004/81 (Європейська комісія, Доповідь про виконання Директиви 2004/81, COM (2010) 493 final, p.10).

102 План дій ОБСЄ, розділ V п. 8.1, Додаток 2013 р. до Плану дій ОБСЄ, розділ IV, пп. 2 та 2.3

103 Рішення № 8/07 Ради міністрів ОБСЄ «Боротьба з торгівлею людьми в цілях трудової експлуатації», Мадрид, 30 листопада 2007 р., п. 2 URL: http://www.osce.org/ru/mc/29467?download=true.

104 Рішення № 5/08 Ради міністрів ОБСЄ «Підвищення ефективності боротьби з торгівлею людьми в рамках кримінального правосуддя на базі комплексного підходу», Гельсінкі, 5 грудня 2008 р., п. 5 URL: http://www.osce.org/ru/mc/35486?download=true.

105 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 13.1. Період реабілітації, призначений для жертв торгівлі людьми, які нелегально перебувають на території держави-учасниці Конвенції або законно перебувають на цій території, але лише на підставі короткострокового дозволу на проживання (Пояснювальна доповідь до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми).

106 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 13(2), 12(1)(2).

107 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 13(1).

яка дозволяє жертвам залишатися на їх території протягом періоду реабілітації, і видати цим особам відповідні дозвільні документи[108].

В законодавстві ЄС також передбачено час на обмірковування, але визначення строків залишили на розсуд держав-членів[109]. Протягом усього часу, наданого на обмірковування, накази про повернення не можуть виконуватися щодо громадян третіх країн. Цим особам необхідно «надавати умови життя, які дозволяють забезпечити їх існування» і, у випадку необхідності, дати доступ до екстреної медичної допомоги, зокрема психологічної[110].

Доступ до правосуддя

В Плані дій ОБСЄ, Додатку до нього від 2013 р. і рішеннях Ради міністрів ОБСЄ № 14/06 і № 8/07 підкреслюється значення доступу до правосуддя для осіб, потерпілих від торгівлі людьми, і у зв'язку з цим відмічається необхідність надання їм правової допомоги. Така допомога повинна включати надання жертвам консультації юристів і інформації про їх законні права зрозумілою їм мовою. Необхідно зазначити, що з Рішення № 8/07 Ради міністрів випливає, що держави повинні розглядати можливості альтернативного представництва в суді, якщо жертва торгівлі людьми не може особисто взяти участь в судовому процесі.

Відповідно до Протоколу ООН про торгівлю людьми держави повинні вживати заходів з інформування жертв торгівлі людьми про відповідні судові і адміністративні розгляди, а також з надання цим особам допомоги, яка дозволила би їм представити свою думку і інтереси в ході кримінального провадження. Окрім того, в Протоколі ООН про торгівлю людьми міститься рекомендація

---

108 Пояснювальна доповідь до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми, п. 178.

109 Директива ЄС 2004/81/ЕС, ст. 6. Директива критикувалася за недостатню увагу до проблем жертв торгівлі людьми і їх права на отримання підтримки і допомоги (Див.: EU Group of Experts, Opinion No. 4/2009, On a possible revision of Council Directive 2004/81/EC, para. 3). Група експертів ЄС рекомендувала давати час на обмірковування тривалістю не менше трьох місяців як мінімального строку, необхідного для того, щоб надати достатню допомогу і підтримку жертві торгівлі людьми і дозволити їй прийняти обдумане рішення щодо співпраці в ході кримінального провадження, вимагати виплати компенсації або повернутися додому. Що стосується дозволу на проживання, то група експертів заявила, що його видача не повинна бути обумовлена згодою жертви співпрацювати із слідчими органами або прокуратурою. Група експертів також відмітила ймовірність того, що в багатьох ситуаціях жертви торгівлі людьми не отримують важливої інформації, а торгівці людьми уникають переслідування, або жертви побоюються заподіяння їм або їх родичам суттєвої шкоди у випадку, якщо вони погодяться на таку співпрацю. Однак це не змінює статусу жертв як осіб, що потребують допомоги і підтримки. Група експертів рекомендувала видавати як дорослим, так і дітям, що стали жертвами торгівлі людьми, тимчасовий, але відновлювальний дозвіл на проживання на строк не менше шести місяців з правом на працю і на доступ до програм соціальної допомоги – незалежно від згоди жертви торгівлі людьми на співпрацю з державними органами (Див.: EU Group of Experts, *Explanatory Paper 10: Reflection Period and Residence Status* [Пояснювальна записка до Доповіді № 10: Період обмірковування і питання про дозвіл на проживання], p. 171). Див. також: Gallagher A.T. The International Law of Human Trafficking. New York, Cambridge University Press, 2010, pp. 298-301.

110 Директива Ради ЄС 2004/81/ЕС, ст. 7. Крім того, Директива ЄС про торгівлю людьми згадує період обмірковування в своїй преамбулі і підтверджує, що в тих ситуаціях, коли жертва торгівлі людьми не проживає у відповідній державі-члені на законних підставах, допомогу і підтримку повинні їй надавати в безумовному порядку і, як мінімум, протягом періоду обмірковування (пункт 18). Низка структур ООН рекомендувала надавати час на реабілітацію та обмірковування строком мінімум 90 днів для усіх жертв торгівлі людьми (Див. OHCHR, UNHCR, UNICEF, UNODC, UN Women and ILO. *Prevent, Combat, Protect: Human Trafficking – Joint UN Commentary on the EU Directive, A Human Rights-Based Approach*., p. 44)

про надання жертвам консультативної допомоги і інформації, особливо щодо їх юридичних прав, зрозумілою їм мовою[111]. Згідно з Проектом основних принципів ООН щодо права на ефективні засоби правового захисту для жертв торгівлі людьми процесуальні права жертв торгівлі людьми включають доступ до компетентних органів, отримання інформації про свої права, надання юридичної і інших видів допомоги, а також часу на обмірковування[112].

На думку спеціалістів-практиків, в деяких державах-учасницях ОБСЄ особам, потерпілим від торгівлі людьми, нерідко відмовляють в наданні статусу жертви торгівлі людьми. Так часто стається у випадках, коли не було розпочато кримінальне розслідування (іноді внаслідок небажання жертви торгівлі людьми співпрацювати з владою). Внаслідок цього така особа або взагалі не отримує доступу до відповідної допомоги, або отримує допомогу в обмеженому обсязі. Відповідно до принципів ООН щодо жертв злочинів, а також жертв грубих порушень міжнародного права прав людини, жертви торгівлі людьми повинні розглядатися як такі незалежно від того, чи встановлено, арештовано, передано до суду або засуджено правопорушника в цьому конкретному випадку[113]. Аналогічним чином, Проект основних принципів щодо права на ефективні засоби правового захисту для жертв торгівлі людьми передбачає, що всі жертви торгівлі людьми мають забезпечене в судовому порядку право на отримання компенсації – незалежно від того, чи було засуджено торгівців людьми, які скоїли злочин проти цих жертв[114].

Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми також зобов'язує держави-учасниці Конвенції надавати жертвам консультації і інформацію зрозумілою їм мовою, а також допомогу, що гарантує усвідомлення їх прав і інтересів в ході кримінального процесу[115]. Цим особам повинен бути наданий доступ до інформації про відповідні судові і адміністративні процедури (з моменту вступу цих осіб в контакт з компетентними органами)[116]. Це також стосується жертв торгівлі людьми, які нелегально перебувають на території країни, – вони повинні бути поінформовані про свої права щодо проживання в країні[117], щоб мати час обміркувати доступні їм варіанти дій і подати відповідні заяви. Учасники Конвенції повинні визначити умови, згідно з якими жертвам торгівлі

111 Протокол ООН про торгівлю людьми, ст. 6.2 і 6.3(b).

112 Проект основних принципів ООН щодо права на ефективні засоби правового захисту для жертв торгівлі людьми, UN Doc. A/HRC/17/35, 13 квітня 2011 р., ст. 1(5).

113 Генеральна Асамблея ООН, Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою, 29 листопада 1985 р., A/RES/40/34; Генеральна Асамблея ООН, Основні принципи та керівні положення, що стосуються права на правовий захист і відшкодування збитку для жертв грубих порушень міжнародних норм в області прав людини і серйозних порушень міжнародного гуманітарного права, 16 грудня 2005 р., A/60/509/Add.1.

114 Проект основних принципів щодо права на ефективні засоби правового захисту для жертв торгівлі людьми, ст. 2(c).

115 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 12(1)(d), ст. 12(1)(e).

116 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 15(1). Див. також: Пояснювальна доповідь до Конвенції, п. 192.

117 Пояснювальна доповідь до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми, п. 194.

людьми надається безкоштовна юридична допомога[118]. Якщо розглядати право на безкоштовну юридичну допомогу в сукупності з нормами, закріпленими в ЄКПЛ і прецедентному праві ЄСПЛ, то за деяких обставин воно може поширюватися і на цивільні справи, що стосуються, наприклад, виплати компенсації або розгляду іміграційної справи[119].

Аналогічним чином, законодавство ЄС передбачає надання жертвам торгівлі людьми відповідної інформації і необхідної правової допомоги, щоб ці особи могли захищати свої законні права, в тому числі право на проживання і право на повернення. Окрім того, законодавство ЄС вимагає «невідкладного» надання юридичної допомоги жертвам торгівлі людьми[120]. Їм повинно бути забезпечене юридичне представництво згідно зі статусом жертви в відповідній системі кримінального правосуддя (наприклад, якщо жертви мають статус сторони в кримінальному процесі) з метою отримання компенсації. Якщо жертва не має достатніх коштів, юридичне представництво і допомога повинні надаватися безкоштовно відповідною державою-членом ЄС[121]. Окрім того, структури ООН рекомендують державам, які виконують Директиву ЄС про торгівлю людьми, забезпечувати, щоб доступ до безкоштовної юридичної допомоги надавався не тільки в рамках кримінального процесу. Такий доступ повинен поширюватися на всі види судового провадження, які стосуються статусу цієї особи в якості жертви торгівлі людьми і спрямовані на отримання компенсації, – в тому числі провадження у кримінальних і цивільних справах і в справах про порушення трудового законодавства, а також провадження щодо імміграційного статусу або надання притулку[122].

Можливість оскарження

Щоб гарантувати жертвам торгівлі людьми додержання належної правової процедури в ході повернення, важливо надати їм засоби для оскарження

118 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 15(2); Пояснювальна доповідь до Конвенції, пп. 195 і 196.

119 До таких обставин належать випадки, в яких складність провадження і емоційний характер обговорюваних питань можуть заважати зацікавленій особі належним і ефективним чином представити свою справу (Пояснювальна доповідь до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми, пп. 195 і 196). Цілком ймовірно, що в усіх цивільних справах, де стороною є жертва торгівлі людьми (наприклад, в справах про виплату компенсації або надання притулку), жертві торгівлі людьми буде потрібна юридична допомога з огляду на складність і емоційний характер справи і обговорюваних питань.

120 Директива ЄС про торгівлю людьми, ст. 12(2)

121 Там само, ст. 12(2). Як жертви злочинів, особи, потерпілі від торгівлі людьми, підпадають під дію Директиви 2012/29/EU Європейського парламенту і Ради від 25 жовтня 2012 року про встановлення мінімальних стандартів щодо прав, підтримки і захисту жертв злочинів, що замінює собою рамкове рішення Ради 2001/220/JHA, 2012 OJ L 315/57. Відповідно до цієї Директиви, яка повинна бути інтегрована в національні законодавства держав-членів ЄС до 16 листопада 2015 р., жертвам торгівлі людьми забезпечується визнання і делікатне та шанобливе поводження з додержанням гарантованих Директивою прав вільним від дискримінації чином. Європейський парламент недавно постановив, що жертвам торгівлі людьми повинна надаватися професійна допомога, в тому числі безкоштовна юридична допомога, з врахуванням того, що вони часто можуть відчувати брак коштів і, отже, бути нездатними заплатити за такі послуги (Див.: European Parliament, Resolution of 10 February 2010 on Preventing Trafficking in Human Beings, P7_TA(2010)0018, para. 18 [Рішення Європейського парламенту від 10 лютого 2010 р. про запобігання торгівлі людьми]).

122 UNHCR et al., *Prevent, Combat, Protect: Human Trafficking*, зг.тв., с. 66.

рішення про повернення. Особливе значення в цьому контексті мають зобов'язання ОБСЄ щодо забезпечення ефективних засобів правового захисту від адміністративних рішень: згідно з ними держави-учасниці ОБСЄ повинні прагнути забезпечити судовий контроль за адміністративними положеннями і рішеннями[123].

Згідно з Директивою ЄС про повернення всі рішення стосовно повернення і депортації повинні виноситися в письмовій формі із зазначенням фактичних і юридичних підстав, і повинні підлягати ефективному перегляду або оскарженню[124]. Рішення також повинні містити інформацію про наявність механізмів судового перегляду або оскарження. Держави-члени ЄС повинні забезпечити безкоштовне надання за запитом необхідної юридичної допомоги або послуг юридичного представництва згідно з національним законодавством про юридичну допомогу[125]. Окрім того, вони повинні додержуватися принципу невислання і відкласти переміщення на пізніше, якщо існує ймовірність порушення цього принципу[126].

Якщо повертаюча країна є учасницею Європейської Конвенції про захист прав людини, жертва торгівлі людьми, яка подала заяву до ЄСПЛ, може клопотатися, щоб Суд визначив тимчасові заходи, яких повинна вжити конкретна країна-учасниця Конвенції[127]. Тимчасові заходи – це термінові заходи, які, згідно з судовою практикою ЄСПЛ, застосовуються тільки тоді, коли існує неминуча небезпека заподіяння непоправної шкоди. В більшості випадків заявники вимагають відкладення вислання або видачі, в тому числі в зв'язку з небезпекою стати об'єктом сексуальної експлуатації[128] або помсти з боку родичів[129].

123 Документ Московської наради Конференції щодо людського виміру НБСЄ, 3 жовтня 1991 р. (далі – «Московський документ 1991 року»), п. 18.4.

124 Директива ЄС про повернення, ст. 12(1) і 13.

125 Там само, ст. 13(4).

126 Там само, ст. 9(1).

127 *Rules of Court, European Court of Human Rights* [Регламент суду, Європейський суд з прав людини], Registry of the Court, 1 January 2014, Rule 9.

128 Справа «M. проти Сполученого Королівства» (M. v. the United Kingdom), Заява № 16081/08 / Рада Європи, Європейський суд з прав людини, 1 грудня 2009 р.

129 Справа «X. H. проти Нідерландів» (H.N. v. the Netherlands), Заява № 20651/11 / Рада Європи, Європейський суд з прав людини, 3 жовтня 2012 р.

Принцип 3.
Заходи захисту у випадку неможливості повернення

В деяких ситуаціях повернення жертви торгівлі людьми до країни походження або попереднього звичного проживання неможливе, небезпечне або здатне іншим чином порушити права людини цієї особи. Після закінчення періоду обмірковування тим жертвам торгівлі людьми, яким не надано законного статусу біженця або які не були іншим чином визнані особами, які потребують міжнародного захисту, все ж можуть забезпечуватись заходи захисту, в тому числі з огляду на їхні особисті обставини. Однак ці альтернативні заходи в багатьох випадках застосовуються лише тимчасово.

Жертвам торгівлі людьми може бути надано «право на перебування» в силу низки причин, і це може бути зроблено в різних формах. Після закінчення періоду обмірковування (див. вище принцип 2) одним з перших варіантів подальших дій є видача *тимчасового дозволу на проживання* в зв'язку з провадженням у справі проти торгівців людьми, хоча для цього переважно вимагається, щоб жертва співпрацювала з органами влади. Жертвам торгівлі людьми також може надаватися *міжнародний захист або тимчасовий дозвіл на проживання з гуманітарних міркувань* на підставі, наприклад, принципу невислання і неможливості гарантувати безпечне повернення. Окрім того, жертвам торгівлі людьми може надаватися постійний дозвіл на проживання з гуманітарних міркувань. Жертви, які внесли клопотання про надання міжнародного захисту, також можуть мати право на перебування в країні доти, доки не буде завершено розгляд цього клопотання, незалежно від будь-яких інших прав, які вони мають в силу свого статусу, або в доповнення до таких прав.

Дозвіл на тимчасове перебування в країні на час судового розгляду

В більшості держав-учасниць ОБСЄ рішення щодо того, чи може жертва торгівлі людьми залишитися в країні і брати участь в кримінальному процесі, приймається на підставі проведеної правоохоронними органами або органами прокуратури оцінки важливості свідчень цієї особи. Так буває у випадку, коли право на перебування в країні залежить від згоди жертви торгівлі людьми співпрацювати з владою в процесі розслідування і/або судового переслідування злочинців. Право на перебування в країні для участі в цивільному процесі – наприклад, з метою домогтися виплати компенсації – загалом не передбачається правовими рамками держав-учасниць ОБСЄ. Внаслідок цього

жертви торгівлі людьми, як повідомляється, часто повертаються в свою країну походження (добровільно або ні) раніше, ніж отримають можливість внести клопотання про виплату компенсації або дочекаються завершення його розгляду[130]. Жертвам торгівлі людьми, які отримали дозвіл на проживання на підставі своєї співпраці з органами влади в ході судового розгляду, рідко надається можливість залишитися в країні призначення після завершення судового процесу[131]. В тих випадках, коли видача дозволу на проживання можлива, вона може залежати від результату розгляду кримінальної справи і мати місце тільки тоді, коли процес завершився засудженням обвинуваченого або коли жертва «доклала всіх зусиль до співпраці»[132].

Як і у випадку з періодом обмірковування, в деяких країнах ЄС існують додаткові вимоги для видачі дозволу на проживання, в тому числі вимога про пред'явленння жертвою торгівлі людьми документів, які посвідчують її особу[133]. При цьому жертви можуть бути нездатні виконати такі вимоги, тому що у них або взагалі не було дійсного посвідчення особи, або документи забрали торгівці людьми.

Згідно з Протоколом ООН про торгівлю людьми країни призначення, які організують повернення, повинні враховувати те, на якій стадії знаходиться відповідне провадження, в якому бере участь особа, що повертається[134]. Присутність жертви торгівлі людьми в країні, в якій вона сподівається отримати засоби правового захисту, часто є практичною, а іноді і юридичною умовою провадження в справі. Якщо повертаючі країни цього не враховують, така ситуація неминуче перешкодить у вільній і ефективній реалізації жертвою торгівлі людьми свого права на засоби правового захисту. Повертаючі країни повинні принаймні відкласти депортацію і видати жертві торгівлі людьми тимчасовий дозвіл на проживання, щоб дати їй можливість взяти участь в судовому розгляді.

План дій ОБСЄ і Рішення № 8/07 Ради міністрів ОБСЄ закликають держави розглянути можливість видачі тимчасових і постійних дозволів на проживання жертвам торгівлі людьми[135]. В документах, прийнятих ОБСЄ, такі дозволи на проживання не пов'язані безпосередньо з судовими провадженнями. Якщо в Рішенні № 8/07 не вказано, з якою метою видаються ці дозволи на проживання, то в Плані дій вони згадуються у зв'язку з можливими загрозами для безпеки жертв торгівлі людьми. В зобов'язаннях ОБСЄ міститься заклик до

130 Надання компенсацій жертвам експлуатації і торгівлі людьми в регіоні ОБСЄ. Варшава, БДІПЛ ОБСЄ, 2008, с. 36.

131 Hancilova B., *Legislation and the Situation Concerning Trafficking in Human Beings*, див. прим. 80, с. 82.

132 Craggs S. and Martens R. Rights, *Residence, Rehabilitation: A Comparative study Assessing Residence Options for Trafficked Persons* [Права, місце проживання, реабілітація: варіанти для жертв торгівлі людьми]. International Organization for Migration, 2010, p. 97.

133 Там само, с. 55.

134 Протокол ООН про торгівлю людьми, ст. 8.

135 Вчергове підтверджено також в Додатку 2013 р. до Плану дій ОБСЄ, розділ IV, пп. 2 і 2.3.

держав-учасниць розглянути питання про видачу жертвам торгівлі людьми дозволів на працю на строк їх перебування в країні призначення[136]. Окрім того, в зобов'язаннях містяться рекомендації для держав-учасниць стосовно надання жертвам торгівлі людьми часу на обмірковування і розширення можливостей працевлаштування таких осіб протягом їх перебування в цій країні, в тому числі шляхом надання відповідної інформації і видачі дозволів на працю[137].

Стандарти як Ради Європи, так і Європейського Союзу передбачають видачу жертвам торгівлі людьми тимчасових дозволів на проживання, проте між цими організаціями існують відмінності щодо критеріїв, яким повинна відповідати особа для отримання дозволу на проживання. Відповідно до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми держави-учасниці зобов'язані видавати жертвам торгівлі людьми дозвіл на проживання, якщо компетентний національний орган влади визнає їх перебування в країні необхідним або в силу їх особистих обставин, або для цілей співпраці в ході розслідування або кримінального процесу[138]. Умови, що стосуються особистих обставин, включають цілу низку питань – наприклад, безпеку, стан здоров'я і сімейний стан жертви торгівлі людьми[139]. В ситуаціях, коли жертвами торгівлі людьми є діти, дозвіл на проживання повинен видаватися з міркувань забезпечення найкращих інтересів дитини і продовжуватися на цій підставі за необхідністю[140]. Законодавство ЄС передбачає видачу дозволу на проживання на дату закінчення періоду обмірковування, або до настання цієї дати[141]. Проте видача дозволу на проживання повністю залежить від готовності жертви до співпраці з владою і не враховує особистих обставин жертви торгівлі людьми. Дозвіл на проживання може бути виданий в тому випадку, якщо жертва торгівлі людьми виразно продемонструвала намір співпраці з державними органами, розірвала стосунки з торгівцями людьми і може допомогти у розслідуванні або судовому

136 План дій ОБСЄ, Розділ V, пп. 8.2–8.3; Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 8/07, п. 2; Додаток 2013 р. до Плану дій ОБСЄ, розділ IV, пп. 2 і 2.3.

137 Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 8/07, п. 2.

138 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 14.

139 Пояснювальна доповідь до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми, п. 184.

140 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 14(2). Положення, що стосуються строку дії дозволу на проживання або його продовження, відсутні як щодо дітей, так і щодо дорослих, які стали жертвами торгівлі людьми.

141 Див.: Директива Ради 2004/81/ЕС. Згідно з цією Директивою дозвіл на проживання видається на строк не менше шести місяців і продовжується, якщо зацікавлена особа надалі відповідає вимогам, ст. 8(3).

розгляді[142]. Брюссельська декларація проголошує, що короткостроковий дозвіл на проживання повинен бути наданий жертвам торгівлі людьми, які погодилися співпрацювати з органами кримінального правосуддя[143].

Зобов'язання щодо невислання

Принцип невислання, який має основоположне значення для реалізації права шукати і отримувати притулок, закріплений, серед іншого, в Конвенції ООН про біженців[144], згідно з якою державам забороняється повертати біженців в країну, де їх життю або свободі загрожує небезпека або де вони можуть зазнати переслідувань. Принцип невислання також закріплено в регіональних правових інструментах і є нормою звичаєвого права; таким чином, він має обов'язкову силу для усіх держав незалежно від того, чи є вони учасницями Конвенції ООН про біженців[145].

Заборона вислання, закріплена в міжнародному праві про біженців, доповнюється заборонами вислання, передбаченими в правових нормах в галузі прав

142 Група експертів ЄС підкреслює, що вимогу про готовність до співпраці слід тлумачити не тільки як формальну участь в судовому розгляді, але і як долучення до неофіційних видів співпраці – наприклад, надання інформації (Див. EU Group of Experts, Opinion No. 4/2009, пар. 14). Група експертів особливо відмічає зв'язок між правом на перебування в країні і правом брати участь в судовому розгляді, рекомендуючи при цьому, щоб жертві торгівлі людьми, яка вирішила взяти участь в кримінальному процесі в якості свідка або вимагати компенсації в рамках цивільного процесу, надавався тимчасовий дозвіл на проживання, дійсний принаймні до завершення судових проваджень (Див.: EU Group of Experts, Explanatory Report 10: Reflection Period and Residence Status, p. 173). Що стосується кримінального процесу, то ця рекомендація в цілому реалізується завдяки виконанню Директиви Ради ЄС 2004/81/ЕС про надання дозволу на проживання жертвам торгівлі людьми. Однак, згідно з цією Директивою, жертви торгівлі людьми не мають права на перебування, якщо їх свідчення не розглядаються як корисні або якщо жертви хочуть домагатися виплати компенсації в рамках цивільного процесу. Згідно з преамбулою до Директиви ЄС № 2009/52/ЕС в національному законодавстві держав-членів умови видачі тимчасового дозволу на проживання повинні бути прив'язані до тривалості відповідного кримінального провадження в цій країні (Див.: European Commission, Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the application of Directive 2004/81 on the residence permit issued to third-country nationals who are victims of trafficking in human beings or who have been the subject of action to facilitate illegal immigration, who cooperate with the competent authorities [Доповідь Європейської комісії Європейському парламенту і Раді про виконання Директиви 2004/81 про надання дозволу на проживання громадянам третіх країн, які стали жертвами торгівлі людьми або об'єктом сприяння незаконній імміграції і які співпрацюють з компетентними органами влади], COM (2010), p. 493). Потрібно зауважити, що ця Директива була переглянута і що на момент укладення цих Керівних принципів розглядаються зміни, спрямовані на посилення захисту жертв торгівлі людьми.

143 European Union, *Brussels Declaration on Preventing and Combating Trafficking in Human Beings* [Брюссельська декларація про запобігання торгівлі людьми і боротьбі з нею], 29 November 2002, 14981/02, p. 16 (далі – «Брюссельська декларація»).

144 Конвенція ООН про біженців, ст. 33.

145 Див.: UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol* [Консультативний висновок УВКБ від 26 січня 2007 р. про екстериторіальне застосування зобов'язання щодо невислання згідно з Конвенцією про статус біженців 1951 року і Протоколом до неї 1967 року], 26 January 2007, paras. 14-16; Позиція УВКБ ООН про дипломатичні гарантії і міжнародний захист біженців, 10 серпня 2006 р., п. 15; Верховний комісар ООН у справах біженців, Декларація держав-учасниць Конвенції про статус біженців 1951 року і/або Протоколу до неї 1967 року / 16 січня 2002 р., HCR/ MMSP/2001/09, преамбула, п. 4; UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), Summary Conclusions: the principle of non-refoulement [Принцип невислання], in: Erika Feller, Volker Turk and Frances Nicholson (eds.), *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection* [Захист біженців в міжнародному праві], Cambridge, Cambridge University Press, 2003, p. 178; Nils Coleman, *Renewed Review of the Status of the Principle of Non-Refoulement as Customary International Law* [Новий огляд статусу принципу невислання в міжнародному звичаєвому праві], *European Journal of Migration and Law,* Vol. 5, No. 1, 2003, p. 23.

людини, зокрема в положеннях МПГПП і КПК ООН. Якщо КПК ООН обмежує дію принципу невислання випадками можливого застосування катувань, то ЄСПЛ застосовує цей принцип також до випадків жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження[146]. Принцип невислання, що не допускає примусового повернення особи іншій державі, згадується в Плані дій ОБСЄ[147], а також в Протоколі ООН про торгівлю людьми[148], Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми[149] і Директиві ЄС про торгівлю людьми[150].

Принцип невислання сам по собі не дає права на отримання притулку в будь-якій державі. Водночас він означає, що для законності переміщення особи з території держави ця держава повинна переконатися в тому, що повернення не призведе до порушення зобов'язань за принципом невислання. Навіть якщо ця особа не подавала клопотання про надання притулку, держави залишаються зв'язаними своїми зобов'язаннями щодо невислання. Цей аспект має особливе значення для прикордонників і працівників міграційних служб при роботі з жертвами торгівлі людьми[151].

У випадку, коли йдеться про (ймовірну) жертву торгівлі людьми, для визначення можливості застосування принципу невислання потрібно, щоб влада враховувала різні чинники, що стосуються характеру можливого переслідування, а також готовність і здатність країни походження запобігти потраплянню цієї особи в мережу торгівлі людьми і захистити її від такої перспективи.

Згідно з КПК ООН держава не повинна «висилати, повертати чи видавати будь-яку особу іншій державі, якщо є серйозні підстави вважати, що їй там може загрожувати застосування катувань»[152]. Випадки, які відповідають критерію «серйозних підстав», повинні передбачати прогнозовану, реальну і індивідуальну загрозу застосування катувань, яка виходить «за межі лише теоретичних припущень або підозр» або «можливості застосування катувань»; при цьому ризик, якого може зазнати ця особа, не обов'язково повинен мати «високий ступінь ймовірності»[153]. Небезпека повинна загрожувати особисто цій особі і бути реальною; крім того, влада повинна оцінити індивідуальну

146 Стаття 3 ЄКПЛ забороняє катування і інші види жорстокого поводження, однак вона не містить згадки про невислання; водночас ЄСПЛ тлумачить цю статтю як таку, що забороняє вислання в тих ситуаціях, коли особі, що повертається, може загрожувати реальна небезпека зазнати катувань або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання (Див.: Trafficking in Human Beings Amounting to Torture and other Forms of Ill-treatment., див. прим. 49, сс. 28-29).

147 План дій ОБСЄ, розділ V, п. 9.1

148 Протокол ООН про торгівлю людьми, ст. 14.

149 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 40.

150 Директива 2011/36/EU Європейського парламенту і Ради від 5 квітня 2011 р. про попередження і боротьбу з торгівлею людьми і захист її жертв, яка замінює рамкове рішення Ради 2002/629/JHA, 15 квітня 2011 р., 2011/36/EU (Директива ЄС про торгівлю людьми), преамбула, п. 10.

151 UNHCR et al., *Prevent, Combat, Protect: Human Trafficking,* зг.тв., с. 58.

152 КПК ООН, ст. 3.

153 *Trafficking in Human Beings Amounting to Torture and other Forms of Ill-treatment,* вк. тв, с. 30.

ситуацію жертви торгівлі людьми, а не тільки загальну ситуацію з точки зору ризику застосування катувань в державі, до якої планується повернути жертву торгівлі людьми[154]. Якщо особисті обставини жертви показують, що їй може загрожувати небезпека застосування катувань, положення КПК ООН про захист від вислання повинно застосовуватися незалежно від того, чи склалася постійна практика застосування катувань або інших масових порушень прав людини[155].

Згідно з ЄКПЛ жертва торгівлі людьми повинна буде довести, що існують серйозні підстави вважати, що у випадку її повернення в країні, до якої її висилають, вона зазнає реальної небезпеки поводження, що порушує статтю 3 ЄКПЛ.

Таким чином, принцип невислання може давати жертвам торгівлі людьми додаткову можливість захисту[156].

Можливість отримання довгострокового дозволу на проживання

Багато держав-учасниць ОБСЄ надають довгостроковий дозвіл на проживання особам, які відповідають критеріям для отримання статусу біженця або отримання додаткового захисту. Загалом такі дозволи на проживання доступні також жертвам торгівлі людьми, які відповідають критеріям, що описують статус біженця або особи, «яка потребує міжнародного захисту». В деяких країнах «додатковий захист» надається також на підставі міжнародних зобов'язань щодо єдності сім'ї, стану здоров'я, ситуації дітей та щодо інших питань прав людини[157]. В багатьох державах загальні положення також дозволяють надати захист на розсуд виконавчої влади «з міркувань гуманності» або «співчуття»[158]. Інші перепони для повернення, в тому числі правові, технічні або практичні причини, які унеможливлюють повернення, також можуть слугувати підставою для видачі тимчасового дозволу на проживання[159].

Група експертів ЄС рекомендує, щоб в деяких ситуаціях жертвам торгівлі людьми надавалось право на отримання дозволу на проживання незалежно від ступеню готовності цих осіб до співпраці з національною владою. Група експертів ЄС вказала такі критерії надання дозволу на проживання з гуманітарних міркувань:

- загроза розправи з жертвою торгівлі людьми і/або її родичами та здатність і/або готовність влади в країні походження забезпечити захист від таких дій;

154 Там само

155 Там само

156 Там само ст. 39

157 European Council on Refugees and Exiles, *Complementary Protection in Europe* [Додатковий захист біженців в Європі], 29 July 2009, p. 5.

158 Там само, с. 7.

159 Див., наприклад: Mathilde Heegaard Bausager, Johanne Köpfli Møller and Solon Ardittis, *Study on the situation of third-country nationals pending return/removal in the EU Member States and the Schengen Associated Countries* [Дослідження ситуації з громадянами третіх країн, які очікують повернення /переміщення], European Commission, March 2013, HOME/2010/RFXX/PR/1001.

- загроза кримінального або адміністративного переслідування з боку влади країни походження за правопорушення, пов'язані зі статусом жертви торгівлі людьми, – в тому числі за нелегальний перетин кордону або проституцію;
- відсутність перспектив для соціальної реінтеграції жертви торгівлі людьми в її середовище в країні походження, в тому числі незадовільний рівень життя, можливе розірвання родинних зв'язків через особливі обставини жертви торгівлі людьми і, у випадку торгівлі людьми для цілей проституції, – відношення суспільства (стигматизація і дискримінація), а також державна політика щодо проституції;
- відсутність належних, конфіденційних і не допускаючих стигматизації служб підтримки;
- наявність дітей[160].

Серед законодавчих актів ЄС лише Директива ЄС про умови захисту конкретно передбачає надання довгострокового (але не постійного) дозволу на проживання біженцям в країні призначення. За цією директивою особам, які відповідають критеріям для отримання статусу біженця, надається дозвіл на проживання на строк не менше трьох років з можливістю продовження, за умови, що імперативні міркування державної безпеки або громадського порядку не вимагають іншого[161].

Притулок

Всі особи, в тому числі жертви торгівлі людьми, мають право шукати притулку від переслідувань і користуватися таким притулком[162]. Міжнародне право про біженців містить положення про надання правового захисту особам, вимушеним залишати власну країну походження через обґрунтовані побоювання переслідування в зв'язку зі своєю расою, релігією, національністю, належністю до певної соціальної групи або своїми політичними поглядами[163].

Справи осіб, ідентифікованих в якості жертв торгівлі людьми, можуть розглядатися в системі надання притулку або в системі надання захисту і допомоги жертвам злочинів, і вони часто розглядаються в рамках тільки однієї системи, а передача справ або обмін інформацією, які можуть бути необхідними в конкретних ситуаціях, між цими системами відсутні. Якщо не існує ефективної системи перенаправлення, потреби жертв торгівлі людьми в міжнародному

160 Доповідь Групи експертів ЄС, с. 174.

161 Директива ЄС про умови захисту, ст. 24(1)

162 Див.: ЗДПЛ, ст. 14 (Резолюція 217 (А) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р.). Більш детальне визначення словосполучення «користуватися притулком» див., наприклад, в: Edwards A., Human Rights, Refugees, and the Right 'To Enjoy' Asylum, International Journal of Refugee Law, Vol. 17, No. 2, 2005, pp. 293-330.

163 Конвенція ООН про біженців, ст. 1А(2).

захисті, можливо, не будуть належним чином виявлені або задоволені[164]. В одному з досліджень УВКБ ООН зазначається, що в більшості країн, в яких це дослідження проводилось, системи передачі справ (жертв торгівлі людьми) органам, що відповідають за надання притулку, або іншим механізмам міжнародного захисту, як вияснилося, або відсутні, або неефективні[165]. Системи перенаправлення більшості країн були охарактеризовані як «в кращому разі ситуативні». Загалом, системи надання захисту і допомоги жертвам торгівлі людьми та системи надання притулку діють окремо і слабо взаємодіють між собою, або ж і взагалі не взаємодіють[166].

При подачі клопотання про надання притулку жертви торгівлі людьми можуть стикатися з обмеженими строками або з іншими обмеженнями. В деяких державах клопотання приймаються лише протягом певного строку, і неподання клопотання до закінчення вказаного строку без розумного пояснення може призвести до його відхилення[167].

Деякі держави-члени ЄС, як повідомляється, не реалізували відповідних правових положень ЄС, згідно з якими держави повинні розглядати попередні переслідування або значну шкоду, заподіяну прохачу притулку, як важливу вказівку на існуючу небезпеку переслідування і заподіяння шкоди в майбутньому. Відмічено також, що деякі держави-члени ЄС не враховують подій, які мали місце після виїзду прохача притулку з країни походження, тоді як ці події

164 Британська НУО рекомендує залучати незалежного радника з питань притулку на ранніх стадіях ідентифікації жертв торгівлі людьми, щоб забезпечити додержання права жертв на інформацію, в тому числі інформацію про можливості отримання притулку (Sarah Richards, Hope Betrayed: An Analysis of Women Victims of Trafficking and Their Claims for Asylum [Жінки-жертви торгівлі людьми і їх клопотання про надання притулку], The POPPY Project, 2006, p. 22).

165 UN High Commissioner for Refugees (UNCHR), *The Identification and Referral of Trafficked Persons to Procedures for Determining International Protection Needs* [Ідентифікація і перенаправлення жертв торгівлі людьми в цілях визначення потреб в міжнародному захисті], October 2009, PPLAS/2009/03, p. 21.

166 Sarah Richards, Hope Betrayed, див. прим. 164, п. 3.1, с. 21. Дослідження показало, що ефективний механізм перенаправлення жертв торгівлі людьми повинен мати такі характеристики: діюча національна процедура ідентифікації і реєстрації жертв торгівлі людьми включно з наданням безкоштовних юридичних консультацій; ефективна додаткова система врахування потреб в міжнародному захисті; надійний і компетентний механізм спрямування жертв торгівлі людьми від першої системи до другої.

167 Стаття 4(1) Директиви ЄС про умови захисту говорить про те, що держава-член ЄС може вважати обов'язком заявника надання «в якомога коротший строк» усіх елементів, необхідних для обґрунтування клопотання про забезпечення міжнародного захисту. Однак положення про наслідки невиконання цього обов'язку відсутнє, і в опублікованій нещодавно Доповіді Європейської комісії зазначається, що державами-членами не досягнуто єдиного розуміння того, що означає вираз «в якомога коротший строк» (European Commission, Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the application of Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection, COM(2010)314, assessment of article 4). Див. також: За рамками доказів: оцінка ймовірності в системах надання притулку в країнах ЄС. Коротка версія доповіді (Верховний комісар ООН у справах біженців, травень 2013 р.); тут міститься повний аналіз статті 4 Директиви ЄС про умови захисту і наслідків несвоєчасного подання клопотання.

можуть обумовити необхідність міжнародного захисту[168]. Неналежне виконання правових положень може обмежувати здатність жертв торгівлі людьми успішно домагатися захисту і тим самим може поставити під загрозу право цих осіб на життя і свободу від переслідувань. В цьому контексті деякі держави прийняли вузьку інтерпретацію терміну «недержавний суб'єкт», яка виключає злочинні організації і осіб, винних в насильстві на ґендерній основі (зокрема в злочинах «на захист честі» і в домашньому насильстві)[169]. До того ж, деякі держави-члени ЄС прийняли всеосяжний підхід до надання додаткового захисту, але вузький підхід до питань, пов'язаних із статусом біженця[170].

В Плані дій ОБСЄ державам рекомендується забезпечити, щоб закони, політика, програми і заходи з боротьби з торгівлею людьми не обмежували прав усіх осіб, в тому числі жертв торгівлі людьми, шукати і отримувати притулок від переслідування; зокрема, це може бути зроблено шляхом ефективного застосування принципу невислання[171]. Ця рекомендація міститься також в Протоколі ООН про торгівлю людьми[172], Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми[173] і Директиві ЄС про торгівлю людьми[174]. Окрім того, ризик застосування репресій або помсти з боку торгівців людьми може бути прирівняний до переслідування в тому значенні цього слова, яке прийняте в Конвенції ООН про біженців. В цьому ж ключі в коментарі до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми стверджується, що «статус жертви торгівлі людьми не може перешкоджати праву шукати і отримувати притулок, і сторони повинні забезпечити, щоб жертви торгівлі людьми мали доступ до відповідних справедливих процедур надання притулку»[175].

Депортація цілих груп жертв торгівлі людьми без проведення індивідуальної оцінки становища кожної конкретної особи і індивідуальних ризиків, які їй загрожують, поруч з недодержанням права шукати і отримувати притулок від переслідування, може порушувати принцип невислання, який розглядався

168 *Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the application of Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection,* COM(2010)314, assessment of article 5. Потрібно зауважити, що Директива 2004/83/ЕС була відкликана 21 грудня 2013 р. і замінена Директивою 2011/95. Оцінка практики держав-членів ЄС щодо виконання цієї директиви наразі не проводилася.

169 European Council on Refugees and Exiles (ECRE) and European Legal Network on Asylum (ELENA), *The Impact of the EU Qualification Directive on International Protection* [Вплив Директиви ЄС про умови захисту на надання міжнародного захисту], 2008, pp. 15-16. 75

170 Там само. Однак, відповідно до статті 6(c) Директиви ЄС про умови захисту, недержавні суб'єкти розглядаються в якості агентів переслідування або заподіяння суттєвої шкоди, якщо можна довести, що держава або партії чи організації, які контролюють державу або значну частину території держави, в тому числі міжнародні організації, нездатні або неготові надати захист від переслідування або заподіяння суттєвої шкоди відповідно до визначення, що міститься в статті 7 Директиви.

171 Див. План дій ОБСЄ, розділ V, п. 9(1).

172 Протокол ООН про торгівлю людьми, ст. 14.

173 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 40.

174 Директива ЄС про торгівлю людьми, преамбула, п. 10.

175 Пояснювальна доповідь до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми, п. 377.

вище, а також заборону колективного видворення[176]. Згідно з Конвенцією ООН про біженців клопотання про надання притулку повинні розглядатися по суті, а не на основі законності в'їзду заявника до відповідної країни[177].

Для того щоб особа була визнана біженцем, необхідно встановити, що вона «цілком обґрунтовано побоюється переслідування» в зв'язку з однією або кількома підставами, передбаченими Конвенцією ООН про біженців[178]. В Рекомендаціях УВКБ з міжнародного захисту жертв торгівлі людьми визнається, що не усі (потенційні) жертви торгівлі людьми підпадають під визначення поняття «біженець» і що той факт, що якась особа стала об'єктом торгівлі людьми, не є сам по собі вагомим аргументом для отриманням статусу біженця[179]. Однак «в деяких випадках жертви торгівлі людьми можуть відповідати критеріям міжнародного захисту біженців, якщо дії злочинців будуть становити переслідування, пов'язані з однією з підстав, передбачених визначенням Конвенції ООН про біженців, за відсутності ефективного національного захисту»[180].

Факти в кожній індивідуальній справі визначають, що саме можна вважати цілком обґрунтованим побоюванням стосовно переслідування, яке є підставою для задоволення клопотання про надання притулку. В сучасному контексті важливо зауважити, що підставою для надання статусу біженця можуть бути акти переслідування, вчинені приватними особами, «якщо відомо, що влада свідомо допускає це, або якщо влада відмовляється чи нездатна забезпечити ефективний захист»[181]. Очевидно також, що найбільш поширені види експлуатації, пов'язані з торгівлею людьми (наприклад, примусова праця), становлять

176 Див.: ЄКПЛ, Протокол 4, ст. 4; Міжнародна Конвенція ООН про захист прав усіх трудящих-мігрантів і членів їх сімей (18 грудня 1990 р.), A/RES/45/158, ст. 22(1). Див. також: Хартія основних прав Європейського Союзу, 2007/C 303/01, 14 грудня 2007 р., ст. 19 (стаття про захист у випадку видворення, вислання і видачі, яка забороняє колективне видворення). Більш детально про різницю між висланням (refoulement) і колективним видворенням див.: *OHCHR intervention before the European Court of Human Rights in the case of Hirsi et al. v. Italy* [Справа «Хірсі і інші проти Італії», участь УВКПЛ], 5 May 2011, Application No. 27765/09.

177 Див. Конвенція ООН про біженців, ст. 31. Див. також: Guy S. Goodwin-Gill, Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees: *Non-penalization, detention, and protection,* in: Erika Feller, Volker Türk and Frances Nicholson (eds.), R*efugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection,* Cambridge, Cambridge University Press, 2003, pp. 185-188. Див. також, наприклад: Tyler Marie Christensen, Trafficking for sexual exploitation: victim protection in international and domestic asylum law [Торгівля людьми в цілях сексуальної експлуатації: захист жертв в міжнародному і національному праві в галузі надання притулку], UN High Commissioner for Refugees (UNHCR) Research Paper No. 206, April 2011.

178 Ці підстави наводяться в Конвенції ООН про біженців, ст. 1A(2)

179 Рекомендації з міжнародного захисту № 7: Застосування статті 1A(2) Конвенції 1951 року і/або Протоколу 1967 року щодо статусу біженців, до жертв торгівлі людьми і осіб, які піддаються ризику стати жертвами торгівлі людьми, 7 квітня 2006 р., HCR/GIP/06/07. Див. також: Piotrowicz R., The UNHCR's Guidelines on Human Trafficking [Рекомендації УВКБ ООН щодо протидії торгівлі людьми], International Journal of Refugee Law, Vol. 20, No. 2, 2008, p. 242; Рекомендації УВКБ з міжнародного захисту жертв торгівлі людьми, п. 6.

180 UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Global Consultations on International Protection/Third Track: Refugee Protection and Migration Control: Perspectives from UNHCR and IOM* [Глобальні консультації з питань міжнародного захисту, 3: захист біженців і контроль за міграцією (УВКБ і МОМ)], 31 May 2001, EC/GC/01/11, para. 32.

181 Верховний комісар ООН у справах біженців, Посібник з процедур і критеріїв визначення статусу біженців (згідно з Конвенцією 1951 року і Протоколом 1967 року щодо статусу біженців), січень 1992 р., HCR/IP/4/Eng/REV.1, п. 65.

серйозне порушення прав людини, що, як правило, прирівнюється до переслідування. Окрім того, страх переслідування може бути безпосередньо пов'язаний з тим фактом, що особа була об'єктом торгівлі людьми. Наприклад, у випадку повернення жертви можуть повторно стати об'єктом торгівлі людьми і/або зазнати розправи, а також остракізму, дискримінації або покарання. У зв'язку з цим УВКБ ООН підтверджує, що потенційна загроза розправи, рівнозначної переслідуванню, з боку торгівців людьми може – залежно від ступеню тяжкості злочинних дій – створювати цілком обґрунтоване побоювання стосовно можливого переслідування; що загроза повторного потрапляння в мережу торгівлі людьми зазвичай створює цілком обґрунтоване побоювання стосовно переслідування і що перспектива зазнати жорстоких гонінь, дискримінації або покарання також може створювати цілком обґрунтоване побоювання стосовно переслідування, особливо якщо воно посилюється травмою, зумовленою становищем жертви торгівлі людьми, або пов'язане з підвищеним ризиком повторного потрапляння в мережу торгівлі людьми[182].

В цьому контексті велике значення також має ґендерна специфіка торгівлі людьми. Так, деякі форми торгівлі людьми – наприклад, торгівля людьми в цілях сексуальної експлуатації – можуть бути кваліфіковані як насильство на ґендерному ґрунті і у зв'язку з цим можуть бути прирівняні до переслідування на ґендерному ґрунті[183]. Вразливість з точки зору жорстокої розправи, повторного потрапляння в мережу торгівлі людьми, переслідувань і дискримінації може залежати від статі жертв торгівлі людьми[184]. Врахування ґендерних аспектів потрібно забезпечувати не тільки стосовно жінок і дівчат: чоловіки і хлопці також можуть стати жертвою насилля на ґендерному ґрунті в зв'язку з торгівлею людьми[185].

Для того щоб особа відповідала критеріям для отримання статусу біженця, «цілком обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідувань» повинні співвідноситися з однією або декількома підставами, передбаченими визначенням Конвенції ООН про біженців, а саме з ознаками «раси, віросповідання, громадянства, належності до певної соціальної групи або політичних переконань». Достатньо, щоб ця підстава була важливим чинником, обумовлюючим переслідування; необов'язково, щоб вона була єдиною або навіть основною причиною переслідування[186]. УВКБ ООН зауважує, що одна або декілька підстав, передбачених Конвенцією, можуть виявитися суттєвими для вибору

182 Рекомендації УВКБ з міжнародного захисту жертв торгівлі людьми, пп. 15, 17-18.

183 Рекомендації УВКБ з міжнародного захисту жертв торгівлі людьми, п.19; Рекомендації з міжнародного захисту № 1: Переслідування за ґендерною ознакою в контексті статті 1A(2) Конвенції 1951 року про статус біженців і/або Протоколу до неї 1967 року, 7 травня 2002 р., HCR/GIP/02/01, п. 18. Див. також: Рекомендації УВКБ ООН з міжнародного захисту № 9; Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами, 11 травня 2011 р., ст. 60(1).

184 Рекомендації з міжнародного захисту № 2: Належність до певної соціальної групи в контексті статті 1A(2) Конвенції 1951 року про статус біженців і/або Протоколу до неї 1967 р., 7 травня 2002 р., HCR/GIP/02/02, п. 18 (далі – «Рекомендації УВКБ ООН з міжнародного захисту № 2»).

185 Див. також: Рекомендації УВКБ ООН з міжнародного захисту № 9, п. 14.

186 Рекомендації УВКБ з міжнародного захисту жертв торгівлі людьми, п. 29.

конкретної жертви торгівцями людьми. Наприклад, представники визначеної расової або етнічної групи можуть бути особливо вразливими до торгівлі людьми в умовах збройного конфлікту або в силу певного попиту на ринку[187] і/або тому, що влада в країні походження, можливо, менш ефективно захищає представників цієї групи[188].

Для винесення позитивного висновку про ризики, яким піддається будь-яка особа в зв'язку з її «належністю до певної соціальної групи», передусім необхідно довести, що представники цієї групи мають спільні вроджені і незмінні характеристики – окрім ризику стати жертвою переслідування – і в цілому сприймаються суспільством як група[189]. Однак переслідування не обов'язково повинно загрожувати усім членам певної соціальної групи: достатньо показати, що цілком обґрунтовані побоювання заявника стати жертвою переслідування базуються на його належності до цієї групи[190]. Жінки, чоловіки і діти (а також підгрупи цих соціальних груп, наприклад, несупроводжувані діти) можуть становити певні соціальні групи з точки зору визначення статусу біженця. В зв'язку з цим факт належності до будь-якої з цих груп може посилити побоювання цієї особи щодо можливого переслідування, в тому числі в формі сексуальної експлуатації, внаслідок торгівлі людьми[191]. Особи, які були об'єктами торгівлі людьми в минулому, також можуть розглядатися в якості певної соціальної групи, представники якої можуть в майбутньому зазнати переслідувань у вигляді розправи, покарання і гоніння[192] за умови, що їх об'єднує загальна характеристика окрім ризику стати жертвою переслідування або що вони сприймаються суспільством як група[193].

Відповідно до останнього критерію (відсутність ефективного захисту з боку держави) необхідно, щоб було прийняте рішення про те, чи держава здатна і готова надати жертвам торгівлі людьми, що повертаються, захист від переслідування, якого вони побоюються. Це залежить від низки чинників, найважливішим з яких є наявність механізмів запобігання торгівлі людьми і боротьби з такої торгівлею, а також ефективність використання таких механізмів на практиці. Рекомендації УВКБ з міжнародного захисту жертв торгівлі людьми говорять про те, що «[в] тих ситуаціях, коли держава, в рамках своєї компетенції, не робить розумних кроків щодо запобігання торгівлі людьми і надання ефективного захисту і допомоги жертвам такої торгівлі, побоювання особи стати жертвою переслідування, ймовірно, є цілком обґрунтованими»[194].

187 Там само, пп. 32 і 34.

188 Там само, п. 32.

189 Там само, п. 37. Див. також Рекомендації УВКБ ООН з міжнародного захисту № 2.

190 Рекомендації УВКБ ООН з міжнародного захисту № 2, п. 17.

191 Рекомендації УВКБ з міжнародного захисту жертв торгівлі людьми, п. 38.

192 Там само, п. 39.

193 Там само, п. 37.

194 Там само, п. 23.

Згідно із законодавством ЄС (зокрема, згідно з Директивою ЄС про умови захисту) особам, які відповідають критеріям для отримання статусу біженця, може надаватися дозвіл на проживання на строк не менше трьох років з можливістю продовження, якщо імперативні міркування державної безпеки або громадського порядку не вимагають іншого[195].

Додатковий захист

Додатковий захист означає юридичні механізми захисту і надання відповідного статусу особам, які потребують міжнародного захисту, але не підпадають під визначення біженця, закріплене в Конвенції ООН про біженців. Якщо будь-яка особа не відповідає вимогам до претендентів на отримання статусу біженця, це не позбавляє її автоматично права на міжнародний захист на інших підставах – наприклад, з гуманітарних міркувань або на підставі інших серйозних загроз для життя, свободи або особистої безпеки, з якими ця особа зіткнеться після свого повернення в країну походження. Наприклад, згідно з міжнародним правом прав людини не допускається вислання осіб, яким, у випадку їх повернення в країну походження, загрожує реальна небезпека зазнати катувань або інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання або інших форм заподіяння серйозної шкоди. Такі особи мають право вимагати міжнародного захисту з боку держави, на території якої вони перебувають. Таким чином, принцип невислання в міжнародному праві про біженців доповнюється міжнародним правом прав людини.

У випадку держав-учасниць ОБСЄ, які також є членами ЄС, додатковий захист регулюється Директивою ЄС про умови захисту, яка містить детальний опис умов, застосовних до осіб, які можуть потребувати додаткового захисту. Директива визначає особу, що відповідає вимогам для отримання додаткового захисту, як «громадянина третьої країни або особу без громадянства, яка не відповідає критеріям для отримання статусу біженця, але щодо якої є істотні підстави вважати, що якщо ця особа буде повернута до своєї країни походження або, у випадку осіб без громадянства, до країни попереднього звичного проживання, то їй загрожуватиме реальна небезпека заподіяння їй серйозної шкоди» і особу, «яка не може або, в силу наявності такої небезпеки, не бажає скористатися захистом в цій країні»[196]. В зв'язку з цим, згідно з Директивою ЄС про умови захисту, дозвіл на проживання може також видаватися в інтересах додаткового захисту, якщо особі загрожує заподіяння серйозної шкоди. Проте, хоча

195 Директива ЄС про умови захисту, ст. 24(1). Крім того, Директивою Ради ЄС 2005/85/ЕС від 1 грудня 2005 р. про мінімальні стандарти процедур надання та відкликання статусу біженця в державах-членах (13 грудня 2005 р., OJ L 326/13) визначено загальні стандарти щодо гарантій, які забезпечують справедливий і реальний доступ до процедури надання притулку. Ця Директива діє до 21 липня 2015 р., після чого набу-ває чинності новий, перероблений варіант від 26 червня 2013 р. (OJ L 180/60). Директивою Ради ЄС 2003/9/ЕС від 27 січня 2003 р., визначаються мінімальні стандарти приймання осіб, які шукають притулку в дер-жавах-членах (6 грудня 2003 р., OJ L 31/18), встановлюються загальні стандарти щодо умов життя осіб, які шукають притулку. Починаючи від 21 липня 2015 р., ця Директива буде замінена переробленим варіан-том від 26 червня 2013 р. (OJ L 180/96), згідно з яким особам, які шукають притулку, буде забезпечуватися житло, харчування, охорона здоров'я, медична і психологічна допомога і працевлаштування.

196 Директива ЄС про умови захисту, ст. 2(e).

такий дозвіл на проживання можна продовжити на тих самих підставах, що й дозволи на проживання, які видаються особам, що отримали статус біженця, мінімальний строк його дії повинен складати один рік[197].

197 Директива ЄС про умови захисту, ст. 24(2).

Принцип 4. Спеціальні заходи щодо захисту дітей - жертв торгівлі людьми в процесі їх повернення

Міжнародне право передбачає застосування спеціальних заходів захисту і допомоги стосовно дітей, які стали жертвами торгівлі людьми. В більшості держав-учасниць ОБСЄ не встановлено стандартних процедур визначення найкращих інтересів дітей - жертв торгівлі людьми щодо статусу, місця проживання, забезпечення догляду або пошуку довгострокових рішень. Практика показує, що відданість принципу врахування найкращих інтересів дитини, навіть якщо вона закріплена в законі, недостатня для того, щоб гарантувати ефективне додержання цього принципу. Навіть якщо такі процедури існують, вони не завжди використовуються[198]. Що стосується заходів захисту і допомоги, які введено в регіоні ОБСЄ, то в деяких державах-учасницях прийнято юридичні положення про призначення дітям без супроводу, які стали жертвами торгівлі людьми, тимчасового законного опікуна[199].

Кількість неповнолітніх без супроводу, яких повертають з або до держав-учасниць ОБСЄ, є невеликою. Такі повернення є переважно добровільними і здійснюються через програми, які реалізують міжнародні організації (наприклад, МОМ)[200]. Відомо про випадки повернення несупроводжуваних дітей (іноді без документів) на кордон країни без проведення будь-якої попередньої оцінки їх найкращих інтересів і без додержання умов домовленості ЄС про реадмісію[201]. Зареєстровані випадки повернення, організованого МОМ, свідчать про те, що оцінка з метою визначення найкращих інтересів дитини перед її поверненням проводиться в стандартному порядку[202]. Як показало недавно проведене дослі-

198 Доповідь про заходи проти ТЛ в державах-членах ЄС, зг.тв., с. 90; European Agency for Fundamental Rights, *Child Trafficking in the European Union: Challenges, Perspectives and Good Practices* [Протидія торгівлі дітьми в Європейському Союзі], 7 July 2009, p. 95.

199 Доповідь про заходи проти ТЛ в державах-членах ЄС, зг.тв., с. 90.

200 European Migration Network (EMN), *Policies on Reception, Return and Integration arrangements for, and numbers of, Unaccompanied Minors – an EU comparative study* [Політика щодо прийняття, повернення і інтеграції несупроводжуваних дітей в ЄС: порівняльний аналіз], May 2010, pp. 71-75.

201 UN Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR), *UN Special Rapporteur on the Human Rights of Migrants, Statement on Mission to Albania* [Заява Спеціального доповідача ООН з питань прав мігрантів про місію в Албанії], December 2011.

202 Policies on Reception, Return and Integration, див. прим. 200, с. 116 і с. 119.

дження, більшість держав-членів ЄС не здійснюють примусового повернення несупроводжуваних дітей, але повертають дітей разом з родиною або, в деяких випадках, в рамках програм добровільного повернення[203].

Недавно проведене дослідження показує, що країни часто стикаються з проблемами при спробах зібрати інформацію про ситуацію дитини, розшукати її родичів, відновити сімейні зв'язки і оцінити сімейну ситуацію в рамках процедури возз'єднання[204].

Найкращі інтереси дитини[205]

При прийнятті будь-яких рішень і вжитті заходів, що стосуються дітей - жертв торгівлі людьми, першочергова увага повинна приділятись інтересам дитини. Цей принцип стосується усіх гілок влади, зокрема структур, які займаються організацією повернення і процесів, пов'язаних з поверненнями[206]. КПД підкреслив триєдиний характер концепції найкращих інтересів дитини[207]. По-перше, вона передбачає матеріальне право, яке означає, що дитина має право на те, щоб її найкращі інтереси оцінювалися і враховувалися в якості першочергового міркування в контексті розгляду різних інтересів з метою вироблення рішення щодо конкретного питання. На думку КПД, відповідне положення Конвенції (пункт 1 статті 3) є нормою прямої дії (не вимагає прийняття відповідних законів), і, таким чином, на нього можна посилатися в суді[208]. По-друге, концепція найкращих інтересів – це правовий принцип, і у зв'язку з цим, якщо можливі різні тлумачення закону, потрібно вибрати те з них, яке найбільш ефективно відповідає найкращим інтересам дитини[209]. По-третє, ця концепція являє собою правило процедури, згідно з яким процес прийняття рішення повинен включати в себе оцінку можливого впливу такого рішення на відповідну дитину або дітей[210].

---

203 European Council on Refugees and Exiles, *Comparative Study on Practices in the Field of Return of Minors: a Checklist to Achieve Good Practices When Considering the Return of Children to Third Countries, A Tool for Quality Planning for Member States* [Порівняльне дослідження практики повернення неповнолітніх], December 2011, HOME/2009/RFXX/PR/1002, p. 12.

204 *Comparative Study on Practices in the Field of Return of Minors,* див. прим. 203, с. 13.

205 Цей розділ базується на таких документах: Зауваження загального порядку КПД № 6 і Зауваження загального порядку КПД № 14; розроблені Верховним комісаром ООН у справах біженців (УВКБ ООН) «Рекомендації УВКБ з визначення найкращих інтересів дитини» (травень 2008 р.) і «Посібник із виконання Рекомендацій УВКБ з визначення найкращих інтересів дитини» (листопад 2011 р.), а також підготовлений Дитячим фондом ООН (ЮНІСЕФ) «Довідник з захисту прав дітей- жертв торгівлі людьми в Європі» (2006), розділ 9.2. Детальнішу інформацію з цього питання див. в: Gallagher, The International Law of Human Trafficking, зг.тв., сс. 323-336; UN Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR), Commentary to the Recommended Principles and Guidelines on Human Rights and Human Trafficking (E/2002/68/Add.1, 20 May 2002) [Верховний комісар ООН з прав людини, Коментар до «Рекомендованих принципів і керівних положень щодо прав людини і торгівлі людьми»], 2010, pp. 161-174 (далі – «Коментар УВКПЛ до рекомен-дованих принципів і керівних положень»).

206 Конвенція про права дитини (Генеральна Асамблея ООН, 20 листопада 1989 р.), ст. 3(1).

207 Зауваження загального порядку КПД № 14, п. 6.

208 Там само.

209 Там само.

210 Там само.

Оцінка найкращих інтересів дитини повинна проводитися в кожному окремому випадку з врахуванням конкретних обставин кожної дитини. Йдеться про обставини, обумовлені індивідуальними особливостями відповідної дитини, – наприклад, віком, статтю, ступенем зрілості, досвідом, належністю до тієї або іншої меншини, наявністю фізичних, сенсорних або інтелектуальних порушень, а також соціокультурним середовищем, до якого належить дитина (наявністю або відсутністю батьків; наявністю родичів або піклувальників, або ж якісних варіантів альтернативного догляду), і іншими чинниками[211]. Оцінка найкращих інтересів дитини повинна починатися щойно дитину ідентифіковано в якості жертви торгівлі людьми і повинна тривати протягом усього процесу переміщення дитини, доки не буде знайдено і реалізовано довгострокове рішення[212]. До інших елементів, які потрібно враховувати при визначенні найкращих інтересів дитини, належать її погляди, індивідуальність, збереження сімейного оточення, захист і безпека, здоров'я, освіта і вразливість[213]. Вразливе становище дитини має особливе значення, коли йдеться про дітей - жертв торгівлі людьми, оскільки в цьому випадку потрібно враховувати і інші потенційно порушені права (наприклад, права, передбачені Конвенцією ООН про біженців). КПД також підкреслює, що найкращі інтереси дитини, яка перебуває в конкретному вразливому становищі, не ідентичні інтересам усіх інших дітей, які перебувають у подібному вразливому становищі[214]. В зв'язку з поверненням дітей - жертв торгівлі людьми необхідно особливо підкреслити два моменти. По-перше, першочергове право прийняття рішень від імені своїх дітей мають батьки; однак якщо вони не ставлять предметом своєї основної турботи найкращі інтереси дитини (наприклад, самі є пособниками торгівлі цією дитиною), держава може втрутитися в цілях захисту інтересів цієї дитини. По-друге, держави не повинні ставити інші міркування – наприклад, пов'язані з виконанням імміграційного контролю або забезпеченням громадського порядку, – вище найкращих інтересів дитини, яка стала жертвою торгівлі людьми[215].

Концепція найкращих інтересів дитини відображена також в Плані дій ОБСЄ та Доповненні 2005 р. і Додатку 2013 р.[216]. В Директиві ЄС про торгівлю людьми також зазначається, що першочергова увага повинна приділятися забезпеченню найкращих інтересів дитини[217], і передбачається, що держави-члени повинні вживати усіх необхідних заходів з метою забезпечення проведення індивідуальної оцінки конкретних обставин кожної дитини, яка стала жертвою торгівлі людьми, перед реалізацією усіх заходів з надання допомоги і

211 Зауваження загального порядку КПД № 14, п. 48.

212 Посібник ЮНІСЕФ щодо захисту дітей - жертв торгівлі людьми, с. 25.

213 Зауваження загального порядку КПД № 14, пп. 52-79.

214 Там само, пп. 75-76.

215 Див.: Зауваження загального порядку КПД № 6, пп. 19-22; Коментар УВКПЛ до рекомендованих принципів і керівних положень, див. прим. 205, с. 166; Зауваження загального порядку КПД № 14.

216 Див.: Доповнення 2005 р. до Плану дій ОБСЄ, преамбула і розділ V, 10(1), 13(1); а також Додаток 2013 р. до Плану дій ОБСЄ, розділ III 1.3.

217 Директива ЄС про торгівлю людьми, ст. 14(1).

підтримки, спрямованих на фізичну і психосоціальну реабілітацію дітей - жертв торгівлі людьми. Окрім того, при проведенні оцінки необхідно відповідним чином враховувати погляди дитини, її потреби і проблеми, які викликають в неї занепокоєння, щоб виробити для неї довгострокове рішення[218]. Директива 2012/29/EU ЄС про встановлення мінімальних стандартів щодо прав, підтримки і захисту жертв злочинів передбачає обов'язок держав-членів забезпечити у випадку, коли жертвою торгівлі людьми є дитина, щоб першочергова увага приділялася забезпеченню найкращих інтересів дитини, та щоб оцінка цих інтересів проводилася на індивідуальній основі[219]. Аналогічним чином, Директива проголошує, що «повинен переважати орієнтований на дитину підхід, який належним чином враховує її вік, ступінь зрілості, погляди, потреби та проблеми, що викликають у неї занепокоєння»[220].

Презумпція віку, молоді повнолітні особи і надання статусу

Забезпечення найкращих інтересів дитини є керівним принципом при визначенні ступеню пріоритетності потреб в захисті в кожному конкретному випадку, починаючи з пріоритетного встановлення того, чи жертва торгівлі людьми є неповнолітньою[221]. Якщо вік жертви торгівлі людьми невідомий і існують підстави вважати, що вона не досягла повноліття, така особа буде вважатися дитиною[222]. Під час встановлення віку жертви вона не повинна переміщатися з території держави, доки не буде завершено процес ідентифікації[223].

В деяких ситуаціях ООН виступає за застосування офіційних процедур визначення найкращих інтересів дитини по відношенню до молодих повнолітніх осіб, зокрема тих, що живуть разом з несупроводжуваними дітьми і, можливо, мають подібний досвід втечі[224]. В таких ситуаціях УВКБ ООН може проводити процес визначення найкращих інтересів дитини і стосовно молодих повноліт-

218 При пошуку довгострокового рішення повинні враховуватися погляди дитини. Примусове повернення дитини - жертви торгівлі людьми в країну походження, скоріш за все, не буде стійким рішенням: якщо діти не хочуть повертатися додому, вони, ймовірно, спробують знайти нові можливості для виїзду із своєї країни, знову ризикуючи стати жертвою торгівлі дітьми (Довідник ЮНІСЕФ з захисту прав дітей - жертв торгівлі людьми в Європі (2006), сс. 80 і 86). Щоб дитина могла сформувати обґрунтовану думку, вона повинна отримати інформацію, яка стосується її ситуації і відповідає її віку, а також пояснення цієї інформації і відповідних процедур зрозумілою їй мовою (Див.: Separated Children in Europe Program [Програма «Розлучені діти в Європі»], SCEP Statement of Good Practice, March 2010, 4th Revised Edition, p. 18). План дій ЄС стосовно несупроводжуваних дітей говорить про те, що довгострокове рішення повинно базуватися на індивідуальній оцінці найкращих інтересів дитини і що повернення є лише одним з можливих варіантів для розгляду. В Плані дій також зазначено таке: «В усіх випадках повернення повинно відбуватися при забезпеченні безпеки і з врахуванням інтересів і статі дитини» (Див.: European Union: European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. Action Plan on Unaccompanied Minors (2010-2014), 6 May 2010, COM(2010) 213/3, п. 5 (далі – «План дій ЄС стосовно дітей без супроводу»))

219 Директива 2012/29/EU Європейського парламенту і Ради від 25 жовтня 2012 р. про встановлення мінімальних стандартів щодо прав, підтримки і захисту жертв злочинів, яка замінює рамкове рішення Ради 2001/220/JHA, 2012 OJ L 315/57.

220 Там само, ст. 1.2.

221 Зауваження загального порядку КПД № 6, п. 31.

222 Там само; Див. також Посібник ЮНІСЕФ з захисту дітей - жертв торгівлі людьми, с. 15.

223 Посібник ЮНІСЕФ з захисту дітей - жертв торгівлі людьми, с. 15.

224 Рекомендації УВКБ ООН з визначення найкращих інтересів дитини (травень 2008 р.), с. 49.

ніх осіб до 21 року, якщо це вимагається для виявлення їх потреб в захисті або для пошуку довгострокового рішення[225].

Держави-учасниці ОБСЄ зобов'язалися надавати дітям, які стали жертвами торгівлі людьми і при цьому не є громадянами або резидентами країни призначення, відповідний статус, який дає їм право принаймні на тимчасове перебування в країні і на отримання невідкладної допомоги, яка повинна включати в себе надання безпечного притулку, медичної, психологічної і правової допомоги, а також соціальних послуг і освіти[226]. У випадку відсутності впевненості щодо віку жертви і якщо існують підстави вважати, що вона є дитиною, Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми передбачає вжиття стосовно такої жертви спеціальних заходів з захисту і допомоги, передбачених Конвенцією для дітей - жертв торгівлі людьми, доки триває процес встановлення віку цієї особи[227]. Подібний принцип – попри те, що він безпосередньо не прописаний в Протоколі ООН про торгівлю людьми, – міститься в Посібнику УНЗ ООН для законодавчих органів з реалізації Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності і протоколів до неї[228]. Аналогічним чином, законодавство ЄС говорить про те, що у випадку, коли вік жертви торгівлі людьми невідомий і існують підстави вважати, що вона є дитиною, держави-члени повинні забезпечити дію презумпції на користь того, що жертва є дитиною, щоб вона могла отримати негайний доступ до допомоги, підтримки і захисту[229].

Надання дитині в тому або іншому вигляді права на перебування в країні є попередньою умовою для процесу оцінки найкращих інтересів дитини[230]. ЮНІСЕФ рекомендує, щоб дітям-жертвам, які є іноземними громадянами, компетентні органи в країні призначення видавали тимчасові документи і надавали право тимчасово перебувати в цій країні на законній підставі, щоб

225 Там само, с. 49. УВКБ ООН підкреслює, що необхідно докласти зусиль, щоб забезпечити процес визначення найкращих інтересів дитини до моменту досягнення нею віку 18 років. Детальнішу інформацію з цього питання і з питання визначення найкращих інтересів молодих повнолітніх осіб див. в: Field Handbook for the Implementation of UNHCR BID Guidelines [Практичний посібник з виконання рекомендацій УВКБ ООН щодо визначення найкращих інтересів дитини], 2011, pp. 72-73.

226 Доповнення 2005 р. до Плану дій ОБСЄ, рек. 8.

227 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 10(3). Практично ідентична вимога міститься в Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації і сексуального насильства (2007), ст. 11(2)

228 Управління ООН з наркотиків і злочинності. Посібник для законодавчих органів з виконання Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності і протоколів до неї. Нью-Йорк, Організація Об'єднаних Націй, 2004, Частина 2, п. 65.

229 Директива ЄС про торгівлю людьми, ст. 13(2).

230 Див. Зауваження загального порядку КПД № 6, п. 20. В Довіднику ЮНІСЕФ з захисту прав дітей - жертв торгівлі людьми в Європі говориться, що «своєчасне врегулювання правового статусу дитини є одним з найважливіших кроків в забезпеченні їй захисту, який дозволяє запобігти неналежній репатріації дитини - жертви торгівлі людьми. Щонайменше це означає надання дитині тимчасового правового статусу, який дозволить їй залишитися в країні, до якої її вивезли в якості об'єкта торгівлі людьми і де вона в цей момент перебуває – принаймні доти, доки не буде здійснена оцінка ризиків і безпеки та знайдено стійке рішення стосовно такої дитини. Найімовірніше, цей процес займе не тижні, а місяці» (Довідник з захисту прав дітей - жертв торгівлі людьми в Європі (ЮНІСЕФ, 2006), с. 75.

не допустити депортації дитини до того, як буде знайдено довгострокове рішення[231].

На рівні ЄС законодавство і політика щодо становища дітей, яких не можна повернути, досі не розроблені, і тому питання надання дозволів на проживання з гуманітарних і інших міркувань регулюють національні законодавства[232].

Законний опікун і законний представник

Коли йдеться про несупроводжуваних або розлучених дітей, КПД розглядає негайне призначення опікуна в якості основної процесуальної гарантії забезпечення найкращих інтересів дитини[233]. До призначення опікуна не повинні починатися жодні інші процедури стосовно дитини, а у випадку відкриття адміністративних або судових процедур стосовно неї окрім опікуна потрібно також призначити законного представника[234]. Опікунство повинно діяти доти, доки дитина не досягне повноліття або остаточно не залишить територію і/або межі юрисдикції країни призначення[235].

Коли йдеться про розлучених дітей, функції опікуна бажано покладати на повнолітнього члена сім'ї, що супроводжує дитину, однак у випадку, якщо мала місце торгівля людьми, питання про те, чи можуть родичі бути опікунами, повинно вивчатися ретельніше – передусім в зв'язку з їх можливою причетністю до потрапляння дитини в руки торгівців людьми[236].

Згідно із зобов'язаннями ОБСЄ, рекомендується призначати «для дітей... опікуна і (або) особу, яка буде представляти їх юридичні інтереси, на усіх етапах надання допомоги, соціальної (ре)інтеграції і (або) повернення»[237]. Попри те, що це безпосередньо не вказано в Протоколі ООН про торгівлю людьми, в Посібнику для законодавчих органів з реалізації Протоколу про попередження і припинення торгівлі людьми державам рекомендовано розглянути питання про призначення (негайно після ідентифікації дитини в якості жертви торгівлі людьми) опікуна, який буде гарантувати догляд за дитиною протягом усього процесу пошуку довгострокового рішення, що враховує найкращі інтереси дитини, – аж до його затвердження і виконання. Якщо це можливо, протягом

231 Влада повинна також забезпечити, щоб міграційна служба мала інструкції не депортувати дітей, які ймовірно є жертвами торгівлі людьми, незалежно від того, чи мають вони законне право перебування в цій країні (Довідник ЮНІСЕФ з захисту прав дітей – жертв торгівлі людьми в Європі, с. 76)

232 План дій ЄС щодо несупроводжуваних дітей, с. 14.

233 Зауваження загального порядку КПД № 6, п. 21.

234 Там само. Несупроводжуваним або розлученим дітям послуги законного представника надаються безкоштовно (там само, п. 69). Див. також Зауваження загального порядку КПД № 14, п. 97.

235 Зауваження загального порядку КПД № 6, п. 33. Див. також Посібник ЮНІСЕФ із захисту дітей - жертв торгівлі людьми, сс. 16-17.

236 Там само, п. 34. Див. також: Довідник ЮНІСЕФ з захисту прав дітей - жертв торгівлі людьми в Європі, с. 52.

237 Доповнення 2005 р. до Плану дій ОБСЄ, рек. 6. Див. також Рекомендації МЦРПМ про ММП, с. 37.

усього процесу функції опікуна дитини - жертви торгівлі людьми повинна виконувати та сама особа[238].

В доповнення до зазначеного, згідно з Конвенцією Ради Європи про протидію торгівлі людьми, необхідно зауважити, що як тільки встановлено, що несупроводжувана дитина є жертвою торгівлі людьми, повинен бути призначений законний опікун, організація або орган, уповноважені діяти, виходячи з найкращих інтересів дитини[239]. Законодавство ЄС також передбачає призначення, «коли це необхідно»[240], опікуна для несупроводжуваної дитини, а також для інших дітей у випадках, коли особи, що виконують обов'язки батьків, нездатні забезпечити додержання найкращих інтересів цієї дитини або виступати в якості її представника[241].

Повернення як довгострокове рішення

Кінцева мета допомоги, яка надається дитині-жертві торгівлі людьми, полягає в тому, щоб знайти довгострокове рішення, яке охоплює усі потреби дитини в захисті та яке дозволяє врахувати її думку[242]. Таке рішення – це довгостроковий план влаштування долі дитини - жертви торгівлі людьми, який може включати в себе інтеграцію в місці перебування, повернення в країну (місце) походження або переселення в третю країну[243].

Першим кроком в знаходженні довгострокового рішення є вивчення можливості возз'єднання сім'ї[244]. В цілях додержання закріпленої в КПД ООН норми, згідно з якою дитина не повинна розлучатися з батьками[245], потрібно зробити все можливе, щоб повернути несупроводжувану або розлучену дитину її батькам – за винятком тих випадків, коли саме подальше розлучення буде відповідати найкращим інтересам дитини[246].

Щоб допомогти державам співвіднести міркування найкращого забезпечення інтересів дитини з іншими чинниками, Комітет ООН з прав дитини пояснив, що у виняткових випадках повернення в країну походження може також здійснюватися на підставі міркувань правозахисного характеру, які переважають над міркуваннями забезпечення найкращих інтересів дитини, – але тільки після ретельного порівняння міркувань забезпечення найкращих інтересів

238 Додаткові рекомендації стосовно відповідальності опікунів, див. в Посібнику УНЗ ООН для законодавчих органів, див. прим. 229, п. 4.2. Див. також: Зауваження загального порядку КПД № 6, п. 231.

239 Директива ЄС про торгівлю людьми 2011/36/ЕС, преамбула, п. 24 і ст. 10(4)(a).

240 Директива ЄС про торгівлю людьми 2011/36/ЕС, ст. 16(3).

241 Директива ЄС про торгівлю людьми 2011/36/ЕС, ст. 14(2).

242 Зауваження загального порядку КПД № 6, п. 79.

243 Посібник ЮНІСЕФ з захисту дітей - жертв торгівлі людьми, сс. 3 і 28. Див. також: Рекомендації УВКБ ООН з визначення найкращих інтересів дитини (2008); *Field Handbook for the Implementation of UNHCR BID Guidelines,* зг.тв., сс. 50-52.

244 Зауваження загального порядку КПД № 6, п. 79.

245 Стаття 9 КПД ООН.

246 Зауваження загального порядку КПД № 6, пп. 81, 82.

дитини і правозахисних чинників, які розглядаються[247]. При визначенні найкращих інтересів дитини необхідно враховувати наступне[248]:

- умови особистої і загальної безпеки, а також інші умови, в тому числі соціально-економічні, які очікують дитину після повернення;
- наявність механізмів забезпечення догляду;
- погляди, виражені дитиною[249];
- ступінь інтеграції дитини в країні призначення і час її перебування поза межами рідної країни;
- право дитини «на збереження своєї індивідуальності, в тому числі громадянства, імені та сімейних зв'язків»[250];
- «бажаність наступності в процесі виховання дитини, її етнічне походження, релігійну і культурну належність і рідну мову»[251].

Якщо встановлено, що возз'єднання сім'ї неможливе, повернення в країну походження може проводитися тільки після попереднього погодження безпечних і конкретних заходів із забезпечення догляду і призначення опікунів після повернення в країну походження[252].

На думку КПД, в виняткових випадках повернення може відбуватися за наявності інших правозахисних міркувань, які переважають над міркуваннями забезпечення найкращих інтересів дитини[253], в тому числі в тих ситуаціях, коли дитина створює серйозну загрозу для безпеки держави або суспільства[254]. Аргументи, які не мають правозахисного характеру (наприклад, ті, що стосуються загального контролю за міграцією), не можуть переважати над міркуваннями забезпечення найкращих інтересів дитини[255].

Згідно з Доповненням 2005 р. до Плану дій ОБСЄ, держави-учасниці повинні надавати допомогу і захист в зв'язку з процесом повернення, «коли найкращим інтересам дитини відповідає її повернення в країну походження». Окрім того, Доповнення передбачає, що держави повинні забезпечувати дітям належну турботу в ході повернення і що влада в країні походження повинна слідкувати за благополуччям цих дітей після повернення[256].

Згідно з Конвенцією Ради Європи про протидію торгівлі людьми державам забороняється повертати дитину-жертву торгівлі людьми, якщо внаслідок

247 Зауваження загального порядку КПД № 6, п. 85.

248 Зауваження загального порядку КПД № 6, п. 84.

249 КПД ООН, ст. 12.

250 КПД ООН, ст. 8.

251 КПД ООН, ст. 20.

252 Там само, п. 84.

253 Там само, п. 85.

254 Там само

255 Там само

256 Доповнення 2005 р. до Плану дій ОБСЄ, п. 10.

оцінки ризиків і безпеки отримано відомості про те, що таке повернення не відповідало б найкращим інтересам дитини[257]. Це передбачає, що повертаюча держава повинна також розглядати можливість переселення дитини в третю країну. На думку Групи експертів ЄС, діти-жертви торгівлі людьми «за жодних обставин не повинні підлягати примусовому поверненню в свою країну походження, якщо їх родичів не вдалось розшукати або якщо вони не погоджуються на повернення дитини або нездатні забезпечити дитині догляд негайно після повернення або в довгостроковій перспективі»[258].

Держави-учасниці ОБСЄ зобов'язалися докладати усіх зусиль до пошуку довгострокового рішення для дітей - жертв торгівлі людьми, що являло б собою один із таких варіантів: а) повернення в країну походження і реінтеграція в ній; б) соціальна інтеграція в країні, в якій виявлено дітей; в) переїзд в третю країну[259]. Згідно із зобов'язаннями ОБСЄ держави-учасниці повинні приймати рішення про повернення дитини, яка стала жертвою торгівлі людьми, в її країну походження тільки після вивчення усіх конкретних обставин її справи і встановлення наявності в країні походження родича або спеціальної установи, здатної забезпечити безпеку, захист, реабілітацію і реінтеграцію цієї дитини[260]. Відправною точкою пошуку довгострокового рішення є вивчення можливості возз'єднання сім'ї[261]. Згідно з Конвенцією Ради Європи про протидію торгівлі людьми, як тільки встановлено, що дитина без супроводу є жертвою торгівлі людьми, держави-учасниці повинні використовувати усі наявні в них можливості для якнайшвидшого розшуку її сім'ї (якщо це відповідає найкращим інтересам дитини). Коли йдеться про дітей без супроводу, законодавство ЄС

257 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 16.7.

258 *Report of the EU Group of Experts, Explanatory Paper 13: Return and Social Inclusion* [Доповідь Групи експертів ЄС, Пояснювальна записка до Доповіді № 13: повернення і соціальна інтеграція], pp. 198-199. Це обмеження міститься в Директиві ЄС про повернення, згідно з якою переміщення неповнолітньої особи без супроводу може відбуватися тільки після того, як влада держави-члена переконається, що дитина буде передана в державі, в яку вона повертається, родичу, призначеному опікуну або відповідним установам для приймання дітей (Див.: Директива ЄС про повернення). Група експертів ЄС рекомендує, щоб у випадку, якщо після досягнення дитиною повноліття їй не може бути виданий будь-який інший тип дозволу на проживання (наприклад, дозвіл на проживання з дозволом на працю або дозвіл на проживання з метою отримання освіти), дозвіл на перебування в країні видавався з міркувань гуманітарного характеру (Див. Доповідь групи експертів ЄС, п. 96).

259 Доповнення 2005 р. до Плану дій ОБСЄ, рек. 9.

260 План дій ОБСЄ, розділ V, п. 10.2.

261 UNHCR et al., *Prevent, Combat, Protect: Human Trafficking*, зг.тв., с. 83.

вимагає, щоб держави зробили усе необхідне для пошуку довгострокового рішення, яке враховує найкращі інтереси дитини[262].

262 Директива ЄС про торгівлю людьми, ст. 16(2). В спільному коментарі до цієї Директиви агентства ООН зазначають, що «довгостроковим є рішення, спрямоване на забезпечення дитині тривалого і стійкого рішення», яке повинно бути «конкретним і безпечним» (Див.: UNHCR et al., Prevent, Combat, Protect: Human Trafficking). В коментарі також відмічається, що в рамках пошуку довгострокового рішення, яке відповідає найкращим інтересам дитини, необхідно проводити оцінку ризиків і безпеки кожного з потенційно довгострокових рішень (див. там само, с. 83). Крім того, державам рекомендується ввести офіційну процедуру визначення «найкращих інтересів», яка діяла б при прийнятті будь-яких рішень, які мають довгостроковий вплив на майбутнє дитини, зокрема при пошуку довгострокового рішення (Див. там само, с. 71). Це зобов'язання закріплено також в Директиві ЄС 2004/81/ ЕС про надання дозволу на проживання жертвам торгівлі людьми (ст. 10(c)). Якщо йдеться про дітей без супроводу, Директива Ради 2003/9/ЕС зобов'язує держави вживати заходів для розшуку родичів в якомога коротші строки. Якщо існує загроза життю або недоторканності дитини або її близьких родичів, необхідно стежити за тим, щоб збирання, обробка і передача інформації здійснювалися в умовах конфіденційності, з метою не допустити виникнення загрози для їх безпеки (ст. 19(3)). Слід зауважити, що Директива Ради 2003/9/ЕС буде скасована і замінена, починаючи з 20 липня 2015 р., Директивою 2013/33/EU Європейського парламенту і Ради від 26 червня 2013 р., яка визначає стандарти в галузі приймання претендентів на отримання міжнародного захисту (29 червня 2013 р., L 180/96). Згідно з новою директивою при визначенні найкращих інтересів дитини держави-члени ЄС повинні будуть належним чином приймати до уваги міркування особистої і загальної безпеки, особливо якщо існує ймовірність того, що неповнолітня особа є жертвою торгівлі людьми (Директива 2013/33/EU, ст. 23.2(c)).

Принцип 5. Довгострокове рішення, яке виключає завдання подальшої шкоди

В низці держав-учасниць ОБСЄ ще не прийнято законодавство, яке б захищало осіб, що стали жертвами торгівлі людьми, від переслідування за злочини, скоєні ними як об'єктами торгівлі людьми. Це особливо гостра проблема, оскільки дії, які часто вчиняють жертви торгівлі людьми в силу своєї ситуації, зокрема незаконний в'їзд до країни або перебування на її території, а також заняття проституцією, зазвичай є кримінальними правопорушеннями. В більшості держав-членів ЄС діють положення, які гарантують захист від переслідування жертвам, які, будучи під владою торгівців людьми, примушувалися до скоєння правопорушень; водночас, в деяких державах такі положення стосуються тільки певних видів правопорушень – наприклад, проституції або порушення міграційного режиму[263].

В декількох державах-учасницях ОБСЄ прийнято конкретні законодавчі або директивні положення стосовно тримання жертв торгівлі людьми під вартою. В інших державах особи, які незаконно перебувають на їх території, ідентифіковані в якості жертв торгівлі людьми, як правило, не затримуються, якщо вони беруть участь в процесі добровільного повернення, який може відбуватися як за підтримки країни призначення, так і без неї.

В низці держав-членів ЄС громадянам третіх країн, які скористалися програмами допомоги у добровільному поверненні, забороняється повторний в'їзд в країну. Неясно, чи це правило застосовується також до жертв торгівлі людьми, які повертаються за такими програмами, але видається, що за деяких обставин можуть допускатися винятки з міркувань гуманності і можуть видаватися спеціальні візи[264]. В деяких країнах ЄС, якщо жертва торгівлі людьми зали-

263 Hancilova and Massey, *Legislation and the Situation Concerning Trafficking in Human Beings,* див. прим. 80, с. 63. *European Union Agency for Fundamental Rights, Child Trafficking in the European Union – Challenges, perspectives and good practices* [Агентство з основоположних прав, Протидія торгівлі дітьми в країнах ЄС], 2009, p. 69.

264 Programmes and Strategies in the EU Member States (European Migration Network), див. прим. 13, п. 6.2.4.

шає країну, відмовившись від участі в офіційній програмі підтримки і/або повернення, їй забороняється повторний в'їзд[265].

Співпраця осіб, які стали жертвами торгівлі людьми, з правоохоронними органами, може призвести до підвищеного ризику розправи з боку злочинців, які торгували цими людьми. В зв'язку з цим вкрай важливо забезпечити вжиття спеціальних заходів захисту з врахуванням специфічних потреб жінок і чоловіків, які були жертвами торгівлі людьми. В багатьох країнах комплексний захист від можливої помсти забезпечується тільки в тому випадку, коли жертва виступає в якості свідка в кримінальному процесі, і в деяких випадках поширюється тільки на процеси у справах про визначені злочини або на визначені категорії свідків.

Недопущення подальшої шкоди

Проблеми притягнення до кримінальної відповідальності, обмеження свободи і дискримінації жертв торгівлі людьми за різними ознаками характерні не тільки для процесу їх повернення. Навпаки, це проблеми загального характеру, пов'язані з потребою в належному поводженні з жертвами торгівлі людьми в країнах призначення. Тим не менше, для цих проблем потрібно знаходити правильне рішення в рамках процесу повернення, оскільки їх ізольований розгляд може призводити до заподіяння подальшої шкоди жертвам торгівлі людьми внаслідок повторної віктимізації.

З моменту прийняття Рішення Ради міністрів ОБСЄ 2000 р.[266] відбулася помітна зміна позицій держав-учасниць ОБСЄ в питанні про притягнення жертв торгівлі людьми до кримінальної відповідальності[267]. Прийняті в рамках ОБСЄ зобов'язання передбачають, що жертви торгівлі людьми не повинні зазнавати переслідувань в кримінальному порядку лише з тієї причини, що вони стали об'єктом торгівлі[268]. Спеціальний представник та координатор ОБСЄ з питань боротьби з торгівлею людьми чітко висловила думку про те, що «держави зобов'язані не піддавати жертв торгівлі людьми покаранню, якщо скоєний ними злочин був спричинений або безпосередньо пов'язаний з тим, що вони були об'єктом торгівлі людьми; держави мають певну свободу розсуду

265 Інформацію отримано від представника фонду La Strada 21 листопада 2011 р.

266 Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 1 про активізацію зусиль ОБСЄ щодо боротьби з торгівлею людьми (Відень, 28 листопада 2000 р.), п. 9, http://www.osce.org/ru/mc/40504?download=true.

267 В Рішенні Ради міністрів ОБСЄ № 8/07 вже обговорюється можливе положення про звільнення жертв від покарання за участь в протиправній діяльності в тому випадку, коли їх змусили до цього (Див. Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 8/07, п. 10). Такий самий підхід прийнято в Декларації зустрічі Ради міністрів 2011 р. (Див.: Декларація зустрічі Ради міністрів ОБСЄ «Про боротьбу з усіма формами торгівлі людьми» (Вільнюс, 7 грудня 2011 р.), п.10, http://www.osce.org/ru/mc/88639?download=true.

268 План дій ОБСЄ, розділ III, п. 1.8.

тільки щодо способу виконання вимоги про захист від покарання відповідно до їх внутрішніх правових систем»[269].

Хоча в Протоколі ООН про торгівлю людьми це питання конкретно не розглядається, орган, створений для розробки рекомендацій з виконання Протоколу, запропонував використовувати підхід, що базується на звільненні жертв торгівлі людьми від кримінального переслідування[270]. Аналогічним чином, в Глобальному плані дій ООН щодо боротьби з торгівлею людьми урядам рекомендовано забезпечити, щоб виявлені жертви торгівлі людьми не каралися за те, що вони стали об›єктами такої торгівлі[271]; посилання на цю норму міститься і в Принципах УВКПЛ з питань торгівлі людьми[272]. В Конвенції Ради Європи міститься вимога до держав-членів забезпечити можливість звільнення жертв торгівлі людьми від покарання за протиправну діяльність, в яку жертва була втягнута примусово[273]. Цей принцип є також визнаною ЄС нормою, закріпленою як в Директиві ЄС про торгівлю людьми[274], так і в Брюссельській декларації 2002 року[275].

На рівні ЄС заборона на повторний в'їзд застосовується згідно з Директивою 2008/115/ЕС щодо повернення громадян третіх держав. Заборона на повторний в'їзд, яку можна розглядати як специфічну форму покарання, згідно з цією Директивою, може доповнювати рішення про повернення, не дозволяючи перебування на території держав-членів ЄС або в'їзд на їх територію протягом визначеного періоду. Вищезгадана Директива безпосередньо передбачає, що заборона на повторний в'їзд не застосовується по відношенню до жертв торгівлі людьми, яким надано дозвіл на проживання згідно з Директивою 2004/81/ЕС про надання дозволу на проживання жертвам торгівлі людьми. З огляду

269 OSCE Office of the Special Representative and Co-ordinator for Combating Trafficking in Human Beings. *Policy and legislative recommendations towards the effective implementation of the non-punishment provision with regard to victims of trafficking* [Політичні і законодавчі рекомендації з ефективного виконання положення про непокарання стосовно жертв торгівлі людьми]. Vienna, OSCE, 2013, para. 14, http://www.osce.org/secretariat/101002?download=true.

270 Рекомендації, прийняті на засіданні Тимчасової робочої групи відкритого складу з торгівлі людьми, яке відбулося в Відні 14-15 квітня 2009 р., Доповнення до Доповіді Генерального секретаря ООН «Торгівля жінками і дівчатами» (Генеральна Асамблея ООН, 4 серпня 2008 р.), A/63/215, п. 11. Див. також: Управління Верховного комісара ООН з прав людини (УВКПЛ), Рекомендовані принципи і Керівні положення з питань прав людини і торгівлі людьми, 20 травня 2002 р., E/2002/68/Add.1, керівне положення 2, пункт 5 (далі – «Рекомендовані принципи УВКПЛ з питань торгівлі людьми»).

271 Глобальний план дій Організації Об'єднаних Націй щодо боротьби з торгівлею людьми: Резолюція, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 12 серпня 2010 р., A/RES/64/293, п. 30.

272 Рекомендовані принципи УВКПЛ з питань торгівлі людьми, принцип 7.

273 Примус потрібно розуміти як такий, що містить щонайменше один з нелегальних способів впливу, які входять до визначення терміну «торгівля людьми» згідно зі статтею 4 Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми – наприклад, застосування сили, погроза, примус або обман (Див. Пояснювальна доповідь до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми, п. 273).

274 Директива ЄС про торгівлю людьми, ст. 8. При цьому в Директиві зазначається, що ця гарантія не повинна захищати від переслідування або покарання за правопорушення, які ця особа скоїла або в яких брала участь добровільно.

275 Брюссельська декларація закликає держави визнавати жертв торгівлі людьми жертвами тяжких злочинів і запобігати їх повторній віктимізації і подальшій стигматизації, а також запобігати притягненню їх до кримінальної відповідальності, переслідуванню в суді або відправленню в центри утримання під вартою за ті правопорушення, які жертва могла скоїти, будучи об'єктом торгівлі людьми.

на відсутність положень стосовно жертв торгівлі людьми, що повертаються, не отримавши дозволу на проживання, заборона на повторний в'їзд в країну може піддавати дискримінації жертв торгівлі людьми, які залишили країну призначення у зв'язку з відсутністю дозволу на законне перебування. Однак, згідно із зазначеною Директивою, держави-члени можуть відмовитися від накладання, скасування або зупинення дії заборон на в'їзд в індивідуальних випадках з міркувань гуманності[276].

Принципи УВКПЛ ООН з питань торгівлі людьми чітко проголошують, що затримання жертв торгівлі людьми є неприпустиме, вказуючи також, що це незаконно. Цей документ закликає держави зробити так, щоб люди, які стали предметом торгівлі, за жодних обставин не відправлялися в центри для утримання нелегальних іммігрантів і не піддавалися іншим формам арешту[277]. У випадку тримання під вартою дітей вимагається особливе обґрунтування, а також заходи захисту. Орган, який здійснює тримання під вартою, повинен мати змогу довести, що затримання відповідає найкращим інтересам дитини і що в цьому конкретному випадку немає розумної альтернативи[278]. Нормами ЄС передбачається, що застосування затримання в цілях переміщення повинно обмежуватися і відбуватися за принципом співмірності застосованих засобів з переслідуваними цілями. Затримання виправдане лише в цілях підготовки повернення або організації процесу переміщення в тих випадках, коли заходи, які мають менш примусовий характер, є недостатніми[279]. Тримання під вартою не може тривати понад шість місяців і може продовжуватися тільки на строк, що не перевищує 12 місяців[280]. Тримання під вартою повинно періодично переглядатися; воно перестає бути виправданим, як тільки встановлено,

276 Директива 2004/81/ЕС, ст. 11(3).

277 Рекомендовані принципи УВКПЛ з питань торгівлі людьми, Керівні положення 2.6 і 6.1. В коментарі до цього документа зроблено висновок про те, що загальноприйнята практика затримання і тримання жертв торгівлі людьми або ймовірних жертв такої торгівлі в офіційних центрах утримання або в притулках суперечить принципам міжнародного права, в тому числі праву на свободу пересування і забороні незаконного позбавлення волі і свавільного затримання. Міжнародне право також забороняє дискримінаційне утримання жертв торгівлі людьми, в тому числі загальноприйняту практику утримання жінок і дівчат в соціальних притулках. В коментарі зазначається, що затримання жертви торгівлі людьми може бути допустимим лише на підставі «кожного конкретного випадку» в зв'язку, наприклад, з обов'язками держави щодо відправлення кримінального правосуддя, підтримання громадського порядку або забезпечення безпеки жертви торгівлі людьми за умови додержання принципів необхідності, законності і пропорційності. Таким чином, затримання і утримання в спеціальних центрах може застосуватися тільки в якості крайнього заходу і тільки в зв'язку з ситуацією, коли існує реальна і конкретна загроза для безпеки жертви торгівлі людьми (Див.: Commentary to the Recommended Principles and Guidelines on Human Rights and Human Trafficking [Верховний комісар ООН з прав людини, Коментар до «Рекомендованих принципів і керівних положень з питань прав людини і торгівлі людьми»], сс. 133-139).

278 В коментарі підтверджується, що окрім зазначення обставин, за яких допускається затримання дитини, міжнародне право накладає умови на здійснення такого затримання (Див. там само).

279 Директива ЄС про повернення (п. 16. статті 15) говорить про те, що затримання до переміщення може здійснюватися тільки в тому випадку, якщо неможливим є застосування інших заходів, які мають менш примусовий характер і якщо існує ризик втечі, або ж ця особа ухиляється від процесу повернення або переміщення чи перешкоджає йому.

280 Наприклад, в зв'язку з небажанням громадянина третьої країни співпрацювати або затримками в отриманні необхідних документів з третіх країн (Див. Директива ЄС про повернення, ст. 15(5-6)).

що переміщення більше не є можливим[281]. Неповнолітні без супроводу і сім'ї з дітьми можуть бути взяті під варту тільки в крайньому разі і протягом якомога коротшого відповідного строку[282].

В деяких державах-учасницях ОБСЄ, а також в інших країнах жертви торгівлі людьми в рамках програм надання житла фактично перебувають під вартою в притулках, де свобода переміщення обмежена або повністю відсутня[283]. В Плані дій ОБСЄ, Протоколі ООН про торгівлю людьми і Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми питання затримання жертв торгівлі людьми не розглядається. Рекомендовані принципи УВКПЛ з питань торгівлі людьми, втім, говорять про те, що затримання жертв торгівлі людьми є неприпустимим і що держави повинні забезпечити, щоб жертви не відправлялися в ізолятори для утримання мігрантів і не піддавалися іншим формам арешту[284].

Згаданий вище принцип стосується права на свободу пересування і на свободу від свавільного арешту або затримання. Право на свободу пересування визнано в МПГПП[285], ЗДПЛ[286] і ЄКПЛ[287], а також в основних документах ОБСЄ[288]. Щоправда, МПГПП обмежує це право, застосовуючи його тільки до осіб, які на законних підставах перебувають на території будь-якої держави[289]. Окрім того, Пакт допускає обмеження права на свободу пересування з міркувань охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення

281 Директива ЄС про повернення, ст. 15(3-4). Як підкреслює Агентство ЄС з основоположних прав, вичерпний список підстав для затримання до переміщення повинен бути чітко визначений і закріплений в національному законодавстві. Статус нелегального мігранта сам по собі за жодних обставин не повинен розглядатися в якості достатньої підстави для затримання (див.: European Union: European Agency for Fundamental Rights, Detention of Third Country Nationals in Return Procedures [Затримання громадян третіх країн в рамках процедур повернення], 30 November 2010, p. 9).

282 Директива ЄС про повернення, ст. 17(1). План дій ЄС стосовно несупроводжуваних дітей говорить про те, що для дітей без супроводу потрібно завжди створювати відповідні умови проживання і забезпечувати поводження, яке повністю відповідає їх інтересам. В тих ситуаціях, коли затримання дітей без супроводу є обґрунтованим, воно повинно застосовуватися тільки в якості крайніх заходів і протягом якомога коротшого періоду відповідно до ситуації, і при цьому першочергову увагу потрібно приділяти забезпеченню найкращих інтересів дитини (Див.: План дій ЄС стосовно несупроводжуваних дітей, с. 9). Агентство ЄС з основоположних прав наполегливо рекомендує, щоб держави давали доступ до місць утримання представникам НУО і особам, які надають юридичну допомогу, зокрема для того, щоб забезпечити ідентифікацію невиявлених жертв торгівлі людьми, які тримаються в центрах утримання для іммігрантів; надання їм допомоги і звільнення їх до закінчення періоду обмірковування (Див.: European Agency for Fundamental Rights, Detention of Third Country Nationals in Return Procedures, див. прим. 281, с. 9).

283 З цього питання було проведено дослідження, що спирається на приклади з усього світу, зокрема з держав-учасниць ОБСЄ: Gallagher A. and Pearson E. *Detention of trafficked persons in shelters: A legal and policy analysis* [Утримання жертв торгівлі людьми в притулках: аналіз законодавства і політики]. Australian Agency for International Development, 2008.

284 Рекомендовані принципи УВКПЛ з питань торгівлі людьми, Керівні положення 1.5, 2.6 і 6.1, а також принцип 7.

285 МПГПП, ст. 12.

286 ЗДПЛ, ст. 13.1.

287 ЄКПЛ, Протокол № 4, ст. 2-4; ЄКПЛ, Протокол № 7, ст. 1.

288 Наприклад, Документ Копенгагенської наради Конференції щодо людського виміру НБСЄ 1990 р. (далі – «Копенгагенський документ 1990 р.»), ст. 19.

289 МПГПП, ст. 12.1.

або прав та свобод інших[290]. Стосовно жертв торгівлі людьми, яких поміщають до притулків, виникають подальші питання щодо того, чи передбачене тримання в притулку законом, чи сумісне воно з іншими правами і чи необхідне воно для захисту самих жертв[291].

Заборона свавільного арешту або затримання передбачена МПГПП[292] і іншими міжнародними договорами в галузі прав людини[293], а також документами, прийнятими в рамках ОБСЄ[294]. Право на свободу не є абсолютним, але позбавлення волі не повинно бути свавільним і не повинно порушувати закон. Водночас, воно не може бути явно непропорційним, несправедливим і непередбачуваним, і держави повинні забезпечити процесуальні гарантії для захисту у випадку незаконного або свавільного затримання[295]. У зв'язку з цим тримання жертв торгівлі людьми в притулках може порушити це право, особливо якщо таке тримання не передбачене законом, є дискримінаційним і здійснюється протягом довгого або невизначеного часу, носить несправедливий, непередбачуваний і непропорційний характер або не підлягає судовому перегляду[296].

Жертви торгівлі людьми іноді зазнають безпосередньої або опосередкованої дискримінації з причини своєї належності до якоїсь етнічної групи або через будь-який інший статус. Тому необхідно проводити регулярний моніторинг законів, політики і практики з метою виявлення їх дискримінаційних наслідків.

Ще однією проблемою є роль ґендерних упереджень в процесі повернення, оскільки такі упередження можуть сприяти поширенню небажання визнавати або ідентифікувати інші, ніж торгівля жінками і дівчатами в цілях сексуальної експлуатації, види торгівлі людьми. Невиявлення чоловіків-жертв торгівлі людьми перешкоджає реалізації ними своїх прав, в тому числі тих, що стосуються повернення[297]. А в тих випадках, коли чоловіки-жертви торгівлі людьми ідентифіковані правильно, системи і процеси, спеціально розроблені для врахування особливих потреб жертв жіночої статі, можливо, не будуть відповідати потребам чоловіків, які стали предметом торгівлі людьми[298]. Зокрема, багато служб з надання допомоги і захисту в першу чергу приділяють увагу жертвам торгівлі людьми в цілях сексуальної експлуатації і мають, наприклад, обмежені механізми допомоги чоловікам-жертвам торгівлі людьми в цілях трудової експлуатації, – якщо такі механізми взагалі існують.

290 МПГПП, ст. 12.3.

291 Gallagher A., *Detention of trafficked persons in shelter,* див. прим. 283, с.14.

292 МПГПП, ст. 9.1.

293 ЗДПЛ, ст. 3; ЄКПЛ, ст. 5.1; Американська конвенція про права людини (22 листопада 1969 р.), ст. 7.1.

294 Див., зокрема, Московський документ ОБСЄ 1991 року, ст. 23.1.

295 Gallagher A., *Detention of trafficked persons in shelter,* див. прим. 283, с.14.

296 Там само, с. 15.

297 Craggs S. *Rights, Residence, Rehabilitation,* див. прим. 132, с. 70.

298 Surtees R. *Trafficked Men as Unwilling Victims.* – In: St Antony's International Review, 2008, Vol. 4, № 1, p. 16.

Заборона дискримінації міцно закріплена як в універсальних (наприклад, МПГПП[299]), так і в регіональних договорах (наприклад, Ради Європи[300] і ЄС[301]), а також в зобов'язаннях ОБСЄ[302]. Стосовно, зокрема, жертв торгівлі людьми, Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми заявляє, що виконання положень Конвенції забезпечується без будь-якої дискримінації[303], а також передбачає, що сторони-учасниці Конвенції повинні прагнути сприяти забезпеченню рівності між жінками і чоловіками і застосовувати заснований на врахуванні ґендерних аспектів підхід до питань розробки, реалізації і оцінки заходів, націлених на захист і просування прав жертв торгівлі людьми[304]. В Директиві ЄС про торгівлю людьми також визнається, що «торгівля людьми як явище має ґендерну специфіку» і що «жінки і чоловіки часто стають предметом торгівлі в різних цілях»[305]. Окрім того, в цьому документі міститься заклик до прийняття, за потреби, заходів з допомоги і підтримки, які враховують ґендерну специфіку.

299 МПГПП, ст. 2, 3 і 26.

300 Див., наприклад, ЄКПЛ, ст. 14 і Протокол № 12. Див. також рекомендації Комітету міністрів Ради Європи, зокрема Rec(97)20E/30 October 1997 про мову ненависті; Rec(97)21E/30 October 1997 про засоби масової інформації і стимулювання культури терпимості; Rec(2001)6E/18 July 2001 про запобігання расизму, ксенофобії і расовій нетерпимості в спорті; Rec(2006)10E/12 July 2006 про покращення доступу ромів і «мандрівників» до послуг охорони здоров'я в Європі; Rec(2007)2E/31 January 2007 про плюралізм в ЗМІ і різноманіття медійного контенту; і Rec(97)19E/30 October 1997 про демонстрацію насилля в електронних засобах масової інформації). Крім того, див. наступні рекомендації і резолюції Парламентської асамблеї: Рекомендація 1831(2008) «Європейські мусульманські громади перед обличчям екстремізму»; Рекомендація 1805 (2007) «Святотатство, релігійні образи і ворожі висловлювання в адресу осіб в зв'язку з їх релігією»; Рекомендація 1768 (2006) «Образ осіб в пошуках притулку, мігрантів і біженців в ЗМІ»; Рекомендація 1543 (2001) «Расизм і ксенофобія в кіберпросторі»; Рекомендація 1396 (1999) «Релігія і демократія»; Резолюція 1563 (2007) «Боротьба з антисемітизмом в Європі»; Резолюція 1495 (2006) «Про боротьбу з відродженням нацистської ідеології»; Резолюція 1478 (2006) «Про інтеграцію жінок-іммігранток в Європі».

301 Див., наприклад: Директива Ради 2000/43/ЕС від 29 червня 2000 р., спрямована на додержання принципу рівного поводження з особами незалежно від їхньої расової належності і етнічного походження, 2000 OJ L 180/22; Директива Ради 2000/78/ЕС від 27 листопада 2000 р., яка визначає загальні рамки забезпечення рівного підходу в сфері зайнятості і трудової діяльності, 2000 OJ L 303. Див. також: проект Директиви Ради від 2 липня 2008 р., спрямованої на додержання принципу рівного підходу до осіб незалежно від їх віросповідання або переконань, обмежених можливостей, віку або сексуальної орієнтації, COM/2008/0426 final.

302 Див.: Заключний акт Наради з безпеки і співпраці в Європі (Гельсінкі, 1 серпня 1975 р.): Питання, що стосуються безпеки в Європі, 1(a); Віденський документ 1989 року, ст. 13.7 і 15); Копенгагенський документ 1990 року, ст. 5.9 і 25.4; Підсумковий документ Мадридської зустрічі (друга зустріч, яка відбулася на основі положень Заключного акту щодо подальших кроків після наради), Мадрид, 6 вересня 1983 р.; Стамбульський документ (Стамбул, 19 листопада 1999 р.), с. 23; Рішення № 4/03 Ради міністрів ОБСЄ «Толерантність і недискримінація» (Маастріхт, 2 грудня 2003 р.), http://www.osce.org/ru/mc/40538?download=true; Рішення № 14/04 Ради міністрів ОБСЄ «План дій ОБСЄ 2004 року з підтримки гендерної рівності» (Софія, 7 грудня 2004 р.), http://www.osce.org/ ru/mc/23298?download=true.

303 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 3.

304 В Пояснювальній доповіді до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми зазначається, що ціль статті 17 – привернути увагу до того, що жінки, за загальним розумінням, є головною вразливою групою з точки зору торгівлі людьми, а також до того, що маргіналізація і дискримінація жінок можуть бути чинниками, які збільшують вразливість жінок в цьому відношенні. Отже, заходи, спрямовані на захист жертв торгівлі людьми, повинні враховувати різні потреби жінок і чоловіків і, зокрема, подвійну маргіналізацію, якої зазнають багато жінок - жертв торгівлі людьми (Див.: Пояснювальна доповідь до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми, п. 210).

305 Директива ЄС про торгівлю людьми, преамбула, п. 3.

Значення реінтеграції

Недавно проведене МОМ дослідження показало, що особи, які стали предметом торгівлі людьми і були примусово повернені в свою країну походження без надання допомоги у поверненні і реінтеграції, є більш вразливими до повторного потрапляння в мережу торгівлі людьми, ніж особи, які отримали таку допомогу[306]. Інші дослідження підтверджують зв'язок між вимушеним поверненням і незахищеністю від повторного потрапляння до рук торгівців людьми[307]. В інших випадках повідомляється, що агенти торгівців людьми виходили на контакт з депортованими з країни призначення в країну походження особами, які були жертвами торгівлі людьми, але не були ідентифіковані як такі, одразу ж після їх прибуття, іноді безпосередньо в відділенні поліції[308]. Надання допомоги в реінтеграції жертв торгівлі людьми, повернених в країну походження, в значній мірі залежить від наявності механізмів реінтеграції в цій країні. Деякі країни походження допомагають в реінтеграції повернених жертв торгівлі людьми шляхом надання їм обмеженої фінансової допомоги або доступу до спеціальних програм реінтеграції, які реалізують або контролюють різні НУО або МОМ.

В Європейському Союзі виникло окреме питання щодо жертв торгівлі людьми - громадян держав-членів ЄС, які стали предметом торгівлі людьми і були ідентифіковані як такі в іншій державі-члені ЄС. З даних, наданих спеціалістами-практиками[309] і підтверджених дослідженнями з цього питання, випливає, що такі випадки можуть залишитися невиявленими[310]. Право громадян будь-якої держави-члена ЄС на перебування в іншій державі-члені ЄС означає, що стосовно цих громадян не діють міграційні правила і що вони можуть на законних підставах працювати в інших державах-членах ЄС. В зв'язку з цим, якщо вони були ідентифіковані як жертви торгівлі людьми, їх правовий статус не залежить від їх готовності співпрацювати з владою. Внаслідок цього може виявитися, що їм відмовлять в доступі до послуг або допомоги, які зазвичай надаються громадянам третіх країн, статус яких залежить від їх готовності до співпраці з владою[311]. Навіть в тих випадках, коли громадяни ЄС співпрацюють з правоохоронними органами, їх статус громадян ЄС може, тим не менше,

306 Jobe A., *The Causes and Consequences of Re-Trafficking,* див. прим. 39, с. 13.

307 Див.: Davis A., *Sex trafficking victim wins substantial damages from the Home Office* [Жертва торгівлі людьми і сексуальної експлуатації виграла справу про велике відшкодування від Міністерства внутрішніх справ], The Guardian, 11 April 2011. Ще в одному випадку, про який повідомила італійська НУО «Группо Абеле» (Gruppo Abele), жертва сексуальної експлуатації з Албанії була депортована, не будучи ідентифікованою як жертва торгівлі людьми. Боячись бути зганьбленою і відторгнутою через своє минуле, жертва не наважилася повернутися в сім'ю і пізніше знову потрапила в мережу торгівлі людьми. За даними «Группо Абеле», часто самі торговці людьми поширюють інформацію про те, чим займалися їх жертви, щоб ускладнити або навіть унеможливити їх повернення і полегшити тим самим їх подальшу експлуатацію.

308 *ODIHR Anti-Trafficking Programme, Paper on the Return of Victims of Trafficking from Italy* [Програма БДІПЛ боротьби з торгівлею людьми, Повернення жертв торгівлі людьми з Італії], 2009, p. 11.

309 Інформація надана представником австрійської неурядової організації LEFÖ на нараді експертів БДІПЛ в Варшаві, яка відбулася 11-12 лютого 2014 р.

310 *Evaluation of the Effectiveness of Measures for the Integration of Trafficked Persons* [Оцінка ефективності заходів з інтеграції жертв торгівлі людьми]. Paris, IOM, 2013, p. 46.

311 Там само.

перешкодити їм в отриманні належної їм допомоги в зв'язку з їх статусом жертви торгівлі людьми[312]. Така ситуація може, в свою чергу, перешкодити в інтеграції особи, яка стала об'єктом торгівлі людьми, в країні призначення або її реінтеграції в країні походження, і тим самим поставити під загрозу безпеку цієї особи і зробити її вразливою до повторного потрапляння в мережу торгівлі людьми.

ОБСЄ закликає держави-учасниці у співпраці з НУО і міжнародними організаціями сприяти зменшенню ризику рецидиву для репатрійованих жертв торгівлі людьми. Державам також рекомендовано проводити оцінку ризиків і усувати чинники, внаслідок яких жертви торгівлі людьми частіше можуть стать об'єктами такої торгівлі повторно. До цих факторів належать бідність, дискримінація, відсутність доступу до освіти і економічних можливостей, насилля на сексуальному ґрунті і домашнє насильство[313].

У зв'язку з цим КООНТОЗ зобов'язує держави-учасниці Конвенції захищати жертв торгівлі людьми від можливої помсти або залякування, а Протокол ООН про торгівлю людьми закликає розробити і здійснювати заходи та програми в цілях, зокрема, захисту жертв торгівлі людьми від повторної віктимізації[314]. Згідно з Конвенцією Ради Європи про протидію торгівлі людьми держави повинні враховувати потреби жертв в захисті і охороні та створювати програми, спрямовані на запобігання повторній віктимізації після повернення. Конвенція також передбачає забезпечення державами ефективного і належного захисту жертв торгівлі людьми від можливої помсти або залякування, зокрема (але не виключно) в ході і після завершення розслідування і судового переслідування злочинців[315]. Якщо встановлено, що на території іншої держави існує загроза заподіяння шкоди, то, згідно з положеннями Конвенції, держави повинні негайно передати інформацію про цю загрозу відповідній державі[316]. Окрім того, Комітет міністрів Ради Європи видав рекомендацію про надання допомоги жертвам злочинів, яка говорить про те, що «жертви повинні бути захищені, наскільки це можливо, від повторної віктимізації»[317].

---

312 Там само. Крім того, на відміну від громадян третіх країн, громадяни ЄС не можуть скористатися міжнародними заходами захисту, оскільки, будучи громадянами Європейського Союзу, вони не можуть подати клопотання про надання притулку в ЄС.

313 Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 14/06 (2006), п. 4.

314 Протокол ООН про торгівлю людьми, ст. 9.1(b).

315 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 28. Тоді як передбачений в статті 28 захист конкретно спрямований на період розслідування і судового переслідування, строк, протягом якого повинні вживатися заходи захисту, залежить від загрози, яка виникає в конкретній справі (див.: Пояснювальна доповідь до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми, п. 288). В цій Доповіді рекомендується вживати заходів, які повністю враховують питання безпеки жертви, зокрема, наприклад, збереження в таємниці і захист від торгівців людьми інформації про місце проживання жертви (див. Пояснювальна доповідь до Конвенції Ради Європи про протидію торгівлі людьми, п. 164).

316 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 33(1).

317 Рекомендація Rec(2006)8 Комітету міністрів Ради Європи про допомогу потерпілим від правопорушень, 14 червня 2006 р., п. 3.3. Згідно з цією Рекомендацією держави повинні забезпечити захист фізичної і психологічної недоторканності жертви злочину (ст. 10.1). Крім того, держави повинні вживати спеціальних заходів захисту жертв, яким загрожує залякування, можлива розправа або повторна віктимізація (ст. 10.2).

Запобігання повторній віктимізації – це обов'язок, чітко визначений в Директиві ЄС про торгівлю людьми[318]. В преамбулі до цього документа підкреслюється значення проведення індивідуальної оцінки ризиків в цілях забезпечення захисту «жертв від можливої помсти, залякування і ризику повторного потрапляння в мережу торгівлі людьми»[319]. У зв'язку з цим держави-члени ЄС на підставі індивідуальної оцінки ризиків повинні забезпечити жертвам торгівлі людьми відповідний захист, в тому числі доступ до програм захисту свідків і інших подібних заходів[320].

Варто згадати про низку проблем, які виникають в зв'язку з програмами сприяння реінтеграції, доступними наразі для жертв торгівлі людьми. Зокрема, відсутність доступу до таких програм часто згадується як головна перепона. Адже навіть якщо послуги з підтримки реінтеграції пропонуються, вони можуть бути недоступними для жертв торгівлі людьми, які перебувають поза межами великих міст або столиць. Окрім того, багато програм реінтеграції прив'язані до конкретного місця проживання, і для участі в них жертви змушені жити в притулках, часто далеко від сім'ї і звичного оточення. Через обидва ці чинники жертви неохоче беруть участь в програмах реінтеграції[321].

Окрім того, програми реінтеграції можуть не підходити для реабілітації жертв, що представляють різні групи населення і мають різні потреби, – наприклад, для чоловіків і жінок або представників етнічних чи релігійних меншин. В якості перешкоди для ефективної реінтеграції згадано також відсутність довгострокових реінтеграційних програм. Серед інших проблем називається відсутність спеціально навченого персоналу і ресурсів, виділених на проведення таких програм.

Додатковою перепоною на шляху успішної реалізації програм реінтеграції є недостатня взаємодія між органами, які відповідають за надання підтримки

318 Директива ЄС про торгівлю людьми, преамбула, пп. 14 і 19, ст. 12(4).

319 Директива ЄС про торгівлю людьми, преамбула, п. 19. Група експертів ЄС зауважує, що в цілях запобігання повторній віктимізації і потраплянню жертв торгівлі людьми до рук торгівців, а також в цілях захисту їх безпеки надзвичайно важливо створити відповідні процедури повернення – бажано добровільного – і програми соціальної допомоги, які гарантують довгострокову підтримку потерпілим від торгівлі людьми, щоб вони могли знову взяти долю в свої руки. Реалізація таких програм повинна починатися в країні призначення і продовжуватися після повернення жертви торгівлі людьми в країну походження (див.: Report of the EU Group of Experts, Explanatory Paper 13: Return and social inclusion, див. прим. 54, с. 197).

320 Директива ЄС про торгівлю людьми, ст. 12(3). Директивою ЄС про права жертв злочинів стверджується значення захисту жертв від повторної і багаторазової віктимізації і визнаються особливі загрози для жертви торгівлі людьми. Крім того, в Директиві підтверджується необхідність спеціальних заходів з захисту жертв, в тому числі в ході кримінального процесу; перелічуються види інформаційної підтримки і допомоги, які повинні надаватися жертвам в зв'язку з загрозою повторної віктимізації, і детально описується їх право на захист. Директива говорить про те, що діти-жертви злочинів за будь-яких обставин вважаються такими, що потребують особливого захисту, в силу їх вразливості до повторної і багаторазової віктимізації і залякування.

321 Surtees R., *Listening to Victims,* див. прим. 77, с. 46; Surtees R., Re/integration of trafficked persons: how can our work be more effective [Pe/інтеграція жертв торгівлі людьми: як зробити нашу роботу більш ефективною], Issues paper 1, King Baudouin Foundation and the Nexus Institute, 2008, p. 20; Інтерв'ю з представником неурядової організації APRAMP (Asociación para la Prevención, Reinserción y Atención de la Mujer Prostituida) і МОМ.

жертвам: відсутність зв'язку і обміну інформацією між державними установами, НУО і міжнародними організаціями, а також всередині самих цих установ і організацій, ускладнює ефективну співпрацю і взаємодію між ними[322]. Що більше, програми сприяння реінтеграції часто розробляються і реалізуються ситуативно і без використання прийнятих стандартів, протоколів і моделей. Це приводить до неузгодженості і низької якості послуг, що надаються[323].

Окрім того, ефективна реінтеграція може бути поставлена під загрозу внаслідок стигматизації повернених осіб як жертв торгівлі людьми. Дослідження підтверджують, що велике значення має додержання права жертв на недоторканність приватного життя і збереження за ними контролю над інформацією, що їх стосується, протягом усього процесу реінтеграції[324]. Проблеми, пов'язані з дискримінацією і стигматизацією, впливають не тільки на здатність жертв торгівлі людьми до соціальної інтеграції; вони також можуть негативно позначатись на їх економічній інтеграції, перешкоджаючи їх працевлаштуванню або відкриттю власного бізнесу[325]. В деяких випадках отримання допомоги в реінтеграції може підвищити ризик стигматизації і дискримінації, оскільки така допомога привертає увагу до минулого жертви торгівлі людьми і може породити відчуття невдоволення серед жертв в зв'язку з конкретним наданням допомоги[326]. З цієї причини в деяких державах докладаються зусилля для того, щоб зробити реінтеграційні програми менш помітними; їх можуть проводити в рамках допомоги ширшим групам населення (наприклад, безробітним), таким чином надаючи допомогу жертвам торгівлі людьми без привернення до них уваги[327].

План дій ОБСЄ закликає держави-учасниці розглянути можливість надання соціально-економічних пільг жертвам торгівлі людьми в рамках зусиль зі сприяння їх успішній реабілітації і соціальній реінтеграції[328]. Зокрема, державам-учасницям ОБСЄ рекомендується вживати заходів, які забезпечують спеціальний захист безпеки і благополуччя дітей протягом усього процесу повернення. Повертаючим державам пропонується підтримати заходи органів влади приймаючої держави, які дозволяють відстежувати становище

322 Організації, які надають послуги жертвам торгівлі людьми, повідомляють також про недостатнє розуміння службовцями державних установ своїх обов'язків щодо реінтеграції і про їх небажання брати на себе відповідальність за долю жертв торгівлі людьми. Деякі посадові особи, які відповідають за надання жертвам торгівлі людьми послуг з підтримки, не мають необхідних навиків щодо виконання цих конкретних обов'язків (Див.: Surtees R., Listening to Victims, див. прим. 77, с. 29).

323 Там само, с. 46.

324 Див.: Self-Empowerment Program for Migrant Women (SEPOM), *'Trafficked' Identities as a Barrier to Community Reintegration: Five Stories of Women Rebuilding Lives and Resisting Categorisation* [Статус жертви торгівлі людьми як перепона на шляху реінтеграції] (GAATW Feminist Participatory Action Research Series). Bangkok, GAATW, 2010.

325 Surtee R. Re/integration of trafficked persons, див. прим. 322, с. 19.

326 Інтерв'ю з представниками НУО APRAMP (Asociación para la Prevención, Reinserción y Atención de la Mujer Prostituida), НУО Vagalume і MOM, грудень 2008 р.

327 Surtee R. *Re/integration of trafficked persons,* див. прим. 322, с. 20.

328 План дій ОБСЄ, розділ V, п. 7(3). В Додатку 2013 р. до Плану дій ОБСЄ питанню реінтеграції також приділяється особлива увага (розділ IV, пп. 2 і 2.5).

жертв торгівлі людьми після повернення. [329]Особлива увага приділяється значенню реінтеграції дітей - жертв торгівлі людьми, і державам-учасницям слід зміцнювати структури, які підтримують соціальне включення і реінтеграцію жертв торгівлі людьми в країнах походження і призначення[330].

В Протоколі ООН про торгівлю людьми державам рекомендовано розглянути можливість реалізації заходів із забезпечення, серед іншого, соціальної реабілітації жертв торгівлі людьми, «в тому числі, в відповідних випадках, у співпраці з неурядовими організаціями, іншими відповідними організаціями і іншими елементами громадянського суспільства»[331].

Аналогічним чином, Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми передбачає розробку державами міжвідомчих програм з реінтеграції, спрямованих на запобігання повторній віктимізації. На рівні ЄС в Брюссельській декларації було підтверджено, що повний перелік реінтеграційних заходів повинен бути доступним жертвам торгівлі людьми незалежно від того, чи вони повертаються в свої країни походження або чи їм надається довгостроковий статус резидента в країні призначення[332].

В Директиві ЄС про торгівлю людьми реінтеграція також згадується в зв'язку з пошуком довгострокового рішення для несупроводжуваних дітей – жертв торгівлі людьми[333]. В тому випадку, коли жертві торгівлі людьми надано статус біженця або особи, яка потребує додаткового захисту, законодавство ЄС передбачає, що держава-член ЄС вживає заходів з інтеграції осіб, що користуються міжнародним захистом, шляхом розробки інтеграційних програм або через надання їм доступу до вже існуючих програм[334].

Група експертів ЄС підкреслює, що поруч з розробленими для держав-членів ЄС положеннями, які мають обов'язкову юридичну силу, велике значення для успіху реінтеграції має розширення прав і можливостей жертв торгівлі людьми. Група експертів визначає розширення прав і можливостей як «процес, в ході якого особа може розвинути свою здатність діяти самостійно, приймати свої власні рішення і демонструвати вміння керувати своїм життям. Він передбачає залучення і активну участь особи, яка постраждала від торгівлі людьми, а не розгляд її як пасивної жертви»[335]. У зв'язку з цим група експертів рекомендує розробляти індивідуальний план допомоги і переглядати його в

329 Доповнення 2005 р. до Плану дій ОБСЄ, п. 10.

330 Доповнення 2005 р. до Плану дій ОБСЄ, п. 11.

331 Протокол ООН про торгівлю людьми, ст. 6.3.

332 Брюссельська декларація, с. 17.

333 Директива ЄС про торгівлю людьми, преамбула, п. 23.

334 Директива ЄС про умови захисту, ст. 34.

335 Група експертів також зауважує, що активна участь жертви торгівлі людьми в плануванні і здійсненні реінтеграції має вирішальне значення для забезпечення довгострокового ефекту реінтеграційної програми і її орієнтації на потреби жертви (Див.: *Report of the EU Group of Experts, Explanatory Paper* 13: *Return and social inclusion*, див. прим. 54, p. 197).

ході реалізації за участю жертви торгівлі людьми, щоб забезпечити постійну відповідність плану потребами цієї жертви[336].

Кінцева мета процесу реінтеграції жертв торгівлі людьми, який настає після повернення, повинна полягати в забезпеченні цим особам повного доступу до основних прав, можливостей і ресурсів, необхідних для участі в соціально-економічному житті, включно з можливістю досягнення рівня життя, який вважається прийнятним в суспільстві, в якому вони живуть[337].

На відміну від випадків, пов'язаних з дітьми, стандарти, що вимагали б від держав знаходити довгострокові рішення щодо повнолітніх жертв торгівлі людьми, відсутні. Тоді як повернення повнолітньої жертви торгівлі людьми в ідеалі також повинно являти собою довгострокове рішення, в більшості випадків воно просто передбачає переміщення особи, яка не має законних підстав на перебування в країні призначення. Часто це означає, що після повернення такі жертви торгівлі людьми знову потрапляють до рук торгівців.

При пошуку довгострокових рішень держави можуть використовувати приклади належної практики у сфері пошуку таких рішень для внутрішньо переміщених осіб[338]. Особливе значення мають критерії, які застосовуються для визначення того, в якій мірі досягнуто довгострокового рішення. До них належать рівень захисту і безпеки, достатній рівень життя, наявність засобів до існування, реституція житла, землі і майна, доступ до документації, возз'єднання сім'ї, участь в громадському житті і доступ до ефективних засобів правового захисту і правосуддя[339]. Додатковий критерій, який пов'язує між собою усе вище перелічене, – це принцип свободи від дискримінації, який означає, що особи не повинні зазнавати дискримінації ані внаслідок їх переміщення, ані за жодними іншими ознаками[340].

336 Рекомендації МЦРПМ про ММП, с. 69. Такий план може передбачати забезпечення житлом, соціально-психологічні консультації, юридичні консультації і допомогу, медичну допомогу, соціальні послуги і послуги охорони здоров'я, курси вивчення мови, освітні заходи, професійну підготовку, консультування з питань працевлаштування, підтримка в працевлаштуванні, програми створення джерел доходу, заходи з реінтеграції в сім'ю/суспільство, посередництво в сімейних справах, організацію дозвілля, фінансову допомогу, а також моніторинг і оцінку справ.

337 Рекомендації МЦРПМ про ММП, с. 68.

338 Див., наприклад: *Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development, Report of the Representative of the Secretary-General on the human rights of internally displaced persons,* Walter Kalin. Addendum: *Framework on Durable Solutions for Internally Displaced Persons* [Заохочення і захист усіх прав людини, громадянських, політичних, економічних, соціальних і культурних прав, включно з правом на розвиток (Доповідь Представника Генерального секретаря з питань прав внутрішньо переміщених осіб пана Вальтера Келіна), Додаток: Рамкова програма пошуку довгострокових рішень в інтересах внутрішньо переміщених осіб], 29 December 2009, A/HRC/13/21/Add.4. (A/HRC/13/21/Add.4), 29 грудня 2009 р.

339 Там само, п. 53.

340 Там само, п. 54. Див. також пп. 56, 62 і 71-72 про основні критерії визначення того, чи забезпечено довгострокове рішення.

Принцип 6.
Доступ до ефективних засобів правового захисту

Жертви торгівлі людьми стикаються з серйозними перепонами при спробах отримати доступ до правосуддя. Багато жертв не ідентифікуються належним чином, і це означає, що їх право на засоби правового захисту не може бути визнане або додержане. Аналогічним чином, загальноприйнята практика затримання і депортації жертв торгівлі людьми перешкоджає реалізації права на засоби правового захисту; такі самі наслідки має ненадання їм юридичної допомоги, інформації і підтримки. До інших чинників, які ускладнюють доступ до засобів правового захисту, належать недостатня правова база, низький показник судових переслідувань у справах про торгівлю людьми з метою експлуатації (особливо в тих ситуаціях, коли встановлення особи і засудження злочинця є попередньою умовою для доступу до певних засобів правового захисту); відсутність положень про захист жертв торгівлі людьми і жертв, які виступають в якості свідків; відсутність ефективної міжнародної співпраці в правовій сфері; низькі показники успішного пошуку і конфіскації доходів від злочинної діяльності, пов'язаної з торгівлею людьми[341].

Існує немало перепон, які погіршують здатність жертв торгівлі людьми домагатися виплати компенсації як в країні призначення, так і після повернення в країну походження[342]. Тоді як в багатьох країнах в тій або іншій формі передбачається виплата компенсацій жертвам торгівлі людьми, лише деякі з держав регіону ОБСЄ прийняли конкретні положення, які гарантують інформування жертв про можливість отримання компенсації і надання їм права на перебування в країні з метою домагатися виплати компенсації. В деяких країнах призначення можливість отримання компенсації в рамках національних програм надання компенсації обмежена певними видами злочинів, які можуть не включати той вид експлуатації, якого зазнала жертва торгівлі людьми в якійсь конкретній ситуації. В інших країнах надання компенсацій обмежується випадками, в яких жертві торгівлі людьми в тій або іншій формі завдано видимих

341 Додатково див.: Доповідь Спеціального доповідача з питань торгівлі людьми, особливо жінками та дітьми, Джой Нгозі Езейло, A/HRC/17/35, 13 квітня 2011 р.

342 Hancilova B., *Legislation and the Situation Concerning Trafficking in Human Beings for the Purpose of Sexual Exploitation in EU Member States*, див. прим. 80; Programmes and Strategies in the EU Member States (European Migration Network), див. прим. 13, с. 83.

тілесних ушкоджень[343]. До того ж, можливо, що Національні програми надання компенсації відкриті тільки для громадян цієї країни, громадян ЄС і/або громадян третіх країн, які на законних підставах перебувають на території країни призначення[344].

Головною практичною перепоною, яка ускладнює доступ до засобів правового захисту для жертв торгівлі людьми, є обмеження права на перебування в країні призначення[345]. В деяких країнах стосовно жертв торгівлі людьми діє візовий режим, який дозволяє їм залишатися в країні призначення протягом розгляду цивільного позову. В інших країнах жертв торгівлі людьми інформують про їх право домагатися компенсації і отримувати безкоштовну юридичну допомогу, але при цьому в них відсутні конкретні положення, які гарантують завершення розгляду позовів про виплату компенсації до повернення жертви торгівлі людьми і передбачають, що строк внесення позову про виплату компенсації може перевищити строк дії тимчасового дозволу на проживання, який видається жертвам торгівлі людьми.

Зокрема, в регіоні ОБСЄ були зареєстровані випадки, коли жертви торгівлі людьми, що пред'явили позов про виплату компенсації, поверталися в країну походження перед тим, як завершився його розгляд. В цих ситуаціях внаслідок переміщення позивачів їх адвокатам важко було підтримувати з ними зв'язок і отримувати необхідні докази фізичної і/або психологічної шкоди. В ситуації, коли жертва повертається до того, як зможе пред'явити позов про виплату компенсації, адвокати, ймовірно, не зможуть представляти її в зв'язку з неможливістю виконати юридичне зобов'язання, згідно з яким вони повинні особисто зустрітися з клієнтом і підтвердити його особу[346]. Ймовірність виникнення таких проблем особливо висока в ситуаціях, коли жертва приймає рішення пред'явити позов про виплату компенсації, але паралельного кримінального провадження не відкрито, або його розгляд ще не завершено[347]. В таких ситуаціях розгляд цивільних позовів може бути довгим і складним, і жертві, можливо, не буде надано законне право на перебування в країні протягом цього процесу.

343 Див., наприклад: Council of Europe: Group of Experts on Action against Trafficking in Human Beings, *Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by the Slovak Republic* [Доповідь про додержання Європейської Конвенції про протидію торгівлі людьми в Словацькій Республіці], 16 December 2013, GRETA(2011)9, para. 119.

344 Див.: Council of Europe: Group of Experts on Action against Trafficking in Human Beings, *Report Concerning the Implementation of the Council of Europe Convention against Trafficking in Human Beings by Austria* [Доповідь про додержання Європейської Конвенції про протидію торгівлі людьми в Австрії], 15 September 2011, GRETA(2011)10, para. 120.

345 Надання компенсацій жертвам експлуатації і торгівлі людьми в регіоні ОБСЄ. Варшава, БДІПЛ ОБСЄ, 2008, с. 36.

346 Там само, с. 113.

347 Там само, с. 26.

Право на ефективні засоби правового захисту – це основоположне право, закріплене в МПГПП, ЄКПЛ і зобов'язаннях ОБСЄ[348]. В зв'язку з цим, КООНТОЗ і Протокол ООН про торгівлю людьми передбачають, що держави повинні створити процедури, які надають жертвам торгівлі людьми доступ до компенсації. Відповідно до Протоколу ООН про торгівлю людьми держави-учасниці повинні забезпечити, щоб їх внутрішня правова система передбачала заходи, які дають жертвам торгівлі людьми можливість отримання компенсації за спричинену шкоду[349]. Конвенцією Ради Європи про протидію торгівлі людьми передбачається, що жертвам повинна надаватися відповідна інформація, зокрема про процедури, якими вони можуть скористатися для отримання компенсації і правової допомоги[350]. Окрім того, в Конвенції знову підтверджується право жертв на отримання грошової компенсації – як за матеріальну шкоду, так і за зазнані страждання – від осіб, які скоїли злочини, і накладається обов'язок на держави-учасниці вживати заходів, що гарантують компенсацію жертвам торгівлі людьми. Аналогічним чином, в Директиві ЄС про торгівлю людьми, в якій згадується додержання основних прав, в тому числі права на ефективний засіб правового захисту, відсутнє посилання на інші види засобів захисту прав, крім компенсації[351]. Варто зауважити, що при тому що в регіоні ОБСЄ, якщо йдеться про засоби правового захисту, в центрі уваги переважно

348 МПГПП, ст. 2; ЄКПЛ, ст. 13; Хартія Європейського Союзу про основні права, ст. 47; Віденський документ 1989 року, ст. 13.9; Копенгагенський документ 1990 року, с. 11; Московський документ 1991 року; Паризька Хартія для нової Європи НБСЄ (Париж, 1990 р.), с. 4; Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 12/05 «Забезпечення прав людини і верховенства права в рамках систем кримінального правосуддя», Любляна, 6 грудня 2005 р., http://www.osce.org/ru/mc/17493?download=true; Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 7/08 «Подальше укріплення верховенства права в регіоні ОБСЄ», Гельсінкі, 5 грудня 2008 р., http://www. osce.org/ru/mc/35498?download=true.

349 Протокол ООН про торгівлю людьми, ст. 6(6). Крім того, Спеціальний доповідач ООН з питань торгівлі людьми зазначив, що жертвам порушень прав людини повинно бути надане відповідне відшкодування за спричинену шкоду, в тому числі гарантії неповторення, та що їм потрібно дозволяти залишатися в країні, де вони домагаються засобів правового захисту, до завершення будь-якого кримінального, цивільного або адміністративного провадження (Доповідь Спеціального доповідача з питань торгівлі людьми, особливо жінками та дітьми, Джой Нгозі Езейло, 13 квітня 2011 р., A/HRC/17/35, п. 51).

350 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 15.

351 Директива ЄС про торгівлю людьми, преамбула, п. 33. Стосовно жертв злочинів в ширшому сенсі Рамкове рішення 2001/220/ЈНА Ради ЄС «Про статус потерпілих в кримінальному провадженні» передбачає, що держави-члени повинні забезпечити, щоб в ході кримінального провадження потерпілі від кримінальних правопорушень особи мали право протягом розумного строку отримати рішення щодо виплати компенсації правопорушником, за винятком тих випадків, коли національне законодавство передбачає виплату компенсації іншим чином (Див.: Council Framework Decision 2001/220/JHA, art. 9(1)). Директива 2012/29/EU від 25 жовтня 2012 р. про встановлення мінімальних стандартів щодо прав, підтримки і захисту жертв злочинів (починаючи від 16 листопада 2015 р., замінить собою Рамкове рішення Ради), зобов'язує держави-члени:

- «забезпечити, щоб в рамках кримінального провадження потерпілі мали право протягом розумного строку отримувати рішення про виплату компенсації правопорушником, за винятком тих випадків, коли національне законодавство передбачає прийняття такого рішення в рамках інших судових процесів;
- сприяти вжиттю заходів, спрямованих на заохочення правопорушників до надання жертвам належної компенсації» (Директива 2012/29/EU, ст. 16).

перебуває право на отримання компенсації[352], в Додатку 2013 р. до Плану дій ОБСЄ концепцію засобів правового захисту розширено шляхом включення процесуальних засобів захисту – наприклад, надання часу на обмірковування і дозволу на проживання, а також забезпечення безпечного повернення і реінтеграції колишніх жертв торгівлі людьми[353].

До того ж, жертвам торгівлі людьми як жертвам порушень прав людини повинно надаватися право на достатні і належні засоби правового захисту, які виходять поза рамки права домагатися компенсації і отримувати її[354].

Відповідно до Проекту основних принципів щодо права на ефективні засоби правового захисту для жертв торгівлі людьми, розробленого Спеціальним доповідачем ООН з питань торгівлі людьми, право на ефективні засоби правового захисту охоплює як матеріальне право на відшкодування, так і процесуальні права, необхідні для отримання відшкодування[355]. Відшкодування може включати реституцію, компенсацію, відновлення, сатисфакцію, а також гарантії неповторення[356]. Для успішного отримання відшкодування жертвам торгівлі людьми повинен бути забезпечений доступ до компетентних і незалежних органів, отримання інформації про свої права (в тому числі про доступне відшкодування і наявність механізмів отримання компенсації, а також про способи їх використання); юридична, медична, психологічна, соціальна, адміністративна і інша допомога, необхідна для використання засобів правового захисту; а також час на реабілітацію та обмірковування, після закінчення якого надається статус тимчасового проживання, протягом якого жертви торгівлі людьми використовують засоби правового захисту[357].

---

352 Як це відображено в рішеннях Ради міністрів ОБСЄ №№ 14/06 (п. 5), 8/07 (п. 7) і 5/08 (п. 19). План дій ОБСЄ закликає держави-учасниці розглянути питання про створення фонду компенсаційних виплат жертвам торгівлі людьми і використання конфіскованих активів, створених за рахунок торгівлі людьми і супутніх злочинів, в якості допоміжного джерела фінансування такого фонду (див. План дій ОБСЄ, розділ III, п. 1.5).

353 Додаток 2013 р. до Плану дій ОБСЄ, розділ IV, п. 2.

354 Див.: Глобальний план дій Організації Об'єднаних Націй щодо боротьби з торгівлею людьми, п. 3. Див. також виступи на Всесвітній консультативній нараді з питань права на ефективний засіб правового захисту для жертв торгівлі людьми, яка відбулася 7 листопада 2013 р. з ініціативи Спеціального доповідача ООН з питань торгівлі людьми. В прийнятих ООН «Основних принципах і керівних положеннях щодо права на правовий захист і відшкодування» підтверджується загальний обов'язок держав забезпечити рівноправний і ефективний доступ до правосуддя і наявність засобів правового захисту. Крім того, в них підтверджується, що право на засоби правового захисту при грубих порушеннях прав людини – термін, який може застосовуватися до найсерйозніших випадків торгівлі людьми, – включає в себе право на доступ до правосуддя, право на відшкодування заподіяної шкоди і право на доступ до інформації про порушення прав і механізми відшкодування. Доступ до правосуддя включає в себе заходи, які гарантують жертвам можливість реально здійснювати своє право на засоби правового захисту, а також захист їх безпеки і приватного життя в ході будь-яких судових процедур (Див. Резолюцію Генеральної Асамблеї ООН «Основні принципи і Керівні положення щодо права на правовий захист і відшкодування для жертв грубих порушень міжнародних норм в галузі прав людини і серйозних порушень міжнародного гуманітарного права», A/RES/60/147).

355 Доповідь Спеціального доповідача з питань торгівлі людьми, особливо жінками та дітьми, Джой Нгозі Езейло, 13 квітня 2011 р., A/HRC/17/35, Додаток I, п. 1.3.

356 Там само, п. 1.4.

357 Там само, п. 1.5.

В контексті повернення процесуальний компонент (надання часу на обмірковування в поєднанні з достатньою допомогою, коли це необхідно) є першим, найважливішим кроком на шляху забезпечення ефективного доступу жертв торгівлі людьми, які повертаються, до засобів правового захисту. Необхідно також зазначити, що наявність належних механізмів ідентифікації і перенаправлення жертв торгівлі людьми, які дозволяють виявляти таких жертв, є необхідною умовою для надання часу на обмірковування[358]. У випадку ненадання жертвам такого часу і повної інформації про їх права, в тому числі про доступ до засобів правового захисту, здатність жертви торгівлі людьми домагатися правового захисту може виявитися низькою або взагалі нульовою. Тому надання часу на обмірковування розглядається в зв'язку з питаннями належної правової процедури (див. принцип 2) стосовно повернення жертв торгівлі людьми. Окрім того, обов'язковою умовою є той факт, що жертви торгівлі людьми повинні мати можливість прийняти обдумане рішення про те, якого відшкодування вони хочуть домагатися, до свого повернення по завершенню періоду обмірковування або пізніше. Якщо ця інформація не буде надана до повернення, можливості жертв отримати певні види відшкодування будуть, ймовірно, обмежені, і внаслідок цього вони не отримають ефективного доступу до засобів правового захисту.

Повернення жертви торгівлі людьми до країни походження також може розглядатися в якості однієї з форм правового захисту, якщо воно включає в себе відшкодування завданої шкоди і гарантії неповторення[359]. Тому абсолютно необхідно, щоб повернення було безпечним (див. принцип 1). На практиці це означає, що жертв торгівлі людьми не можна просто не впускати на кордоні, – необхідно спочатку довести до кінця процес належної ідентифікації, після якого, можливо, настане час, даний на обмірковування, і (що найбільш важливо), проведення оцінки ризику, що передує поверненню (більш детально див. принцип 2)[360]. Важливо і те, що проект основних принципів також передбачає, що в основі реституції повинні лежати найкращі інтереси жертви торгівлі людьми[361]. Повернення може розглядатися в якості одного з ефективних засобів правового захисту тільки в тому випадку, якщо воно є безпечним і, в ідеалі, являє собою крок вперед на шляху знаходження довгострокового рішення для осіб, які повертаються.

---

358 Детально про проблеми, пов'язані з ідентифікацією жертв в процесі надання міжнародного захисту і примусового повернення, див. в: European Migration Network (EMN), *Identification of victims of trafficking in human beings in international protection and forced return procedures – Summary Report* [Ідентифікація жертв торгівлі людьми в системах міжнародного захисту і примусового повернення], March 2014.

359 Проект основних принципів щодо права на ефективні засоби правового захисту для жертв торгівлі людьми, п. 7.

360 Див.: UNHCR et al., *Prevent, Combat, Protect: Human Trafficking*, pp. 59–60.

361 Проект основних принципів щодо права жертв торгівлі людьми на ефективні засоби правового захисту, пп. 7(a), (b). Принцип забезпечення найкращих інтересів носить обов'язковий характер тільки в тих ситуаціях, коли йдеться про пошук довгострокового рішення для дітей - жертв торгівлі людьми. Однак в поєднанні з рекомендацією, за якою держави повинні ефективно усувати корінні причини торгівлі людьми з метою забезпечення того, щоб жертви торгівлі людьми не опинилися в попередній ситуації, яка знову створила би для них небезпеку стати жертвою торгівлі людьми, принцип забезпечення найкращих інтересів являє собою важливе доповнення (див. там само, п. 7(c)).

У зв'язку з цим мають значення ще два додаткові аспекти, пов'язані з засобами правового захисту. Перший з них стосується можливості домагатися компенсації навіть після повернення, в тому числі відшкодування шкоди, спричиненої злочинами, пов'язаними з торгівлею людьми, в порядку цивільного судочинства; винесення кримінальними судами рішень щодо виплати компенсації особами, засудженими за скоєння злочинів, пов'язаних з торгівлею людьми; отримання доступу до виплачуваної державою компенсації за спричинену шкоду і збиток[362].

Другий аспект стосується статусу жертв торгівлі людьми, який часто може бути вирішальним чинником при наданні їм доступу до засобів правового захисту, особливо до фінансової компенсації. Розслідування у справах жертв торгівлі людьми, якщо вони не співпрацюють з владою, нерідко не розпочинається. В правових режимах, в яких статус жертви нерозривно пов'язаний з проведенням кримінального розслідування і судового розгляду, це означає, що жертвам торгівлі людьми не надається відповідний статус, і, як наслідок, їх доступ до засобів правового захисту обмежується або стає неможливим. З принципу, який полягає в тому, що доступ до допомоги для жертв торгівлі людьми за жодних обставин не повинен залежати від їх співпраці з владою[363], випливає, що не можна обмежувати або взагалі не надавати доступу до засобів правового захисту в ситуаціях, коли не ведеться кримінальне розслідування.

Аналогічним чином, жертви торгівлі людьми часто не отримують компенсації в тих ситуаціях, коли переслідування не закінчилося засудженням злочинця або коли засуджені злочинці не мають достатніх засобів для виплати відповідної компенсації жертві. Така ситуація суперечить проекту основних принципів, в якому чітко прописано, що жертви торгівлі людьми мають право на отримання компенсації незалежно від того, чи були засуджені особи, які ними торгували[364].

362 Там само, п. 9.

363 Там само, п. 8(b).

364 Там само, п. 9.

Принцип 7. Співпраця і моніторинг

Внутрішньодержавна і міжнародна співпраця є невід'ємною частиною всіх принципів, включених до цього документа. Вона має особливо велике значення для забезпечення безпечного повернення жертв торгівлі людьми і їх доступу до ефективних засобів правового захисту, а також для пошуку довгострокового рішення, яке виключить завдання жертвам подальшої шкоди. Однак практика показує, що співпраця між суб'єктами, які займаються поверненням жертв торгівлі людьми, часто відбувається несистематично і, як наслідок, значною мірою залежить від контактів, налагоджених між організаціями або їх співробітниками[365]. Зокрема, відсутність погоджених стандартів, процедур і моделей як внутрішньодержавної, так і міжнародної співпраці являє собою серйозний недолік. Відсутність інформації про доступні послуги заважає органам влади країн призначення виконувати свої обов'язки щодо забезпечення безпечного повернення і надання жертвам торгівлі людьми відповідних засобів правового захисту, а також щодо пошуку довгострокових рішень[366].

В контексті повернення жертв торгівлі людьми співпраця між державними органами в країні призначення і країні походження, як видається, в більшості випадків обмежується консульською допомогою при встановленні особи жертви торгівлі людьми і видачі їй проїзних документів. Така співпраця, як правило, зміцнюється завдяки проведенню офіційних програм допомоги щодо добровільного повернення[367]. Допомогу в цій галузі часто надають партнери-виконавці, в ролі яких переважно виступають МОМ і інші міжнародні організації або НУО[368]. Відсутність належних і достатніх документів, а також погано налагоджена співпраця між країнами призначення і походження або повна відсутність такої співпраці при вирішенні проблем, що стосуються документів, являють собою найбільші перепони на шляху реалізації права

365 Cuzuioc-Weiss B., Lacroix C. *Study on Post-Trafficking,* див. прим. 81, с. 122.

366 Surtees, *Listening to Victims,* див. прим. 77, с. 44.

367 Programmes and Strategies in the EU Member States (European Migration Network), див. прим. 13, с. 78.

368 Там само, с. 7. Уряди деяких країн підписали з МОМ угоди або меморандуми про порозуміння, в яких закріплено ролі і обов'язки урядових органів і МОМ стосовно реалізації політики повернення (там само, с. 53). Крім того, МОМ відповідає за організацію допомоги, спрямованої на приймання і реінтеграцію після прибуття в країну походження, а також за вжиття спеціальних заходів – наприклад, організацію транзиту, допомоги в прийманні або супроводу, – щоб забезпечити повернення з додержанням безпеки і повагою гідності (з інформації, наданої представником МОМ, 8 грудня 2011 р.). За даними одного з досліджень, в тих ситуаціях, коли повернення відбувається під егідою МОМ, інші неурядові і міжнародні організації часто залучаються в цілях забезпечення конкретних аспектів допомоги, що надається (Jobe A.,*The Causes and Consequences of Re-Trafficking,* див. прим. 39, с. 50).

жертв торгівлі людьми на виїзд і на повернення. Відсутність двосторонньої співпраці часто призводить до ситуацій, коли документи, необхідні для здійснення повернення, видаються з запізненням або не видаються взагалі. Повідомлялось про окремі випадки, коли деякі країни походження відмовлялися приймати своїх власних громадян з тієї причини, що їх особа не встановлена з повною визначеністю[369].

Ще одна виявлена проблема – це брак взаємодії між органами державної влади і НУО в країні походження[370]. В низці країн створено національні механізми перенаправлення жертв торгівлі людьми в цілях офіційного закріплення співпраці між державними установами і неурядовими організаціями[371]. Потрібно зауважити, однак, що моделі перенаправлення в різних країнах значно відрізняються, так як відрізняються і сфера та масштаби їх діяльності[372]. В більшості країн, в яких створено національні механізми перенаправлення, громадянське суспільство відіграє ключову роль в координації протидії торгівлі людьми на національному рівні, в тому числі координації повернення[373]. В деяких країнах між НУО і державними органами підписано офіційні угоди про співпрацю. В таких угодах іноді чітко визначаються ролі і обов'язки поліції і консультаційних центрів для жертв торгівлі людьми, в тому числі щодо перенаправлення, обміну інформацією і проведення оцінки ризику, яка передує поверненню[374].

Проблеми в галузі взаємодії можуть перешкодити жертвам торгівлі людьми в отриманні доступу до усього переліку доступних видів допомоги і послуг та обмежити його лише допомогою, яку пропонують визначені установи і їх партнери[375]. Такі проблеми також можуть поставити під загрозу безпеку жертви торгівлі людьми, особливо якщо спостерігається брак взаємодії при проведенні оцінки ризиків, яка передує поверненню, або при наданні захисту. Наприклад, повідомлялося про те, що в деяких країнах проблеми з взаємодією між правоохоронними органами і установами, які надають консультації жертвам торгівлі людьми, що повертаються, призвели до неправильної оцінки ризиків[376].

369 *Programmes and Strategies in the EU Member States* (European Migration Network), див. прим. 13, с. 58.

370 *Human Trafficking in the Baltic Sea Region* (UNODC), див. прим. 37, с. 39.

371 Механізми перенаправлення жертв торгівлі людьми на національному рівні: обо'єднуючи зусилля для захисту прав жертв торгівлі людьми. Практичний посібник. Варшава, БДІПЛ ОБСЄ, 2004.

372 Surtees, *Listening to Victims*, див. прим. 77, с. 47.

373 OSCE Office of the Special Representative and Co-ordinator for Combating Trafficking in Human Beings, *Efforts to Combat Trafficking in Human Beings in the OSCE Area: Co-ordination and Reporting Mechanisms* [Зусилля щодо боротьби з торгівлею людьми в регіоні ОБСЄ: механізми координації і передачі повідомлень]. Vienna, OSCE, 2008, p. 11.

374 Див., наприклад: *Kooperationskonzept für die Zusammenarbeit von Fachberatungsstellen und Polizei für den Schutz von Opferzeugen/innen von Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung,* Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, 2007 (німецькою мовою).

375 Surtees, *Listening to Victims,* див. прим. 77, с. 44.

376 *Human Trafficking in the Baltic Sea Region* (UNODC), див. прим. 37, с. 43.

В доповнення до національних механізмів перенаправлення в деяких державах співпраця між державними установами і громадянським суспільством офіційно оформлена шляхом прийняття законів чи підзаконних актів або підписання програмних документів чи протоколів. Прийняття національних програм щодо боротьби з торгівлею людьми, в яких чітко зазначені ролі головних діючих осіб, сприяло покращенню координації дій в цій галузі[377].

Викликає занепокоєння відсутність або недостатня якість і тривалість моніторингу, який здійснюється після повернення жертв торгівлі людьми і протягом періоду реінтеграції. Лише невелика кількість країн призначення або навіть походження підтримують зв'язок з жертвами після повернення[378]. Навіть ті країни походження, які надають допомогу в реінтеграції, повідомляють про відсутність в більшості випадків ефективного моніторингу після повернення.

Співпраця між державами, а також між відповідною державою і недержавними партнерами в її межах, регулюється міжнародними правовими нормами. Однак регулювання практики у сфері моніторингу залишається нечітким. І КООНТОЗ, і Протокол ООН про торгівлю людьми переважно концентрують увагу на співпраці правоохоронних органів на міждержавному рівні[379], однак в Протоколі ООН про торгівлю людьми міститься рекомендація і про співпрацю з неурядовими організаціями та іншими елементами громадянського суспільства в цілях надання допомоги жертвам торгівлі людьми[380].

Рада Європи накладає на країни походження і призначення накладає низку зобов'язань щодо співпраці і взаємодії на кожному етапі процесу повернення. Згідно з Конвенцією Ради Європи про протидію торгівлі людьми, взаємодія має особливо велике значення, коли йдеться про встановлення особи жертв торгівлі людьми і видачу їм документів, які посвідчують особу, а також дозволів на в'їзд/виїзд[381]. Відповідно до Конвенції країни походження повинні перевіряти, чи є жертва торгівлі людьми її громадянином або чи мала вона право постійно проживати на її території, і видавати необхідні проїзні документи або інші дозволи, які дають можливість жертві покинути країну призначення і в'їхати на територію країни походження[382]. Окрім того, Конвенція передбачає вжиття державами-учасницями законодавчих або інших заходів з метою розробки програм репатріації, до участі в реалізації яких залучаються відповідні національні або міжнародні установи і неурядові організації[383], і

377 Hancilova B., *Legislation and the Situation Concerning Trafficking in Human Beings for the Purpose of Sexual Exploitation in EU Member States,* див. прим. 80, с. 93.

378 *Programmes and Strategies in the EU Member States,* див. прим. 13, с. 79.

379 КООНТОЗ, ст. 27; Протокол ООН про торгівлю людьми, ст. 9(4), 11(6). В пункті 5 статті 9 Протоколу ООН про торгівлю людьми розглядається також двостороння і багатостороння співпраця, спрямована на протидію попиту.

380 Протокол ООН про торгівлю людьми, ст. 6(3), а також ст. 9(3) і 10(2).

381 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 16(4).

382 Там само, ст. 16.

383 Там само, ст. 16(5). Див. також ст. 32-34 Конвенції.

закликає держави до налагодження стратегічних партнерських зв'язків з НУО і іншими елементами громадянського суспільства, які сприяють досягненню цілей Конвенції[384].

ОБСЄ підтверджує величезне значення ефективної співпраці між відповідними суб'єктами в країнах походження, транзиту і призначення в процесі повернення і реінтеграції жертв торгівлі людьми. Організація рекомендує державам створити національні механізми перенаправлення в цілях сприяння координації і розвитку стратегічного партнерства між державами, громадянським суспільством і іншими сторонами, які займаються захистом і заохоченням додержання прав людини жертв торгівлі людьми[385]. ОБСЄ особливо підкреслює необхідність активної взаємодії між поліцією і НУО в сфері ідентифікації, інформування і захисту жертв торгівлі людьми та співпраці з посольствами і консульствами, а також між цими установами, з метою оперативної перевірки особистих даних[386]. У зв'язку з цим національні механізми перенаправлення повинні сприяти укріпленню домовленостей про співпрацю – на національному, регіональному і міжнародному рівні – між представниками правоохоронних органів, трудових інспекцій, органів соціального захисту, медичних установ, міграційних і прикордонних служб, організацій громадянського суспільства, служб підтримки потерпілих і комерційного сектора[387]. Окрім того, держави-учасниці повинні вжити заходи до того, щоб НУО, профспілки і служби соціального забезпечення через національні механізми перенаправлення або інші відповідні структури могли ініціювати надання допомоги жертвам усіх форм торгівлі людьми і співпрацювати з відповідними органами[388].

ОБСЄ рекомендує державам зміцнювати співпрацю між відповідальними посадовими особами, зокрема, між працівниками посольств і консульств, з метою полегшення і прискорення перевірки особистих даних і для уникнення неправомірних або необґрунтованих затримок[389]. Окрім того, державам-учасницям слід зміцнити співпрацю між національними механізмами перенаправлення або іншими відповідними національними структурами і продовжувати розробку більш досконалого, всеосяжного і скоординованого підходу

384 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 35.

385 Рада міністрів ОБСЄ, Декларація про торгівлю людьми (Порту, 7 грудня 2002 р.), MC(10).JOUR/2, http://www.osce.org/ru/mc/40526?download=true; План дій ОБСЄ, розділ V, п. 3(1). Більш детально про національні механізми перенаправлення див. в практичному посібнику БДІПЛ ОБСЄ «Механізми перенаправлення жертв торгівлі людьми на національному рівні».

386 План дій ОБСЄ, розділ V, п. 5.2.

387 Рішення Ради міністрів ОБСЄ № 14/06, п. 2.

388 Додаток 2013 р. до Плану дій ОБСЄ, розділ IV, п. 1.2. В ньому також міститься рекомендація розширювати міжвідомче партнерство в рамках національних механізмів перенаправлення в цілях підтримання діалогу і співпраці між державними органами, НУО, профспілками і іншими відповідними інститутами, які беруть участь в програмах щодо боротьби з дискримінацією і захисту прав жінок, дітей, членів етнічних, національних і релігійних меншин і мігрантів, а також в цілях сприяння ідентифікації осіб, які стали об'єктом торгівлі людьми, і вдосконалення захисту їх прав (Див. там само, розділ V, п. 2).

389 План дій ОБСЄ, розділ V, п. 5.2.

до запобігання торгівлі людьми, боротьби з нею і захисту жертв такої торгівлі у випадках, коли це явище має місце на транскордонному рівні[390].

Співпраця державних органів з НУО і міжнародними організаціями, спрямована на надання допомоги жертвам торгівлі людьми, передбачається також програмою, розробленою Співдружністю Незалежних Держав (СНД) в цілях зміцнення співпраці в сфері протидії торгівлі людьми[391].

Аналогічним чином, Директива ЄС про торгівлю людьми передбачає співпрацю між службами з надання підтримки і організаціями громадянського суспільства в цілях створення інституту національних доповідачів або інших аналогічних механізмів[392]. В Плані ЄС щодо узагальнення і поширення передового досвіду боротьби з торгівлею людьми також рекомендується зміцнювати співпрацю між органами влади та організаціями громадянського суспільства – наприклад, шляхом встановлення погоджених правил для заохочення взаємного розуміння і довіри[393]. В «Практичному документі про зміцнення зовнішньої діяльності ЄС в сфері боротьби з торгівлею людьми» підкреслюється значення встановлення контактів і обмінів, які виходять за межі ЄС, між організаціями, які беруть участь в наданні допомоги жертвам торгівлі людьми[394]. Резолюція Ради ЄС 97/C 221/03 про несупроводжуваних неповнолітніх громадян третіх держав говорить про те, що в тому випадку, коли повертається жертва без супроводу, якій не виповнилося 18 років, органи влади повинні

390 Важливо зауважити, що ОБСЄ також прагне посилити міжнародну співпрацю між відповідними органами країн походження, транзиту і призначення стосовно азіатських та середземноморських партнерів по співпраці ОБСЄ, зокрема шляхом створення спільних слідчих груп (див. Додаток 2013 р. до Плану дій ОБСЄ, розділ V 3, п. 5). До азіатських партнерів по співпраці ОБСЄ належать Японія, Південна Корея, Таїланд і Афганістан, а середземноморськими партнерами по співпраці ОБСЄ, починаючи з березня 2014 р., є Алжир, Єгипет, Ізраїль, Йорданія, Марокко і Туніс.

391 Див.: Програма співпраці держав-учасниць СНД в боротьбі з торгівлею людьми на 2014- 2018 рр., 25 жовтня 2013 р., п. 4.4.

392 Директива ЄС про торгівлю людьми, ст. 11(4) і 19. В пункті 6 преамбули до Директиви також пропонується тісно співпрацювати з організаціями громадянського суспільства в цілях проведення моніторингу і оцінки впливу вжитих заходів з боротьби з торгівлею людьми. Аналогічним чином, в Брюссельській декларації міститься рекомендація розвивати обмін між НУО, соціальними службами і іншими суб'єктами в країнах походження, транзиту і призначення, які беруть участь в наданні допомоги жертвам торгівлі людьми (Див. Брюссельська декларація, с. 14).

393 European Union, *EU Plan on Best Practices, Standards and Procedures for Combating and Preventing Trafficking in Human Beings* [План ЄС щодо узагальнення і поширення передового досвіду, стандартів і процедур запобігання торгівлі людьми і боротьби з нею], 2005/C 311/01, 9 December 2005, 2005/C 311/01, para. 5(i). Група експертів ЄС рекомендує зміцнювати співпрацю між державами, між НУО і з НУО в цілях розробки програм безпечного повернення, які гарантують надання жертвам торгівлі людьми негайної і довготривалої допомоги (див. Доповідь Групи експертів ЄС, рек. 110). Крім того, МЦРПМ рекомендує створювати «міжнародні механізми перенаправлення» в якості компонента національного механізму перенаправлення. В контексті повернення ці механізми визначали б функції та дії урядових і неурядових суб'єктів в процесі повернення та, зокрема, чітко визначали б інформацію, яку ці суб'єкти повинні надавати одне одному (Див. Рекомендації МЦРПМ про ММП, сс. 24-25). Група експертів ЄС також рекомендує укладати угоди про співпрацю між країнами походження і призначення, які містять положення про призначення контактної особи в посольствах і консульствах, яка займалась би питаннями громадян, що стали об'єктом торгівлі людьми, і їх особливими потребами (див. Доповідь Групи експертів, с. 198).

394 Council of the European Union, *Action-Oriented Paper on strengthening the EU external dimension on action against trafficking in human beings; Towards Global EU Action against Trafficking in Human Beings* [Практичний документ про зміцнення зовнішньої діяльності ЄС в сфері боротьби з торгівлею людьми: на шляху до глобальної акції ЄС], GS/ACA/ld 1, 11450/5/09 REV 5, p. 23.

співпрацювати з міжнародними організаціями (наприклад, з ЮНІСЕФ), а також відповідними НУО, щоб переконатися в наявності установ з прийняття і догляду в країні походження.

Деякі країни розробили двосторонні угоди, які конкретно стосуються повернення неповнолітніх без супроводу. Однак встановлено, що такі угоди недостатньо ефективні, якщо вони не доповнюються належними заходами з надання допомоги і інтеграції в країнах походження.

Наразі не розроблено міжнародно-правових норм в сфері боротьби з торгівлею людьми, які безпосередньо регулюють моніторинг конкретних випадків реінтеграції жертв торгівлі людьми[395].

Ситуація дітей - жертв торгівлі людьми являє собою виняток з цього правила. Враховуючи передбачене в КПД ООН право дитини на періодичну оцінку лікування, яке надається дитині, і усіх інших умов, пов'язаних із встановленням компетентними органами піклування над нею[396], посібник ЮНІСЕФ з захисту дітей - жертв торгівлі людьми передбачає моніторинг становища конкретної дитини після її возз'єднання з родиною або/і влаштування на піклування до відповідного центру з догляду за дітьми[397]. У випадку возз'єднання дитини з сім'єю компетентні органи влади повинні здійснювати контрольні візити в сім'ю протягом тривалого часу (до досягнення дитиною повноліття), щоб переконатися, що з дитиною поводяться відповідним чином, що вона реінтегрувалася і їй не загрожує повторне потрапляння в мережу торгівлі людьми[398].

В регіоні ОБСЄ моніторинг найчастіше ведеться в тих ситуаціях, коли повернення відбувалося під егідою МОМ. В розробленому МОМ посібнику «Безпосередня допомога жертвам торгівлі людьми» рекомендується складати звіти про моніторинг щомісячно протягом перших трьох місяців реінтеграції, а потім – не менше двох звітів на квартал[399]. В ситуаціях, коли МОМ здійснювала моніторинг реінтеграції жертв торгівлі людьми після повернення, період моніторингу складав від одного місяця до трьох років, але в більшості випадків він не перевищував одного року[400]. Рекомендації з цього питання також можна знайти в розроблених МЦРПМ «Стандартних операційних процедурах створення міжнародних механізмів перенаправлення в державах-членах ЄС», згідно з якими процеси моніторингу і оцінки конкретного випадку повинні бути складовою

395 Програма співпраці держав-учасниць СНД у боротьбі з торгівлею людьми на 2014-2018 рр. передбачає регулярний обмін досвідом між компетентними державними органами цих держав.

396 КПД ООН, ст. 25.

397 Посібник ЮНІСЕФ з захисту дітей - жертв торгівлі людьми, п. 9.4.

398 Див. вище.

399 Міжнародна організація з міграції (МОМ). Безпосередня допомога жертвам торгівлі людьми: посібник. Москва, МОМ, 2010, сс. 109-110.

400 Jobe A., *The Causes and Consequences of Re-Trafficking*, див. прим. 39, сс. 49-50.

частиною довгострокової допомоги, а жертвам торгівлі людьми повинна забезпечуватися соціальна інтеграція[401].

Необхідно згадати також наступний рівень моніторингу, що стосується нагляду за реалізацією політики і програм. Рада Європи вказує, що кожна держава-учасниця Конвенції повинна «розглядати» питання про призначення національних доповідачів або створення інших механізмів для нагляду за діяльністю державних установ, спрямованою на протидію торгівлі людьми, і за виконанням вимог національного законодавства[402]. Хоча цей рівень моніторингу не передбачає моніторингу розвитку подій в індивідуальних ситуаціях, які стосуються жертв торгівлі людьми, що повернулися, ефективне здійснення такого моніторингу також буде корисним для групи жертв торгівлі людьми.

Подібна рекомендація міститься і в Плані дій ОБСЄ[403]. Окрім того, Рекомендовані принципи УВКПЛ з питань торгівлі людьми містять рекомендацію щодо створення механізмів для відстежування впливу на права людини законодавства, політики, програм і заходів у цій галузі. Відповідно до цих принципів слід заохочувати неурядові організації, які працюють з особами, що стали жертвами торгівлі людьми, до участі в моніторингу і оцінці впливу на права людини заходів з боротьби з торгівлею людьми[404].

401 Рекомендації МЦРПМ про ММП, сс. 69, 76 і 115.

402 Конвенція Ради Європи про протидію торгівлі людьми, ст. 29(4).

403 План дій ОБСЄ, розділ VI, п. 1.

404 Рекомендовані принципи УВКПЛ з питань торгівлі людьми, Керівні положення 1.7 і 3. Див. також: Коментар УВКПЛ до рекомендованих принципів і керівних положень, див. прим. 205, с. 93.