

TARTU ÜLIKOOL  
ÕIGUSTEADUSKOND  
AVALIKU ÕIGUSE INSTITUUT  
RAHVUSVAHELISE JA EUROOPA ÕIGUSE ÕPPETOOL

Kärt Pormeister

**ORJANDUSE ÕIGUSLIK MÕISTE EUROOPA ÕIGUSRUMIS**

Juhendaja  
*dr. iur.* Julia Laffranque

## Sisukord

Kasutatud lühendid .....	4
Sissejuhatus .....	5
1. Orjanduse mõiste ajaloost Euroopa õigusruumis .....	9
1.1. Orjandusevastased initsiatiivid rahvusvahelisel tasandil 19. sajandi Euroopas.....	9
1.1.1. Viini kongress 1814-1815 .....	9
1.1.2. Berliini konverents 1884-1885 .....	11
1.1.3. Brüsseli konverents 1889-1890 .....	12
1.2. Orjandusevastased initsiatiivid rahvusvahelisel tasandil 20. sajandi Euroopas.....	12
1.2.1. Pariisi rahukonverents 1919-1920 .....	12
1.2.2. 1926. aasta rahvusvaheline orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon.....	13
1.2.2.1. Konventsiooni loomisest .....	14
1.2.2.2. Orjanduse mõistest 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis .....	14
1.2.2.3. Orjanduse mõiste diskursuse analüüs.....	18
1.2.2.4. Vahekokkuvõte.....	20
1.2.3. II maailmasõja järgsed arengud .....	22
1.2.4. ÜRO 1956. aasta täiendav konventsioon.....	23
1.2.4.1. Konventsiooni loomisest .....	23
1.2.4.2. Konventsiooni mõjust orjanduse õigusliku mõiste käsitlusele .....	24
1.2.4.3. Vahekokkuvõte.....	26
2. Orjanduse mõistest Euroopa kaasaegses õigusruumis.....	27
2.1. Orjanduse mõiste Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuudis .....	28
2.2. Orjanduse mõiste kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelises paktis.....	30
2.3. Orjanduse mõiste Endise Jugoslaavia Rahvusvahelise Kriminaaltribunali praktikas.....	32
2.3.1. Kaasuse asjaoludest .....	32
2.3.2. Esimese astme koja otsus .....	33
2.3.3. Apellatsioonikoja otsus .....	35
2.3.4. Vahekokkuvõte .....	36
2.4. Orjanduse mõiste Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis .....	37
2.4.1. EIÕK tõlgendamisreeglid .....	38
2.4.1.1. Konventsioon kui elav instrument.....	39
2.4.1.2. Autonoomsuse põhimõte.....	41
2.4.2. Orjanduse mõiste Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas.....	42
2.4.2.1. <i>Siliadin vs Prantsusmaa</i> .....	43
2.4.2.2. <i>Rantsev vs Küpros ja Venemaa</i> .....	47
2.4.2.3. <i>C.N. ja V. vs Prantsusmaa</i> .....	50
2.4.2.4. <i>M. jt vs Itaalia ja Bulgaaria</i> .....	52
2.4.3. Orjanduse mõiste määratlus .....	53
2.4.3.1. Orjanduse mõiste määratlus lahendis <i>Siliadin vs Prantsusmaa</i> .....	53
2.4.3.2. Orjanduse mõiste määratlus lahendis <i>Rantsev vs Küpros ja Venemaa</i> .....	57
2.4.3.3. <i>C.N. ja V. vs Prantsusmaa</i> mõju orjanduse mõiste käsitlusele .....	60
2.4.3.4. <i>M. jt vs Itaalia ja Bulgaaria</i> mõju orjanduse mõiste käsitlusele.....	61
2.4.4. Eristav lähenemine EIÕK artiklile 4 .....	62
2.4.4.1. Orjus vs sundus vs sunniviisiline või kohustuslik töö .....	62
2.4.4.2. Eristava lähenemise kriitika .....	64

2.4.5. Liikmesriikide orjandusekeelust tulenevad kohustused .....	68
2.4.6. Vahekokkuvõte .....	70
Kokkuvõte .....	72
Viidatud allikad .....	77
<i>Résumé</i> .....	85

## Kasutatud lühendid

§ / §§	paragrahv / paragrahvid
AOK	Ajutine Orjandusevastane Komisjon
EIK	Euroopa Inimõiguste Kohus
EIKom	Euroopa Inimõiguste Komisjon
OEK	ÜRO <i>ad hoc</i> Orjandusevastane Ekspertkomitee
EIÕK	Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon
EJRKt	Endise Jugoslaavia Rahvusvaheline Kriminaaltribunal
Dok.	dokument
IKom	ÜRO Inimõiguste Komitee
ILO	Rahvusvaheline tööorganisatsioon
KPÕRP	kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt
lk / lk-d	lehekülg / leheküljed
MSN	ÜRO Majandus- ja Sotsiaalnõukogu
No. / nr	<i>number</i> / number
OEK	Orjanduse Ekspertkomitee
p	punkt
p./pp.	<i>page</i> / <i>pages</i>
PA	ÜRO Peaassamblee
pt	peatükk
Res.	<i>resolution</i> / resolutsioon
RKK	Rahvusvaheline Kriminaalkohus
sh	sealhulgas
UNTS	<i>United Nations Treaty Series</i>
va	välja arvatud
Vol.	<i>volume</i> (köide)
Vrdl	võrdle
vs	versus

## Sissejuhatus

Orjanduse kontseptsiooni mainimine manab tänapäeval üldjuhul silme ette midagi arhailist, mis on ammu minetanud oma aktuaalsuse. Seda vähemalt arenenud riikides ja eelkõige tugevalt juurdunud progressiivse inimõiguste dogmaatikaga Euroopas. Nii märgib ka N.L. McGeehan, et orjandust käsitleva teadustöö nappus või isegi puudus õigusteadlaste seas jätab mulje, et orjandus oleks justkui ajalooline institutsioon, mis ei vääri tõsist teaduslikku uurimist.<sup>1</sup>

Ometigi pole orjandus sotsiaalse nähtusena ühiskonnast kadunud. Õigusteaduslikust huvist lähtudes on märkimisväärne, et orjanduse õiguslik mõiste pole Euroopa õigusruumis mitte lihtsalt säilinud, vaid seda on kasutatud ka uuemates rahvusvahelise õiguse allikates nagu Rahvusvahelise Kriminaalkohtu (RKK) Rooma statuut<sup>2</sup>, mis jõustus alles 2002. aastal. Markantseks tunnistuseks orjanduse õigusliku mõiste aktuaalsusest Euroopa õigusruumis on õigusdogmatika arengukiirust silmas pidades võrdlemisi hiljutised Endise Jugoslaavia Rahvusvahelise Kriminaaltribunali (EJRKt) ja Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK) vastandlikud käsitlused orjandusekeelu kaitseala ulatusest. Lisaks kinnitab teema aktuaalsust 1926. aasta orjapidamise ja orjanduse keelustamise konventsiooni<sup>3</sup> ning 1956. aasta täiendava orjastamise, orjakaubanduse ja orjusele sarnaste praktikate kõrvaldamise konventsiooni<sup>4</sup> ettevalmistusmaterjalide ehk *travaux préparatoires* ilmumine kokkuvõtliku teosena 2008. aastal.<sup>5</sup> Teose autor J. Allain<sup>6</sup> põhjendab teose ilmumise ajastust justnimelt orjanduse mõiste esinemisega kaasaegsetes rahvusvahelise õiguse instrumentides ning mainitud vastandlike seisukohtadega rahvusvahelises kohtupraktikas orjanduse õigusliku määratluse osas.<sup>7</sup> Muuhulgas nimetas ÜRO inimõiguste nõukogu 2008. aastal esimese kaasaegsete

---

<sup>1</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3, lk 436.

<sup>2</sup> Artiklid 7(1)(c) ja 7(2)(c), Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut (jõustunud 1. juulil 2002). – RT II 2002, 2, 5.

<sup>3</sup> Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon (edaspidi: 1926. aasta orjandusevastane konventsioon). – UNTS 60, lk 253 (jõustunud 9. märtsil 1927).

<sup>4</sup> Täiendav konventsioon orjastamise, orjakaubanduse ja orjusele sarnaste praktikate kõrvaldamiseks (edaspidi: 1956. aasta täiendav konventsioon). – UNTS 266, lk 3.

<sup>5</sup> J. Allain 2008. Tegemist on teosega, mis sarnaneb oma ülesehituselt Eestis ilmutatele seadustekstide kommenteeritud väljaannetega. Lisaks konventsioonide sätete tähenduse avamisele käsitleb J. Allain süviti sätete loomise protsessi ning selle käigus esitatud osapoolte väiteid, vastuväiteid, arutelusid jne.

<sup>6</sup> Jean Allain on rahvusvahelise avaliku õiguse professor Queens'i ülikoolis (Belfast, Suurbritannia), kes on spetsialiseerunud inimõigustele ning keda peetakse eksperdiks orjanduse ja inimkaubanduse küsimustes. Vt lähemalt: <http://www.qub.ac.uk/schools/SchoolofLaw/Staff/ProfessorJeanAllain/> (18.01.2013).

<sup>7</sup> J. Allain 2008, lk 3.

orjanduse esinemisvormide eriraportööri.<sup>8</sup> Orjanduse aktuaalsus on leidnud kinnitust nõ varjatud vormis ka Euroopa Liidu seadusandluse tasandil. Varjatud aktuaalsusega on tegemist eelkõige põhjusel, et inimestega kauplemist ja inimeste ekspluateerimist tähistab tänapäeval õiguslikul tasandil eelkõige mõiste „inimkaubandus“. Inimkaubanduse näol on seejuures kahetsusväärset tegemist tõusva trendiga.<sup>9</sup>

Õigusteaduslikult huvipakkuvaks küsimuseks orjanduse õigusliku mõiste puhul on selle definitsioon ja ulatus ehk orjanduse õiguslik määratlus. ÜRO Inimõiguste Ülemkomissariaadi eestvedamisel 2002. aastal valminud uurimuses märgitakse, et orjanduse definitsioon on põhjustanud vaidlusi orjanduse keelustamise protsessi algusaegadest, kuid orjanduse õigusliku mõiste ühtne defineerimine mängib kesksel rollil orjanduse vastases võitluses. Vastuolud tulenevad uurimuse andmeil eelkõige eriarvamustest selle osas, millised ühiskondlikud nähtused peaksid langema orjanduse mõiste alla. Eelneva küsimuse vastus omakorda määrab riikide kohustuste ulatuse ning sobivate meetmete valiku orjandusega võitlemiseks.<sup>10</sup> Üks silmapaistvamatest orjanduse küsimustele pühendunud ajaloolastest, Suzanne Miers on täheldanud, et kuigi orjanduse mõistet on kasutatud läbi ajaloo arvukate erinevate sotsiaalsete nähtuste tähistamiseks, pole seni suudetud kokku leppida ühes ja universaalses käsitluses orjandusest. Miersi sõnul on see paljuski seotud asjaoluga, et orjanduse mõiste on vahetult seotud vabaduse mõistega, millele omakorda on erinevatel aegadel isegi samades ühiskondades omistatud erinevaid tähendusi.<sup>11</sup>

Käesoleva magistritöö eesmärgiks on määratleda orjanduse õiguslik mõiste Euroopa õigusruumis. Euroopa õigusruumi defineerimisel on piiratud Euroopa Nõukogu liikmesriikidega.<sup>12</sup> Töö autor püstitab hüpoteesi, et orjandusele leidub kaasaegses Euroopa õigusruumis ajastule vastav definitsioon. Hüpoteesi kontrollimiseks avatakse töö esimeses peatükis orjanduse ajalooline õiguslik mõiste Euroopa õigusruumis. Töö teises peatükis

---

<sup>8</sup> ÜRO inimõiguste ülemkomissariaadi ametlik veebilehekülg: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Slavery/SRSlavery/Pages/SRSlaveryIndex.aspx> (04.02.2013)

<sup>9</sup> EuroStat'i 2013. aasta raporti kohaselt tõusis inimkaubanduse ohvrite arv ajavahemikul 2008-2010 ligi 18% ulatudes 2010. aastal pea kümne tuhande ohvrini. EuroStat'i raport „Trafficking in human beings 2013“; kättesaadav internetis: [http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-is-new/news/news/2013/docs/20130415\\_thb\\_stats\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-is-new/news/news/2013/docs/20130415_thb_stats_report_en.pdf)

<sup>10</sup> Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Abolishing Slavery and its Contemporary Forms, D. Weissbrodt and Anti-Slavery International. ÜRO dok. nr HR/PUB/02/4, New York and Geneva, 2002

<sup>11</sup> S. Miers. Contemporary Forms of Slavery. – Canadian Journal of African Studies/Revue Canadienne des Études Africaines, Vol. 34, No. 3, Special Issue: On Slavery and Islam in African History: A Tribute to Martin Klein. 2000), lk 715.

<sup>12</sup> Euroopa Nõukogusse kuulub 47 liikmesriiki. Seega hõlmab Euroopa õigusruum käesoleva magistritöö tähenduses geograafiliselt kõiki Euroopa maailmajao riike, v.a Valgevene, Vatikani Linnriiki ja Kasahstan.

analüüsitakse orjanduse õigusliku mõiste käsitlemist kaasaegse Euroopa õigusallikates. Kaasajana käsitletakse 20. sajandi viimast kümnendikku ning 21. sajandit. Orjanduse mõistele viidates peetakse silmas orjanduse õiguslikku mõistet, kuna orjanduse mõiste tähendus ja ulatus lahknevad õigusteaduses ja teistes sotsiaalteadustes, millest viimased kätkevad endas üldjuhul märkimisväärselt laiahaardelisemat käsitlemist orjanduse mõistest.<sup>13</sup>

Orjanduse kaasaegse mõiste sisu avamisel Euroopa õigusruumis ulatub orjanduse mõiste ajaloolise tekke- ja arenguloo olulisus kaugemale potentsiaalse võrdlusmomendi loomisest. Orjanduse mõiste ajalooline käsitus pole ka oluline pelgalt ajaloolis-teleoloogilise tõlgendusliku meetodi rakendamiseks, vaid põhjusel, et kaasaegne orjanduse mõistet käsitlev rahvusvaheline kohtupraktika Euroopas on suuresti tuginenud justnimelt orjanduse ajaloolisele definitsioonile Euroopa õigusruumis.<sup>14</sup>

Orjanduse õigusliku mõiste ajaloo käsitluses töö esimeses peatükis tuginetakse eelkõige J. Allain'i poolt orjanduse konventsioonide ettevalmistusmaterjalide (*travaux préparatoires*) põhjal koostatud teosele.<sup>15</sup> Nii nagu õigus üldiselt kujutab endast ühiskondlikku kokkulepet sotsiaalse käitumise reguleerimiseks, on rahvusvahelise õiguse näol laiemas pildis tegemist riikidevahelise ehk rahvusvahelise kogukondliku kokkuleppega riikidele kehtivate teatud käitumisreeglite osas. Analoogselt siseriiklikul tasandil õiguse tõlgendamisel seadusandja tahtest lähtumisega on rahvusvahelisel tasandil võimalik analüüsida rahvusvaheliste konventsioonide või ka rahvusvaheliseks tavaks kujunenud riikide seadusandluse ja praktika taga seisvat poliitilist tahet. Jõudes rahvusvahelise õigusloome tagatubadesse ehk analüüsides riikide seisukohti sotsiaalse käitumise osas, mida positiivses rahvusvahelises õiguses reguleerida soovitakse, on võimalik adekvaatselt avada rahvusvahelises õiguses leiduvaid mõisteid. Nii peetakse orjanduse ajaloolise õigusliku mõiste ulatuse uurimisel silmas lisaks

---

<sup>13</sup> Sotsioloogide laiahaardelisemat käsitlemist orjanduse mõistest on rõhutanud nii N.L. McGeehan kui ja J. Allain, kuid vastavalt positiivses ja negatiivses kontekstis. Vt N.L. McGeehan. *Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law.* – *The International Journal of Human Rights* (2012), Vol. 16, No. 3, lk 436; ja J. Allain. *The Definition of 'Slavery' in General International Law and the Crime of Enslavement within the Rome Statute.* – *Guest Lecture Series of the Office of the Prosecutor.*

<sup>14</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T); EJRKt (Appeals Chamber) 12.06.2002 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23&IT-96-23/1-A); EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01); EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04).

<sup>15</sup> Suurem osa 1926. aasta orjandusevastase ja 1956. aasta täiendava konventsiooni ettevalmistusmaterjalidest on kättesaadavad vaid Rahvasteliidu dokumentide arhiivis Genfis. Vaid üksikud raportid on internetis kättesaadavad ning võimalusel on orjanduse ajaloolise mõiste analüüsimisel tuginetud digitaalselt kättesaadavatele originaaldokumentidele. Ülejäänud osas on võrreldud J. Allain'i tööd, ÜRO kaasaegseid raporteid, mis asjakohastele dokumentidele viitavad, ning võimalusel ka kolmandate autorite poolt esiletoodut.

õigusteaduslikult tunnustatud konventsioonide ettevalmistusmaterjalidele<sup>16</sup> ka Euroopa riikide tollaegseid majanduslikke ja poliitilisi suundumusi ja huvisid.

Töö teises peatükis analüüsitakse orjanduse kaasaegset õiguslikku mõistet Euroopa nüüdisaegsete rahvusvaheliste õigusallikate põhjal kronoloogises järjestuses. Esmalt analüüsitakse orjanduse mõistet 2002. aastal jõustunud RKK Rooma statuudis<sup>17</sup>. Seejärel käsitletakse kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelise pakti artiklit 8. Järgnevalt lahatakse EJRKt 2001. aasta otsust ja samas asjas 2002. aastal tehtud apellatsioonotsust *Kunarac jt*<sup>18</sup>. Viimaks uuritakse orjanduse õigusliku mõiste määratlust EIK praktikas. EIK on seni vaid 2005. aasta otsuses asjas *Siliadin vs Prantsusmaa*<sup>19</sup> orjanduse õiguslikku mõistet otsesõnu määratlenud. Küll on orjanduse õiguslikule mõistele viidatud ka 2010. aasta otsuses *Rantsev vs Küpros ja Venemaa*<sup>20</sup>, mis oluliselt kõigutas *Siliadin*'i otsuses sedastatud käsitlust. Lisaks analüüsitakse EIK praktikas esinevate vastuolude ja problemaatika illustreerimiseks ning võrdluspildi loomiseks EIK 2012. aasta otsust asjas *C.N. ja V. vs Prantusmaa*<sup>21</sup>, mida kohus on ise hinnanud sarnaseks *Siliadin*'i asjaga<sup>22</sup>. Lõpuks käsitletakse EIK 2012. aasta otsust asjas *M. jt vs Itaalia ja Bulgaaria*<sup>23</sup>, milles avaldub ka kultuurilise eripära kui kriteeriumi roll hindamaks, kas teatud elulisi asjaolusid on võimalik subsumeerida EIÕK artiklis 4 sätestatud orjandusekeelu alla või mitte.

---

<sup>16</sup> Ka Rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsioon (edaspidi: Viini konventsioon) tunnustab rahvusvaheliste lepingute tõlgendamisel kasutatavate allikatena nende ettevalmistusmaterjale. Artiklid 31 ja 32, Rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsioon (jõustunud 22. mail 1969). – RT II 2007, 15.

<sup>17</sup> Artiklid 7(1)(c) ja 7(2)(c), Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut (jõustunud 1. juulil 2002). – RT II 2002, 2, 5.

<sup>18</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T); EJRKt (Appeals Chamber) 12.06.2002 Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic (Case no. IT-96-23&IT-96-23/1-A).

<sup>19</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01).

<sup>20</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04).

<sup>21</sup> EIK 11.10.2012 *Affaire C.N. et V. vs France* (Requête no. 67724/09).

<sup>22</sup> *Ibid.*, § 88.

<sup>23</sup> EIK 31.07.2012 *Case of M. and Others vs Italy and Bulgaria* (Application no. 40020/03).



## 1. Orjanduse mõiste ajaloost Euroopa õigusruumis

Orjanduse mõiste on Euroopas ajalooliselt märkinud eelkõige Euroopa suurriikide poolt Aafrika mandrilt kaubitsetud põliselanike majanduslikel eesmärkidel ekspuuteerimist kolooniates.<sup>24</sup> Nn Atlandi orjakaubanduse raames, mis sai alguse 15. sajandi keskpaigast ning jätkus 19. sajandi teise pooleni,<sup>25</sup> müüsid Aafrika kohalikud juhid eurooplastele enda kaasmaaslasi, kes enamjoalt toimetati orjapõlveks Euroopa poolt koloniseeritud Põhja- ja Lõuna-Ameerika maadesse.<sup>26</sup> Pea nelja sajandi jooksul toimetati hinnanguliselt ligi 11 miljonit orja üle Atlandi ookeani kuni nn Atlandi orjandusevastase liikumise alguseni 19. sajandi esimesel poolel.<sup>27</sup> Esmakordseks orjandusevastase liikumise ilminguks rahvusvahelisel tasandil nii Euroopas kui ülemaailmselt peetakse Napoleoni sõdade järgset aega 19. sajandi alguses.<sup>28</sup>

Otsustavaks pöördepunktiks orjanduse sotsiaalse ja õigusliku kontseptsiooni käsitluses Euroopas võib pidada II maailmasõda. Hiljemalt 20. sajandi keskpaigast ei kujutanud orjandus endast enam põhiliselt ekstraterritoriaalset probleemi, vaid vajab spetsiifiliselt Euroopale suunitletud regulatsiooni.

### 1.1. Orjandusevastased initsiatiivid rahvusvahelisel tasandil 19. sajandi Euroopas

Orjanduse ajaloolise õigusliku mõiste avamisel Euroopa õigusruumis selgitatakse esmalt orjandust puudutavate normide positiivsesse rahvusvahelisse õigusesse tekkimise olusid, tagamaid ning arengut. Esimesteks orjandusevastaste initsiatiivide tähtsaimateks väljunditeks 19. sajandi Euroopas on peetud Viini kongressi (1814-1815), Berliini konverentsi (1884-1885) ja Brüsseli konverentsi (1889-1890).<sup>29</sup>

#### 1.1.1. Viini kongress 1814-1815

Viini kongressile kogunesid aastatel 1814-1815 Euroopa mõjukaimad riigipead saavutamaks Napoleoni sõdade lõpu rahulepingu sõlmimist. Osalejate seas olid lisaks neljale tähtsaimale

---

<sup>24</sup> T. Burnard, G. Heuman (Toim.) 2011, lk 80.

<sup>25</sup> Ibid.

<sup>26</sup> Ibid, lk 83.

<sup>27</sup> J.P. Rodriguez 1997 (Toim.), lk xx (eessõnas).

<sup>28</sup> S. Zimmermann. The Long-Term Trajectory of Anti-Slavery in International Politics: From the Expansion of the European International System to Unequal International Development. – Humanitarian Intervention and Changing Labor Relations: The Long-term Consequences of the Abolition of the Slave Trade. Leiden: BRILL, 2010, lk 449.

<sup>29</sup> J. P. Rodriguez 1997 (Toim.), lk 663.

liitlasriigile – Suurbritannia<sup>30</sup>, Venemaa, Austria, Preisimaa – ka mitmed väiksemad liitlastega võidelnud riigid nagu Hispaania, Portugal ja Rootsi. Seejuures saatsid kongressile delegatsioone ka enamik ülejäänud Euroopa riikidest. Viini kongressi on peetud üheks tähtsaimaks rahvusvaheliseks kohtumiseks Euroopa ajaloos ning seda on võrreldud isegi esimese maailmasõjajärgse Pariisi rahukonverentsiga.<sup>31</sup>

Kuigi Viini kongressi peamiseks eesmärgiks üldises plaanis oli viie suurriigi jaoks võimude tasakaalustamine sõjajärgses Euroopas,<sup>32</sup> seisid kõik neist loomulikult ka enda riiklike huvide eest. Suurbritannia jaoks oli tähtsaimaks neist välisjulgeolek, mis pidi tagama impeeriumi püsimise ja võimaldama selle laienemist.<sup>33</sup> Lisaks vabakaubanduse eest võitlemisele, mis pidi tagama Suurbritannia majandusliku õitsengu, väljendati tugevat poolehoidu majandusliku liberalismi kõrval ka poliitilisele liberalismile.<sup>34</sup> Seda eelkõige põhjusel, et Suurbritannias oli orjakaubanduse vastane liikumine leidnud sisepoliitiliselt tugevat poolehoidu,<sup>35</sup> mis survestas Suurbritannia delegatsiooni Viini kongressil tugevalt orjanduse vastu seisma.<sup>36</sup> Suurbritannia humanitaarselt liberalistlikku seisukohta ei käsitletud teised Viini kongressil osalenud riikide delegatsioonid siirana eelkõige seetõttu, et Suurbritannia kolooniates oli selleks ajaks märkimisväärselt suur arv orjasid, mis oleks andnud Suurbritanniale tugeva majandusliku eelise, kui teised riigid oleksid nõustunud orjakaubandusest loobuma.<sup>37</sup>

Siiski võeti Viini kongressil 8. veebruaril 1815. aastal vastu deklaratsioon orjakaubanduse kaotamise kohta. Deklaratsiooni raames sedastati, et kõik õiglased ja valgustatud mehed peavad orjakaubandust humaansuse ja universaalse moraalsuse vastaseks. Ühtlasi tõdesid deklaratsioonile allakirjutanud orjakaubandusega võitlemise keerukust, kuid nentisid, et kõikide tsiviliseeritud riikide avalikkus nõuab valjuhäälselt orjakaubanduse kaotamist.<sup>38</sup>

---

<sup>30</sup> Suurbritannia ja Iiri Kuningriik ühendati 1801. aastal Suurbritannia ja Iiri Ühendkuningriigiks. Aastast 1927 nimetati see ümber Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriigiks. Siin ja edaspidi peab autor Suurbritannia all silmas vastavalt käsitletavale ajastule (1801 kuni 1927. aasta aprill) Suurbritannia ja Iiri Ühendkuningriiki ning (1927. aasta aprill kuni tänapäev) Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriiki.

<sup>31</sup> T. Chapman 2012, lk 1.

<sup>32</sup> *Ibid.*, lk 16.

<sup>33</sup> *Ibid.*, lk 20.

<sup>34</sup> *Ibid.*, lk 21.

<sup>35</sup> Suurbritannias võttis Parlament juba 1807. aastal vastu orjakaubanduse seaduse, millega keelustati orjadega kauplemine Briti kolooniates. Vt: J.R. Oldfield 1998. Orjandus kaotati Suurbritannias lõplikult 1833. aastal. Vt: C.C. Hodge 2008, lk 111.

<sup>36</sup> T. Chapman 2012, lk 22.

<sup>37</sup> *Ibid.*

<sup>38</sup> Act No. XV, *Declaration of the Powers, on the Abolition of the Slave Trade, of the 8<sup>th</sup> February, 1815.* – A Complete Collection of the Treaties and Conventions, and Reciprocal Regulations at Present Subsisting

### 1.1.2. Berliini konverents 1884-1885

15. novembril 1884. aastal Saksamaa esimese Riigikantsleri Otto von Bismarcki<sup>39</sup> Wilhelmstraße residentsis<sup>40</sup> avatud Berliini konverentsi põhiliseks eesmärgiks oli Aafrika jätkuvale kolonialiseerimisele teatud reeglistiku kehtestamine<sup>41</sup>. Ka Berliini konverentsil üritasid britid saavutada orjakaubanduse ja Aafrikast orjade eksportimise keelustamist rahvusvahelisel tasandil – nad soovisid, et orjakaubanduse ning seda abistavate tegevuste keeld saaks osaks positiivsest rahvusvahelisest õigusest, mis seoks kõiki maailma valitsevaid jõude.<sup>42</sup>

Konverentsi lõpus, 26. veebruaril 1885. aastal võeti vastu konverentsi üldakt, mille artiklis 6 seati eesmärgiks püüelda orjanduse ning mustanahaliste orjadega kauplemise kaotamise poole.<sup>43</sup> Üldakti teises peatükis pealkirjaga „Orjakaubandust puudutav deklaratsioon“ lepidi artiklis 9 kokku, et vastavalt kokkuleppele orjakaubanduse keelustamise ja kaotamise kohta, ei luba üldaktile allakirjutanud riigid kõnealuseid Aafrika territooriume kasutada orjadega kauplemiseks ega transiidina orjakaubanduse tarbeks. Seejuures lubati rakendada kõiki osapoolte võimuses olevaid vahendeid orjakaubanduse peatamiseks ning sellega tegelevate isikute karistamiseks.<sup>44</sup> Berliini konverentsi üldaktile allakirjutanute hulgas olid teiste tähtsamate Euroopa riikide hulgas nii Saksamaa, Preisimaa, Austria, Taani, Hispaania, Prantsusmaa, Ühendkuningriik, Itaalia, Ameerika Ühendriigid, Venemaa kui ka Ottomani impeerium.

Kuigi britid jõudsid seekord kaugemale kui Viini kongressil, päädis lõpptulemus siiski vaid deklaratsiooniga. Seega puudusid jätkuvalt orjandust ja orjakaubandust keelustavad normid rahvusvahelises õiguses, mis oleksid allakirjutanud riikidele ka vastava kohustuse loonud.

---

Between Great Britain and Foreign Powers, and of the Laws, Decrees, and Orders in Council, Concerning the Same; [...], Volume 1, Lewis Hertslet (Toim.), London, 1840, lk 9 jj.

<sup>39</sup> K.R. Curtis, V. Hansen 2008, lk 677.

<sup>40</sup> G. Shepperson 1985, lk 37.

<sup>41</sup> C.C. Hodge 2008, lk 83.

<sup>42</sup> J.P. Rodriguez 1997 (Toim.), lk 108.

<sup>43</sup> General Act of the Conference of Berlin Concerning the Congo. - The American Journal of International Law, Vol. 3, No. 1, Supplement: Official, lk-d 7-25.

<sup>44</sup> *Ibid.*

### 1.1.3. Brüsseli konverents 1889-1890

Brüsseli konverents oli esimene rahvusvaheline konverents, mille sõnaselgeks eesmärgiks oli pidada läbirääkimisi Aafrikas toimuva orjakaubanduse kaotamiseks.<sup>45</sup> Läbirääkimiste tulemusel sõlmiti 2. juulil 1890. aastal Aafrika orjakaubanduse vastane üldine ehk Brüsseli akt. Akti allkirjastasid kõik Euroopa riigid, kellel oli Aafrikas kolooniaid. Esimese põhjaliku ning laiahaardelise orjakaubanduse vastase rahvusvahelise instrumendina on Brüsseli akti peetud üheks olulisemaks orientiiriks orjandusevastases võitluses, mis lõi aluse vastavale rahvusvahelisele inimõiguste kaitse alasele liikumisele.<sup>46</sup> Kuid ka Brüsseli akt ei loonud allakirjutanutele kohustusi, vaid kujutas endast osapoolte deklaratsiooni.<sup>47</sup> Erialakirjanduses märgitakse, et Brüsseli akt ei kaitsenud tegelikult Aafrika põliselanikke ekspuuteerimise eest koloniaalvõimude poolt, kuid mängis siiski arvestatavat rolli ülemaailmses võitluses orjakaubandusega.<sup>48</sup>

## 1.2. Orjandusevastased initsiatiivid rahvusvahelisel tasandil 20. sajandi Euroopas

### 1.2.1. Pariisi rahukonverents 1919-1920

1919. aastal oli Berliini ja Brüsseli akt esimese maailmasõja võidukate liitlasjõudude jaoks enda eesmärgi täitnud – nad olid teeninud vahendina avaliku toetuse kogumiseks Aafrika vallutamisel ning õigustusena sõja kuulutamisel vallutustele vastuseisnutele. Seega kuulutasid liitlasjõud 1919. aastal, et orjakaubandusevastaseid kokkuleppeid pole enam tarvis. Riigid ei soovinud olla enam seotud Berliini ja Brüsseli aktide kaubanduslike sätetega, mis reguleerisid muuhulgas relvastuse ja kange alkoholi transiiti. Sätete muutmiseks sõlmiti 1919. aastal Saint-Germain'is kolm uut konventsiooni, mis pidid asendama Berliini ja Brüsseli akte.<sup>49</sup>

Orjandust tunnustati rahvusvahelisel tasandil jätkuvalt probleemina<sup>50</sup> ning seetõttu inkorporeeriti orjandusevastane klausel ühte kolmest 1919. aastal Saint-Germain'is sõlmitud konventsiooni järgnveval kujul:

---

<sup>45</sup> J.P. Rodriguez 1997 (Toim.), lk 108.

<sup>46</sup> *Ibid.*, lk 106.

<sup>47</sup> S. Zimmermann. *The Long-Term Trajectory of Anti-Slavery in International Politics: From the Expansion of the European International System to Unequal International Development. – Humanitarian Intervention and Changing Labor Relations: The Long-term Consequences of the Abolition of the Slave Trade.* Leiden: BRILL, 2010, lk 480.

<sup>48</sup> J.P. Rodriguez 1997 (Toim.), lk 108.

<sup>49</sup> *Ibid.*, lk 107.

<sup>50</sup> *Ibid.*, lk 663.

„Allakirjutanud riigid, kellel on suveräänseid õigusi või võimu Aafrikas, jätkavad põliselanike elujärje säilimise kaitsmist ning teostavad järelevalvet nende moraalse ja materiaalse heaolu üle. Täpsemalt öeldes püüdlevad nad orjanduse ja mandrilise ning merelise orjakaubanduse täieliku kaotamise poole selle kõikides esinemisvormides.“<sup>51</sup>

Pärast esimest maailmasõda jõuti brittide eestvedamisel ülemaailmsete orjandusevastaste rahvusvaheliste konventsioonide sõlmimiseni, mis pidid vastavalt Saint-Germain’is 1919. aastal sõlmitud konventsioonis sätestatule looma aluse võitluseks orjandusega selle kõikides esinemisvormides. Nii Rahvasteliidu 1926. aasta orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon<sup>52</sup> kui ka ÜRO 1956. aasta täiendav konventsioon orjastamise, orjakaubanduse ja orjusele sarnaste praktikate kõrvaldamiseks<sup>53</sup> said oma algse kuju Suurbritannialt, kes ka 20. sajandil säilitas juhtiva rolli rahvusvahelises orjandusevastases võitluses.<sup>54</sup>

#### 1.2.2. 1926. aasta rahvusvaheline orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon<sup>55</sup>

Olles Brüsseli konverentsi üldakti allkirjastamisega lubanud võidelda orjakaubanduse vastu ning olles Saint-Germain’i 1919. aasta konventsioonis redigeerinud Berliini ja Brüsseli aktis sätestatud, lubades seejuures püüelda orjanduse täieliku kaotamise poole selle kõikides esinemisvormides, jõudsid nimetatud rahvusvaheliste instrumentidele allkirjutanud riigid 1926. aasta orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsiooni (edaspidi 1926. aasta orjandusevastane konventsioon) sõlmimiseni.<sup>56</sup> Rahvasteliidu 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis avaldubki esimene rahvusvaheline õiguslik definitsioon orjanduse mõistele.<sup>57</sup> Kuna Rahvasteliidu 1926. aasta orjandusevastane konventsioon omandab keskse tähenduse orjanduse mõiste sisustamisel Euroopa kaasaegses õigusruumis,<sup>58</sup> käsitletakse järgnevalt

---

<sup>51</sup> S. Miers 2003, lk 61.

<sup>52</sup> Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon (edaspidi: 1926. aasta orjandusevastane konventsioon). UNTS 60, lk 253 (jõustunud 9. märtsil 1927).

<sup>53</sup> Täiendav konventsioon orjastamise, orjakaubanduse ja orjusele sarnaste praktikate kõrvaldamiseks (edaspidi: 1956. aasta täiendav konventsioon). UNTS 266, lk 3 (jõustunud 30. aprillil 1957).

<sup>54</sup> J. Allain 2008, lk 7.

<sup>55</sup> Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon. UNTS 60, lk 253 (jõustunud 9. märtsil 1927).

<sup>56</sup> Preambula, Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon. – UNTS 60, lk 253 (jõustunud 9. märtsil 1927).

<sup>57</sup> Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Abolishing Slavery and its Contemporary Forms, D. Weissbrodt and Anti-Slavery International. ÜRO dok. nr HR/PUB/02/4, New York and Geneva, 2002, lk 4.

<sup>58</sup> *Infra* pt 2.

põhjalikumalt 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni loomise ning selles sisalduva orjanduse mõiste määratlemise tagamaid.

#### 1.2.2.1. Konventsiooni loomisest

14. märtsil 1924. aastal lõi Rahvasteliit Ajutise Orjandusevastase Komisjoni (AOK), mis pidi Rahvasteliidu rolli rahvusvahelistes orjanduse küsimustes fundamentaalselt muutma: senine vaateleja positsioon pidi asenduma rahvusvahelise seadusandja rolliga.<sup>59</sup> 1924. aastal koostas AOK nimekirja erinevatest orjanduse esinemisvormidest, mille Rahvasteliidu Nõukogu heaks kiitis.

Lisaks nõ klassikalistele orjanduse esinemisvormidele, nagu *de jure* omandiõiguse teostamine teise isiku üle (*chattel slavery*) ja pärisorjus, sisaldas AOK nimekirja sotsiaalseid nähtusi, millega kaasneb isikuvabaduse piiramine või isiku suhtes kontrolli teostamine määral, mille mõju isikule on analoogne klassikalise orjandusega. Sellisteks orjastamisega analoogseteks tegevusteks pidas AOK näiteks tüdrukute ostmist kaasavara maksmise tehingu varjus (v.a üldised abielutavad), lapsendamist lapse ekspluateerimise eesmärgil ja võla pärast või muudel põhjustel isiku tagatiseks andmist või sundusesse asetamist.<sup>60</sup>

AOK tegutses vaid napilt kaks aastat ning komisjoni viimane raport 1925. aastal sisaldas soovitus orjuse kaotamiseks rahvusvahelise konventsiooni vastuvõtmist.<sup>61</sup> Suurbritannia ettepanekul võttis Rahvasteliidu Kuues Komitee AOK soovitus arvesse ning asus konventsiooni eelnõu välja töötama.<sup>62</sup>

#### 1.2.2.2. Orjanduse mõistest 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis

Briti delegaat Rahvasteliidus, Chelwood'i vikont Cecil, kes oli üheks 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni eestvedajateks, märkis 1925. aastal konventsiooni eelnõud

---

<sup>59</sup> J. Allain 2008, lk 32.

<sup>60</sup> League of Nations, Report of the Temporary Slavery Commission to the Council of the League of Nations (A.17.1924.VI.B), 1924, quoted in „The suppression of slavery” (Memorandum submitted by the Secretary-General to the Ad Hoc Committee on Slavery), ÜRO dok. ST/SPA/4 (1951), § 22.

<sup>61</sup> League of Nations, Temporary Slavery Commission, Report of the Temporary Slavery Commission adopted in the Course of its Second Session, July 13th–25th July, 1925, A.19.1925. VI, 25. juuli 1925, lk-d 2- 3.

<sup>62</sup> League of Nations, Records of the Sixth Assembly: Text of Debates, League of Nations Official Journal (Special Supplement 33), Nineteenth Plenary Meeting, 26. september 1925, lk 156.

tutvustades, et usub konventsiooni edukusse inimeste vabastamisel tingimustest, mis on orjandusega äärmiselt sarnased.<sup>63</sup>

Suurbritannia poolt 1925. aastal esitatud orjanduse konventsiooni eelnõu esimeses artiklis defineeriti orjandust kui olukorda, milles üks inimene teostab omandiõigust teise inimese üle.<sup>64</sup> Pärast mõningaid kooskõlastusringe konventsiooni koostamise komitees<sup>65</sup> sätestati orjanduse mõiste 1925. aasta eelnõusse järgneval kujul:

„Käesoleva konventsiooni jaoks on kokkulepitud järgmiste mõistete tähenduses:

- (1) orjus on staatus või seisund, milles inimese suhtes teostatakse mõnd või kõiki omandiõigusega seotud volitusi;
- (2) [...].<sup>66</sup>

Artikkel 1 jäeti muutmata kujul eelnõusse ning sellises sõnastuses jõudis orjanduse esimene rahvusvaheline õiguslik definitsioon ka 1926. aasta orjandusevastasesse konventsiooni.<sup>67</sup> Brittide eelnõu esimeses artiklis kasutatud sõnastuse „teostab omandiõigust“ asendamine väljendiga „teostatakse mõnd või kõiki omandiõigusega seotud volitusi“ viitab sellele, et konventsiooni loojad pidasid silmas midagi laiahaardelisemat kui kitsalt *de jure* omandiõiguse teostamist teise isiku üle. Sellisele järeldusele on kaasaegses kirjanduses jõudnud ka N.L. McGeehan, kes leiab, et esialgne brittide poolt pakutud orjanduse definitsioon oli piiratud eksklusiivselt juriidiliselt tunnustatud õiguse teostamisega, samas kui konventsiooni teksti jõudnud sõnastus väljendab orjanduse mõiste laiemat sisustamist viisil, mil see hõlmaks tegevusi, mis on omandiõiguse teostamisega seotud.<sup>68</sup>

Eelnõu kooskõlastamisel märkis Belgia valitsus, et omandiõigusega seotud volituste teostamine teise isiku suhtes ei tähenda veel, et viimane oleks ori.<sup>69</sup> Saksamaa valitsus asus

---

<sup>63</sup> League of Nations, Question of Slavery: Report of the Sixth Committee; Resolution, League of Nations Official Journal (Special Supplement 33) Records of the Sixth Assembly: Text of Debates, Nineteenth Plenary Meeting, 26 September 1925, lk 157.

<sup>64</sup> League of Nations, Journal of the Sixth Assembly of the League of Nations, Geneva 1925, No. 3, 9 September 1925, lk 25.

<sup>65</sup> J. Allain 2008, lk-d 51-53.

<sup>66</sup> League of Nations, Annex: Draft Convention, League of Nations Official Journal (Special Supplement 33) Records of the Sixth Assembly: Text of Debates, 26 September 1925, lk 439.

<sup>67</sup> Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon. UNTS 60, lk 253 (jõustunud 9. märtsil 1927).

<sup>68</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3, lk 444.

<sup>69</sup> League of Nations, Draft Convention on Slavery, Replies of Governments, Reply from the Government of Belgium, A.10(a).1926.VI, 22 July 1926, lk 1; as found in Publications of the League of Nations, VI.B.Slavery, 1926.VI.B.3.

teistsugule seisukohale leides, et sätte sõnastus on liiga kitsas.<sup>70</sup> Seejuures tõi Saksamaa esile Euroopa õigusruumis orjanduse õigusliku mõiste avamisel kriitiliselt olulise nüansi: orjanduse õiguslik kontseptsioon Euroopa-siseselt ei kattunud arusaamaga orjandusest 20. sajandi alguses Aafrikas ja mujal Euroopa riikide kolooniates, kellele rahvusvahelised õiguslikud orjandust käsitlevad instrumendid tegelikult suunatud olid.<sup>71</sup> Kõik orjanduse kaotamisele suunatud rahvusvahelised dokumendid kuni 1926. aastani – ning ka tegelikult 1926. aasta orjandusevastane konventsiooni ise – puudutasid eelkõige orjandust teistes maailmajagudes, Euroopa suurriikide suveräänsuse, jurisdiktsiooni, süseräänsuse jne all olevatel territooriumidel.<sup>72</sup>

Orjanduse mõiste analüüsimisel 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni esimese artikli raames on oluline silmas pidada ka konventsiooni artiklit 2.<sup>73</sup> Algselt pidi artikkel 2 looma liikmesriikidele artiklis 1 toodud mõistele vastavad kohustused,<sup>74</sup> sätestades brittide poolt koostatud esialgse eelnõu artikli 2 paragrahvis (a) kohustuse suruda maha kõik orjakaubanduse esinemisvormid ning paragrahvis (b) tagada lõpptulemusena kõikide orjade emantsipatsiooni, sealhulges koduse (*domestic slavery*) ja muu orjanduse kiire kaotamise sel määral, mil sotsiaalsed olud seda lubavad.<sup>75</sup> Konventsiooni eestvedaja vikont Cecil nentis brittide diskreetsust artikli 2(b) sõnastamisel.<sup>76</sup>

Konventsiooni koostamise komitee otsustas sätte siiski ümber sõnastada ning 1925. aasta eelnõusse jõudis see kujul, mis lisas paragrahvi (a) kohustuse „ennetada“ ning nägi paragrahvis (b) ette kohustuse rakendada kõiki vajalikke meetmeid saavutamaks progressiivselt ja võimalikult kiiresti orjanduse kaotamise selle kõikides esinemisvormides, sh kodune orjandus ja muud sarnased olukorrad.<sup>77</sup> Orjusega „sarnasteks olukordadeks“ peeti

---

<sup>70</sup> League of Nations, Draft Convention on Slavery, Replies of Governments, Reply from the Government of Germany, A.10(a).1926.VI, 22 July 1926, p 3; as found in Publications of the League of Nations, VI.B.Slavery, 1926.VI.B.3.

<sup>71</sup> *Ibid.*

<sup>72</sup> *Supra* p 1.1.

<sup>73</sup> J. Allain 2008, lk 60.

<sup>74</sup> J. Allain 2008, lk 70.

<sup>75</sup> League of Nations, Journal of the Sixth Assembly of the League of Nations, Geneva 1925, No. 3, 9 September 1925, lk 25.

<sup>76</sup> League of Nations, Slavery: Draft Resolution and Protocol proposed by the British Government (continuation): Statement by Viscount Cecil, Official Journal, Record of the Sixth Assembly, Meetings of the Committees, Minutes of the Sixth Committee (Political Questions), Special Supplement No. 39, 14 September 1925, lk 14.

<sup>77</sup> League of Nations, Question of Slavery: Report of the Sixth Committee; Resolution, League of Nations Official Journal (Special Supplement 33) Records of the Sixth Assembly: Text of Debates, Nineteenth Plenary Meeting, 26 September 1925, lk 439.



vikont Cecil'i sõnul muuhulgas võlaorjust, lapsendamist orjastamise ajendil, tüdrukute ostmist kaasavara maksmise varjus jne.<sup>78</sup>

Belgia delegaadilt tuli ettepanek kaotada eristus orjuse ja koduse orjanduse vahel ning sätestada selle asemel eesmärgiks kaotada orjandus kõigis selle esinemisvormides.<sup>79</sup> Vikont Cecil ning AOK eesistuja seisid sellisele muudatusele vastu. Kuigi vikont Cecil ise on nentunud, et orjanduse mõiste võiks hõlmata ka kodust orjandust ning muid analoogseid olukordi, leidsid mõlemad, et kodune orjandus peaks *expressis verbis* olema esile toodud, kuna orjandusest rääkides ei pruugita tavapäraselt selliseid olukordi silmas pidada.<sup>80</sup> Lõuna-Aafrika Unioon<sup>81</sup> nägi kirjeldatud lähenemist orjanduse mõiste tahtliku laiendamisena, märkides, et sätte sõnastus läheb kaugemale, kui see orjanduse ning orjakaubanduse kaotamiseks vajalik on.<sup>82</sup> Lõpuks jäetigi kodune orjandus ja muud orjandusega sarnased olukorrad artiklist 2 *expressis verbis* mainimata ning artikli lõplik kuju oli järgnev:

„Konventsioonile allakirjutanud riigid rakendavad vastavalt nende suveräänsuse, jurisdiktsiooni, kaitse, süseräänsuse või protektoraadi all olevatel territooriumidel kõiki vajalikke meetmeid sel määral, mil nad seda juba teinud ei ole, selleks, et:

- (1) ennetada ja maha suruda orjandust;
- (2) saavutada, progressiivselt ja nii kiiresti kui võimalik, orjanduse täielik kaotamine selle kõikides esinemisvormides.“<sup>83</sup>

Vastupidiselt Lõuna-Aafrika Uniooni põhistusele koduse orjanduse ja muude sarnaste olukordade välja jätmiseks artiklist 2, selgitas vikont Cecil oma raportis Rahvasteliidu Täiskogule, et muudatus eelnõu tekstis oli ajendatud eelkõige asjaolust, et artiklist 2 *expressis verbis* välja jäetud kodune orjandus ja muud orjusega sarnased olukorrad võisid juba artiklis 1

---

<sup>78</sup> League of Nations, Question of Slavery: Report of the Sixth Committee; Resolution, League of Nations Official Journal (Special Supplement 33) Records of the Sixth Assembly: Text of Debates, Nineteenth Plenary Meeting, 26 September 1925, lk 435-436.

<sup>79</sup> League of Nations, Slavery: Examination of the Report of the Sub-Committee and of the Draft Convention, Official Journal, Special Supplement No. 39, Record of the Sixth Assembly, Meetings of the Committees, Minutes of the Sixth Committee (Political Questions), 24 September 1925, lk 28.

<sup>80</sup> *Ibid.*

<sup>81</sup> Lõuna-Aafrika Unioon oli Suurbritannia dominiion, mis loodi 1910. aastal Suurbritannia kolooniate liitmisega. See eksisteeris 1961. aastani, mil loodi Lõuna-Aafrika Vabariik.

<sup>82</sup> League of Nations, Draft Convention on Slavery, Replies of Governments, Reply from the Government of the Union of South Africa, A.10(a).1926.VI, 22 July 1926, lk 5; as found in Publications of the League of Nations, VI.B.Slavery.1926, VI.B.3.

<sup>83</sup> Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon. UNTS 60, lk 253 (jõustunud 9. märtsil 1927).

sätetatud orjanduse definitsiooniga hõlmatud olla.<sup>84</sup> Samas nentis vikont Cecil jätkuvalt ka võimalust, et kodune orjandus jms ei pruugi olla hõlmatud konventsiooni esimeses artiklis sätestatud orjanduse mõistega, kuid rõhutas AOK ühehäälsust selle osas, et ka selliste orjandusega sarnaste sotsiaalsete nähtustega tuleb võidelda.<sup>85</sup>

### 1.2.2.3. Orjanduse mõiste diskursuse analüüs

J. Allain rõhutab 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis sisalduvat orjanduse mõistet käsitledes, et riigid ei olnud 1926. aastal valmis tunnustama AOK raportis nimetatud sotsiaalseid nähtusi nagu võlaorjus, lapsendamise orjastamise ajendil, varjatult tüdrukute ostmine väidetava kaasavara maksimisega jne osana 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni esimeses artiklis määratletud orjanduse mõistest.<sup>86</sup> Allain'i 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni *travaux préparatoires* koostatud teose põhjal tuleb järeldada, et konventsiooni liikmesriigid ei soovinud artiklis 1 toodud orjanduse mõistet laiendada viisil, mil see hõlmaks ka orjandusega analoogseid praktikaid ehk konventsiooni tekstist välja jäetud kodust orjandust ja sarnaseid olukordi.<sup>87</sup>

Nii on ka N.L. McGeehan järeldanud Allain'i 2008. aasta teosest, et viimane nägi vikont Cecil'i tõdemuses, et kodune orjandus jms orjandusega analoogne ei pruugi olla hõlmatud artikliga 1, tunnistust sellest, et selliseid orjandusega analoogseid sotsiaalseid nähtusi ei saagi orjandusega 1926. aasta konventsiooni definitsiooni mõttes samastada. McGeehan ise on seevastu seisukohal, et vikont Cecil nentis öelduga vaid võimalust, et orjandusega analoogsed nähtused ei pruugi *ipso facto* orjanduse mõõtu välja anda.<sup>88</sup> Nii on McGeehan 1926. aasta orjanduse õigusliku mõiste osas jõudnud järeldusele, et konventsiooni tekst viitab otsesõnu ka *de facto* mitte vaid *de jure* omandiõiguse teostamisele teise isiku üle.<sup>89</sup>

Tegelikult jõudsid Allain ja McGeehan 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis sisalduva orjanduse mõiste ulatuse osas samale järeldusele. Nii kirjutab Allain ühes

---

<sup>84</sup> League of Nations, Slavery Convention: Report presented to the Assembly by the Sixth Committee, A.104.1926.VI, as found in League of Nations, Publications of the League of Nations, VI.B.Slavery.1926, VI.B.5, 24 September 1926, lk 1.

<sup>85</sup> *Ibid.*, lk-d 1-2.

<sup>86</sup> J. Allain 2008, lk 59.

<sup>87</sup> *Ibid.*, lk 9.

<sup>88</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3, lk 453.

<sup>89</sup> *Ibid.*, lk 444.

2007. aasta ettekandes<sup>90</sup>, et omandiõigus teise isiku üle ei ole *sine qua non* tingimus orjanduse tuvastamiseks. Allain kommenteerib seejuures 2002. aastal jõustunud RKK Rooma statuudis sisalduva orjanduse mõiste olemust ning nendib, et vastupidise tõlgenduse puhul orjandusest poleks tänapäeval rahvusvahelises kriminaalõiguses võimalik indiviidi orjastamise kui inimsuse vastase kuriteo toimepanemises süüdi mõista.<sup>91</sup> Hoolimata ettekande kontekstist, jõuab Allain 1926. aasta konventsiooni orjanduse ajaloolise mõiste analüüsimisel tulemuseni, et viimane pidi hõlmama ka *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku üle. Samas erineb Allain'i põhistus mõnevõrra teiste analoogsele järeldusele jõudnud autorite omast.

N.L. McGeehan tugineb enda seisukohas 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni koostamise komitee valikule loobuda väljendist „omandiõiguse teostamine teise isiku suhtes“ ning asendada see fraasiga „staatus või seisund, milles isiku suhtes teostatakse mõnd või kõiki omandiõigusega seotud volitusi“.<sup>92</sup> McGeehan ei põhjenda pikemalt, miks viimasest järeldub, et selline orjanduse õigusliku mõiste defineerimine pidi hõlmama *de facto* omandiõigusega teostamist. D. Weissbrodt ja Anti-Slavery International rõhutavad ÜRO 2002. aasta uurimises 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni esimese artikli sõnastuses kasutatule „**mõne** või kõigi omandiõigusega seotud volituste teostamisele“. Lisaks rõhutavad nad artiklis 2 konventsiooni eesmärgina toodud „orjanduse kaotamist selle **kõikides** esinemisvormides“. Eelneva pinnalt on ÜRO uurimuses järeldatud, et 1926. aasta orjandusevastane konventsioon hõlmas lisaks kodusele orjandusele ka kõiki teisi AOK poolt nimetatud<sup>93</sup> orjanduse esinemisvorme.<sup>94</sup> ÜRO uurimuses sõnastatud järeldus on seega küll ulatuslikum kui McGeehan'i või Allain'i oma, kuid teise isiku suhtes *de facto* omandiõiguse teostamine on ka ÜRO uurimuse järelduse kohaselt orjanduse mõistega hõlmatud.

J. Allain soovib rõhutada esmalt 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni esimese artikli sõnastust osas „staatus või seisund“. Allain on seisukohal, et sõna „staatus“ pidi viitama orjusele kui õiguslikule staatusele ehk *de jure* omandiõiguse teostamisele teise isiku suhtes. „Seisund“ soovib pidi hõlmama kodust orjandust ja sarnaseid olukordi ehk viitama

---

<sup>90</sup> J. Allain. The Definition of ‘Slavery’ in General International Law and the Crime of Enslavement within the Rome Statute. – Guest Lecture Series of the Office of the Prosecutor. The Hague: ICC-CPI individual authors, 2007.

<sup>91</sup> *Ibid.*, lk 3.

<sup>92</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3, lk 444.

<sup>93</sup> *Supra* p 1.2.2.1.

<sup>94</sup> Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Abolishing Slavery and its Contemporary Forms, D. Weissbrodt and Anti-Slavery International. ÜRO dok. nr HR/PUB/02/4, New York and Geneva, 2002, lk 5.

orjandusele kui fakti küsimusele. Lisaks rõhutab Allain sarnaselt McGeehan'ile, et sõnaga „omandiõigus“ piirdumise asemel kasutati väljendit „omandiõigusega seotud volitused“. Siinkohal toob Allain näite kahest narkodiilerist, kes vaidlevad kotitäie heroini üle. Kumbki neist ei saa oma väidetava õiguse maksma panemiseks kohtusse pöörduda, kuid ühel neist on vaidlusaluse heroini suhtes mõni omandiõigusega seotud volitus nagu valdus.<sup>95</sup> Viimaks viitab Allain konventsiooni prantsuse keelsele tekstile, milles „seotud volituste“ väljendamiseks on kasutatud prantsuse keelset sõna *les attributs*.<sup>96</sup> Viimane viitab omandiõiguse olulistele tunnustusele ehk kõigele, mida omandiõigus lubab omanikul teha, nt kasutada ja käsutada. Kokkuvõtlikult märgib J. Allain, et kõik viitab sellele, et orjanduse mõiste 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis hõlmas lisaks *de jure* omandiõigusele ka *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku suhtes.<sup>97</sup>

Kolme ülaltoodud käsitlust orjanduse õiguslikust mõistest 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis ei erista sisuline või põhimõtteline erimeelsus vaid pelgalt rõhuasetus. McGeehan ning D. Weissbrodt ja Anti-Slavery International rõhutavad vajalikkust tunnistada orjanduse mõistega hõlmatuks mitmeid erinevaid sotsiaalseid nähtusi, mida tuleb pidada orjandusega analoogseks. Samas J. Allain rõhutab omandiõigusega seotud volituste teostamist teise isiku suhtes kui *sine qua non* tingimust orjanduse õigusliku mõiste määratlemisel ning mõistab hukka igasuguse laiendava käsitluse. Mis aga J. Allain'i kriitikas Weissbrodt'i ja Anti-Slavery International suunas tähelepanuta jääb, on asjaolu, et nii AOK ajaloolises nimekirjas – mida ÜRO uurimuses peeti hõlmatuks 1926. aasta konventsiooniga – kui ka ÜRO 2002. aasta uurimuses esitatud kaasaegses nimekirjas orjandusega analoogseteks peetud sotsiaalsed nähtused kätkevad endas vähemal või suuremal määral alati *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku suhtes.

#### 1.2.2.4. Vahekokkuvõte

Orjanduse kaasaegse õigusliku mõiste avamisel Euroopa õigusruumis pole esmase tähtsusega küsimus sellest, kas 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni liikmesriikide subjektiivne tahe oli suunatud orjanduse mõiste kitsamale sisustamisele või sooviti astuda sammu kaugemale. Küll võib konventsiooni tekstist üheselt järeldada, et konventsioon pidi hõlmama

<sup>95</sup> Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Abolishing Slavery and its Contemporary Forms, D. Weissbrodt and Anti-Slavery International. ÜRO dok. nr HR/PUB/02/4, New York and Geneva, 2002, lk-d 12-13.

<sup>96</sup> *Ibid.*, lk 13.

<sup>97</sup> J. Allain. The Definition of 'Slavery' in General International Law and the Crime of Enslavement within the Rome Statute. – Guest Lecture Series of the Office of the Prosecutor. The Hague: ICC-CPI individual authors, 2007, lk-d 11-12.

enamata, kui vaid *de jure* omandiõiguse teostamist teise isiku üle. Erialakirjanduses ollakse ühel meelel selle osas, et 1926. aasta orjanduse mõistega pidi hõlmatud olema ka *de facto* omandiõiguse teostamine teise isiku üle. Siit tõusetub aga küsimus sellest, mida pidada *de facto* omandiõiguse teostamiseks teise isiku üle.

Seega on oluline määratleda objektiivsed taustategurid, mis aitavad aduda orjanduse ajaloolise õigusliku mõiste sisustamise võimalikke tagamaid, võimaldamaks eristada seda kaasaegsest. Siinkohal ei peeta orjanduse õigusliku mõiste sisustamise all silmas selle võimalikku piiramist *de jure* omandiõiguse teostamisena teise isiku üle, vaid *de facto* omandiõiguse teostamise määratlust või elulist väljundit ehk mida võis pidada toleaeegses ühiskonnas *de facto* omandiõiguse teostamiseks teise isiku üle ning miks see peaks erinema kaasaegsest käsitlusest. Esmalt joonistuvad selgelt välja sotsiaalsed ja geograafilised erisused selle osas, kelle käitumist ning ühiskondlikku elu orjanduse keeld ajalooliselt reguleerima pidi. Enamikes Euroopa suurriikides kaotati pärisorjus täielikult 19. sajandi alguseks<sup>98</sup> ning 19. ja 20. sajandi orjanduse keelustamist puudutavad rahvusvahelised instrumendid olid suunatud eelkõige Euroopa suurriikide välisterritoriumidele. Teisalt võib sama oluliseks pidada ka kõnealust ajastut. Erialases kirjanduses on dekoloniseerumise kõrval peetud alles II maailmasõda inimõiguste pealetungi tõeliseks katalüsaatoriks rahvusvahelisel tasandil,<sup>99</sup> mistõttu võib loomulikuks pidada 1926. aastal orjanduse õiguslikule mõistele kitsama tähenduse omistamist *de facto* omandiõiguse elulise väljundi määratlemisel.

Nagu nentis vikont Cecil 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis sisalduvat orjandusekeelu kaitseala ulatust kommenteerides, oli konventsiooni eestvedajate ja AOK jaoks lõpptulemusena oluline orjandusega analoogsete olukordade välja juurutamine ühiskonnast, olgu nad siis sel ajahetkel langenud orjanduse mõiste alla või mitte. Nii kehtestati ka AOK poolt Rahvasteliidu Täiskogule edastatud raportis välja toodud orjanduse kõikvõimalikele esinemisvormidele ja analoogsetele olukordadele<sup>100</sup> *expressis verbis* vastavad keelunormid rahvusvahelisel tasandil, kuid seda alles 30 aastat hiljem.<sup>101</sup>

---

<sup>98</sup> M. v d Linden (Toim.) 2010.

<sup>99</sup> Vt nt J. Morsink 1999, lk 36 jj; või J. Donnelly. International Human Rights: A Regime Analysis. – International Organization (1986), Vol. 40, No. 3, lk 614 jj. Vt ka Humphrey. The International Law of Human Rights in the Middle Twentieth Century. – Bos ja Maarten (Toim.), The Present State of International Law and Other Essays (Deventer, 1973), 75-105.

<sup>100</sup> *Supra* p 1.2.2.1.

<sup>101</sup> *Infra* p 1.2.4.

### 1.2.3. II maailmasõja järgsed arengud

II maailmasõja järgselt kodifitseeriti rahvusvahelises õiguses esmakordselt inimsusevastased kuriteod.<sup>102</sup> Nn Nürnbergi harta artiklis 6(2)(c) sätestati inimsusevastase kuriteona muuhulgas ka orjastamine.<sup>103</sup> Sarnaselt kõikidele järgnevatele rahvusvahelistele konventsioonidele, ei sisaldanud Nürnbergi harta orjastamise ega orjuse definitsiooni, vaid piirdus keelunormi sätestamisega. Ka Nürnbergi tribunali otsuses ei lahatud orjanduse olemust või mõistet kui sellist.<sup>104</sup>

Analoogselt Nürnbergi hartaga kodifitseeriti orjastamine inimsusevastase kuriteona ka II maailmasõja liitlasvägede ehk Suurbritannia, Prantsusmaa, USA ja Nõukogude Liidu rahvusvahelises kokkuleppes<sup>105</sup>, mille eesmärk oli Saksa sõjakurjategijate süüdimõistmisele ühtse õigusliku aluse loomine.<sup>106</sup> Viidatud rahvusvahelise kokkuleppe põhjal lahati orjanduse ja orjastamise mõistet mõningates USA sõjatribunali otsustes. Nii märkis USA sõjatribunal asjas *US vs Oswald Pohl and Others*, et orjandus ei eelda piinamist ning orjadele võidakse tagada toit, riided ja mugav eluase, kuid neilt on jõuga ja seaduslike menetluste väliselt võetud vabadus.<sup>107</sup> Ka viidatud otsuses kasutadi mõistet sundus (*servitude*), kuid märgiti, et tahtevastane sundus, sõltumata võimalikust inimlikust kohtlemisest, kujutab endast siiski orjust. Sellist lähenemist selgitab asjaolu, et II maailmasõja aegsete sõjakuritegude vägivaldsus oli massiline ning ületas igasugused seni läänemaailmas kogetud piirid. Eelneva tõttu oleks mõjunud eetilisel vastuvõetamatu ja kohatuna laskuda õigusteoreetilisse orjanduse mõistet lahkavasse diskursusesse.

Paralleelselt II maailmasõja sündmustega oli loomisel Ühinenud Rahvaste Organisatsioon (ÜRO). Rahvusvaheline kogukond lootis, et ÜRO suudab efektiivsemalt tagada rahvusvahelise julgeoleku ja rahu, kui seda suutis tema eelkäija Rahvasteliit. 24. oktoobril

---

<sup>102</sup> A. Parmas. Inimsusevastased kuriteod rahvusvaheliste kriminaalkohtute käsitluses. – *Juridica* V/2002, lk 322; vt ka EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T), § 522.

<sup>103</sup> Artikkel 6(2)(c), Charter of the International Military Tribunal (edaspidi Nürnbergi harta). Annexed to the Agreement for the Prosecution and Punishment of the major war criminals of the European Axis, signed at London, 8 Aug 1945. – D. Schindler, J. Toman (toim.). *The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents*. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1988, lk 914.

<sup>104</sup> H. Göring 1947 (Vol 22), lk-d 411-458.

<sup>105</sup> Control Council Law No 10: Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes Against the Peace and Against Humanity, 20 Dec 1945.

<sup>106</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T), § 524.

<sup>107</sup> *US v Oswald Pohl and Others*, Judgement of 3 November 1947. *Trials of War Criminals Before the Nurnberg Military Tribunals under Control Council Law No 10, Vol V*, (1997), lk 970.

1945. aastal jõustus ÜRO harta, mis andis ÜRO-le nii rahvusvahelise õigus- kui teovõime.<sup>108</sup> Vastukajana II maailmasõja aegsetele inimsusevastastele kuritegudele võttis ÜRO Peaassamblee 10. detsembril 1948. aastal vastu Inimõiguste Ülddeklaratsiooni<sup>109</sup>, mis samuti sätestas orjandusekeelu. Inimõiguste Ülddeklaratsiooni artikkel 4 sätestas üldsõnalise keelu: „Kedagi ei või pidada orjuses ega sunduses; orjus ja orjakaubandus ükskõik millisel kujul on keelatud.“ Järgnevatel aastatel sätestati orjandusekeeld justnimelt Inimõiguste Ülddeklaratsiooni eeskujul analoogses sõnastuses ka Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis<sup>110</sup> ja kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelises paktis<sup>111</sup>, kuigi viimaste inimõiguste kataloog oli muus osas ulatuslikum ja kohati detailsem.<sup>112</sup>

#### 1.2.4. ÜRO 1956. aasta täiendav konventsioon<sup>113</sup>

##### 1.2.4.1. Konventsiooni loomisest

ÜRO Majandus- ja Sotsiaalnõukogu (MSN) nimetas 1949. aastal *ad hoc* Orjandusevastase Ekspertkomitee (OEK), kes asus 1951. aasta raportis seisukohale, et 1926. aastal orjandusele antud definitsioon ei kata kõiki orjandusega seotud tegevusi ning rõhutas vajadust keelustada ka teisi samaväärt tõsiseltvõetavaid sunduse esinemisvorme.<sup>114</sup> Seepeale edastas ÜRO peasekretär 27. jaanuaril 1953. aastal MSN-le raporti, milles leidis, et enamik OEK poolt esile tõstetud olukordadest on kaetud 1926. aasta konventsiooni artikliga 2(b), tõlgendades seda vastavalt kooskõlas artiklis 1 sätestatud orjanduse definitsiooniga.<sup>115</sup> 1926. aasta konventsiooni kaitsealast välja jäetuks võis peasekretäri hinnangul pidada feodaal- ehk pärisorjust (*serfdom*) ning olukordi, milles isik peab teistele isikutele teenuseid osutama – olgu siis tasu eest või mitte – olles võimetu vabal tahtel teenuse osutamisest loobuma.<sup>116</sup> Oluline on märkida, et eelnevaga kinnitas ÜRO tollane peasekretär võlaorjuse, naiste

<sup>108</sup> T.G. Weiss ja S. Daws 2007, lk 3.

<sup>109</sup> Inimõiguste ülddeklaratsioon. PA Res. 217A, ÜRO dok. A/810, 12.12.1948.

<sup>110</sup> Artikkel 4(1), Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (jõustunud 4. novembril 1950). – RT II 2010, 14, 54.

<sup>111</sup> Artikkel 8(1), Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt (jõustunud 23. märtsil 1976). – RT II 1994, 10, 11.

<sup>112</sup> A. Conte ja R. Burchill 2013, lk 4 jj.

<sup>113</sup> Täiendav konventsioon orjastamise, orjakaubanduse ja orjusele sarnaste praktikate kõrvaldamiseks. UNTS 266, lk 3 (jõustunud 30. aprillil 1957).

<sup>114</sup> Report of the Ad Hoc Committee of Experts on Slavery, ÜRO dok. E/AC.33/13 (1951), lk 11.

<sup>115</sup> United Nations Economic and Social Council. Slavery, the Slave Trade, and Other Forms of Servitude (Report of the Secretary-General), ÜRO Dok. E/2357, 27.01.1953, lk 27.

<sup>116</sup> *Ibid.*, lk 25-27.

müümise abiellumise eesmärgil ning kolmandate isikute poolt<sup>117</sup> laste eksploateerimise hõlmatust 1926. aasta konventsiooni orjanduse mõistega.<sup>118</sup>

Samas leidis ÜRO peasekretär, et puudub küllaldane informatsioon määratlemaks, kas ka mõned teised orjandusega mõningal määral sarnanevad olukorrad võiksid olla 1926. aasta orjandusevastase konventsiooniga kaetud. Viimane küsimus pidi jääma MSN-i otsustada ühes küsimusega täiendavate rahvusvaheliste õiguslike instrumentide loomise vajalikkuse kohta.<sup>119</sup> Peasekretär edastas oma raporti lõpus soovitus MSN-le kaaluda täiendavate erikonventsioonide väljatöötamist, mis oleksid suunatud kitsamate, orjandusega sarnaste olukordade – nagu sundabielu või võlaorjus – keelustamise protseduurilistele külgedele. Lisaks tegi peasekretär ettepaneku kaaluda eraldi eelnõu loomist lapsendamise kuritarvitamise küsimustes.<sup>120</sup>

#### 1.2.4.2. Konventsiooni mõjust orjanduse õigusliku mõiste käsitlesele

ÜRO 1956. aasta täiendava konventsiooni esimene artikkel sätestab loetelu konventsiooni kaisealasse kuuluvatest ehk konventsiooniga keelustatud sotsiaalsetest nähtustest:

„(a) Võlaorjus, see tähendab staatus või seisund, mis tuleneb võlgniku poolt oma teenuste või enda kontrolli all oleva isiku teenuste andmine võlatagatiseks, kui mõistlikult hinnatuna pole nende teenuste väärtus piisav võla kõrvaldamiseks või teenuste olemus või nende osutamise kestvus pole vastavalt piiratud või määratletud;

(b) Pärisorjus, see tähendab üürniku/rentniku seisund või staatus, milles ta on seadusest, tavast või kokkuleppest tulenevalt sunnitud elama ja töötama teisele isikule kuuluval maal ja osutama teatud teenust sellele isikule, olgu tasu eest või mitte, ning ta pole vaba oma staatust muutma;

(c) Ükski institutsioon või praktika, mille raames:

(i) Lubatakse anda või antakse naine abielu eesmärgil ilma temapoolse õiguseta keeduda ning vastutasu eest, kas rahalisel või muul kujul, tema vanematele, eestkostjale, perekonnale või mõnele teisele isikule või isikute grupile; või

(ii) Võib naise abikaasa, abikaasa pere või hõim anda naise kas vastutasu eest või ilma teisele isikule;

---

<sup>117</sup> Nii AOK kui ka EOK poolt käsitletuna tähendas „laste eksploateerimine“ eelkõige olukorda, kus lapsevanem või eestkostja annavad kas tasu eest või ka ilma rahalise tasuta kolmandale isikule, lubades lapse eksploateerimist kolmanda isiku poolt (hoolimata lapse heaolust).

<sup>118</sup> United Nations Economic and Social Council. Slavery, the Slave Trade, and Other Forms of Servitude (Report of the Secretary-General), ÜRO Dok. E/2357, 27.01.1953, lk 25-27.

<sup>119</sup> *Ibid.*, lk 29.

<sup>120</sup> *Ibid.*, lk 61-62.



(iii) Pärib naise pärast tema abikaasa surma keegi teine isik;

(d) Ükski institutsioon või praktika, mille raames laps või alla 18-aastane isik antakse ühe või mõlema bioloogilise vanema või eestkõtja poolt teisele isikule, kas tasu eest või mitte, eesmärgiga ekspluateerida lapse või noore isiku tööjõudu.<sup>121</sup>

Samas on 1956. aasta konventsiooni esimeses artiklis viidatud loetelule eelnevalt märgitud: „Kõik liikmesriigid võtavad kasutusele kõik teostatavad ja vajalikud seadusandlikud ja teised meetmed selleks, et progressiivselt ja nii kiiresti kui võimalik kaotada täielikult järgmised institutsioonid ja olukorrad, ulatuses, milles need veel eksisteerivad, ning sõltumata sellest, kas nad on kaetud 25. septembril Genfis sõlmitud 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni orjanduse mõistega: [...]“<sup>122</sup> Osast, milles artiklis 1 nenditakse, et 1956. aasta konventsioonis loetletud institutsioonid ja praktikad võivad olla juba 1926. aasta orjandusevastase konventsiooniga kaetud, tuleneb esmapilgul lihtne järeldus, et 1956. aasta konventsiooni loomine ei välista võimalust, et 1926. aasta konventsioonis sisalduv orjanduse õiguslik mõiste juba hõlmas AOK 1924. aasta raportis<sup>123</sup> esile tõstetud orjandusega analoogseid sotsiaalseid nähtusi.

Samas on autoreid, kes tõlgendavad 1956. aasta konventsiooni esimeses artiklis nenditut teisiti. Nii on J. Allain leidnud, et väljend „sõltumata sellest, kas nad on kaetud [...] 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni orjanduse mõistega“ viitab puhtalt omandiõigusega seotud volituste teostamise küsimusele.<sup>124</sup> Ehk kui vastavalt 1926. aasta konventsiooni artiklile 1(1) mõnd või kõiki omandiõigusega seotud volitusi teise isiku suhtes ei teostata, ei saa viimast pidada orjaks. J. Allain on seisukohal, et 1956. aasta täiendava konventsiooni sõlmimine iseenesest toetab ilmekalt seisukohta mille kohaselt polnud riikide tahe inkorporeerida AOK poolt 1924. aasta raportis esile toodud erinevaid orjanduse esinemisvorme 1926. aasta orjandusevastasesse konventsiooni. Siinkohal tuleb aga silmas pidada, et J. Allain ise jõudis 1926. aasta konventsiooni artikli 1 sõnastust põhjalikult analüüsid järeldusele, et viimane hõlmas ka *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku üle.<sup>125</sup> Seega ei ole Allain oma seisukohta väljendades arvestanud asjaoluga, et näiteks AOK nimekirjas nimetatud lapsendamine lapse ekspluateerimise eesmärgil kujutab endast tegelikult alati *de facto*

---

<sup>121</sup> Artikkel 1, Täiendav konventsioon orjastamise, orjakaubanduse ja orjusele sarnaste praktikate kõrvaldamiseks. – UNTS 266, lk 3 (jõustunud 30. aprillil 1957).

<sup>122</sup> Täiendav konventsioon orjastamise, orjakaubanduse ja orjusele sarnaste praktikate kõrvaldamiseks. UNTS 266, lk 3 (jõustunud 30. aprillil 1957).

<sup>123</sup> *Supra* p 1.2.2.1.

<sup>124</sup> J. Allain 2008, lk 59.

<sup>125</sup> *Supra* p 1.2.2.3.

omandiõiguse teostamist lapse üle, arvestades sellega, kui lihtne on lapse suhtes rakendada kontrolli, mis on analoogne asjade käsutamisega.

Samas märkis ÜRO peasekretär brittide edastatud eelnõud kommenteerides, et kõnealune osa artiklist 1 pidigi võimaldama arvestada eriarvamustega mõistete ulatuse osas<sup>126</sup> – see tähendab, et teadlikult jäeti lahtiseks küsimus sellest, millised sotsiaalsed nähtused siiski täpselt 1926. aasta konventsiooni orjanduse mõiste alla langesid ning milliseid sooviti reguleerida alles 1956. aasta konventsiooniga. Seega ei anna 1956. aasta konventsioon täpsemat selgust selle osas, millised sotsiaalsed nähtused olid kaetud 1926. aasta orjanduse mõistega. Küll aga viitab 1956. aasta konventsiooni *travaux préparatoires* selgelt, et konventsiooniga ei loodud uusi õiguslikke institutsioone, vaid selgitati muuhulgas täiendavalt seda, millised sotsiaalsed nähtused olid juba 1926. aasta orjandusevastase konventsiooniga keelatud. Siin jäävad erandiks 1956. aasta konventsiooni artiklis 1 punktides (a) ja (b) mainitud praktikad, mille puhul pole üheselt selge, kas tegemist on omandiõigusega seotud volituste teostamisega teise isiku suhtes. Nagu eelnevalt märgitud, välistas ka ÜRO Peasekretär oma raportis nende kahe nimetatud sotsiaalse praktika hõlmatuse 1926. aasta orjanduse definitsiooniga.

Orjanduse mõiste osas lähtub 1956. aasta konventsioon ise artikli 7(a) kohaselt 1926. aasta konventsiooni orjanduse mõistest.<sup>127</sup> Seda põhjusel, et OEK asus MSN-ile edastatud raportis seisukohale, et puuduvad mõjuvad põhjused 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni esimeses artiklis toodud definitsioonist lahti ütlemiseks või selle muutmiseks.<sup>128</sup>

#### 1.2.4.3. Vahekokkuvõte

Nagu ka J. Allain on rõhutanud, tuleb orjanduse õigusliku mõiste osas käsitleda 1956. aasta täiendavat konventsiooni 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni jätkuna.<sup>129</sup> Nii tuleneb 1956. aasta täiendava konventsiooni esimese artikli tekstist, et konventsioonis loetletud ja konventsiooni artiklis 7(b) orjaliku seisundina defineeritud sotsiaalsed nähtused võisid olla hõlmatud juba 1926. aasta orjandusevastase konventsiooniga. Seejuures näib esmapilgul otstarbekaima lähenemisena J. Allain'i seisukoht, mille kohaselt eeldas 1926. aasta

---

<sup>126</sup> United Nations Economic and Social Council. The Draft Supplementary Convention of Slavery and Servitude Submitted by the Government of the United Kingdom and Comments Thereon (Memorandum of the Secretary-General), ÜRO Dok. A/C.43/L.1, 02.12.1995, lk 22.

<sup>127</sup> Täiendav konventsioon orjastamise, orjakaubanduse ja orjusele sarnaste praktikate kõrvaldamiseks. UNTS 266, lk 3 (jõustunud 30. aprillil 1957).

<sup>128</sup> Report of the Ad Hoc Committee of Experts on Slavery, ÜRO dok. E/AC.33/13, p 11.

<sup>129</sup> J. Allain 2008, lk 509.

konventsioon omandiõigusega seotud volituste teostamist teise isiku suhtes ning 1956. aasta konventsioon hõlmab muid sotsiaalsed nähtusi, millega ei kaasne omandiõigusega seotud volituste teostamist teise isiku suhtes. Samas on selline lähenemine 1956. aasta konventsiooni esimeses artiklis toodud loetelu vaadates ebaloogiline. Kõigi artiklis 1 loetletud sotsiaalsete nähtustega kaasneb ühe isiku kontroll teise üle viisil, mis kujutab endast ühe või mitme omandiõigusega seotud volituste teostamist ning kõigi puhul neist on isik võimetu enda olukorda muutma. Vaidlusruumi võib jääda artikli 1 punktides (a) ja (b) nimetatud pärisorjuse ja võlaorjuse osas, kuid punktides (c) ja (d) nimetatud kujutab endast kahtlemata teise isiku asjana käsitlemist. Naise pärimine, müümine, üleandmine jne teistele isikutele on võrdväärne asja käsutamisega. Sama tulemus on võrdväärselt saavutatav psühholoogilise kontrolli harrastamisega laste üle nende üleandmisel kolmandatele isikutele.

Eelneva põhjal kaotab veenvuse argument, et omandiõigusega seotud volituste teostamine on oluliseim kriteerium eristamaks 1926. ja 1956. aastate orjandusevastaste konventsioonide kaitsealasid. Selline meelevaldne eristus orjanduse ja analoogsete või sarnaste sotsiaalsete nähtuste vahel põhjendab teatud ulatuses ka N.L. McGeehan'i teravat kriitikat orjanduse, sunduse ja sunniviisilise või kohustusliku töö õiguslike kontseptsioonide eristamise suunas.<sup>130</sup>

## 2. Orjanduse mõistest Euroopa kaasaegses õigusruumis

Kaasaegses Euroopa õigusruumis esineb orjanduse mõiste nii inimõiguste ülddeklaratsioonis,<sup>131</sup> Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis (EIÕK),<sup>132</sup> kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelises paktis (KPÕRP),<sup>133</sup> Endise Jugoslaavia Rahvusvahelise Kriminaaltribunali (EJRKt) statuudis<sup>134</sup> kui ka Rahvusvahelise Kriminaalkohtu (RKK) Rooma statuudis<sup>135</sup>. Otsesõnu ei defineerita orjandust aga üheski kaasaegses rahvusvahelises instrumendis peale viimati nimetatut. Lisaks on rahvusvahelises

---

<sup>130</sup> *Infra* p 2.4.4.2.

<sup>131</sup> Artikkel 4, Inimõiguste ülddeklaratsioon. PA Res. 217A, ÜRO dok. A/810, 12.12.1948

<sup>132</sup> Artikkel 4(1), Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (jõustunud 4. novembril 1950). – RT II 2010, 14, 54.

<sup>133</sup> Artikkel 8(1), Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt (jõustunud 23. märtsil 1976). – RT II 1994, 10, 11.

<sup>134</sup> EJRKt Artikkel 5(c) nimetab inimsuse vastase kuriteona “orjastamist”, kuid kontseptuaalset on see siiski vahetus seoses mõistega „orjandus“; Updated Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (mitteametlik kogumik ÜRO vastavatest resolutsioonidest).

<sup>135</sup> Artikkel 7(1)(c) ja 7(2)(c) räägivad samuti „orjastamisest“, mida ei saa aga kontseptuaalselt orjanduse mõistest eristada; Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut (jõustunud 1. juulil 2002). – RT II 2002, 2, 5.

kohtupraktikas käsitletud orjanduse õiguslikku mõistet EJRKt statuudi ja EIÕK raames. ÜRO Inimõiguste Komitee (IKom) on käsitlenud orjandust põgusalt oma üldistes kommentaarides<sup>136</sup>. Seetõttu analüüsitakse orjanduse kaasaegse mõiste avamisel Euroopa õigusruumis järgnevalt vastavalt kronoloogilisele järjestusele esmalt orjastamise mõistet 1998. aastal vastu võetud RKK Rooma statuudis. Järgnevalt käsitletakse KPÕRP artiklit 8, milles sisalduvat orjanduse mõistet on IKom 2000. aastal põgusalt kommenteerinud. Seejärel käsitletakse 2001. ja 2002. aastal EJRKt poolt määratletud orjastamise mõistet EJRKt statuudi mõttes. Viimaks pööratakse Euroopa inimõiguste dogmaatikas ühe autoriteetseima allika, EIK praktika poole.

## 2.1. Orjanduse mõiste Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuudis<sup>137</sup>

Ainus kaasaegne õigusallikas Euroopa õigusruumis, milles orjastamine on defineeritud, on RKK Rooma statuut<sup>138</sup>. RKK Rooma statuut võeti vastu 17. juulil 1998 ning see jõustus 1. juulil 2002. aastal. RKK Rooma statuudi artikkel 4(2) annab RKK-le pädevuse tegutseda oma volituste piires kõigi liikmesriikide territooriumil ning erikokkuleppe alusel ka muude riikide territooriumidel. Statuudi artikli 5 kohaselt piirdub RKK jurisdiktsioon genotsiidi, inimsusevastaste kuritegude, sõjakuritegude ja agressiooniga.

RKK Rooma statuudi artikkel 7(1)(c) sätestab orjastamise inimsusevastane kuriteona tingimusel, et see on toime pandud teadlikult ja osana massilisest või süstemaatilisest rünnakust tsiviilelanikkonna vastu. Artikkel 7(2)(c) defineerib orjastamist artikli 7(1)(c) mõttes kui mõne või kõigi omandiõigusega seonduvate volituste<sup>139</sup> kasutamist isiku suhtes, kaasa arvatud nimetatud õiguste kasutamist naiste ja laste ning teiste isikutega kauplemisel.<sup>140</sup> Seega on RKK Rooma statuudi artiklis 7(2)(c) orjastamise ehk orjanduse mõistet defineeritud

---

<sup>136</sup> ÜRO Inimõiguste Komitee avaldab valikuliselt ametlikke tõlgendusi KPÕRP sätetest üldiste kommentaaride näol (*General Comments*). Kättesaadaval: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/comments.htm>

<sup>137</sup> Kahetsusväärset puudub käesoleval ajahetkel RKK asjakohane orjandust ja orjastamist käsitlev kohtupraktika. Seda eelkõige põhjusel, et RKK tegi oma esimese otsuse alles 11.07.2012. Lisaks on RKK-1 jurisdiktsioon vaid selle loomise järgsete ehk pärast 2002. aastat toimunud sündmuste suhtes. Silmas tuleb ka pidada, et orjastamise osas räägib RKK Rooma statuut orjastamise kui inimsusevastase kuriteo massilisest või süstemaatilisest toimepanemisest. Kõigi loetletud faktorite koosmõju põhjendab RKK kohtupraktika puudumist orjandust puudutavates küsimustes.

<sup>138</sup> Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut (jõustunud 1. juulil 2002). – RT II 2002, 2, 5.

<sup>139</sup> Eesti keelses tõlkes on kasutatud väljendit „omandiõigusega seotud õiguste kastumine“, kuid semantiliselt märgib sõna „õigus“ eesti keeles juriidilist õigust ehk õigust, mida on põhimõtteliselt võimalik kohtus maksta panna. Inglise keeles kasutatakse siiski väljendit *powers attaching to the right of ownership*, vt inglise keelse väljendi kohta põhjalikumalt *supra* 1.2.2.2-1.2.2.3.

<sup>140</sup> Artiklid 7(1)(c) ja 7(2)(c), Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut (jõustunud 1. juulil 2002). – RT II 2002, 2, 5.

samaselt 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni artikliga 1(1). Lisatud on vaid *expressis verbis* inimkaubanduse hõlmatus orjastamisega, seda eriti seoses laste ja naistega.

RKK Rooma statuudis loetletud kuritegude koosseisuelemente käsitlev RKK ettevalmistava komisjoni raport<sup>141</sup> täpsustab statuudis sisalduva orjastamise kuriteo õigusliku mõiste määratlust. Raporti kohaselt eeldab orjastamise kuriteo koosseis, et kurjategija teostab mõnd või kõiki omandiõigusega seotud volitusi ühe või enama isiku suhtes (näiteks ostmine, müümine, laenamine, vahetamine) või piirab muul viisil nende vabadust. Eelnevat täpsustavas joonealuses märkuses on selgitatud, et isiku vabaduse sellise piiramisega võib kaasneda sunnitöö tegemise kohustus või isiku asetamine mõnda 1956. aasta konventsioonis loetletud olukorda. Joonealuses märkuses lisatakse, et igal juhul hõlmab orjastamine RKK Rooma statuudi mõttes inimkaubandust, seda eelkõige naiste ja laste osas.<sup>142</sup>

Asjaolu, et RKK Rooma statuut seab orjastamise kui kuriteo toimepanemise eelduseks selle teadlikult toime panemise osana massilisest või süstemaatilise rünnakust tsiviilelanikkonna vastu, pole orjanduse õigusliku mõiste määratlemise seisukohast relevantne. Eelnev lisatingimus on seotud siiski orjastamise inimsusevastase kuriteona kategoriseerimisega rahvusvahelises kriminaalõiguses. Seega, jättes RKK Rooma statuudi mõttes orjastamise koosseisu elementidest välja tahtlikkuse ja selle toimepanemise osana massilisest või süstemaatilise rünnakust tsiviilelanikkonna vastu, on tegemist jätkuvalt orjastamisega, kuid mitte inimsusevastase kuriteona RKK Rooma statuudi mõttes, mis tagaks RKK-le selliselt toimepandud orjastamise kuriteo suhtes jurisdiktsiooni.

Seega on võimalik RKK Rooma statuudis sisalduvat orjastamise mõistet määratleda analoogselt 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis sisalduva orjanduse mõistega<sup>143</sup>. Nii märgib ka J. Allain 2007. aastal RKK Rooma statuudis sisalduvat orjanduse mõistet käsitlevas ettekandes<sup>144</sup>, et analoogselt 1926. aasta konventsiooniga, tuleb ka RKK Rooma statuudis kirjeldatud orjastamise kuritegu defineerida kui *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku üle.<sup>145</sup> Allain rõhutab ka seejuures ilmselget asjaolu, et kitsama tõlgenduse puhul ei olekski

---

<sup>141</sup> United Nations, Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court, Addendum, Part II, Finalized draft text of the Elements of Crimes, ÜRO Dok. PCNICC/2000/1/Add.2, 02.11.2000.

<sup>142</sup> *Ibid.*, lk 10.

<sup>143</sup> *Supra* p 1.2.2.4.

<sup>144</sup> J. Allain. The Definition of 'Slavery' in General International Law and the Crime of Enslavement within the Rome Statute. – Guest Lecture Series of the Office of the Prosecutor. The Hague: ICC-CPI individual authors, 2007.

<sup>145</sup> *Ibid.*, lk 18.

võimalik tänapäeval indiviidi kriminaalõiguslikult orjastamise eest vastutusele võtta.<sup>146</sup> Püsima jääb küsimus sellest, mida tähendab *de facto* omandiõiguse teostamine teise isiku üle ehk millal tuleb lugeda ületatuks orjanduse lävend. RKK Rooma Statuudi orjastamise mõiste sisustamisel viitab näiteks J. Allain EJRKt apellatsioonikoja otsusele asjas *Kunarac jt*<sup>147</sup>.

## 2.2. Orjanduse mõiste kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelises paktis<sup>148</sup>

ÜRO Peaassamblee võttis kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelise pakti (KPÕRP) vastu 16. detsembril 1966. aastal ning see jõustus 23. märtsil 1976. aastal.<sup>149</sup> Seeläbi on ka KPÕRP osa nn II maailmasõja järgsest inimõiguste lainest. KPÕRP artiklis 8 on orjandusekeeld sätestatud järgnevalt:

- „1. Kedagi ei tohi pidada orjuses; orjus ja orjakaubandus ükskõik millisel kujul on keelatud.
2. Kedagi ei tohi pidada vabaduseta seisundis.
3. [...]“

KPÕRP eelnõu ajaloolistes kommentaarides juhitakse tähelepanu asjaolule, et erinevalt Inimõiguste Ülddeklaratsiooni artiklist 4<sup>150</sup>, on KPÕRP artiklis 8 sätestatud orjandus ja sundus<sup>151</sup> erinevates lõigetes.<sup>152</sup> Selline valik pidi väljendama KPÕRP loomise protsessis võetud seisukohta, et orjandus ja sundus on kaks erinevat kontseptsiooni, mistõttu need ka teadlikult erinevatesse lõigetes sätestati. Muuhulgas tehti KPÕRP koostamise käigus ettepanek asendada artikli 8 esimeses lõikes termin „orjakaubandus“ mõistega „inimkaubandus“, et säte hõlmaks ka naistega kauplemist. Ettepanek lükati tagasi põhjusel, et säte pidi siiski hõlmama vaid traditsioonilist orjakaubandust.<sup>153</sup>

Kommentaaries defineeriti sundust sisuliselt kui kõike, mis ei küündi orjanduseni. Nii kirjeldati sundust kui igat võimalikku viisi, mil üks inimene saab teise üle domineerida.

---

<sup>146</sup> J. Allain. The Definition of ‘Slavery’ in General International Law and the Crime of Enslavement within the Rome Statute. – Guest Lecture Series of the Office of the Prosecutor. The Hague: ICC-CPI individual authors, 2007, lk 3.

<sup>147</sup> EJRKt (Appeals Chamber) 12.06.2002 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23&IT-96-23/1-A).

<sup>148</sup> Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt (jõustunud 23. märtsil 1976). – RT II 1994, 10, 11.

<sup>149</sup> P. Brett ja P. Mutzenberg 2010, lk 1.

<sup>150</sup> *Supra* 1.2.3.

<sup>151</sup> Inimõiguste Ülddeklaratsiooni ja KPÕRP ametlikes eestikeelsetes tõlgetes on sunduse asemel kasutatud vastavalt väljendeid „õigusteta seisundis“ ja „vabaduseta seisundis“. Kuna kõigis asjakohastes rahvusvahelise õiguste allikates kasutatakse inglise keelset terminit *servitude*, puudub vajadus pühenduda semantilisele analüüsile konventsioonide eesti keelsetes tekstides kasutatud terminite ja väljendite osas.

<sup>152</sup> Commentary on the Drafts for the ICCPR. Secretary-General of the UN, 1955, UN Doc. A.2929, lk 102-107.

<sup>153</sup> *Ibid.*, § 17.

Orjandusena käsitleti isiku juriidilise õigusvõimeta jätmist ehk teisisõnu isikult talle kui inimesele omase õigussubjektsuse võtmist ning isiku orjana käsitlemist. Seejuures nenditi, et eelmainitu pinnalt on orjanduse näol tegemist võrdlemisi kitsa ja tehnilise kontseptsiooniga, samas kui sundus väljendab võimalikult laia keelatud tegevuste spektrit.<sup>154</sup> Kirjeldatud ajaloolisele orjanduse ja sunduse eristamise eesmärgile ei tohi omistada üleliia tähtsust, kuna tuleb silmas pidada, et KPÕRP on ülemaailmne rahvusvaheline konventsioon, millel hetkeseisuga on 167 liikmesriiki.<sup>155</sup> Seeläbi ei ole KPÕRP ekstraterritoriaalse suunitlusega nagu 1926. aasta orjandusevastane konventsioon, kuid samas ei reguleeri see ka kitsalt Euroopa riikide jurisdiktsiooni all olevaid isikuid nagu EIÕK. Seetõttu võib ajalooliselt aktsepteerida vastava eristamise põhjendatust, kuivõrd vaieldavaks võib jääda selle vajadus, kui konventsiooni lõppeesmärk oli keelustada nii orjandus kui sundus.

2000. aastal on IKom asunud orjanduse määratluse osas ülaltoodud ajaloolisest käsitlusest erinevale seisukohale. Üldises kommentaaris KPÕRP artiklile 3<sup>156</sup>, mis sätestab KPÕRP liikmesriikidele kohustuse tagada kõiki KPÕRP-s sätestatud õigusi ja vabadusi meestele ja naistele võrdselt, on IKom sidunud artiklis 8 sätestatud orjandusekeelu kaasaegse inimkaubanduse kontseptsiooniga. IKom viitab nimelt KPÕRP liikmesriikide kohustusele rakendada meetmeid, et võidelda naiste ja lastega kauplemise vastu, nii siseriiklikult kui piiriüleselt, ning toob sealjuures eraldi esile prostitutsioonile sundimise. IKom lisab, et liikmesriigid peavad rakendama ka meetmeid, et kaitsta naisi ja lapsi orjandusse sattumise eest, mis võib muuhulgas toimuda varjatult koduste või muude isiklike teenuste osutamise raames.<sup>157</sup>

Kahetsusväärset puudub KPÕRP artiklit 8 ja konkreetset orjanduse õiguslikku mõistet käsitlev IKom-i seisukoht. Samas võib artikli 3 kommentaaridest üheselt järeldada, et KPÕRP artiklis 8 sätestatud orjanduse õiguslik kontseptsioon kujutab endast tänapäeval siiski midagi enam, kui ajalooliselt KPÕRP kommentaarides kirjeldatud isiku juriidilise õigusvõimeta jätmine. Aktsepteerides, et orjandusse asetamine võib toimuda „varjatult“, sedastas IKom ühtlasi, et orjandusekeelu riive tuvastamise eelduseks ei ole *de jure* vaid *de facto* kriteeriumid.

---

<sup>154</sup> Commentary on the Drafts for the ICCPR. Secretary-General of the UN, 1955, UN Doc. A.2929, § 18.

<sup>155</sup> ÜRO rahvusvaheliste konventsioonide ametlik andmebaas; KPÕRP staatus kättesaadaval: [http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-4&chapter=4&lang=en](http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=en)

<sup>156</sup> General Comment No. 28: Equality of rights between men and women (article 3). 29.03.2000. UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.10, General Comment No. 28. (General Comments).

<sup>157</sup> *Ibid.*, § 12. Inglise keeles väljendub IKom järgnevalt: „[...] disguised, inter alia, as domestic or other kinds of personal service.“

### 2.3. Orjanduse mõiste Endise Jugoslaavia Rahvusvahelise Kriminaaltribunali praktikas

Orjanduse kaasaegset õiguslikku mõistet käsitles rahvusvahelises kohtupraktikas Euroopa õigusruumis esmakordselt Endise Jugoslaavia Rahvusvaheline Kriminaaltribunal (EJRKt) 2001. aasta otsuses asjas *Kunarac jt*<sup>158</sup> ning sellele 2002. aastal järgnenud apellatsioonikoja<sup>159</sup> otsuses<sup>160</sup> samas asjas.<sup>161</sup> EJRKt pädevus piirdub küll vaid endise Jugoslaavia territooriumil pärast 1991. aastat toime pandud rahvusvahelise humanitaarõiguse vastaste tegude toimepanijate vastutusele võtmisega,<sup>162</sup> kuid EJRKt roll rahvusvahelise kriminaalõiguse edasi arendamisel on leidnud tunnustust nii eriala kirjanduses<sup>163</sup>, Rahvusvahelise Kohtu praktikas<sup>164</sup> kui ka EIK praktikas<sup>165</sup>.

#### 2.3.1. Kaasuse asjaoludest

Tänase Bosnia ja Hertsegoviina territooriumil viidi Bosnia sõja ajal Foča piirkonnas toime massilisi inimsusevastaseid kuritegusid, mille sihtmärgiks oli eelkõige mitteserblastest elanikkond. Mitteserblaste väljaajamise vägivaldse kampaania käigus võeti üheks sihtmärgiks moslemitest tsiviilelanikud, eriti naised. Naisi hoiti kinni erinevates keskustes ebahügieensetes olukordades ning nende suhtes pandi süstemaatiliselt toime vägistamisi ja muud füüsilist vägivalda. Eelkirjeldatud kuritegudega olid seotud ka Dragoljub Kunarac,

---

<sup>158</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T).

<sup>159</sup> EJRKt esimese astme moodustavad nn kohtukojad (*Trial Chamber*), mis koonsevad kolmest alalisest kohtunikust ning kuni kuuest kohtunikust *ad litem*. EJRKt apellatsioonikoda koosneb seitsmest alalisest kohtunikust, kellest viis on EJRKt alalised kohtunikud ning kaks on alalised kohtunikud Rwanda Rahvusvahelisest Kriminaaltribunalist. Apellatsioonioõigus on nii prokuröri kui ka süüdistatavatel. Apellatsiooni aluseks peab olema mõjuv põhjus, mis võib varieeruda vastavalt asjaoludele ning lõplik otsustusõigus apellatsioonkaebuse menetlemise kohta on apellatsioonikojal. Vt International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the former Yugoslavia since 1991. UN Doc. no. IT/32/Rev. 48 (reegel 108 jj EJRKt apellatsioonimenetluse kohta); kättesaadaval: [http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Rules\\_procedure\\_evidence/IT032Rev48\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Rules_procedure_evidence/IT032Rev48_en.pdf)

<sup>160</sup> EJRKt (Appeals Chamber) 12.06.2002 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23&IT-96-23/1-A).

<sup>161</sup> EJRKt statuut ning otsused räägivad küll analoogselt RKK Rooma statuudiga „orjastamisest“ kriminaalõiguslikus mõttes, kuid orjastamise kuritegu on kontseptuaalselt vahetus seoses mõistega „orjandus“. Artikkel 5(c), Updated Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (mitteametlik kogumik ÜRO vastavatest resolutsioonidest).

<sup>162</sup> Artikkel 1, Updated Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (mitteametlik kogumik ÜRO vastavatest resolutsioonidest).

<sup>163</sup> I. Simonovic. The Role of the ICTY in the Development of International Criminal Adjudication. – Fordham International Law Journal (1999), Vol. 23, Issue 2.

<sup>164</sup> Nt Rahvusvahelise Kohtu 26. veebruari 2007 otsus asjas *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, milles Rahvusvaheline Kohus viitas korduvalt EJRKt praktikale rahvusvahelise Genotsiidi vältimise ja karistamise konventsiooni kohaldamisel.

<sup>165</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04).



Radomir Kovac ja Zoran Vukovic. 2001. aastal mõistis EJRKt esimese astme koda mehed süüdi muuhulgas orjastamise kuriteo toimepanemises.<sup>166</sup>

### 2.3.2. Esimese astme koja otsus

Kuna EJRKt statuut ei defineeri orjastamise mõistet,<sup>167</sup> asus EJRKt orjastamise definitsiooni otsima rahvusvahelisest tavaõigusest. EJRKt analüüsis kümneid allikaid, sealhulgas 1926. aasta ja 1956. aasta orjandusevastaseid konventsioone, Rahvusvahelise tööorganisatsiooni (ILO) 1930. aasta sunniviisilise ja kohustusliku töö<sup>168</sup> ja 1957. aasta sunniviisilise töö kaotamise konventsiooni<sup>169</sup>, Nürnbergi hartat ja tribunali,<sup>170</sup> ning jõudis ka EIÕK ja EIK praktikani välja.<sup>171</sup> Orjanduse mõistet EIK sel ajal veel käsitletud ei olnud.

Lõpuks jõudis EJRKt esmapilgul sama tulemuseni nagu EIK<sup>172</sup> asjas *Siliadin vs Prantsusmaa*<sup>173</sup> ehk määratles orjanduse õigusliku mõistena mõne või kõigi omandiõigusega seotud volituste teostamise teise isiku suhtes.<sup>174</sup> Küll aga sisustas EJRKt teise isiku suhtes mõne või kõigi omandiõigusega seotud volituste teostamist EIK-st erinevalt. Olles vaadanud kaugemale kui EIK ehk olles analüüsinud muuhulgas ka II maailmasõja aegseid arutlusi orjanduse mõiste üle, sh USA sõjatribunalide otsuseid<sup>175</sup>,<sup>176</sup> sedastas EJRKt ilma pikema põhjenduseta, et sellises sõnastuses on tegemist laiema orjanduse õigusliku mõiste definitsiooniga kui traditsiooniline ehk orjandust orjakaubandusest, sundusest ja sunni- või kohustuslikust tööst selgelt eristav lähenemine.<sup>177</sup> Siinkohal tuleb märkida, et sellise

---

<sup>166</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T), §§ 12-47.

<sup>167</sup> EJRKt statuut sätestab artiklis 5(c) orjastamise inimsusevastase kuriteona, kuid ei defineeri orjastamist kui sellist. Updated Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (mitteametlik kogumik ÜRO vastavatest resolutsioonidest). Kättesaadav: [http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute\\_sept09\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf) (24.01.2013)

<sup>168</sup> Sunniviisilise või kohustusliku töö konventsioon (jõustunud 1. mail 1932). – RT II 1995, 45, 201.

<sup>169</sup> Sunniviisilise töö kaotamise konventsioon (jõustunud 17. jaanuaril 1959). – RT II 1995, 45, 201.

<sup>170</sup> The Charter and Judgement of the Nürnberg Tribunal – History and Analysis: Memorandum Submitted by the Secretary-General, ÜRO Dok. A/CN.4/5, New York 1949.

<sup>171</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T), §§ 518-538.

<sup>172</sup> *Infra* p-d 2.4.2.1 ja 2.4.3.1.

<sup>173</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01).

<sup>174</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T), § 539.

<sup>175</sup> *Infra* p 1.2.3.

<sup>176</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T), § 525 jj.

<sup>177</sup> *Ibid.*, § 541.

väljendusega nentis EJRKt võimalikkust, et orjanduse mõiste rahvusvahelistes inimõiguseid reguleerivates instrumentides, mis eristavad orjandust sundusest ja sunni- või kohustuslikust tööst, nagu seda on tehtud inimõiguste ülddeklaratsioonis,<sup>178</sup> EIÕK-s<sup>179</sup> ja KPÕRP-s<sup>180</sup>, võib erineda talle rahvusvahelises humanitaarõiguses omistatavast määratlusest.

EJRKt hinnangul tuleb orjanduse määratlemisel ülaltoodud sõnastuses silmas pidada kontrolli ja omandiõiguse tunnuseid, isiku iseseisvuse piiramist või kontrolli selle üle, ohvri valiku- või liikumisvabaduse olemasolu ning tihti ka kasu elementi kurjategijale. Oluline on ohvri nõusoleku või vaba tahte puudumine, mida välistab või mis surutakse alla näiteks vägivalda kasutamise või sellega ähvardamisega või muul viisil sundides. Nõusoleku või vaba tahte puudumine võib tuleneda ka ohvri haavatavast seisundist, tema kinnipidamisest või vangistusest, psühholoogilisest survest või ka sotsiaalmajanduslikest oludest. Veel võib orjandusele EJRKt sõnul viidata teise isiku ekspluateerimine, sunni- või kohustusliku töö või teenuse nõudmine, tihti ilma igasuguse tasuta ning sageli, kuid mitte ilmingimata, füüsilised kannatused, seks, prostitutsioon ja inimkaubandus.<sup>181</sup>

Seejuures nentis EJRKt, et igasugune sunni- või kohustuslik töö ei ole keelatud, kuid sellele on rahvusvahelises õiguses seatud ranged tingimused. Tribunal sedastas ka, et isiku „omandamine“ või „võõrandamine“ rahalise või muu hüve eest ei ole orjanduse eeltingimus. Samas on nende elementide esinemine parim näide teise isiku üle omandiõiguse teostamisest. Siinkohal pidas EJRKt silmas *de facto* omandiõiguse teostamist. EJRKt hinnangul võib teise isiku suhtes omandiõigusega seotud volituste teostamisel silmas pidada sellise tegevuse kestvust, kuid selle ajalisele kestvusele omistatav tähtsus peab alati sõltuma teistest orjandusele omaste elementide olemasolust ning loomulikult ka konkreetse kaasuse asjaoludest. Teise isiku kinnipidamine või vangistamine ilma täiendavate orjandusele viitavate asjaoludeta ei kujutaks endast EJRKt hinnangul üldjuhul, kuid siiski sõltuvalt kaasuse asjaoludest, orjastamist.<sup>182</sup>

Eelneva põhjal sedastas EJRKt esimese astme koda kokkuvõtlikult, et orjanduse määratlemisel tuleb silmas pidada kontrolli isiku liikumisvabaduse ja tema füüsilise

---

<sup>178</sup> Artikkel 4, Inimõiguste ülddeklaratsioon. PA Res. 217A, ÜRO dok. A/810, 12.12.1948.

<sup>179</sup> Artikkel 4(1), Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (jõustunud 4. novembril 1950). – RT II 2010, 14, 54.

<sup>180</sup> Artikkel 8(1), Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt (jõustunud 23. märtsil 1976). – RT II 1994, 10, 11.

<sup>181</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T), § 542.

<sup>182</sup> *Ibid.*

keskkonna üle, psühholoogilist kontrolli, põgenemise välistamiseks võetud meetmeid, vägivalda, sellega ähvardamist või muud sunniviisi, olukorra kestvust, ainuõiguse maksmapanekut teise isiku suhtes, julma kohtlemist ja ahistamist, kontrolli isiku seksuaalsuse üle ja sunnitööd.<sup>183</sup>

### 2.3.3. Apellatsioonikoja otsus

Apellatsioonkaebuses vaidlustasid süüdistatavad muuhulgas EJRKt esimese astme koja poolt orjastamise kuriteole omistatud määratlust.<sup>184</sup> Süüdistatavad leidsid muuhulgas, et orjastamise kuriteo puhul peab olema tõendatud, et isik on teist kohelnud kui endale kuuluvat omandit.<sup>185</sup> Lisaks pidasid süüdistatavad orjanduse kuriteokoosseisu tuvastamisel oluliseks, et oleks tõendatud toimepanija soov teist isikut määratlemata ajaks sellises olukorras hoida.<sup>186</sup> Süüdistatavate hinnangul oli EJRKt esimese astme koda seega orjanduse õiguslikku mõistet liiga laialt defineerinud.

Apellatsioonikoda nõustus põhimõtteliselt esimese astme koja otsusega ning nentis samuti, et orjanduse kontseptsioon on minetanud sellele 1926. aasta orjandusevastase konventsiooniga antud traditsioonilise definitsiooni ning hõlmab mitmed kaasaegseid orjanduse esinemisvorme, mis baseeruvad samuti mõne või kõigi omandiõigusega seotud volituste teostamisel teise isiku suhtes. Apellatsioonikoda nentis, et kaasaegsete orjanduse esinemisvormide puhul ei rakendata ohvri suhtes omandiõiguslikke volitusi äärmuslikus mõttes nagu seda tehakse traditsioonilise orjanduse puhul, mis käsitleb isikut vallasvarana (*chattel slavery*), kuid ka nende puhul on tulemuseks füüsilise isiku õigusliku staatuse hävitamine mingil määral. Apellatsioonikoja hinnangul on erinevus traditsioonilise orjanduse ja kaasagsete orjanduse esinemisvormide mõju vahel isiku õigusliku staatuse suhtes vaid raskusastme küsimus.<sup>187</sup>

Oluline on märkida, et EJRKt apellatsioonikoda osutas tähelepanu sellele, et rahvusvaheline õigus ei räägi orjandusest kui omandiõiguse teostamisest teise isiku üle, vaid orjandust määratleti juba 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis mõne või kõigi omandiõigusega

---

<sup>183</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T), § 543.

<sup>184</sup> EJRKt (Appeals Chamber) 12.06.2002 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23&IT-96-23/1-A), § 24.

<sup>185</sup> *Ibid.*, § 107.

<sup>186</sup> *Ibid.*, § 109.

<sup>187</sup> *Ibid.*, § 117.

seotud volituste teostamisena teise isiku suhtes.<sup>188</sup> Seega nõustus apellatsioonikoda esimese astme kojaga ka selle osas, et juba 1926. aastal orjandusele antud definitsioon ei pidanud silmas kitsalt *de jure* omandiõiguse teostamist teise isiku üle. Apellatsioonikoda viitab seejuures esimese astme koja otsuses sõnastatud kriteeriumitele, mille põhjal on võimalik hinnata orjanduse esinemist ning nendib, et tegemist ei ole ammendava loeteluga.<sup>189</sup>

Süüdistavate vastuväidetele orjanduse õigusliku definitsiooni osas märkis apellatsioonikoda, et selge ja pidev nõusoleku puudumine ei saa välistada orjanduse esinemist. Oluline on siiski omandiõigusega seotud volituste teostamine teise isiku suhtes ning nõusoleku väljendamise võimatusest võib seeläbi järeldada nõusoleku puudumist. Lisaks nentis apellatsioonikoda, et kuigi olukorra kestvust tuleb arvesse võtta, ei pea olema tõendatud, et toimepanijal oli soov ohvreid määratlemata ajaks orjuses hoida. Kriminaalõiguslikult relevantse toimepanija tahte juures märkis apellatsioonikoda, et piisab, kui on tõendatud omandiõigusega seotud volituste teostamine teise isiku suhtes ehk puudub vajadus tõendada toimepanija tahet ohvreid pideva kontrolli all hoidmiseks.<sup>190</sup>

Eelneva põhjal märkis EJRKt apellatsioonikoda kokkuvõtlikult, et ei hinda määratlust, mille esimese astme koda orjanduse õiguslikule mõistele omistas, liiga laiaks ning leiab, et see oli kooskõlas rahvusvahelise tavaõigusega tegude toimepanemise ajal.<sup>191</sup>

#### 2.3.4. Vahekokkuvõte

EJRKt otsustest asjas *Kunarac jt* ilmneb ühe oluliseima aspektina 1926. aasta orjandusevastases konvensioonis toodud orjanduse definitsiooni käsitus. Mõlemad kojad märkisid esmalt, et orjanduse õiguslik mõiste on arenenud 1926. aasta konventsiooni loomise ajast saadik ning tunnustasid seeläbi õiguslike mõistete dünaamilisust. Samas rõhutasid tribunali mõlemad kojad, et juba 1926. aastal ei räägitud orjandusest kui vaid *de jure* omandiõiguse teostamisest teise isiku üle. Sellise järelduse tegi EJRKt juba puhtalt tolleaegse orjanduse õigusliku mõiste sõnastuse pinnalt. EJRKt järeldust toetasid ka teised ülemaailmsed orjanduse definitsiooni käsitlevad ajaloolised allikad, millele EJRKt tugines.

---

<sup>188</sup> EJRKt (Appeals Chamber) 12.06.2002 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23&IT-96-23/1-A), § 118.

<sup>189</sup> *Ibid.*, § 119.

<sup>190</sup> *Ibid.*, §§ 120-122.

<sup>191</sup> *Ibid.*, § 124.

Tuleb silmas pidada, et EJRKt esimese astme koda nentis, et teistes rahvusvahelise õiguse valdkondades peale kriminaalõiguse on näiliselt eristatud orjandust orjakaubandusest, sundusest ja sunni- või kohustuslikust tööst.<sup>192</sup> Seetõttu võib leida kriitikuid, kes lahterdavad EJRKt otsused pelgalt rahvusvahelist kriminaalõigust puudutavateks. Samas ei ole selline eristus põhjendatud ega ka loogiline, kuna isikutele rahvusvahelises õiguses omistatav orjastamise kuritegu ei saa olla teisti määratletud kui riikide vastutus sellise kuriteo ohrvite suhtes kaitsekohustuse rikkumise tõttu. Lisaks ei pidanud sellist erinevust oluliseks ka EIK, kes EIÕK artiklit 4 rakendades viitas otsuses *Rantsev vs Küpros ja Venemaa* EJRKt käsitlesele orjanduse õigusliku mõiste olemusest otsuses *Kunarac jt*.<sup>193</sup>

Mis puudutab EJRKt otsuste võimalikku kriitikat orjanduse õigusliku mõiste liiga laia sisustamise osas, võib märkida, et ka EJRKt käsitluses on lõppkokkuvõttes orjanduse määratlemisel keskseks küsimuseks siiski omandiõigusega seotud volituste teostamine teise isiku suhtes ning kõik EJRKt poolt määratletud kriteeriumid omavad tähtsust justnimelt selle ühe keskse nõude valguses. Nii on ka J. Allain, kes on oma töös läbivalt rõhutanud vajadust hoida orjanduse õiguslik mõiste võimalikult täpselt määratletuna, nentinud, et EJRKt tõlgendus orjanduse mõistest on hästi põhjendatud ning peaks teenima eeskujuna ka RKK-d Rooma statuudi rakendamisel.<sup>194</sup> Olenemata võimalikest etteheidetest EJRKt määratlusele orjanduse õiguslikust mõistest, ei saa EJRKt-le ette heita tagurlikkust rahvusvahelise õiguse tõlgendamisel.

#### 2.4. Orjanduse mõiste Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis

Orjanduse kaasaegse mõiste avamisel Euroopa õigusruumis võib üheks autoriteetseimaks allikaks pidada Euroopa Inimõiguste Kohut (EIK), kuna viimane saab langetada Euroopa Nõukogu liikmesriikide<sup>195</sup> suhtes siduvaid otsuseid, mis on Euroopas inimõiguste dogmaatika arendamisel omandanud juhtiva rolli.<sup>196</sup> Arvestades RKK ja EJRKt piiratud jurisdiktsioonide

---

<sup>192</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T), § 541.

<sup>193</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 280.

<sup>194</sup> J. Allain. The Definition of 'Slavery' in General International Law and the Crime of Enslavement within the Rome Statute. – Guest Lecture Series of the Office of the Prosecutor. The Hague: ICC-CPI individual authors, 2007, lk 22.

<sup>195</sup> Albaania, Andorra, Armeenia, Aserbaidžaan, Austria, Belgia, Bosnia ja Hertsegoviina, Bulgaaria, Eesti, endine Jugoslaavia Makedoonia vabariik, Gruusia, Hispaania, Holland, Horvaatia, Iirimaa, Island, Itaalia, Kreeka, Küpros, Leedu, Liechtenstein, Luksemburg, Läti, Malta, Moldova, Monaco, Montenegro, Norra, Poola, Portugal, Prantsusmaa, Rumeenia, San Marino, Saksamaa, Serbia, Slovakkia, Sloveenia, Soome, Rootsi, Šveitsi, Tšehhi, Taani, Türgi, Ukraina, Ungari, Venemaa, Ühendkuningriik.

<sup>196</sup> Kahetsusväärset ei ava EIÕK travaux préparatoires artiklis 4 sätestatud mõisteid „orjus“ ja „sundus“. EIÕK ettevalmise materjalidest nähtub, et eelkõige tugineti artikli 4 sõnastamisel ÜRO Inimõiguste

ja pädevusega, mängib orjanduse õiguslikku mõiste määratlus EIK käsitluses Euroopas esmatähtsat rolli.

Enamike materiaalõiguslike sätete puhul EIÕK-s jääb EIK-le laialt tõlgendamisruumi.<sup>197</sup> Nii sätestakse ka EIÕK artiklis 4 orjanduse, sunduse ja sunniviisilise või kohustusliku töö keeld ilma vastavate definitsioonideta:

„Artikkel 4. Orjuse ja sunniviisilise töötamise keelamine

1. Kedagi ei või pidada orjuses ega sunduses<sup>198</sup>.
2. Kellelki ei või nõuda sunniviisilist või kohustuslikku töötamist.
3. [...]“<sup>199</sup>

Seeläbi on orjanduse mõiste sisutamine jäetud EIK ülesandeks. Seetõttu vajavad esmalt esile tõstmist tõlgendamisreeglid, mille EIK ise on loonud EIÕK-s sisalduvate mõistete määratlemiseks ja nendest tulenevate liikmesriikide kohustuste ulatuse kindlaks määramiseks. Seejärel tuleb vaatluse alla EIK asjakohane praktika, mis võimaldab järgnevalt kokkuvõtlikult analüüsida EIK käsitlust orjanduse õiguslikust mõistest, selle võimalikku arengut ning ühtivust EIÕK septsiifiliste ning rahvusvaheliste lepingute üldiste tõlgendamisreeglitega.

#### 2.4.1. EIÕK tõlgendamisreeglid

EIK on aastate jooksul enda otsustes kujundanud ja sõnastanud reegleid, mida EIÕK-s sisalduvate õiguste, kohustuste ja mõistete olemuse ja ulatuse tõlgendamisel arvestama peab. Orjanduse kaasaegse õigusliku mõiste käsitlemisel võib esile tõsta nn konventsiooni kui elava instrumendi ning EIÕK-s sisalduvate mõistete autonoomsuse põhimõtted.<sup>200</sup>

---

üldeklaratsioonile. Küll väärrib tähelepanu asjaolu, et 6. veebruaril 1950. aastal Suurbritannia esindaja poolt edastatud ettepanekus sätestati orjus ja sundus eri lõigetes ning seejuures lisati orjandusekeelule analoogselt 1926. aastaga lause, mille kohaselt pidi orjandus ja orjakaubanduse olema keelatud kõigis nende esinemisvormides. Kirjeldatud ettepanek ei jõudnud EIÕK lõpliku teksti, kuid seda eelkõige *travaux préparatoires* tekstides korduvalt rõhutatud soovi tõttu ÜRO Inimõiguste deklaratsiooni sätteid mitte üleliia dubleerida. EIÕK artikli 4 *travaux préparatoires* on kättesaadav EIK ametlikult veebileheküljelt: [http://www.echr.coe.int/Library/DIGDOC/Travaux/ECHRTravaux-ART4-DH\(62\)10-BIL1712017.PDF](http://www.echr.coe.int/Library/DIGDOC/Travaux/ECHRTravaux-ART4-DH(62)10-BIL1712017.PDF)

<sup>197</sup> G. Lestas. The Truth in Autonomous Concepts: How to Interpret the ECHR. – European Journal of International Law (2004), Vol. 15, No. 2, lk 280.

<sup>198</sup> Nii inglise kui prantsuse keeles on kasutatud terminit *servitude*.

<sup>199</sup> Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (jõustunud 4. novembril 1950). – RT II 2010, 14, 54.

<sup>200</sup> Subsidiaarsuse printsiipi ja liikmesriikide kaalutlusruumi (*margin of appreciation*) küsimust ei käsitleta eelkõige seetõttu, et nimetatud põhimõtted tulevad mängu liikmesriikide kohustuste tasandil ning ei saa mõjutada EIÕK sätete olemust, eesmärki ning kasutatavate mõistete definitsiooni, vaid lubavad kõrvalekaldeid EIK praktikaga paika pandud normist. Sellest tulenevalt vajab EIÕK artikli 4(1) raames esmalt selgitamist küsimus, mida tähendavad tänapäeva Euroopa õigusruumis orjus ja sundus. Käesolev magistritöö keskendubki justnimelt viimati nimetatud küsimusele ning liikmesriikide kohustuste määratlemisel olulist rolli mängivad

#### 2.4.1.1. Konventsioon kui elav instrument

Asjas *Tyrer vs Ühendkuningriik* sedastas EIK juba 1978. aastal, et EIÕK on elav instrument, mida tuleb tõlgendada kaasaegseid olusid arvestades.<sup>201</sup> Konventsiooni kui elava instrumendi põhimõtte võimaldab EIK-l ka enda varasemas praktikas EIÕK sätetele antud tõlgendustest kõrvale kalduda ning seeläbi konventsiooni sisu paralleelselt ühiskonna arenguga edasi arendada. Värvikaks näiteks käsitletava tõlgendamisreegli illustreerimiseks on EIK viimaste aastakümnedite praktika soovahetusoperatsiooni läbinud isikute uue soo juriidilise tunnustamise küsimuses.

1985. aastal jõudis EIK-sse kaebus, mis puudutas Suurbritannia keeldumist muuta naisena sündinud isiku soo määratlust tema sünnitunnistusel pärast seda kui viimane oli läbinud täieliku soovahetusoperatsiooni. Kuigi kaebaja saavutas enam kui kümne aastase vaidluse käigus riigiga vastavate muudatuste sisseviimise kõikidesse teistesse oma ametlikesse dokumentidesse, sh passi, keelduti sünnitunnistust muutmast. Samas käsitleti kaebajat seeläbi ka muudes olulistest küsimustes jätkuvalt naisena, nt abielu ja pensionistaatuse küsimustes. Pealegi on sünniregister Suurbritannias avalik, mistõttu kaebaja soovahetusoperatsioon oli seeläbi ühtlasi avalik informatsioon ning kõigile asjast huvitatuile, nt potentsiaalsetele tööandjatele, vabalt kättesaadav.<sup>202</sup>

EIK leidis, et liikmesriikide vahel puudub konsensus transseksuaalide õigusliku staatuse osas ning seetõttu jäeti riigile selles küsimus avar otsustusruum. Kohus küll tunnustas transseksuaalide võimalike eluliste ja emotsionaalsete raskuste olemasolu kehtiva regulatsiooni tõttu ning nentis enda teadlikkust probleemist, kuid leidis, et Suurbritannia enda määratlenda jääb see, millises ulatuses riik suudab transseksuaalide nõudmisi täita.<sup>203</sup> Artikkel 8 riive puudumise poolt oli 12 ja vastu 3 kohtunikku ning artikkel 12 riive puudumise osas oli kohus üksmeelne.

Neli aastat hiljem jõudis EIK-sse analoogne kaebus, milles paluti kohtul otsustada teisiti ülalkirjeldatud otsusest justnimelt konventsiooni kui elava instrumendi põhimõtte ajendil. EIK leidis, et liikmesriikide seadusandluses ei ole toimunud muudatusi määral, mis võimaldaks

---

subsidiarsuse printsiip ja kaalutusruum kujutavad endast juba nõ järgmise tasandi uurimisobjekti, mida käesoleva töö ettenähtud maht vajaliku põhjalikkusega käsitleda ei luba.

<sup>201</sup> EIK 25.04.1978 *Case of Tyrer vs the United Kingdom* (Application no. 5856/72), § 31.

<sup>202</sup> EIK 17.10.1986 *Case of Rees vs the United Kingdom* (Application no. 9532/81), §§ 11-17 jj.

<sup>203</sup> *Ibid.*, §§ 38-47.

järeldada konsensust või ühtset praktikat transseksuaalide õigusliku staatuse osas.<sup>204</sup> Märkimisväärseks arenguks võib seejuures pidada asjaolu, et seekord hääletas artikkel 8 riive puudumise poolt vaid 10 ning vastu 8 kohtunikku. Artikkel 12 riive puudumise osas nõustus 14 kohtunikku ning eriarvamusele jäi 4.

Pea 20 aastat hiljem esimest vastavasisulisest otsusest jõudis EIK 2002. aastal ülalmainitutega analoogses asjas varasemast praktikast erinevale järeldusele. Rõhutades konventsiooni kui elava instrumendi printsiipi, sedastas kohus järgnevat: „Siiski, kuna Konventsioon on esmalt ja eelkõige inimõiguste kaitsmiseks loodud süsteem, peab kohus silmas pidama vastustaja riigis ja konventsiooni liikmesriikides üldiselt muutuvaid olusid ning reageerima, näiteks, kokkulangevale arengule [inimõiguste kaitsmisel] nõutava taseme osas.“<sup>205</sup> Nii leidis EIK ühehäälselt, et Suurbritannia oli rikkunud kohustust tagada kaebajale EIÕK artiklites 8 ja 12 sätestatud õigusi.

Kuivõrd transseksuaalide õiguslikku staatust käsitlevad kaasused puudutavad materiaalõiguse ning seeläbi isikutele EIÕK-ga tagatud subjektiivsete õiguste ulatust, tuleb konventsiooni kui elava instrumendi põhimõtet analoogselt rakendada ka EIÕK-s sisalduvate mõistete määratlemisel. Selline järeldus tuleneb esiteks lihtsast asjaolust, et EIÕK-s sisalduvate mõistete sisu ja ulatus määravad vahetult riikide konventsiooniga võetud kohustuste ja nendega korrespondeeruvate isikutele tagatud subjektiivsete õiguste ulatuse. Teiseks tuleb silmas pidada, et asjas *Goodwin vs Ühendkuningriik* sisustas EIK konventsiooni kui elava instrumendi põhimõtet laialt. Asudes seisukohale, et tagamaks inimõiguste efektiivset kaitset, peab kohus reageerima „näiteks/muuhulgas“ liikmesriikide ühtlasele praktikale inimõiguste kaitselisele sätestatavate standardite osas, andis EIK mõista, et konventsiooni tõlgendamisel ajaga kaasas käimise kohustus ulatub kaugemale, kui subjektiivsete õiguste sisustamine vastavalt liikmesriikide praktikale.

Kolmandaks on EIK asunud isegi siseriiklikke õiguslikke mõisteid korrigeerima lähtuvalt EIÕK üldistest eesmärkidest ja konventsiooni kui elava instrumendi põhimõttest. Näiteks asjas *Kozak vs Poola* asus EIK seisukohale, et faktilise abielulise kooselu (*de facto marital cohabitation*) õiguslik mõiste Poolas ei saa olla piiratud heteroseksuaalsusega, kuna sellisel juhul oleks tegemist diskrimineerimisega EIÕK artiklite 8 ja 14 mõttes.<sup>206</sup> Poola kohtud olid tuginenud argumendile, et suhte heteroseksuaalsuse nõue lähtus eesmärgist kaitsta

---

<sup>204</sup> EIK 27.09.1990 *Case of Cossey vs the United Kingdom* (Application no. 10843/84).

<sup>205</sup> EIK 11.07.2002 *Case of Christine Goodwin vs the United Kingdom* (Application no. 28957/95), § 74.

<sup>206</sup> EIK 02.06.2010 *Case of Kozak vs Poland* (Application no. 13102/02), § 95 jj.



traditsioonilist perekonna institutsiooni. Kuigi kohus nõustus põhimõtteliselt toodud argumentidega ning nentis isegi selle tugevust, rõhutas ta samas, et sellise eesmärgi saavutamiseks on meetmete valik lai ning alati peab silmas pidama konventsiooni kui elava instrumendi põhimõtet. Viimane nõudvat aga ühiskonna arenguga arvestamist, sh ka sellega, et perekonna- või eraelu elamiseks ei ole tänapäeval enam vaid ühte viisi või valikut.<sup>207</sup> Seega võib EIK praktikast järeldada, et konventsiooni kui elava instrumendi põhimõte kuulub rakendamisele ka õiguslike mõistete sisustamisel ehk viimasedki võivad ajas areneda ja muutuda.

#### 2.4.1.2. Autonoomsuse põhimõte

Lisaks konventsiooni kui elava instrumendi põhimõttele on orjanduse kaasaegse õigusliku mõiste avamisel oluline ka EIÕK-s sisalduvate mõistete autonoomsuse põhimõte. G. Letsas on autonoomsuse põhimõtet kirjeldades nimetanud seda teisisõnu EIÕK-s sisalduvate mõistete semantiliseks iseseisvuseks, mis lubab neid sisustada erinevalt liikmesriikide siseriikule õigusele.<sup>208</sup> Näiteks asjas *Engel jt vs Holland* võimaldas autonoomsuse põhimõte EIK-l tagada kaebajate EIÕK artiklis 6 sätestatud õigust õiglasele kohtumenetlusele seeläbi, et kohus laiendas artiklis 6 sisalduvat kriminaalsüüdistuse mõistet sõjaväes kohaldavatatele distsiplinaarkaristustele.<sup>209</sup>

G. Letsas on EIK sellise tulemuseni jõudmise vähest tõenäosust võrrelnud tõenäosusega, et EIÕK artikli 6 kaitse laieneks menetlusele rahvusvahelises spordiorganisatsioonis nagu UEFA<sup>210</sup>.<sup>211</sup> Viimati väljendatud seisukohta võib siiski suhtuda võrdlemisi kriitiliselt, kuna erinevalt professionaalse spordiga tegelemisest on sõjaväekohustus mitmetes riikides tagatud teatud määral riikliku sunniga. Isegi vabatahtliku sõjaväekohustuse puhul tuleb silmas pidada, et militaarsed distsiplinaarkaristused kujutavad endast reeglina oluliselt intensiivsemat isiku õiguste piiramist kui muude kohtuväliste menetluste tulemusel rakendatavad distsiplinaarsed meetmed.

---

<sup>207</sup> EIK 02.06.2010 *Case of Kozak vs Poland* (Application no. 13102/02), § 98.

<sup>208</sup> G. Letsas. The Truth in Autonomous Concepts: How to Interpret the ECHR. – European Journal of International Law (2004), Vol. 15, No. 2, lk 282.

<sup>209</sup> EIK 08.06.1976 *Case of Engel and Others vs the Netherlands* (Application no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72), § 80 jj.

<sup>210</sup> UEFA (*the Union of European Football Associations*) ehk Euroopa Jalgpalliliit on Euroopa jalgpalli juhtiv ning kontrolliv organisatsioon, kes saab muuhulgas näiteks jalgpalliklubidele trahve määrata, nõuda mängijate dopingukontrolle jne. Vt lähemalt: [www.uefa.com](http://www.uefa.com)

<sup>211</sup> G. Letsas. The Truth in Autonomous Concepts: How to Interpret the ECHR. – European Journal of International Law (2004), Vol. 15, No. 2, lk 281.

EIK kohtunik Van Dijk püstitas 1998. aastal oma eriarvamuses ühes ülalmainitud transseksuaalide õigusliku staatust puudutavate EIK lahenditega<sup>212</sup> analoogses asjas küsimuse, miks soovahetuse õigusliku tunnustamise eelduseks on seatud isiku täielik bioloogiline soovahetus. Van Dijk viitas seejuures asjaolule, et seadusega on võimalik anda autonoomseid tähendusi mõistele „sugu“, nagu on antud ka mõistetele „isik“, „perekond“, „kodu“, „omand“ jne.<sup>213</sup>

Van Dijk'i väljendatu illustreerib kõige lihtsamate sõnadega asjaolu, et kõik õiguslikud mõisted kujutavad endast tegelikult vaid meelevaldset konstruktsiooni – meelevaldset sel määral, et seadusandjatel on vaba voli defineerida õiguslikke mõisteid vastavalt nende endi äranägemisele. Kuna EIÕK-s sisalduvad mõisted on enamjaolt üldsõnalised, siis ohustaks liikmesriikides kehtivatest – eelduslikult riigiti varieeruvatest – leaaldefinitsioonidest lähtumine konventsiooni kohaldamise ühtsust. Sellest tulenevalt on EIK omistanud autonoomse tähenduse mitmetele mõistetele nagu „tsiviilõigused ja -kohustused“<sup>214</sup>, „ametnik“<sup>215</sup> ja „omand“<sup>216</sup>. Näiteks „omand“ EIÕK esimese protokoll<sup>217</sup> artikli 1 mõttes ei ole EIK praktika kohaselt piiratud asjade füüsilise omamisega ning pole ka seotud liikmesriikide formaalsete leaaldefinitsioonidega.<sup>218</sup>

#### 2.4.2. Orjanduse mõiste Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas

EIK praktikas esineb kuni 2005. aastani EIÕK artikli 4 käsitlust harva.<sup>219</sup> Alles 2005. aasta otsuses *Siliadin vs Prantsusmaa*<sup>220</sup> asus EIK põhjalikumalt artikli 4 olemust analüüsima. Kuigi artikli 4 peamiseks eesmärgiks peetakse eelkõige inimeste ekpluateerimise keeldu,<sup>221</sup>

---

<sup>212</sup> *Supra* p 2.4.1.1.

<sup>213</sup> Kohtunik Van Dijk'i eriarvamus EIK 30.07.1998 otsusele asjas *Case of Sheffield and Horsham vs the United Kingdom* (Application no. 31–32/1997/815–816/1018–1019), § 8.

<sup>214</sup> *Inter alia* EIK 28.06.1978 *Case of König vs Germany* (Application no. 6232/73) § 86 jj.

<sup>215</sup> EIK 08.12.1999 *Case of Pellegrin vs France* (Application no. 28541/95), § 58 jj.

<sup>216</sup> *Inter alia* EIK 23.11.2000 *Case of the Former King of Greece and Others vs Greece* (Application no. 25701/94), § 60 jj.

<sup>217</sup> Inimõiguse ja põhivabaduste kaitse konventsiooni esimene protokoll (jõustunud 20. märtsil 1952). – RT II 1996, 11, 34.

<sup>218</sup> EIK 25.03.1999 *Case of Iatridis vs Greece* (Application no. 31107/96), § 54.

<sup>219</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 279; EIK lahendite andmebaasi HUDOC kohaselt on EIÕK artikli 4(1) osas olnud kõige vähem materiaalõiguslikke lahendeid ehk vaid 43. Võrdluseks on näiteks artikli 3 suhtes tehtud 3646 ja artikli 8 osas 3130 otsust. Vt lähemalt: [www.hudoc.echr.coe.int](http://www.hudoc.echr.coe.int)

<sup>220</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01).

<sup>221</sup> J. Allain. *Rantsev v Cyprus and Russia: The European Court of Human Rights and Trafficking as Slavery*. – Human Rights Law Review (2010), Vol. 10, No. 3, lk 551.

polnud kohus kuni *Siliadin*'i asjani tegelenud ühegi kaasusega, mille raames oleks käsitletud inimeste eksploateerimist selle ehedas tähenduses.<sup>222</sup> *Siliadin*'i otsusele järgnes 2010. aastal otsus asjas *Rantsev vs Küpros ja Venemaa*<sup>223</sup>, mis oluliselt kõigutas lahendis *Siliadin vs Prantsusmaa* esitatud teoreetilist käsitlust artiklist 4. Pärast *Siliadin vs Prantsusmaa* otsust on laekunud EIK-le mitmeid artikliga 4 ja isikute väidetava eksploateerimisega seotud kaebusi, millest üheski ei ole enam määratletud orjanduse õiguslikku mõistet *per se*, kuid mille hulgast võib esile tuua 2012. aasta 11. oktoobri otsuse asjas *C.N. ja V. vs Prantsusmaa*<sup>224</sup> selle mõningase sarnasuse tõttu *Siliadin*'i kaasuse faktiliste asjaoludega. Lisaks analüüsitakse EIK otsust asjas *M. jt vs Itaalia ja Bulgaaria*<sup>225</sup>, kuna viidatud lahendis on EIK käsitletud kultuurilisi aspekte, mis kohtu hinnangul võivad mõjutada orjanduse määratlust.

Avamaks orjanduse kaasaegset õiguslikku mõistet EIK praktikas analüüsitakse järgnevalt esmalt EIK ülalnimetatud nelja kohtulahendit, tutvustades kaasuste asjaolusid ning olulisemaid nüansse EIK seisukohtades. Seejärel analüüsitakse ja hinnatakse kitsamalt orjanduse mõiste arengut EIK praktikas viidatud kohtulahendite najal.

#### 2.4.2.1. *Siliadin vs Prantsusmaa*

##### 2.4.2.1.1. Kaasuse asjaolud

1994. aastal toimetas prantsuse kodakondsusega naisterahvas oma sugulase 15-aastase Togo kodakondsusega tütre (kaebaja) Prantsusmaale. Naisterahvas, keda kohtuotsuses nimetatakse proua D-ks, väitis, et kavatseb aidata tüdrukul Prantsusmaal sisserändaja staatust taodelda ja tema hariduse eest hoolitseda. Vastutasuks lepiti kokku, et tüdruk töötab naise juures seni, kuni viimasele on tasutud tüdruku lennupilet Prantsusmaale, mille proua D oli kinni maksnud. Tegelikult sai tüdrukust proua D kodus tasustamata teenijanna, kellelt käest võeti pass ära.<sup>226</sup>

Ligi kümne kuu möödudes „laenas“ proua D kaebajat oma sõpradele härra ja proua B-le, kellel oli kaks väikelast ning kolmas tulekul. Tüdruk pidi rasedat proua B-d

---

<sup>222</sup> Seni oli artiklit 4 põhjalikult käsitletud vaid asjas *Van der Mussele vs Belgia*, milles Belgia õigusteaduse tudengid kaebasid kohustuse üle osutada teatud ulatuses tasuta õigusteenust. Vt EIK 23.11.1983 *Case of Van der Mussele vs Belgium* (Application no. 8919/80).

<sup>223</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04).

<sup>224</sup> EIK 11.10.2012 *Affaire C.N. et V. vs France* (Requête no. 67724/09).

<sup>225</sup> EIK 31.07.2012 *Case of M. and Others vs Italy and Bulgaria* (Application no. 40020/03).

<sup>226</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), §§ 9-11.

majapidamistöodes abistama. Kaebaja isa, kellega proua D suguluses oli, andis selliseks asjade korralduseks oma nõusoleku. Hiljem otsustas sünnitusmajast naasenud proua B, et soovib kaebaja endale jätta.<sup>227</sup>

EIK-le sedastatud, Prantsusmaa siseriiklike kohtute poolt tuvastatud asjaoludest nähtub, et kaebaja pidi töötama seitse päeva nädalas. Seejuures lubati teda erandlikult ja harva pühapäevasele missale. Kaebaja tööpäev kestis ligi 15 tundi, kellaajaliselt alates 07.30 kuni 22.30 ning tema tööülesannete hulka kuulusid kõikvõimalikud majapidamistööd, sh toidu valmistamine, laste riietamine, laste kooli viimine jne. Kaebaja pidi koristama ka härra ja proua B-le samas hoones kuuluvat ühetoalist korterit, mida härra B kontorina kasutas. Kaebaja magamisasemeks oli madrats vastsündinu toas ning ta pidi ka imikuga tegelema, kui viimane öösiti ärkas. Selline olukord kestis kaebaja jaoks ligi 4 aastat ning talle ei makstud tehtud töö eest kordagi, v.a kui proua B ema tüdrukule tema sünnipäeva puhul mõnisada franki kinkis.

Lõpuks teavitas neiu oma olukorrast üht naabrit, kes pöördus seepeale Kaasaegse Orjanduse Vastase Komitee poole Pariisis, kes omakorda pöördus prokuratuuri poole. 1998. aastal korraldas politsei härra ja proua B kodus reidi ning viimased võeti vahi alla.<sup>228</sup>

#### 2.4.2.1.2. Siseriiklike kohtute hinnang

Prantsusmaa esimese astme kohus leidis, et kaebaja oli olnud haavatavas olukorras ning härra ja proua B-st sõltuv. Viimast järeldas kohus asjaolu pinnalt, et kaebaja viibis riigis illegaalselt ning oli sellest teadlik ja kartis, et teda võidakse vahistada. Kaebaja hirme süvendasid kohtu hinnangul nii härra ja proua B kui ka kaebaja isa ja onu, kes olid esimestega kontaktis, ning kinnitasid tüdrukule järjekindlalt, et tema immigrandi staatusega kavatsetakse peatselt tegeleda. Lisaks polnud tüdrukul ressursse, sõpru ega sisuliselt ka perekonnaliikmeid, kes teda abistada oleks võinud. Eelnev täitis kohtu hinnangul prantsuse kriminaalkoodeksi artikli 225-13 teokoosseisu, mis keelas saada teenuseid isikult kas ilma tasuta või ebaproportsionaalse tasu eest võrreldes tehtava tööga, kasutades ära selle isiku haavatavust või sõltuvust.<sup>229</sup>

Aasta hiljem tegi apellatsioonikohus vaheotsuse, millega kohustas ametkondi asja edasi uurima. Mõned kuud hiljem langetas apellatsioonikohus asjas sisulise otsuse, milles jõuti

---

<sup>227</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), §§ 12-13.

<sup>228</sup> *Ibid.*, §§ 14-19.

<sup>229</sup> *Ibid.*, §§ 22-23.

esimese astme kohtust erinevale seisukohale. Apellatsioonikohus pidas oluliseks, et kaebaja tundis Pariisi hästi ning talle oli võimaldatud teatud iseseisvus seeläbi, et ta viis lapsi kooli, spordiüritustele, käis aegajalt kirikus ning toidupoes. Lisaks rõhutati, et proua B ema kinnitas, et kaebaja valdas ladusalt prantsuse keelt. Muuhulgas kinnitas kaebaja onu, et kaebajal oli olnud võimalik telefoniautomaadi teel temaga ühendust võtta. Kaebaja onu kinnitas, et tema hinnangul ei peetud tüdrukut orjuses. Eelneva põhjal järeldas apellatsioonikohus, et hoolimata tüdruku õrnast east oli talle siiski vaieldamatult jäetud teatud vabadus ja iseseisvus ning isiku haavatavust ei saa tuletada pelgalt asjaolust, et ta on pärit teisest riigist. Seetõttu mõistis apellatsioonikohus süüdistatavad neile esitatud kriminaalsüüdistustes õigeks.<sup>230</sup>

Kassatsioonikohus tühistas apellatsioonikohtu otsuse vaid tsiviilõigusliku kahjuhüvitusnõude osas.<sup>231</sup> Härra ja proua B kriminaalsüüdistuse osas õigeks mõistmist kassatsioonikohus ei tühistanud. Asjas uue otsuse teinud apellatsioonikohus rahuldab kaebaja tsiviilõigusliku kahju hüvitamise nõude. Apellatsioonikohus tugines eelkõige sellele, et kaebaja oli alaealine Togo kodakondsusega illegaalne immigrant, kellelt oli pass ära võetud ning kelle liikumisvabadus oli proua B järelevalve all ning piirdus laste kooli ja spordiüritustele toimetamisega. Muuhulgas märkis apellatsioonikohus, et härra B intellekti ja kultuursuse tase pidi tal võimaldama aduda tema kodus valitseva olukorra ebaseaduslikkust.<sup>232</sup>

#### 2.4.2.1.3. EIK hinnang

Esmalt rõhutas EIK, et EIÕK artikkel 4 kehastab ühte demokraatliku ühiskonna fundamentaalsetest väärtustest, millele leiab kinnitust ka artiklist 15(2). Viimane sätestab nimelt, et artiklist 4(1) ei tohi kõrvale kalduda isegi rahva elu ohustavas hädaolukorras.<sup>233</sup> Olles tuvastanud, et kaebajalt nõuti sunnitöö tegemist EIÕK artikli 4(2) mõttes vähemalt ajal, mil tüdruk oli olnud alaealine, asus kohus hindama, kas kaebajat peeti lisaks ka orjuses või sunduses. Seejuures meenutas EIK esmalt konventsiooni kui elava instrumendi põhimõtet ning rõhutas, et standardid, mida inimõiguste kaitsmisel peab saavutama, muutuvad ühiskonna arenedes järjest kõrgemaks ning seetõttu tuleb ka märksa rangemalt hinnata demokraatliku ühiskonna fundamentaalsete printsiipide rikkumisi.<sup>234</sup>

---

<sup>230</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), §§ 35-40.

<sup>231</sup> *Ibid.*, § 43.

<sup>232</sup> *Ibid.*, § 44.

<sup>233</sup> *Ibid.*, § 112.

<sup>234</sup> *Ibid.*, § 121.

Edasi asus EIK orjanduse õiguslikku mõistet määratlema. EIK tugines 1926. aasta orjandusevastasele konventsioonile ning selles defineeritud orjanduse mõistele, mille kohaselt on „orjus staatus või seisund, milles inimese suhtes teostatakse mõnd või kõiki omandiõigusega seotud volitusi“. Kohus sedastas pikema põhjendusega, et viidatud orjanduse definitsioon peab silmas nn klassikalist orjandust (*chattel slavery*), „nagu seda on sajandeid praktiseeritud“. EIK nentis, et kuigi kaebajalt võeti tema isiklik autonoomsus ehk iseseisvus, ei luba asjaolud järeldada, et teda oleks peetud orjuses selle adekvaatses tähenduses. Teisisõnu leidis kohus, et härra ja proua B ei teostanud tõelist juriidilist omandiõigust tüdruku üle, mis oleks kaebaja õigusliku staatuse asjaga samaväärseks taandanud.<sup>235</sup> Seetõttu leidis EIK, et kaebajat ei peetud orjuses. Siinkohal on oluline täheldada, et viidates tõelisele juriidilisele omandiõigusele (*genuine right of legal ownership*), sedastas kohus üheselt, et orjandus EIÕK artikli 4 mõttes eeldab *de jure* omandiõiguse teostamist.

Sunduse kui isiku õigusliku staatuse definimeerimisel viitas EIK Euroopa Inimõiguste Komisjoni<sup>236</sup> (EIKom) seisukohale asjas *Van Droogenbroek vs Belgia*<sup>237</sup>. Selgitades sunnitöö ja sunduses olemise erinevust EIÕK artikli 4 mõttes, sedastas EIKom, et lisaks teistele isikutele mingisuguse teenuse osutamise kohustusele eeldab sunduses olemine seda, et sunduses olev isik<sup>238</sup> on kohustatud elama isiku juures, kellele ta teenuseid osutama peab. Lisaks peab sellise olukorra muutmine olema ohvri seisukohast vaadatuna võimatu. Seejuures tugines EIKom 1956. aasta täiendava orjanduse konventsiooni esimesele artiklile.<sup>239</sup> EIK lisas omalt poolt, et teenuse osutamine toimub mingisuguse sunnielemendi tõttu ning on seeläbi seotud orjanduse kontseptsiooniga.<sup>240</sup> Kohus leidis kokkuvõttes, et kõik sunduse tuvastamise eeldused olid kaebaja puhul tädietud.<sup>241</sup>

---

<sup>235</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), § 122.

<sup>236</sup> Kuni 1998. aasta EIK restruktureerimiseni vaatas EIÕK alusel esitatud individuaalkaebusi läbi Euroopa Inimõiguste Komisjon, kes pidi asjaolusid selgitama ning võimalusel üritama kohtuvälist lahendust leida. Kui viimane osutus võimatuks, edastas Komisjon asja materjalid koos omapoolse seisukohaga väidetava rikkumise kohta EIK-le.

<sup>237</sup> EIKm 05.07.1979 *Van Droogenbroek vs Belgium* (Application no. 7906/77).

<sup>238</sup> Inglise keeles kasutatakse terminit *serf*, mis ajalooliselt viitab feodaal- ehk pärisorjuses olevale isikule. Tänapäeval kasutatakse seda terminit inglise keeles isiku kohta, kes on sunduses või orjuses. Töö autorile teadaolevalt puudub eesti keeles analoogne kaasaegne termin.

<sup>239</sup> EIKm 05.07.1979 *Van Droogenbroek vs Belgium* (Application no. 7906/77), § 3.

<sup>240</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), § 124.

<sup>241</sup> *Ibid.*, §§ 126-129.

#### 2.4.2.2. *Rantsev vs Küpros ja Venemaa*

Olles asjas *Siliadin vs Prantsusmaa* selgelt üle käinud reeglid, mille järgi eristada EIÕK artiklis 4 sisalduvaid mõisteid „orjus“, „sundus“ ja „sunni- või kohustuslik töö“, loobus EIK viie aasta pärast näiliselt sellisest eristavast lähenemisest. EIK otsus asjas *Rantsev vs Küpros ja Venemaa*<sup>242</sup> käsitles inimkaubanduse subsumeerimist EIÕK artikli 4 alla. Kuna inimkaubanduse definitsiooni osas puudub lõplik konsensus, leidub autoreid, kes on seisukohal, et alles oma otsusega asjas *Rantsev vs Küpros ja Venemaa* hõlmas EIK artikli 4 kaitsealasse inimkaubanduse.<sup>243</sup>

##### 2.4.2.2.1. Kaasuse asjaolud

Asjas *Rantsev vs Küpros ja Venemaa* lahkus kaebaja 20-aastane tütar oma kodust Venemaalt, et asuda Küprose ööklubis tööle estraadikunstnikuna. Noor naine alustas töötamist ajutise tööloa alusel, mille oli taotlenud tema eest kabaree, kuhu ta pidi tööle asuma. Naine asus elama korteris, kus elasid ka teised samas kabarees töötavad naised. Mõne päeva möödudes neiu tööle asumisest teatasid temaga elavad naised kabaree juhatajale, et neiu oli kõigi oma asjadega korterist lahkunud. Lisaks oli kaebaja tütar jätnud korterisse kirjakese, milles ütles, et soovib Venemaale naaseda. Kabaree juhataja teavitas immigratsiooniametit sellest, et neiu oli lahkunud ajutises tööloas kindlaks määratud töö- ning elukohast. Juhataja väitis enda eesmärgiks olevat neiu vahistamise ning riigist välja saatmise, mis võimaldaks kabareel palgata asendusestraadikunstniku.<sup>244</sup>

Ligi kümne päeva möödudes neiu lahkumisest silmas üks kabaree töötajatest neiu varahommikustel tundidel ühes diskoteegis. Kabaree töötaja teavitas olukorrast juhatajat, kes seepeale helistas politseisse ning suundus koos turvatöötajaga diskoteeki tüdrukut otsima. Neiu viidi politseisse, kes aga tuvastas, et teda polnud tagaotsitavate isikute nimekirjas, mistõttu politsei keeldus teda vahi all hoidmast. Kabaree juhatajal soovitati neiuiga koos päevasel ajal immigratsiooniameti poole pöörduda. Seejärel toimetas juhataja kella kuue paiku hommikul neiu ühe kabaree töötaja korterisse, kus viimane koos oma naisega elas. Poole seitsme paiku hommikul leiti neiu surnukeha tänavalt maja eest.<sup>245</sup>

---

<sup>242</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04).

<sup>243</sup> A. Mowbray 2012, lk 241.

<sup>244</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), §§ 15-17.

<sup>245</sup> *Ibid.*, §§ 18-25.

Ajendatuna Rantseva surmast avaldas Küprose ombudsman 2003. aastal, paar aastat pärast neiu surma *ex officio* raporti välisriikidest estraadikunstnikena Küprosele sisenevate ja seal töötavate naiste kohta. Ombudsman käsitles naiste seksuaalset ekpluateerimist ja inimkaubandust kaasaegse orjanduse režiimina. Ta märkis, et enamus naisi, kes suunduvad Küprosele estraadikunstnikena töötamise eesmärgiga, on pärit endiste nõukogude sotsialistlike vabariikide vaesematest peredest ning nii mõnedki on teadlikud, et neid kavatsetakse kohapeal prostitutsioonile sundida. Teised ei oma jällegi ettekujutust sellest, millised nende elutingimused tegelikult olema saavad ning kolmandad usuvad heatahlikult, et nad asuvad tööle ettekandjate või tantsijatena, kelle ülesannete äärmine piir on klientidega koos napsitamine. Ombudsmani hinnangul peavad selliselt Küprosele saabunud naised lõpuks siiski sunniviisiliselt ning ähvarduste mõjutusel tegelikkusega leppima. Ombudsman lisas, et pärast Küprosele saabumist hoitakse naistel järjekindlalt silma peal ning neil ei lubata pärast tööd vabalt liikuda – mõningatel juhtudel hoitakse neid isegi korterites kinni. Tööandjad võtavad naistelt ära nende passid ja muud isiklikud dokumendid ning neid, kes korraldustele ei allu, ootavad vägivald või muud karistuslikud tagajärjed nagu trahvid. Naistele määratud elukohtasid on politsei raportite põhjal tihti hinnatud elupinnana kasutamiseks kõlbmatuks. Ombudsmani raporti kohaselt laekub politseile vaid väheseid kaebusi põhjusel, et naistele esitatakse surmaähvardusi, mistõttu mistõttu viimased pelgavad politseisse pöördumist.<sup>246</sup>

#### 2.4.2.2.2. EIK hinnang

Asudes hindama ülaltoodud asjaolude langevust EIÕK artikli 4 kaitsealasse, märkis EIK esmalt, et artikkel 4 ei maini inimkaubandust ning räägib „orjandusest“, „sundusest“ ja „sunni- või kohustuslikust tööst“<sup>247</sup> – asjaolu, mida kohus *Siliadin vs Prantsusmaa* otsuses ei pidanud vajalikuks märkida, kuigi nentis analüüsitavas otsuses, et *Siliadin*’i kaasus puudutas samuti inimkaubanduse küsimust<sup>248</sup>. Sellele järgnevat EIÕK artikli 4 teoreetilist käsitlust võib konkreetses otsuses nimetada lausa kaootiliseks. Ligi neljast leheküljest artiklit 4 lahkavast teoreetilisest käsitlusest tuuakse järgnevalt autentses järjekorras esile oluliseimad nüansid.

EIK loetles esmalt rea põhimõtteid ja printsiipe, mida EIÕK tõlgendamisel tuleb silmas pidada. Esiteks märkis kohus, et pole kunagi lähtunud vaid pelgalt konventsiooni enda sätetest konventsioonis sisalduvate õiguste ja vabaduste tõlgendamisel. Seejärel viitas EIK Viini

---

<sup>246</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), §§ 85 ja 87.

<sup>247</sup> *Ibid.*, § 272.

<sup>248</sup> *Ibid.*, § 279.



konventsiooni artiklis 31(1)<sup>249</sup> sätestatud rahvusvaheliste lepingute tõlgendamisreeglile, mille kohaselt tuleb konventsioonis sisalduvatele sõnadele omistada nende tavapärane tähendus, pidades silmas sätete eset ja eesmärki, milles neid sõnu kasutatakse. Olles sõnastanud EIÕK üldise eesmärgina inimõiguste efektiivse kaitse, liikus kohus *Siliadin vs Prantsusmaa* otsuses selgitatud<sup>250</sup> mõistete „orjandus“ ja „sundus“ definitsiooni kordama.<sup>251</sup>

Järgnes EIK tõdemus, et inimkaubanduse sõnaselge puudumine konventsioonist pole üllatav, kuna EIÕK loomisel lähtuti suuresti inimõiguste ülddeklaratsioonist<sup>252</sup>, mis samuti inimkaubandust sõnaselgelt ei maini. Seejärel rõhutas EIK, et eelmainitust olenemata tuleb silmas pidada, et EIÕK on elav instrument, mida tuleb tõlgendada kaasaegseid olusid arvestades. Järgnevalt tõdes kohus inimkaubanduse kui ülemaailmse fenomeni tõusvat trendi – seda eriti peale idabloki lagunemist – ning jõudis tagasi *Siliadin vs Prantsusmaa* otsuse juurde. EIK nentis, et *Siliadin*'i asjas oli kohtul esimest korda võimalik kaalutleda inimkaubanduse langemist EIÕK artikli 4 kaitsealasse. Seekord aga pidas EIK sobivamaks teistpidist lähenemist ehk artikli 4 kaitseala ulatuse üle arutlemise asemel otsustas kohus hinnata, mil määral on inimkaubandus vastuolus artikli 4 mõtte ja eesmärgiga. Sellise lähenemise tulemusel jõudis kohus pikema põhjenduseta järeldusele, et puudub vajadus hinnata, kas inimkaubanduse näol on tegemist „orjanduse“, „sunduse“ või „sunni- või kohustusliku tööga“ EIÕK artikli 4 mõttes.<sup>253</sup>

Kuid sellega EIK teoreetiline käsitus artiklist 4 ei piirdunud. Ajades vett veel sogasemaks,<sup>254</sup> viitas kohus EJRKt 2002. aasta lahendile asjas *Kunarac jt*<sup>255</sup>. EJRKt apellatsioonikoda sisustas orjanduse mõistet märksa laiemalt EIK poolt *Siliadin*'i asjas sedastatud ning analüüsitava lahendis paar paragrahvi eespool korratud määratlusest, mille kohaselt tuleb ka tänapäeval orjandust mõista vaid kui „tõelise juriidilise omandiõiguse“ teostamist teise isiku

---

<sup>249</sup> Rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsioon (jõustunud 22. mail 1969). – RT II 2007, 15.

<sup>250</sup> *Supra* p 2.4.2.1.3.

<sup>251</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), §§ 273-276.

<sup>252</sup> ÜRO inimõiguste ülddeklaratsioon. PA Res. 217A, UN Dok. A/810, 12.12.1948.

<sup>253</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), §§ 277-280.

<sup>254</sup> J. Allain nimetab EIK lähenemist ajas *Rantsev vs Küpros ja Venemaa* esmalt vee sogaseks ajamiseks ning lõpuks isegi õiguslikus mõttes rängalt vigaseks. J. Allain. *Rantsev v Cyprus and Russia: The European Court of Human Rights and Trafficking as Slavery*. – Human Rights Law Review (2010), Vol. 10, No. 3, lk 557. Vt *infra* p 2.4.3.2.

<sup>255</sup> EJRKt (Appeals Chamber) 12.06.2002 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23&IT-96-23/1-A).

suhtes. EIK ei lükanud seejuures EJRKt argumente ümber, vaid lihtsalt viitas mõningatele kriteeriumitele, millele EJRKt tugines kaasaegse orjanduse mõiste määratlemisel.<sup>256</sup>

Seejärel tõdes EIK, et inimkaubandus põhineb oma olemuselt ning inimeste ekspuuteerimise eesmärgi poolest omandiõigusega seotud volituste teostamisel teiste isikute suhtes. Kohus nentis, et inimkaubanduse raames koheldakse inimesi ostmiseks ja müümiseks mõeldud kaupadena, keda hiljem sunnitakse vähese või olematu tasu eest töötama – reeglina seksitööstuses, aga ka mujal. EIK rõhutas, et üldjuhul teostatakse ohvrite üle ranget järelevalvet, millega kaasneb vägivald ja ähvardused. Lisaks peavad ohvrid elama ja töötama kehvades tingimustes. Eelneva taustal viitas EIK ka Küprose ombudsmani raportile, milles käsitleti inimeste seksuaalset ekspuuteerimist ja inimkaubandust kaasaegse orjanduse režiimina.<sup>257</sup>

Lõpuks jõudis EIK ringiga tagasi konventsiooni kui elava instrumendi põhimõtte ni ning sedastas uuesti ja kokkuvõtlikult, et ei pea vajalikuks kindlaks määrata, kas kaebaja tütrele osaks saanu kujutas endast „orjandust“, „sundust“ või „sunni- või kohustulikku tööd“ EIÕK artikli 4 mõttes. Eristava lähenemise asemel märkis kohus kokkuvõtlikult, et inimkaubandus Palermo protokollis<sup>258</sup> artikli 3(a) ja inimkaubandusvastase Euroopa Nõukogu konventsioonis<sup>259</sup> artikli 4(a) mõttes langeb EIÕK artikli 4 kaitsealasse.<sup>260</sup>

#### 2.4.2.3. *C.N. ja V. vs Prantsusmaa*

EIK 2012. aasta lahend asjas *C.N. ja V. vs Prantsusmaa*<sup>261</sup> puudutab asjaga *Siliadin vs Prantsusmaa* mõniti sarnast olukorda. Kuigi analüüsitav lahend ei käsitle otsesõnu orjanduse kaasaegset kontseptsiooni, teenib see hea võrdlusena hindamaks hiljem, kust läheb või peaks minema piir orjanduse ja sunduse vahel.<sup>262</sup>

##### 2.4.2.3.1. Kaasuse asjaolud

---

<sup>256</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 280.

<sup>257</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 281.

<sup>258</sup> Rahvusvahelise organiseeritud kuritegevuse vastu võitlemise Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni konventsiooni täiendav naiste ja lastega kaubitsemise ning muu inimkaubanduse ärahoidmise ja selle kuriteo eest karistamise protokoll (jõustunud 29. septembril 2003). – RT II 2004, 7, 23.

<sup>259</sup> Inimkaubandusvastane Euroopa Nõukogu konventsioon (jõustunud 1. veebruaril 2008). – Council of Europe Treaty Series, No. 197.

<sup>260</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 282.

<sup>261</sup> EIK 11.10.2012 *Affaire C.N. et V. vs France* (Requête no. 67724/09).

<sup>262</sup> *Infra* p 2.4.4.1.

Kaebajad asjas *C.N. ja V. vs Prantsusmaa* olid õed C.N. ja V., kes olid pärit Burundist, kus nende vanemad 1993. aastal kodusõjas hukkusid. Burundis peetud perekonnakoosolekul lepidi kokku, et kaebajate ja nende õdede hooldus- ja eestkostesõigus jääb nende onule ja tädile, härra ja proua M-ile, kellel oli mõlemal prantsuse kodakondsus ning endal seitse last. C.N. ja V. saabusid Prantsusmaale 1994. aastal vastavalt 16-aastasena (esimene kaebaja) ja 1995. aastal 10-aastasena (teine kaebaja). Prantsusmaale jõudnutena paigutati nad elama M-ide maja keldrisse, kus nad pidid väidetavalt kannatama ebahügieenseid elamisolusid ning kus puudus vannituba ja tualetiks olid ajutised lahendused. Kaebajad pidid hoolitsema hommikust õhtuni kõigi majapidamistööde eest ning esimene kaebaja pidi lisaks hoolitsema härra ja proua M-i puudega poja eest, kes vajas tihti hoolt ka öösiti. Teine kaebaja, noorem õdedest käis kohalikus põhikoolis ning aitas koolist naaseses ja pärast koolitööde tegemist oma vanemal õel majapidamistööd teha. Kaebajatel polnud lubatud perekonnaga ühe söögilaua ääres istuda ning nad pidid väidetavalt taluma igapäevaselt füüsilist ja verbaalset ahistamist. Kaebajate väitel ähvardas nende tädi neid pidevalt tagasi Burundisse saatmisega. Hiljem läbiviidud psühhoanalüüsi kohaselt olid tüdrukud vaimselt kannatanud ning esimene kaebaja, suuresti oma isoleerituse tõttu, tundis hirmu ja hüljatust, kuna tema jaoks võrdus Burundisse tagasi saatmise ähvardus surmaähvardusega.<sup>263</sup>

#### 2.4.2.3.2. EIK hinnang

EIK lükkas tagasi kaebajate väite, mille kohaselt olid tüdrukud langenud inimkaubanduse ohvriks. Viidates *Rantsev vs Küpros ja Venemaa* kaasusele, nentis kohus küll, et inimkaubandus kui selline on vastuolus artikli 4 olemuse ja eesmärgiga, kuid ei leidnud, et analüüsitava kaasuse asjaolud langeksid kokku inimkaubanduse mõistega. EIK hinnangul seonduvad ülalkirjeldatud elulised asjaolud eelkõige tegudega, mis langevad sunnitöö ja sunduse mõiste alla. Eelneva põhjal järeltas kohus analüüsitava kaasuse sarnasust asjaga *Siliadin vs Prantsusmaa*.<sup>264</sup>

Seejärel asus EIK nagu *Siliadini*'i otsusegi puhul selgitama sunduse ja sunni- või kohustusliku töö erinevust EIKom-i arvamuse põhjal asjas *Van Droogenbroek*.<sup>265</sup> Viimases selgitati, et sundus kujutab endast eriti tõsist vabaduse võtmist, millega kaasneb ohvri võimetus olukorda muuta. Lisaks peab ohver olema sunnitud elama isikute juures, kellele ta peab teenuseid osutama. EIK märkis, et eelneva põhjal on EIÕK artiklis 4(1) sätestatud sundus artiklis 4(2)

<sup>263</sup> EIK 11.10.2012 *Affaire C.N. et V. vs France* (Requête no. 67724/09), § 5 jj.

<sup>264</sup> *Ibid.*, § 88.

<sup>265</sup> *Supra* p 2.4.2.1.3.

sätetatud sunni- või kohustusliku töö erikvalifikatsioon – teisisõnu on sundus sunni- või kohustusliku töö raskendatud vorm. Raskusastme erinevus seisnebki EIK hinnangul ohvri veendumuses, et tema olukorda on võimatu muuta.<sup>266</sup>

Loetletud kriteeriumite pinnalt leidis kohus, et esimene kaebaja ehk vanem õdedest, kes elas välismaailmast isoleeritult, ei saanud koolis käia, ei saanud tasu tehtud töö eest ning kellel polnud ühtegi puhkepäeva, oli pidanud tegema sunnitööd EIÕK artikli 4(2) mõttes ning teda hoiti samal ajal sunduses artikli 4(1) mõttes. Sellisele järeldusele jõudes hindas EIK muuhulgas ka näiteks üht vahejuhtumit, mil tüdruku haiglasse registreerimiseks kasutati tema nõbu nime. Kohus leidis, et selline käitumisviis ainult süvendas esimese kaebaja hirmu riigist väljasaatmise suhtes. Tüdrukule ei tagatud arenguvõimalusi ega väljaõpet, mis oleks tal hiljem võimaldanud olukorrast pääseda ning tasustatud tööd tegema hakata. EIK pidas üheks oluliseks asjaoluks ka seda, et esimese kaebaja olukord ei muutunud, kui tüdruk sai täiskasvanuks.<sup>267</sup>

Teise kaebaja osas leidis EIK, et erinevalt oma vanemast õest oli tüdrukul võimalus M-ide kodust lahkuda. Lisaks võimaldati tal haridust omandada ja prantsuse keel ära õppida. Tüdruku hinded koolis olid head ning ta ei olnud ülejäänud ühiskonnast eraldatud nagu esimene kaebaja. Seetõttu ei tuvastanud EIK teise kaebaja osas EIÕK artikli 4 rikkumist.<sup>268</sup>

#### 2.4.2.4. *M. jt vs Itaalia ja Bulgaaria*

31. juuli 2012. aasta otsuses asjas *M. jt vs Itaalia ja Bulgaaria*<sup>269</sup> kordas EIK küll *Siliadin*'i ja *Rantsev*'i otsustes sedastatud artikli 4 teoreetilist käsitlust, kuid viitas seejuures võimalikele lisanduvatele kriteeriumitele, mille esinemine võib mõjutada küsimust sellest, kas mingi olukord langeb EIÕK artikli 4 kaitsealasse ning millise lõike ja termini alla seda subsumeerida tuleb.

##### 2.4.2.4.1. Kaasuse asjaolud

Asjas *M. jt vs Itaalia ja Bulgaaria* oli kaebajateks neljaliikmeline Bulgaaria kodakondsusega romade perekond, sh sündmuste toimumise ajal veel alaealine 17-aastane neiu. Kaebajate ütluste kohaselt siirdusid nad 2003. aastal Itaaliasse, kuna neile oli seal lubanud tööd anda

---

<sup>266</sup> EIK 11.10.2012 *Affaire C.N. et V. vs France* (Requête no. 67724/09), §§ 89-91.

<sup>267</sup> *Ibid.*, §§ 92-94.

<sup>268</sup> *Ibid.*, §§ 93-94.

<sup>269</sup> EIK 31.07.2012 *Case of M. and Others vs Italy and Bulgaria* (Application no. 40020/03).

roma soost serblane. Kuus päeva pärast serblase villasse saabumist pidid esimesed kaks kaebajat ehk vanemad põgenema, jättes tütre kolmanda kaebaja endast maha. Vanemate sõnul langesid nad vägivalda ja surmaaahvarduste ohvriks ning neil keelati tüdruka kaasa võtta. Tüdruka sunniti väidetavalt varastama, kuritegusid toime panema ning teda vägistati korduvalt. Ametivõimude poole pöördumise tulemusel esitati hoopis tütrele ja emale valesüüdistuse esitamise eest kriminaalsüüdistus. Kriminaalmenetluse käigus tuvastati, et üks väidetavalt tööd lubanud serblastest oli hoopis kaebajate tütre endale naiseks valinud ning romade traditsioonidega vastavuses anti tüdruku vanematele vastutasuks abielu eest mõned tuhanded eurod.<sup>270</sup>

#### 2.4.2.4.2. EIK hinnang

EIK nentis, et peab konkreetsel juhul otsustama EIÕK artikli 4 kohaldamise üle olukorras, kus kaasuse asjaolud ei ole üheselt selged ning täpne sündmuste jada on vaieldav. Seetõttu sedastas kohus, et lähtub kõigi osapoolte poolt edastatud tõendusmaterjalidest.<sup>271</sup>

EIK-le esitatud tõendite pinnalt järeldas kohus, et kaebajate kirjeldus selle kohta, et neid meelitati Itaaliasse osana mingisugusest organiseeritud illegaalsest tegevusest, ei ole usutav. Seetõttu ei olnud EIK hinnangul võimalik defineerida kaasuse asjaolusid inimkaubandusena ning seeläbi neid artikli 4 alla subsumeerida. Kohus tõi seejuures eraldi välja, et pidas tõendatuks asjaolu, et kahele esimesele kaebajale maksti raha kolmanda kaebaja ehk nende tütre eest. Viidatud asjaolu hindas EIK osaks romade abielu puudutavatest traditsioonidest ning asus seisukohale, et ka ametivõimud võisid olukorra hindamisel arvestada kultuurilise eriapärasid.<sup>272</sup>

#### 2.4.3. Orjanduse mõiste määratlus

##### 2.4.3.1. Orjanduse mõiste määratlus lahendis *Siliadin vs Prantsusmaa*

EIK lähtus otsuses *Siliadin vs Prantsusmaa* orjanduse mõistet määratledes 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni<sup>273</sup> esimeses artiklis sätestatust<sup>274</sup>. Kohus märkis lühidalt, et

---

<sup>270</sup> EIK 31.07.2012 *Case of M. and Others vs Italy and Bulgaria* (Application no. 40020/03), § 6 ff.

<sup>271</sup> EIK 31.07.2012 *Case of M. and Others vs Italy and Bulgaria* (Application no. 40020/03), § 152.

<sup>272</sup> *Ibid.*, § 154.

<sup>273</sup> Artikkel 1, Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon. – UNTS 60, lk 253 (jõustunud 9. märtsil 1927).

viidatud konventsioonis peeti silmas klassikalist orjandust ehk *de jure* omandiõiguse teostamist teise isiku üle.<sup>275</sup> Selline EIÕK artiklis 4(1) sisalduva orjanduse õigusliku mõiste määratlus on kaheldava väärtusega eelkõige kolmel olulisel põhjusel.

Esiteks, sõltumata universaalse ja ühese arusaama puudumisest selle osas, milliseid sotsiaalsed nähtusi täpselt 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis sisalduva orjanduse mõistega hõlmata sooviti, ollakse erialakirjanduses ühel arvamusel selle osas, et 1926. aasta orjanduse mõiste ei saanud piirduda vaid *de jure* omandiõiguse teostamisega teise isiku üle. Juba konventsioonis sisalduva orjanduse definitsiooni sõnastusest tulenevalt pidi 1926. aasta orjanduse mõiste hõlmama vähemalt ka *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku üle. Seega pole siinkohal oluline ka küsimus, mida *de facto* omandiõiguse teostamine teisi isiku üle 20. sajandi esimeses pooles võis tähendada. Nii on ka N.L. McGeehan otsesõnu öelnud, et EIK järeldus orjanduse õigusliku mõiste ulatuse kohta 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni põhjal ei ole adekvaatne ning seda ei saa põhistada ei konventsiooni teksti ega ka selle *travaux préparatoires* abil.<sup>276</sup> McGeehani sõnul kujutab selline 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis sisalduva orjanduse õigusliku mõiste tõlgendus sõna otseses mõttes konventsiooni teksti vääriti lugemist.<sup>277</sup>

Kuigi J. Allain on jõudnud samuti järeldusele, et 1926. aasta orjanduse mõiste pidi hõlmama ka *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku üle, on tema hinnang EIK otsusele *Siliadin*'i asjas märksa leebem. Allain märgib, et EIK tõlgendus orjanduse 1926. aasta mõistest *Siliadin*'i otsuses on tõeliselt kitsas ega arvesta konventsiooni *travaux préparatoires* materjalidega. Allain nendib orjandust puudutava rahuvahelise õiguse killustumist ning peab EIK käsitlust vastuoluliseks orjanduse õigusliku mõiste arenguga üldises rahvusvahelises õiguses. Samas ei näe Allain EIK käsitluses ka midagi otseselt valet, kuna konventsiooni loomise ajal 1950. aastal oli maailm alles II maailmasõja jubedustest toibumas, mille käigus ka sisuliselt teatud inimgruppide orjastamine seaduslikuks muudeti. Seeläbi leiab Allain, et orjanduse kitsas tõlgendus on Euroopas ajaloolistel põhjustel õigustatud ning orjanduse mõiste EIÕK artiklis 4(1) võibki jääda Saksamaa natsionaalsotsialistliku partei

---

<sup>274</sup> *Supra* p 1.2.2.

<sup>275</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), § 122.

<sup>276</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – *The International Journal of Human Rights* (2012), Vol. 16, No. 3, lk 444.

<sup>277</sup> *Ibid.*, lk 455.

võimuletulekuga sarnaste äärmuslike olukordade tarbeks.<sup>278</sup> Allain'i argument oleks veenev, kui ka EIK oleks *Siliadin*'i otsuses orjanduse õigusliku mõiste määratlust vastavalt põhjendanud ning otsustanud autonoomsuse printsiibile tuginedes EIÕK artiklis 4(1) sisalduvale orjanduse mõistele iseseisva tähenduse anda. Kohus tugines aga 1926. aasta orjandusevastasele konventsioonile, mis ei toeta EIK eristavat käsitlust orjandusest ja sundusest. 1926. aasta konventsioonist lähtumine omakorda ei võimalda põhjendada orjanduse kitsast tõlgendust II maailmasõja ajal toime pandust lähtuvalt.

Pidades silmas konkreetset *Siliadin vs Prantsusmaa* faktilisi asjaolusid, on oluline märkida, et Rahvasteliidu poolt 1924. aastal loodud AOK kirjeldas juba oma 1925. aasta raportis ühe orjanduse esinemisvormina lapsendamist lapse ekspluateerimise eesmärgil.<sup>279</sup> Ka ÜRO peasekretär asus oma 1953. aastal MSN-le edastatud memorandumis seisukohale, et 1926. aasta orjandusevastane konventsioon keelustas lapse üleandmist kolmandatele isikutele lapse ekspluateerimise eesmärgil.<sup>280</sup>

Teiseks, isegi kui aktsepteerida EIK tõlgendust 1926. aasta orjanduse mõistest, on EIK määratlus orjanduse õiguslikust mõistest lahendis *Siliadin vs Prantsusmaa* vastuolus EIÕK kui elava instrumendi põhimõttega. EIK on läbivalt oma praktikas rõhutanud EIÕK dünaamilisust ning sedastanud, et konventsioon muutub läbi aja ühes sotsiaalsete oludega<sup>281</sup> – vastasel juhul kaotaks konventsioon inimõiguste kaitsmisel efektiivsuse ning pikemas perspektiivis igasuguse väärtuse. Just evolutsiooniline lähenemine EIÕK-le tagab vajaliku paindlikkuse, mis võimaldab konventsiooni rakendada ajastule vastastavalt ning kooskõlas muutuvate ühiskondlike olude ja vajadustega.<sup>282</sup> Arvestades konventsiooni kui elava instrumendi põhimõtet orjanduse kaasaegse õigusliku mõiste määratlemisel, tuleb esmalt meenutada, et 1926. aasta orjandusevastane konventsioon oli suunatud orjanduse ja

---

<sup>278</sup> J. Allain. The Definition of 'Slavery' in General International Law and the Crime of Enslavement within the Rome Statute. – Guest Lecture Series of the Office of the Prosecutor. The Hague: ICC-CPI individual authors, 2007, lk 18.

<sup>279</sup> League of Nations, Report of the Temporary Slavery Commission to the Council of the League of Nations (A.17.1924.VI.B), 1924, quoted in „The suppression of slavery” (Memorandum submitted by the Secretary-General to the Ad Hoc Committee on Slavery), ÜRO dok. ST/SPA/4 (1951), § 22.

<sup>280</sup> United Nations Economic and Social Council. Slavery, the Slave Trade, and Other Forms of Servitude (Report of the Secretary-General), ÜRO Dok. E/2357, 27.01.1953, lk 25-27.

<sup>281</sup> Vt nt *inter alia* EIK 13.06.1979 *Case of Marckx vs Belgium* (Application no. no. 6833/74); EIK 24.02.1995 *Case of McMichael vs the United Kingdom* (Application no. 16424/90); EIK 16.12.1992 *Case of Niemietz vs Germany* (Application no. 13710/88); EIK 08.07.2003 *Case of Hatton and Others vs the United Kingdom* (Application no. 36022/97).

<sup>282</sup> M. Varju. Transition as a Concept of European Human Rights Law. – European Human Rights Law Review (2009), Issue 2, lk 172.

orjakaubanduse kaotamisele Aafrikas ja mujal Euroopa suurriikide.<sup>283</sup> Lisaks on 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni jõustumisest möödas ligi 86 aastat.<sup>284</sup> Viidates tagasi transseksuaalsete isikute õiguste kaitse näitele<sup>285</sup>, on selge, et abielu õiguslikku mõistet on tehniliselt laiendatud sel määral, et näiteks naissoo tunnustega sündinud isik saab pärast soovahetusoperatsiooni läbimist sõlmida abielu teise naissoo tunnustega sündinud isikuga. Eelneva põhjal oleks olukorras, kus kohus oli 1926. aasta orjanduse mõistele omistanud põhjendamatu kitsa tõlgenduse, EIK praktikaga olnud kooskõlas orjanduse õigusliku mõiste arengu tunnustamine ning selle vähemalt mõnevõrra laiem sisustamine konventsiooni kui elava instrumendi põhimõtet järgides. Seetõttu tõusetub EIK orjanduse käsitlese pinnalt lahendis *Siliadin vs Prantsusmaa* paratamatult küsimus, kas EIÕK artiklis 4(1) sätestatud orjanduse mõiste kujutab endast erandit konventsiooni kui elava instrumendi põhimõttest.

Kolmandaks järeldub lahendis *Siliadin vs Prantsusmaa* orjandusele antud õiguslikust definitsioonist selgelt, et artiklis 4(1) nimetatud orjanduse kontseptsioon kujutab endast tänapäeval tühja mõistet. *De jure* omandiõiguse teostamine teise isiku üle ei ole üheski Euroopa Nõukogu liikmesriigis võimalik. N.L. McGeehan kahtleb O. Pattersoni ajaloolise orjanduse sotsioloogilise käsitlese<sup>286</sup> põhjal, kas ehtne juriidiline omandiõigus teise isiku üle on üldse kunagi eksisteerinud.<sup>287</sup> Isegi kui samastada ajalooliselt asjade ja inimeste (orjade) suhtes teostatud omandiõigust, minetas see Mandri-Euroopas aktuaalsuse sajandeid tagasi.<sup>288</sup> EIÕK loomise ajal 20. sajandi keskel oli lõppenud koloniaalajastu ning Euroopa Nõukogu riikides polnud *de jure* omandiõiguse teostamine teiste isikute suhtes enam võimalik. Seega jääb õhku küsimus, kellele siis üldse EIÕK artiklis 4(1) sätestatud orjandusekeeld suunatud oli ning millest oli ajendatud mõiste „orjandus“ kasutamine. Kui orjanduse mõiste kasutamisele võtmine oli ajendatud II maailmasõja aegsetest sündmustest, ei põhjenda see *ipso facto* orjanduse mõiste sisustamist kaasaegseid olusid arvestamata.

---

<sup>283</sup> Preambul, Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon. – UNTS 60, lk 253 (jõustunud 9. märtsil 1927). Vt ka P.M. Muhammad. The Trans-Atlantic Slave Trade: A Forgotten Crime Against Humanity as Defined by International Law. – American University International Law Review (2003), Vol. 19, Issue 4, lk-d 933 jj.

<sup>284</sup> Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon jõustus 9. märtsil 1927. aastal.

<sup>285</sup> *Supra* p 2.4.1.1.

<sup>286</sup> O. Patterson 1982, lk 31.

<sup>287</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3, lk 455. McGeehan viitab siinkohal Pattersonis teoses kirjeldatud roomlaste soovile luua õiguslik kontseptsioon, mis teeniks orjanduse eesmärki võimaldades omandiõiguse teostamist teise isiku üle. Kuid Patterson rõhutab seejuures just sellise inimeste üle teostava omandiõiguse kontseptsiooni eraldiseisvust nõ traditsioonilisest asjade üle teostatavast omandiõigusest.

<sup>288</sup> Kui, nagu J. Allain täheldas, II maailmasõja aegsed inimsusevastased kuriteod arutelust kõrvale jätta.



Nagu märkis kohtunik Van Dijk, on seadusega võimalik anda mõistetele autonoomseid tähendusi.<sup>289</sup> EIÕK-s sisalduvate mõistete autonoomsuse printsiibist lähtudes oli EIK-l asjas *Siliadin vs Prantsusmaa* suurepärane võimalus sisustada orjanduse mõistet EIÕK-s nii, et see omaks mingisugustki tähendust kaasaegses Euroopas. *Siliadin*'i asjas toimetati alaealine tüdruk Aafrikast Prantsusmaale, kohustati teda hommikust õhtuni tasuta töötama ning „laenati“ teda sõpradele, kes otsustasid tüdruku endale jätta. Analoogselt saab *de jure* käsutada asjadena farmiloomi, laenates neid naabritele põllutöödeks: loomad teevad üldjuhul, mis kästakse, tasu ei küsi ning abi küsida ei oska. Siinkohal võib meenutada J. Allain'i näidet orjanduse kaasaegse õigusliku olemuse kohta: kaks narkodiilerit võivad kotitäie heroini omandiõiguse üle vaielda ning seda kasutada ja käsutada vastavalt oma äranägemisele, kuid ei saa enda väidetavaid õigusi kohtus maksma panna.

#### 2.4.3.2. Orjanduse mõiste määratlus lahendis *Rantsev vs Küpros ja Venemaa*

Kuigi EIK nentis asjas *Rantsev vs Küpros ja Venemaa*, et tegeles juba lahendis *Siliadin vs Prantusmaa* inimkaubanduse subsumeerimisega EIÕK artikli 4 alla,<sup>290</sup> erines kohtu teoreetiline käsitlus artiklist 4 viis aastat hiljem *Rantsev*'i otsuses märkimisväärselt. J. Allain on *Rantsev vs Küpros ja Venemaa* lahedi analüüsimise tulemusel kahelnud isegi EIK võimekuses mõista kohut EIÕK artikliga 4 seotud asjade üle.<sup>291</sup>

Olles *Siliadin*'i otsuses määratlenud orjanduse, sunduse ja sunni- või kohustusliku töö kontseptsioonide teoreetilised piirid, märkis EIK *Rantsev*'i otsuses, et inimkaubanduse puhul puudub vajadus sellise eristuse tegemiseks.<sup>292</sup> Olgu siinkohal uuesti märgitud, et samas lahendis viitas kohus ka *Siliadin*'i otsusele, kui inimkaubandust puudutavale kaasusele, milles kohus sellest hoolimata rakendas eristavat lähenemist.<sup>293</sup> Ka J. Allain märgib, et *Siliadin*'i kaasusele kui inimkaubandust puudutavale viitamine on EIK poolt silmakirjalik, kuna kohus ei käsitlenud lahendis *Siliadin vs Prantsusmaa* inimkaubandust kordagi vaatamata kaebaja sellekohasele taotlusele.<sup>294</sup> Seetõttu ei saa Allain'i hinnangul tõsimeelselt suhtuda EIK

---

<sup>289</sup> *Supra* 2.4.4.2.

<sup>290</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 279.

<sup>291</sup> J. Allain. *Rantsev v Cyprus and Russia: The European Court of Human Rights and Trafficking as Slavery*. – Human Rights Law Review (2010), Vol. 10, No. 3, lk 546.

<sup>292</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), §§ 279 ja 282.

<sup>293</sup> *Ibid.*, § 279.

<sup>294</sup> J. Allain. *Rantsev v Cyprus and Russia: The European Court of Human Rights and Trafficking as Slavery*. – Human Rights Law Review (2010), Vol. 10, No. 3, lk 553.

väitesse nagu oleks kohus viimati nimetatud lahendis käsitletud inimkaubanduse subsumeerimist artikli 4 alla.<sup>295</sup>

*Rantsev*'i lahendis ütles EIK otsesõnu välja, et inimkaubandus põhineb oma isikuid eksploateeriva olemuse ning eesmärgi poolest omandiõigusega seotud volituste teostamisel teiste isikute suhtes.<sup>296</sup> Kuna „omandiõigusega seotud volituste teostamine“ teiste isikute suhtes on sõnaselgelt orjandusele 1926. aasta konventsiooniga antud definitsioon,<sup>297</sup> ütles kohus seeläbi teisisõnu, et inimkaubandus põhineb orjandusel.<sup>298</sup> J. Allain peab sellist lähenemist probleemseks muuhulgas sellepärast, et inimkaubanduse mõiste inimkaubandusevastases Euroopa Nõukogu konventsioonis<sup>299</sup> hõlmab ka näiteks ohvrite värbamist või varjamist, millega ei pruugi veel ilmtingimata kaasneda omandiõigusega seotud volituste teostamine.<sup>300</sup>

J. Allain'i kriitika EIK otsuse suhtes asjas *Rantsev vs Küpros ja Venemaa* on mõniti arusaadav. Näiteks märgib Allain, et kohus ütles ühtaegu, et inimkaubandus on orjandus, kuid samas väitis, et inimkaubandus langeb igal juhul artikli 4 kaitsealasse olenemata eristusest orjanduse, sunduse ja sunni- või kohustusliku töö õiguslike kontseptsioonide vahel. Siinkohal märgib Allain tabavalt, et teisiti sõnastades sedastas kohus ühtaegu, et inimkaubandus on orjandus ja inimkaubandus on orjandus, sundus ja sunni- või kohustuslik töö.<sup>301</sup> Siin on aga võimalik siduda Allain'i kaks kriitilist märkust ning pakkuda nad teineteise lahenduseks. Inimkaubandus kui selline on põhimõtteliselt orjandus, kuid võib endast teatud juhul kujutada ka sundust või sunni- või kohustuslikku tööd. Ehk inimkaubanduse mõistega hõlmatud „leebemad“ teguviisid võivad EIK käsitluse järgi olla hõlmatud EIÕK artikli 4 orjandusest kergema raskusastmega sunduse või sunni- või kohustusliku töö kontseptsioonidega. Seda EIK ise otsesõnu *Rantsev*'i otsuses ei märkinud, kuid loogiliselt ja õigusteoreetiliselt on võimalik J. Allaini kriitikas esile tõstetud *a priori* vastuolulisena näivaid EIK seisukohti *Rantsev*'i lahendis seeläbi omavahel ühitada.

---

<sup>295</sup> J. Allain. *Rantsev v Cyprus and Russia: The European Court of Human Rights and Trafficking as Slavery*. – Human Rights Law Review (2010), Vol. 10, No. 3, lk 553.

<sup>296</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 281.

<sup>297</sup> Artikkel 1(1), Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon. – UNTS 60, lk 253 (jõustunud 9. märtsil 1927).

<sup>298</sup> J. Allain. *Rantsev v Cyprus and Russia: The European Court of Human Rights and Trafficking as Slavery*. – Human Rights Law Review (2010), Vol. 10, No. 3, lk 553.

<sup>299</sup> Artikkel 4(a), Inimkaubandusvastane Euroopa Nõukogu konventsioon (jõustunud 1. veebruaril 2008). – Council of Europe Treaty Series, No. 197.

<sup>300</sup> J. Allain. *Rantsev v Cyprus and Russia: The European Court of Human Rights and Trafficking as Slavery*. – Human Rights Law Review (2010), Vol. 10, No. 3, lk-d 553-554.

<sup>301</sup> *Ibid.*, lk 555.

EIK võrdlus inimkaubanduse ja orjanduse vahel – nagu viimase definitsioon oli 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis sõnastatud – lubab pidada võimalikuks, et orjanduse kaasaegse õigusliku mõiste osas on kohus teinud *Rantsev*'i otsuses järeleandmisi. *Rantsev*'i lahendist on võimalik järeldada, et tõdedes inimkaubanduse põhinevust omandiõigusega seotud volituste teostamisel teiste isikute suhtes – mis on *de jure* tänapäeval võimatu<sup>302</sup> – tunnistas EIK, et orjanduse mõiste ei piirdu vaid *de jure* omandiõiguse teostamisega, vaid väljendub tänapäeval selleks ainsal võimalikul viisil ehk *de facto* omandiõiguse teostamisega teiste isikute üle.

J. Allain jõuab *Rantsev*'i põhjal teistsuguse järelduseni, mis selgitab mõniti tema äärmiselt kriitilist suhtumist sellesse lahendisse. Allain'i hinnangul tähendas asjaolu, et EIK viitas inimkaubandusele kui teiste isikute suhtes omandiõigusega seotud volituste teostamisel põhinevale praktikale, hoopis seda, et kohus omistas inimkaubanduse õiguslikule mõistele uue elemendina *de jure* omandiõiguse teostamise nõude.<sup>303</sup> Seda siis EIK enda poolt *Siliadin*'i otsuses fraasile „mõne või kõigi omandiõigusega seotud volituste teostamine“ antud tähenduse tõttu. Sellist järeldust ei ole võimalik tõsiselt võtta, kuna EIK käsitles *Rantseva* juhtumit kui inimkaubanduse kaasust ning tuvastas EIÕK artikli 4 rikkumise ilma *de jure* omandiõiguse teostamiseta ohvri suhtes – sest see on, nagu Allain ka märgib,<sup>304</sup> Euroopa Nõukogu liikmesriikides võimatu. Lisaks räägib J. Allain'i järeldusele vastu asjaolu, et EIK viitas EJRKt lahendile<sup>305</sup>, milles viimane laiendas orjanduse mõistet.<sup>306</sup> EIK ei võtnud EJRKt seisukohta küll otsesõnu omaks, kuid ei lükanud seda ka ümber. Kuna EJRKt otsused asjas *Kunarac jt*<sup>307</sup> on selgelt vastuolus EIK otsusega asjas *Siliadin vs Prantsusmaa*<sup>308</sup> orjandusele antud definitsiooni osas – seda mitte pelgalt EJRKt evolutsioonilise lähenemise tõttu, vaid ka 1926. aasta orjanduse õigusliku mõiste tõlgenduse osas – on erialases kirjanduses EIK viidet

---

<sup>302</sup> J. Allain. *Rantsev v Cyprus and Russia: The European Court of Human Rights and Trafficking as Slavery*. – Human Rights Law Review (2010), Vol. 10, No. 3, lk 557.

<sup>303</sup> *Ibid.*

<sup>304</sup> *Ibid.*

<sup>305</sup> EJRKt (Appeals Chamber) 12.06.2002 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23&IT-96-23/1-A).

<sup>306</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 280.

<sup>307</sup> EJRKt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T); EJRKt (Appeals Chamber) 12.06.2002 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23&IT-96-23/1-A).

<sup>308</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01).

EJRKT apellatsioonikoja otsusele käsitletud kui EIK endapoolset kaudset kriitikat *Siliadin*'i asjas orjanduse õiguslikule mõistele omistatud määratlusele.<sup>309</sup>

Viimaks võib esile tõsta veel ühe huvitava nüansi *Rantsev*'i lahendis, nimelt EIK viite Viini konventsioonile<sup>310</sup>. Kohus märkis, et Viini konventsiooni kohaselt<sup>311</sup> tuleb rahvusvahelises konventsioonis sisalduvatele sõnadele omistada nende tavapärane tähendus, pidades silmas neid sisaldavate sätete eset ja eesmärki.<sup>312</sup> EIÕK artikli 4 esemeks ja eesmärgiks võib pidada inimeste ekpluateerimise keelustamist.<sup>313</sup> Orjanduse tavatähenduse vaieldavust täheldatati juba 1926. aasta orjanduse loomise protsessi käigus. Seega oleks EIK-l Viini konventsioonist lähtudes olnud kaks alternatiivi. Jääda eelmainitud Viini konventsiooni artiklis 31 kirjeldatud tõlgendamisreegli juurde ning uurida pikemalt orjanduse „tavatähendust“.<sup>314</sup> Kuna aga orjanduse tavatähendust võib pidada samavõrd suhteliseks nagu seda on perekond, abielu, sugu jne, ei oleks see valik olnud ilmtingimata otstarbekaim. Teine alternatiiv oleks olnud Viini konventsiooni artiklist 32 lähtumine, mis suunab tõlgendaja mõistete ebaselguse puhul muuhulgas näiteks konventsiooni ettevalmistusmaterjalide poole.<sup>315</sup> Mõlemal juhul oleks EIK jõudnud järeldusele, et orjanduse õiguslik mõisteb hõlmab *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku üle. Viini konventsioonile viitamine jäi aga *Rantsev*'i otsuses deklaratiivseks ning orjandust ega ühtki teist mõistet selle abil lahti ei mõtestatud.

#### 2.4.3.3. *C.N. ja V. vs Prantsusmaa* mõju orjanduse mõiste käsitlelusele

Lahendis *C.N. ja V. vs Prantsusmaa*<sup>316</sup> ei käsitletud EIK küll otsesõnu orjanduse mõistet, kuid ometi lubab see esile tuua mõningaid ebakõlasid EIÕK artikli 4 käsitluses. Esmalt tuginesid kaebajad inimkaubanduse argumendile, mille kohus kiirelt kõrvale lükkas, väites, et asi sarnaneb pigem *Siliadin*'i lahendi, kui *Rantsev*'i lahendiga.<sup>317</sup> Sellega välistas EIK

<sup>309</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3, lk 441.

<sup>310</sup> Rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsioon (jõustunud 22. mail 1969). – RT II 2007, 15.

<sup>311</sup> Artikkel 31, *ibid.*

<sup>312</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 273-274.

<sup>313</sup> J. Allain. *Rantsev v Cyprus and Russia: The European Court of Human Rights and Trafficking as Slavery.* – Human Rights Law Review (2010), Vol. 10, No. 3, lk 551.

<sup>314</sup> Orjandus võib rahvusvahelises õiguses pidada siiski eriliseks õiguslikuks konstruktsiooniks, nagu seda on abielu, perekond jne, mida EIK on vastavalt autonoomsuse printsiibile iseseisvalt sisustanud. Seetõttu võib viidet Viini konventsiooni artiklile 31 pidada asjakohatuks.

<sup>315</sup> Artikkel 32, Rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsioon (jõustunud 22. mail 1969). – RT II 2007, 15.

<sup>316</sup> EIK 11.10.2012 *Affaire C.N. et V. vs France* (Requête no. 67724/09).

<sup>317</sup> *Ibid.*, § 88.

inimkaubanduse üle arutlemise. Samas nimetas kohus *Rantsev*'i otsuses *Siliadin*'i asja samuti inimkaubanduse küsimust puudutavaks kaasuseks.<sup>318</sup> Seeläbi jätkub *Rantsev*'i otsusega tekitatud mõningane vastuolu EIK käsitluses inimkaubandusest.

Lisaks ei lahanud EIK analüüsitavas lahendis orjanduse mõistet sisuliselt üldse, olles isentinnud asja sarnasust *Siliadin*'i kaasusega. Tõepoolest võib täheldada teatud erinevusi kahe kaasuse vahel, muuhulgas seda, et *Siliadin*'i asjas „laenas“ üks isik kaebajat teistele. Teisalt omistas kohus *Siliadin*'i asjas kaalu sellele, et kaebaja kõneles soravalt prantsuse keelt ning talle oli jäetud mingil määral iseseisvus, kuna tal oli teatud liikumisvabadus ning ta orienteerus Pariisis hästi. Asjas *C.N. ja V. vs Prantsusmaa*, seevastu, puudus esimesel kaebajal nii keeleoskus kui ka iseseisvus ning Prantsusmaalt väljasaatmisel oleks teda oodanud kodusõdades vaevlev Burundi. Lisaks olid ohvrite vanemad surnud ning esimese kaebaja õed oleksid temast Prantsusmaale maha jäänud. Seega võib asjas *C.N. ja V. vs Prantsusmaa* täheldada isegi suuremat psühholoogilist survet esimese kaebaja suhtes. EIK asus aga esimese kaebaja olukorda koheselt sunduse ja sunni- või kohustusliku töö sätete alla subsumeerima.<sup>319</sup>

#### 2.4.3.4. *M. jt vs Itaalia ja Bulgaaria*<sup>320</sup> mõju orjanduse mõiste käsitlusele

Orjanduse õigusliku mõiste aspektist omab lahend asjas *M. jt vs Itaalia ja Bulgaaria* olulisust eelkõige EIK abielutavasid puudutavate selgituste tõttu. Nimelt olles aktsepteerinud ametivõimude poolt tuvastatud faktina, et kaasuse asjaolude näol on tegemist tüüpilise romade traditsiooniga abiellumise osas, selgitas EIK kultuuriliste kriteeriumite relevantsust orjanduse määratlemisel. EIK nentis, et kuigi isale anti justkui alaealise tütre eest vastutasuks raha, ei saa sellist rahalist panust samastada omandiõiguse üleandmisega seotud müügihinnaga. Just viimast pidas EIK orjastamise tuvastamise eelduseks. Seejuures viitas EIK oma varasemale praktikale abielu osas<sup>321</sup>, mille kohaselt on abielu instutsioonile omased sügavalt juurdunud sotsiaalsed ja kultuurilised eripärad, mis võivad ühiskonniti äärmuslikult erineda. Seetõttu leidis kohus, et pidades silmas romade traditsioone, tuleb konkreetsetel asjaoludel käsitleda tüdruku isale makstud summat lihtsa kingitusena, mille üks pere on teinud teisele laste abiellumise puhul.<sup>322</sup>

<sup>318</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 279.

<sup>319</sup> EIK 11.10.2012 *Affaire C.N. et V. vs France* (Requête no. 67724/09), § 89 jj.

<sup>320</sup> EIK 31.07.2012 *Case of M. and Others vs Italy and Bulgaria* (Application no. 40020/03).

<sup>321</sup> EIK 24.06.2010 *Case of Schalk and Kopf vs Austria* (Application no. 30141/04), § 62.

<sup>322</sup> EIK 31.07.2012 *Case of M. and Others vs Italy and Bulgaria* (Application no. 40020/03), § 161.

EIK lähenemisse orjanduse määratlusele asjas *M. jt vs Itaalia ja Bulgaaria* tuleb suhtuda küllaltki skeptilisest. Seda eelkõige põhjusel, et juba AOK 1924. aasta raportis käsitleti tüdrukute ostmist kaasavara tehingute varjus orjandusena.<sup>323</sup> Kuigi ka viidatud AOK raportis sätestati *expressis verbis* erandina traditsioonilised abielutavad, võib EIK käsitlusest esile tuua kaks olulist kitsaskohta. Esiteks ei välista abielu instutsiooni puudutavate nõ traditsioonide või tavade kohane käitumine, et näiliselt normile vastava teguviisi varjus pannakse tegelikkuses toime kuritegu. Teiseks on inimõiguste kontseptsioon 20. sajandi esimest poolest saadik radikaalselt muutnud. Nagu EIK endagi praktikast tuleneb, peab inimõiguste kaitse tase muutuma üha kõrgemaks.<sup>324</sup> Eelneva pinnalt tõusetub küsimus, kas tavad ja traditsioon prevalveeruvad isikupuutumatus ja indiviidi inimõiguste ees ehk kas alaealiste puhul on korrektne määratleda nende inimõiguste võimalikke riiveid vanemate poolt omaksvõetud tavadest johtuvalt. Eelkõige niivõrd olulise keelunormi puhul nagu seda on orjandusekeeld, on küsitav sotsiaalsete eripärade rakendatavus või liikmesriikidele kaalutlusruumi lubamine muus osas, kui positiivsete kohustuste raames rakendatavate meetmete valikul<sup>325</sup>.

#### 2.4.4. Eristav lähenemine EIÕK artiklile 4

J. Allain pidas lahendis *Rantsev vs Küpros ja Venemaa* põhimõtteliselt valeks orjanduse, sunduse ja sunni- või kohustusliku töö eristamata jätmist.<sup>326</sup> Samas leidub autoreid nagu N.L. McGeehan, kes argumenteerivad eristava lähenemise vastu. Nimelt leiab McGeehan, et orjanduse, sunduse ja sunni- või kohustusliku töö vahel eristamine viisil, mil EIK seda lahendis *Siliadin vs Prantsusmaa* tegi, muudab orjanduse kontseptsiooni rahvusvahelises õiguses tähtsusetuks.<sup>327</sup>

##### 2.4.4.1. Orjus vs sundus vs sunniviisiline või kohustuslik töö

EIK praktika kohaselt kujutavad orjus, sundus ja sunni- või kohustuslik töö endast sarnaseid sotsiaalseid nähtusi, mis erinevad raskusastme poolest.<sup>328</sup> Lisaks käsitletakse orjust ja sundust isiku staatusest ning sunniviisilist või kohustuslikku tööd seevastu juhusliku või ajutisena.<sup>329</sup>

---

<sup>323</sup> *Supra* 1.2.2.1.

<sup>324</sup> Vt nt EIK 28.05.2002 *Case of Stafford vs the United Kingdom* (Application no. 46295/99), § 68.

<sup>325</sup> Liikmesriikide kohustuste osas vt *infra* p 2.4.5.

<sup>326</sup> J. Allain. *Rantsev v Cyprus and Russia: The European Court of Human Rights and Trafficking as Slavery*. – *Human Rights Law Review* (2010), Vol. 10, No. 3, 546-557.

<sup>327</sup> N.L. McGeehan. *Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law*. – *The International Journal of Human Rights* (2012), Vol. 16, No. 3, 436-460.

<sup>328</sup> R.C.A. White ja C. Overy (Toim.) 2010, lk 196.

<sup>329</sup> *Ibid.*, lk 195; M.W. Janis, R.S. Kay ja A.W. Bradley 2008, lk 231.

Nii sedastas kohus *Siliadin*'i ja *Rantsev*'i otsustes, et orjandus EIÕK artikli 4(1) mõttes kujutab endast ehtsa juriidilise omandiõiguse teostamist teise isiku üle.<sup>330</sup> Sundust on kohus käsitletud kui isiku vabaduse eriti tõsist piiramist, millega kaasneb sunduses oleva isiku kohustus sunniviisiliselt teisele isikule teenuseid osutada. Selliselt on EIK hinnangul sunduse kontseptsioon orjanduse omaga vahetult seotud.<sup>331</sup>

Sundust eristavad sunni- või kohustuslikust tööst omakorda nõuded, mille kohaselt sunduses olev isik peab olema kohustatud elama isiku juures, kellele ta teenuseid peab osutama, ning tema jaoks peab olema võimatu enda olukorra muutmise.<sup>332</sup> Sunni- või kohustuslik töö EIÕK artikli 4(2) mõttes eeldab mingisugust füüsilist või vaimset sunni ning ohvri tahte eiramist.<sup>333</sup> Nii nagu orjandus on sundusest astme võrra tõsisem või raskem, kujutab sundust endast sunni- või kohustusliku töö erikvalifikatsiooni ehk raskendatud oludes sunni- või kohustusliku töö tegemist.<sup>334</sup>

EIK senise praktika kohaselt peaks artikli 4 nõ raskema astme riive kujutama endast alati samaaegselt ka madalama astme rikkumist. EIK tuvastas nii *Siliadin*'i kui ka *C.N. ja V. vs Prantsusmaa* asjas ühtaegu, et tegemist on nii artikli 4 teise kui ka esimese lõike riivega ehk samaaegselt sunni- või kohustusliku töö ja sundusega. Asjas *C.N. ja V. vs Prantsusmaa* tugines EIK sunduse seisundi tuvastamisel eelkõige asjaolule, et kohtu hinnangul pidi esimene kaebaja tajuma võimetust enda olukorda muuta ehk sunni- või kohustusliku töö tegemise kohustusest pääseda.<sup>335</sup> *Siliadin*'i otsuses seevastu tugines kohus kaasuse asjaolude subsumeerimisel sunduse keelusätte alla muuhulgas ka 1956. aasta täiendava orjanduse konventsiooni artiklile 1(d), mis keelustas lapse üleandmist kolmandatele isikutele lapse eksploateerimise eesmärgil.<sup>336</sup> Meeldetuletuseks on siinkohal asjakohane märkida, et 1956. aasta täiendava orjanduse konventsiooni loetlu oli hõlmatud 1926. aasta orjanduse mõistega ulatuses, milles ohvri suhtes teostati omandiõigusega seotud volitusi.<sup>337</sup> Lisaks viitas kohus sunduse tuvastamisel kaebaja pikkadele töötundidele, vabaaja puudumisele, ressursside

---

<sup>330</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), § 122; EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 276.

<sup>331</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), § 123; EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 276.

<sup>332</sup> EIKm 05.07.1979 *Van Droogenbroek vs Belgium* (Application no. 7906/77), §§ 78-80.

<sup>333</sup> EIK 23.11.1983 *Case of Van Der Mussele vs Belgium* (Application no. 8919/80), § 34.

<sup>334</sup> EIK 11.10.2012 *Affaire C.N. et V. vs France* (Requête no. 67724/09), § 91.

<sup>335</sup> *Ibid.*, § 92.

<sup>336</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), § 125.

<sup>337</sup> *Supra* p 1.2.4.

vähesusele ning muuhulgas ka asjaolule, et kaebajale ei võimaldatud koolis käimist ning tema illegaali staatus kujutas endast pidevat hõljuvat ähvardust.<sup>338</sup>

Sunniviisilise või kohustusliku töö määratlemisel on EIK jäänud 1983. aastal *Van der Mussele vs Belgia*<sup>339</sup> otsuses püstitatud kontrollskeemi juurde.<sup>340</sup> Viimases lähtus kohus ILO konventsioonis nr 29<sup>341</sup> artiklis 2(1) sunniviisilisele või kohustulikule tööle antud definitsioonist, mille kohaselt kujutab sunniviisiline või kohustulik töö endast igasugust tööd või teenistust, mida nõutakse mistahes isikult ükskõik missuguse karistusega ähvardades ja milleks see isik ei ole ennast vabatahtlikult pakkunud.<sup>342</sup> Karistusega ähvardamine sunniviisilise või kohustusliku töö elemendina ei eelda EIK käsitluses otsesõnu võimaliku karistuse olemasolu *per se*, vaid piisab sellest, kui ohver tajub võimalikku ähvardust samavõrd tõsiselt. *Siliadin*'i asjas rõhutas EIK kaebaja alaealisust ning asjaolu, et ta viibis Prantsusmaal illegaalselt ning oli oma illeegaalse immigrandi staatusest teadlik.<sup>343</sup> *C.N. ja V. vs Prantsusmaa* lahendis esines see sunniviisilise või kohustusliku töö koosseisu element samuti kaebaja tagasi kodumaale saatmise ähvarduste näol. Esimese kaebaja jaoks oleks see tähendanud nii nooremate õdede hülgamist kui sõjakoldesse suundumist.<sup>344</sup> Isiku vabatahtlikkus tööle asumisel puudus EIK hinnangul mõlemal juhul.

#### 2.4.4.2. Eristava lähenemise kriitika

Orjanduse, sunduse ja sunniviisilise või kohustusliku töö kontseptsioonide eristamine ülalkirjeldatud viisil tekitab küsimusi juba pelgalt EIK enda praktika pinnalt. Kui *Rantsev*'i asjaolud andsid kohtule aluse loobuda eristavast lähenemisest inimkaubanduse kui globaalse probleemi tõsiduse tõttu, mis iseenesest juba eeldab inimeste kohtlemist kaubana, siis tõusetub küsimus sellest, miks käsitletakse teistsugusena olukorda, milles toimetatakse alaealisi tüdrukuid võõrasse riiki nende tööjõu ekspuuteerimise eesmärgil. EIK viitas *Rantsev*'i otsuses Küprose ombudsmani käsitlusele inimkaubandusest ja isikute seksuaalsest ekspuuteerimisest kui kaasaegse orjanduse režiimist.<sup>345</sup> Seega tekib küsimus, kas EIK jaoks

---

<sup>338</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), §§ 126-129.

<sup>339</sup> EIK 23.11.1983 *Case of Van Der Mussele vs Belgium* (Application no. 8919/80), § 34.

<sup>340</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 276; EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), § 117.

<sup>341</sup> Sunniviisilise või kohustusliku töö konventsioon (jõustunud 1. mail 1932). – RT II 1995, 45, 201.

<sup>342</sup> Artikkel 2(1), *ibid.*

<sup>343</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), § 118.

<sup>344</sup> EIK 11.10.2012 *Affaire C.N. et V. vs France* (Requête no. 67724/09), § 78.

<sup>345</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 281.



on orjanduse määratlemisel oluline isikute ekspluateerimise süstemaatilisus või peab ilmtingimata esinema seksuaalne ekspluateerimine.

N.L. McGeehan on põhjalikult käsitlenud orjanduse, sunduse ja sunniviisilise või kohustusliku töö kontseptsioonide eristamise ajalugu Euroopas ning jõudnud seisukohale, et ei sunduse ega sunniviisilise või kohustusliku töö kontseptsioonide orjandusest eraldiseisev loomine rahvusvahelises õiguses ei ole õiguslikult põhjendatud.<sup>346</sup>

Sunduse kui eraldi õigusliku instutsiooni loomise kriitika taandub McGeehan'i käsitluses argumendile, et 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis sätestatud orjanduse definitsioon pidi hõlmama enam kui *de jure* omandiõiguse teostamist teise isiku üle.<sup>347</sup> Termin „sundus“ ilmus rahvusvahelisse õigusesse esmakordselt 1948. aasta inimõiguste ülddeklaratsiooni artiklis 4<sup>348</sup>, kuid ilma definitsioonita.<sup>349</sup> 1956. aasta täiendavas orjanduse konventsioonis sellist mõistet otsesõnu ei kasutatud,<sup>350</sup> kuna viimane räägib otsetõlkes orjalikust<sup>351</sup> seisundist (*servile status*) ning defineerib seda artiklis 7(b) kui isiku seisundit või staatust, mis tuleneb artiklis 1 loetletud praktikatest.<sup>352</sup> Samas olid 1956. aasta täiendava konventsiooni esimeses artiklis loetletud sotsiaalsed nähtused enamjaolt – kui mitte täielikult – 1926. aasta konventsiooniga juba kaetud, kuna kätkesid endas igal juhul *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku üle.<sup>353</sup> Kuigi EIK tugines *Siliadin*'i asjas 1956. aasta täiendavale konventsioonile EIÕK artiklis 4(1) sisalduva sunduse mõiste sisustamisel,<sup>354</sup> ei loonud 1956. aasta konventsioon eraldiseisvat sunduse õiguslikku institutsiooni. Nii märgib N.L. McGeehan, et sundus on rahvusvahelises õiguses defineerimata kontseptsioon, mis oma

---

<sup>346</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3, lk 451.

<sup>347</sup> *Ibid.*, lk-d 451-454.

<sup>348</sup> Artikkel 4, Inimõiguste ülddeklaratsioon. PA Res. 217A, ÜRO dok. A/810, 12.12.1948.

<sup>349</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3, lk 451.

<sup>350</sup> Täiendav konventsioon orjastamise, orjakaubanduse ja orjusele sarnaste praktikate kõrvaldamiseks. – UNTS 266, lk 3 (jõustunud 30. aprillil 1957).

<sup>351</sup> Orjalik, -liku, -likku adj. orjale omane v. iseloomulik. *Orjalik alandlikkus, alistumine. Orjalik käitmine, ellusuhtumine. Orjaliku loomuga inimene.* Eesti kirjakeele seletussõnaraamat, IV köide, 1. vihik (o-peaaegu), lk 60.

<sup>352</sup> Artikkel 7(b), Täiendav konventsioon orjastamise, orjakaubanduse ja orjusele sarnaste praktikate kõrvaldamiseks. – UNTS 266, lk 3 (jõustunud 30. aprillil 1957).

<sup>353</sup> *Supra* p 1.2.4.

<sup>354</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), § 125.

tekkeloo põhjal tähistab *de jure* orjandusega analoogseid praktikaid nagu kodune orjandus jms *de facto* omandiõiguse teostamine teise isiku üle.<sup>355</sup>

EIK praktikas on sundusele antud definitsioon negatiivne, väljendades midagi, mis pole orjus, kuid on viimasega seotud.<sup>356</sup> Seeläbi on EIK lähenemine sundusele analoogne ajaloolisele käsitlusele sunduse mõistest KPÕRP artiklis 8, mille IKom on kaasaja oludest ja ühiskonna vajadustest lähtuvalt minetanud.<sup>357</sup> McGeehan leiab, et selline vahetegemine orjanduse ja sunduse vahel muudab orjanduse kontseptsiooni põhjendamatult vähetähtsaks just sel põhjusel, et tegemist on kunstliku eristamisega, mida ei saa õigusteaduslikult 1926. aasta ja 1956. aasta konventsioonide põhjal õigustada.<sup>358</sup>

Sarnaselt suhtub McGeehan ka sunniviisilise või kohustusliku töö eristamise orjandusest. ILO 1930. aasta konventsioon nr 29, millele EIK sunniviisilise või kohustusliku töö mõiste sisustamisel tugines, oli analoogselt 1926. aasta orjandusevastase konventsiooniga suunatud eelkõige Euroopa suurriikide välisterritooriumitele.<sup>359</sup> Erinevalt EIÕK-st, ei olnud ILO 1930. aasta konventsiooni eesmärk ilmtingimata üksikisikutele õiguste tagamine.<sup>360</sup> See sisaldas küll ühelt poolt sunniviisilise või kohustusliku töö tegemise nõudmist keelavaid norme, kuid need olid suunatud eraisikutele ehk välistasid erahuvide eesmärgil kolooniate põliselanike tööjõu ekspluateerimise.<sup>361</sup> Mis puutub avalikesse huvidesse, nimetab McGeehan ILO konventsiooni nr 29 pigem sunniviisilise või kohustusliku töö ärakasutamist hõlbustavaks kui keelustavaks.<sup>362</sup> Sellest annavad tunnistust ka konventsiooni sätted ise. Nii sätestab konventsiooni artikkel 1(2): „Sellele täieliku lõputegemise eesmärgil võib sunniviisilist või kohustuslikku tööd kasutada üleminekuperioodil üksnes ühiskondlikel eesmärkidel ja erakordse abinõuna vastavalt alltoodud tingimustele ja tagatistele.“ Ülejäänud osas loob ILO 1930. aasta konventsioon sisuliselt vaid administratiivse reeglistiku kolooniate

---

<sup>355</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3, lk 451.

<sup>356</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 276; EIK 07.03.2000 *Case of Seguin vs France* (Application no. 42400/98); EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), § 124.

<sup>357</sup> *Supra* p 2.2.

<sup>358</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3.

<sup>359</sup> Vt artikkel 26, Sunniviisilise või kohustusliku töö konventsioon (jõustunud 1. mail 1932). – RT II 1995, 45, 201.

<sup>360</sup> K. Parlett 2011, lk 294.

<sup>361</sup> *Ibid.*

<sup>362</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3, lk 445.

elanike tööjõu eksploatamiseks, deklareerides samal ajal eesmärgina sunniviisilise või kohustusliku töö lõpliku kaotamise.

Seega ei erinenud sunni- või kohustusliku töö kontseptsioon orjandusest muul määral, et viimasega tegelemine oli kõigile keelatud, kuid esimese rakendamine oli esialgu vaid erahuvides keelatud. Ülaltoodu seab paljuski kahtluse alla EIK eristava lähenemise, mis käsitleb orjandust, sundust ja sunniviisilist või kohustuslikku tööd raskusastme poolest erinevate eraldiseisvate õiguslike kontseptsioonidena. Nii tsiteerib N.L. McGeehan oma artiklis ILO esindajat AOK-s, kes 1924. aastal ühes kirjas orjandusevastase võitluse aktivistile Sir John Hobbis Harris'ele sõnas järgnevat: „*Sulle* ma ei pea pikemalt selgitama, et „orjandus“ vanas mõttes ei ole kõige tõsisem probleem, mille ees inimkond seisab, kuid teiste nimede ja erinevate tingimuste all esinev sisuline orjandus laastab suuri rahvamasse.“<sup>363</sup>

McGeehan märgib, et rahvusvahelised inimõigused võiksid kujutada endast teoreetiliselt tõhusat vahendit kaasaegse orjandusega võitlemiseks, kuid selleks peab neid kõigepealt seaduslikul tasandil vastavalt sisustama.<sup>364</sup> H. Cullen nendib *Siliadin*'i lahendit analüüsides samuti, et kompleksemate kaasuste puhul võib orjanduse, sunduse ja sunniviisilise või kohustusliku töö õiguslike kontseptsioonide eristamine tulevikus osutada takistuseks inimõiguste efektiivsel kaitsmisel.<sup>365</sup>

Praktilistel põhjustel võib nentida vajalikkust eristada artikli 4 esimese ja teise lõike kaitsealasid, kuna orjanduse ja sunduse keelust pole EIÕK artikli 15(2) järgi võimalik taganeda isegi sõja ajal või muus hädaolukorras. Samas sunni- või kohustusliku töö keelust tulenevatest kohustustest on liikmesriigil võimalik taganeda artiklis 15(1) sätestatud tingimustel. Eristav lähenemine artikli 4 esimese lõike piires pole aga mõistlikult põhjendatav. Selline õigusteoreetiline ja tehniline lähenemine artiklile 4(1) ei arvesta EIÕK üldise eesmärgiga tagada võimalikult kõrgel tasemel inimõiguste kaitse. Selliselt kujutab orjandust ja sundust eristav lähenemine endast õigustamatut juriidilis-tehnilist küsimust, mille püstitamine pole esiteks ajalooliselt põhjendatud ning teiseks muudab orjanduse mõiste EIÕK-s tühihulgaks. Oluline on rõhutada, et isegi aktsepteerides argumenti, mille kohaselt õigustab kirjeldatud eristust asjaolu, et II maailmasõja käigus tõepoolest legaliseeriti teatud määral kindlate inimgruppide orjastamine, on viidatud argument tänapäeval minetanud oma

---

<sup>363</sup> N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – The International Journal of Human Rights (2012), Vol. 16, No. 3, lk 447.

<sup>364</sup> *Ibid.*, lk 455.

<sup>365</sup> H. Cullen. *Siliadin v France*: Positive Obligations under Article 4 of the European Convention on Human Rights. – Human Rights Law Review (2006), Vol. 6, No. 3, lk 592.

relevantsuse. Seda eelkõige põhjusel, et äärmuslikke olukordi nagu massiline või süstemaatiline orjastamine, reguleerib kaasajal rahvusvaheline kriminaalõigus, sh RKK Rooma statuut ja EJRKt statuut. Orjanduse ja sunduse eristamine ei oma ka mingisugust praktilist mõju ning tegelikult ei mõjuta viidatud eristus ka artiklist 4(1) tulenevaid liikmesriikide kohustusi.

#### 2.4.5. Liikmesriikide orjandusekeelust tulenevad kohustused

EIÕK artiklist 4 tuleneva orjandusekeelu osas ei vaja pikemat kommenteerimist liikmesriikide negatiivne kohustus hoiduda oma jurisdiktsiooni all olevate isikute orjusesse või sundusesse asetamisest. Küll aga on asjakohane peatuda lühidalt orjandusekeeluga kaasnevatel liikmesriikide positiivsetel kohustustel.<sup>366</sup>

*Siliadin*'i otsuses sedastas EIK, et orjandusekeelust kinnipidamisel ulatuvad liikmesriigi positiivsed kohustused kaugemale üldisest sekkumiskohustusest. Vastasel juhul ei täidaks artikkel 4 oma eesmärki ehk ei kaitseks indiviide efektiivselt orjastamise eest. EIK viitas seejuures, et analoogselt artikliga 3 peavad liikmesriigid ka artiklist 4 tulenevalt tagama, et artiklis 4 keelatud tegevused oleksid kriminaalõiguslikult karistatavad.<sup>367</sup> Seejuures peavad liikmesriigid tagama ka täidesaatva võimu sellise korralduse, mis võimaldaks artiklis 4 keelatud tegevuste efektiivset kriminaalõiguslikku menetlemist.<sup>368</sup> Hilisemates lahendis on üha enam rõhutatud nn moodsa orjanduse ehk inimkaubandusega võitlemiseks ka vajadust

---

<sup>366</sup> Käesolev magistritöö keskendub orjanduse õigusliku mõiste määratlusele, mistõttu EIÕK artiklist 4 tulenevad liikmesriikide kohustused ei oma töö eesmärgist lähtudes olulist tähtsust. Kirjeldatud praktiline aspekt eeldaks omaette põhjalikku uurimistööd, mis eelduslikult peaks juba eraldiseisvalt vastama magistritöö mahule. Sellest tulenevalt analüüsitakse liikmesriikide kohustusi vaid põgusalt ja ülevaatlilikult.

<sup>367</sup> Eestis näiteks kriminaliseerivad Karistusseadustiku (edaspidi KarS; RT I 2001, 61, 364) § 133 jj nii inimkaubanduse, selle toetamise, kupeldamise ja prostitutsioonile kaasaaitamise. Praeguses redaktsioonis jõustusid viidatud sätted 14. aprillil 2012. Karistusseadustiku ja sellega seonduvate seaduste muutmise seaduse eelnõu seletuskirja kohaselt oli muudatuse põhjuseks eelkõige Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2011/36/EL ehk inimkaubanduse direktiiv. § 133 lõige 1 defineeritakse inimkaubandusena inimese asetamist olukorda, kus ta on sunnitud töötama tavapäratutel tingimustel, tegelema prostitutsiooniga, kerjama, panema toime kuriteo või täitma muud vastumeelset kohustust, samuti inimese sellises olukorras hoidmise eest, kui tegu on toime pandud vabaduse võtmise, vägivald, pettuse, kahju tekitamisega ähvardamise, teisest isikust sõltuvuse, abitu seisundi või haavatava seisundi ärakasutamise. § 133 lõikes 1 toodud loetelu katab vaieldamatult seni kõik võimalikud EIK praktikas tõusetunud elulised olukorrad, mida on võimalik EIÕK artikli 4 alla subsumeerida. Vt ka Karistusseadustiku jt seaduste muutmise seaduse eelnõu nr 11-0659/01 seletuskirja.

Huvitav on seejuures märkida, et enne 2012. aasta 14. aprilli sätestas KarS § 133 orjastamise keelu. Orjastamine oli defineeritud kui inimese asetamine olukorda, kus ta on sunnitud oma tahte vastaselt kellegi teise kasuks töötama või täitma muid kohustusi, samuti inimese sellises olukorras hoidmine, kui tegu on toime pandud vägivald või pettusega või ära kasutades inimese abitut seisundit.

SA Eesti Inimõiguste keskuse 2011. aasta aruande andmetel oli justiitsministri selgituste kohaselt oluliseim osa ülalkirjaldatud muudatustest see, et varasem regulatsioon eeldas „tahte vastasust“, kuid uue regulatsiooni järgi pole inimkaubanduse eest süüdistuse esitamiseks vaja tõendada, et kannatanu ei olnud kuriteo toimepanemisega nõus.

<sup>368</sup> EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01), § 89; EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 285.

immigratsiooniga seotud regulatsioonide ja administratiivse praktika kaasajastamiseks, sh politseinike, immigratsiooniametnike jt täidesaatva võimu esindajate koolitamine.<sup>369</sup>

Olukorras, kus leiab tõendust, et liikmesriigi ametivõimud olid teadlikud olukorrast, mis võib endast EIÕK artikli 4 riivet kujutada, on liikmesriigil kohustus tagada konkreetsete meetmete rakendamine.<sup>370</sup> *Rantsev*'i otsuses nentis EIK seejuures, et nn operatiivse tegutsemise kohustuse ulatuse määratlemisel tuleb lähtuda proportsionaalsuse printsiibist ehk vältida liikmesriikide ametivõimudele liialt koormavate nõuete esitamist.<sup>371</sup> Nii sedastas EIK asjas *V.F. vs Prantsusmaa*<sup>372</sup>, et liikmesriigile ei saa artikli 4 riivet ette heita olukorras, kus kaebaja isegi ei üritanud ametivõime oma olukorrast teavitada.

Lisaks ülaltoodud kahte liiki kohustustele, kätkeb analoogselt teiste EIÕK sätetega ka artikkel 4 endas liikmesriikide protseduurilist uurimiskohustust. See tähendab, et kui esineb põhjustatud kahtlus, et isiku artiklist 4 tulenevaid inimõigusi on rikutud, peab liikmesriik tagama asjaolude uurimise, mis võimaldaks tuvastada, kas rikkumine on toimunud.<sup>373</sup> Seejuures ei tuvastanud kohus nt asjas *M. jt vs Itaalia ja Bulgaaria* uurimiskohustuse rikkumist ei Itaalia ega Bulgaaria poolt. Seda põhjusel, et EIK hinnangul võisid ametivõimud põhjendatult asuda seisukohale, et inimkaubanduse kahtlus puudus olukorras, kus toimiti vastavalt romade traditsioonidele.<sup>374</sup> Eeltoodu on seotud liikmesriikidele jäetava kaalutusruumiga. Bulgaarlasest kohtunik Kalaydjieva asus viidatud otsusele lisatud eriarvamuses vastupidisele seisukohale. Nimelt argumenteeris Kalaydjieva, et juba kaebajate pöördumine ametivõimude poole seoses väidetavalt inimkaubanduse ohvriks langemisega peab olema piisav, et liikmesriik vastutaks uurimiskohustuse rikkumise eest, kui ametivõimud ei vii läbi põhjalikku ning efektiivset uurimist.<sup>375</sup>

---

<sup>369</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 287; 13.11.2012 *Case of C.N. vs the United Kingdom* (Application no. 4239/08), § 76.

<sup>370</sup> *Ibid.*, vastavalt *Rantsev* § 286 ja *C.N. ja V. vs Prantsusmaa* § 67.

<sup>371</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 287.

<sup>372</sup> EIK 29.11.2011 *Affaire V.F. vs France* (Requête no. 7196/10).

<sup>373</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), § 288; 13.11.2012 *Case of C.N. vs the United Kingdom* (Application no. 4239/08), § 69.

<sup>374</sup> EIK 31.07.2012 *Case of M. and Others vs Italy and Bulgaria* (Application no. 40020/03).

<sup>375</sup> Vt kohtunik Kalaydjieva eriarvamus asjas *M. and Others vs Italy and Bulgaria* (Application no. 40020/03).

#### 2.4.6. Vahekokkuvõte

Nagu märgib S. Greer, võib mõnikord esineda ulatuslikke sisulisi erinevusi või asjatundlikke professionaalseid eriarvamusi EIÕK tõlgendamisel või rakendamisel.<sup>376</sup> Igasugune tõlgendus peab olema siiski põhjendatud ja kooskõlas nii EIK enda loodud tõlgendamisreeglite kui ka Viini konventsioonis sisalduvate rahvusvaheliste lepingute tõlgendamisreeglitega.<sup>377</sup> Orjanduse õigusliku mõiste käsitlemise osas ei saa pidada EIK tõlgendust kooskõlas olevaks ei kohtu enda poolt püstitatud ega ka Viini konventsiooni tõlgendamisreeglitega.

EIK on sedastanud õigusdogmaatika arengu seisukohalt võrdlemisi lühikese ajavahemiku jooksul vastuolulisi seisukohti EIÕK artiklis 4(1) sisalduva orjanduse kaasaegse õigusliku kontseptsiooni osas. Olles 2005. aastal sisustanud orjandust kui *de jure* omandiõiguse teostamist teise isiku üle, viitas kohus 2010. aastal *Rantsev*'i asjas vastuolulistele allikatele ning esitas segamini mitmeid väiteid, jõudes lõpuks lihtsa järelduseni, et inimkaubanduse puhul puudub vajadus eristada orjanduse, sunduse ja sunni- või kohustusliku töö kontseptsioonide vahel. Ometigi pidas kohus sellist eristust vajalikuks *Siliadin*'i asjas, mida nimetas *Rantsev*'i otsuses samuti inimkaubandust puudutavaks kaasuseks. EIK 2010. aasta seisukoht lubab järeldada vaid orjanduse õigusliku mõiste laiendamist. Kohus nentis, et inimkaubandus põhineb olemuslikult omandiõigusega seonduvate volituste teostamisel teiste isikute suhtes. Vastupidine tõlgenduslik alternatiiv EIK seisukohale ehk kohtu poolt *de jure* omandiõiguse teostamise nõude kehtestamine inimkaubanduse õiguslikule kontseptsioonile oleks viimase nullifitseerinud. Seetõttu saab ainus mõistlik järeldus siinkohal olla, et EIK tunnistas *Rantsev*'i otsuses omandiõigusega seotud volituste *de facto* teostamist osana orjanduse kaasaegsest õiguslikust mõistest.

Sellisest loogikast jääb aga üldistava seisukoha võtmiseks väheks, kuna 2012. aasta otsuses *C.N. ja V. vs Prantsusmaa* naases EIK eristava lähenemise juurde, kuna leidis, et kaasuse asjaolud ei puuduta niivõrd inimkaubandust ning on pigem sarnased *Siliadin*'i asjaga. Olenemata sarnasuse tõdemisest *Siliadin*'i kaasusega, ei pidanud kohus vajalikuks analoogselt *Siliadin*'i lahendiga käsitleda orjandust, vaid pöördus koheselt sunduse kontseptsiooni poole. Sunduse õiguslik mõiste aga on EIK endagi sõnul seotud orjandusega ning sunduse tekkelugu analüüsides on see ka suuremal määral orjandusega kokkulangev kontseptsioon. Kuigi EIK tugines 1926. aasta orjandusevastasele konventsioonile orjanduse mõiste sisustamisel, ei

---

<sup>376</sup> S. Greer. The Interpretation of the European Convention on Human Rights: Universal Principle or Margin of Appreciation? – UCL Human Rights Review (2010), Vol. 3, lk 14.

<sup>377</sup> EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04), §§ 273-274.

pidanud ta vajalikuks uurida põhjalikumalt orjanduse ja sunduse seost ning otsustas luua iseseisva arusaama sundusest. Sellist lähenemist õigustab küll EIÕK-s sisalduvate mõistete autonoomsuse põhimõte, kuid inimõiguste efektiivse kaitse seisukohast, mida EIK on oma praktikas käsitlenud EIÕK esmatähtsa eesmärgina, pole eristav lähenemine õigustatud. Eelkõige puudub tänapäeval igasugune vajadus eristada orjanduse ja sunduse vahel, kuna EIÕK artikkel 15(2) ei luba teha kummastki kõrvalekaldeid ning eristava lähenemise puhul jääbki orjanduse mõiste EIÕK artiklis 4(1) tühjaks.

Ülaltoodud EIK praktika ilmestab, et EIÕK artikli 4(1) raames ei saa täheldada ühtset ning järjepidavat orjanduse kaasaegse õigusliku mõiste definitsiooni rakendamist. R.J. Scott on EIK käsitlust orjanduse õiguslikust mõistest *Siliadin*'i lahendis kritiseerides teravalt märkinud, et loodetavasti lubavad tulevased analoogsed kaasused kohtul asendada *Siliadin*'i lähenemise ajalooliselt adekvaatsema lähenemisega orjanduse õiguslikule mõistele.<sup>378</sup> EIK otsus *Rantsev*'i asjas lubab ettevaatlikult järeltada, et ka EIÕK artikli 4(1) raames ei piirdu orjanduse kontseptsioon siiski vaid orjanduse väidetava klassikalise mõistega ehk *de jure* omandiõiguse teostamisega teise isiku üle, vaid vajab ühiskonnaoludele vastavat kaasaegset lähenemist. Asjaolule, et EIK on ka *Rantsev*'i otsusele järgnevatel lahendites järjepidevalt viidanud *Siliadin*'is määratletud artiklis 4 sisalduvate mõistete definitsioonidele, ei maksa omistada liialt kaugeleulatuvat tähendust, kuna konventsiooni kui elava instrumendi põhimõtte rakendamine EIK senises praktikas lubab ka orjanduse mõiste määratluse tulevikusuundadesse optimistlikult suhtuda.

---

<sup>378</sup> R.J. Scott. *Siliadin v France and the Dynamics of Enslavement in Historical Perspective*. – J. Allain (Toim.), *The Legal Understanding of Slavery: From the Historical to the Contemporary*, Oxford: Oxford University Press, 2012, lk 164.

## Kokkuvõte

Orjanduse kontseptsioon on Euroopas ajalooliselt hõlmanud eelkõige Euroopa suurriikide välisterritooriumide põliselanike ekspluateerimist ning nendega kauplemist. 19. sajandi alguses rahvusvahelisel tasandil hoogu võtnud orjandusevastast liikumist on nähtud Euroopa valgustusajastu produktina. Esimesed rahvusvahelised instrumendid olid suunatud esmalt vaid orjakaubanduse kaotamisele ning piirdusid 19. sajandil riikide deklaratsioonidega. Pärast esimest maailmasõda loodud Rahvasteliidu initsiatiivil jõuti 1926. aastal esimese ülemaailmse orjandusevastase konventsiooni sõlmimiseni. Orjanduse kui õigusliku mõiste definitsioon ilmuski rahvusvahelisse õigusesse esmakordselt 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni esimeses artiklis.

Orjandust määratleti 1926. aastal kui isiku staatust või seisundit, milles tema suhtes teostatakse mõnd või kõiki omandiõigusega seotud volitusi. Erialakirjanduses ollakse üksmeelel selle osas, et viidatud sõnastuses pidi orjuse õiguslik mõiste kätkema endast mitte kitsalt *de jure* vaid ka *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku üle. Liberaalsemas kirjanduses argumenteeritakse, et seeläbi pidi orjanduse mõiste 1926. aastal hõlmama ka sotsiaalseid nähtusi, mida AOK käsitles oma 1924. aasta raportis klassikalise orjandusega analoogsetena. Konservatiivsema lähenemisega J. Allain rõhutab oma 2008. ilmunud kirjanduslikus teoses, mis põhineb 1926. aasta orjanduse ja 1956. aasta täiendava orjanduse konventsiooni *travaux préparatoires* materjalidel, et 1926. aasta orjanduse mõiste hõlmas siiski vaid praktikaid, millega kaasnes omandiõigusega seotud volituste teostamine teiste isikute üle. Esmapilgul jääb mulje vastuolust erialakirjanduses, mida süvendab erialateadlaste vastastikune kriitika. J. Allain'i kritiseerib oma 2007. aasta ettekandes ÜRO kaasaegseid orjanduse esinemisvorme käsitlevat uurimust heites sellele ette orjanduse õigusliku kontseptsiooni laiendamist. N.L. McGeehan seevastu kritiseerib Allain'i käsitlust, milles viimane rõhutab, et AOK nimekirjas esiletoodud ning hiljem 1956. aasta täiendavas orjanduse konventsioonis loetletud sotsiaalsed praktikad ei olnud hõlmatud 1926. aasta orjanduse definitsiooniga.

Kuigi J. Allain argumenteerib orjanduse konventsioonide *travaux préparatoires* raames vastu ÜRO raportis väljendatud arusaamale, mille kohaselt AOK nimekiri oli 1926. aasta orjanduse mõistega hõlmatud, ei välista need kaks lähenemist teineteist. 1956. aasta täiendavas orjanduse konventsioonis *expressis verbis* loetletud AOK nimekiri klassikalise orjandusega analoogsetest sotsiaalsetest nähtustest on Allain'i enda käsitlusega 1926. aasta orjanduse mõistest ühildatav. Nimelt loetleb Allain võimalikke omandiõigusega seotud volitusi nagu



valdus, kasutusõigus, käsutusõigus jne ning toob seejuures näite *de facto* omandiõiguse teostamisest. J. Allain näitlikustab 1926. aasta orjanduse mõiste ulatust olukorraga, kus kaks narkodiilerit vaidlevad kotitäie herooini üle. Ühel neist võibolla herooini valdus ning seeläbi võimalus seda kasutada ja käsutada, kuid kumbki ei saa pöörduda kohtusse oma väidetava õiguse maksma panemiseks. AOK 1924. aasta nimekiri ning 1956. aasta täiendava konventsiooni esimene artikkel sisaldasid samas praktikaid, mis on eeltoodud Allain'i näitega võrreldes *de jure* omandiõigusega kas samavõrd analoogsed või seisavad sellele kontseptuaalselt isegi lähemal. Näiteks lapse üleandmisel kolmandatale isikutele lapse eksploateerimise eesmärgil on eksploateerijal üldjuhul võimalik lapse üle harrastada samasugust kontrolli nagu tal oleks eseme puhul. Seevastu näiteks 1956. aasta täiendava konventsiooni artiklis 1(c)(iii) nimetatud naise pärimine kolmanda isiku poolt pärast abikaasa surma kujutab endast juba naise õigusliku staatuse vahetut samastamist esemega. Seega langevad vastastikuselt kriitiliselt suhestatud seisukohad erialakirjanduses tegelikult sisuliselt kokku.

1926. aasta orjanduse mõiste määratlus on omandanud keskse tähenduse orjanduse õigusliku sisustamisel Euroopa kaasaegses õigusruumis. Esiteks on 1926. aasta definitsiooniga identses sõnastuses defineeritud orjastamise kuritegu RKK Rooma statuudis, mis jõustus alles 2002. aastal. Viimasele on lisatud vaid *expressis verbis* inimkaubanduse hõlmatus orjandusega, seda eriti naiste ja laste puhul. J. Allain hinnangul peakski RKK Rooma statuudi orjanduse õiguslikku mõistet sisustama analoogselt 1926. aasta mõistega ehk selliselt, et see hõlmaks *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku üle. Seda lihtsal põhjusel, et *de jure* omandiõiguse teostamine pole tänapäeval suuremas osas maailmas enam võimalik.

Rahvusvahelises kriminaalõiguses ja Euroopa rahvusvahelises kohtupraktikas on orjanduse kaasaegset õiguslikku mõistet esmakordselt käsitlenud EJRKt 2001. ja 2002. teisel aastal asjas *Kunarac jt*. Kuna EJRKt statuut ei defineeri orjastamise kuritegu, analüüsis EJRKt esimese astme koda põhjalikult rahvusvahelist tavaõigust ning jõudis järelduseni, et ka 1990ndatel mõisteti orjandust rahvusvahelises õiguses kui mõne või kõigi omandiõigusega seotud volituste teostamist teise isiku üle. Pidades silmas, et orjanduse õigusliku mõiste tuumaks kaasajal on *de facto* omandiõiguse teostamine teise isiku üle, sõnastas EJRKt kriteeriumid, mille põhjal orjandust määratleda. Tegemist oli mitteammendava loeteluga, mille kohaselt tuleb orjanduse määratlemisel silmas pidada muuhulgas kontrolli isiku liikumisvabaduse ja tema füüsilise keskkonna üle, psühholoogilist kontrolli, põgenemise välistamiseks võetud meetmeid, vägivalda, sellega ähvardamist või muud sunniviisi, olukorra

kestvust, ainuõiguse maksmapanekut teise isiku suhtes, julma kohtlemist ja ahistamist, kontrolli seksuaalse üle ja sunnitöö tegemise kohustust.

EIK-l avanes 2005. aastal *Siliadin*'i asjas võimalus luua orjandusele EIÕK artikli 4(1) mõttes autonoomne määratlus, mis vastaks ajastule ja kaasaegse ühiskonna vajadustele. EIK lähtus orjanduse õigusliku mõiste sisustamisel samuti 1926. aasta orjandusevastases konventsioonis sätestatust, kuid defineeris 1926. aasta orjanduse õiguslikku mõistet kui *de jure* omandiõiguse teostamist teise isiku üle. EIK käsitus orjandusest *Siliadin*'i asjas on erialakirjanduses saanud palju kriitilist vastukaja. Kohtule heideti lisaks tagurlikule suhtumisele ette 1926. aasta orjandusekeelu vääriti tõlgendamist. J. Allain on püüdnud õigustada EIK lähenemist asjaoluga, et EIÕK loomise ajal 1950. aastal oli maailm toibumas II maailmasõja sündmustest.

EIK käsitus orjanduse õiguslikust mõistest *Siliadin*'i asjas ei kujutanud endast mitte ainult 1926. aasta orjanduse mõiste ebaadekvaatset tõlgendust, vaid oli teravalt vastuolus ka kohtu enda poolt rakendatava konventsiooni kui elava instrumendi põhimõttega. Viis aastat pärast *Siliadin*'i otsust lähenes EIK 2010. aastal asjas *Rantsev vs Küpros ja Venemaa* EIÕK artiklile 4 hoopis teise nurga alt. Kohus sedastas, et inimkaubandus kui selline on igal juhul vastuolus EIÕK artikli 4 eesmärgi ja olemusega, sõltumata sellest, kas inimkaubandus kuulub subsumeerimisele orjanduse, sunduse või sunniviisilise või kohustusliku töö alla. EIK lisas, et inimkaubandus eeldab igal juhul isikute kohtlemist kaupadena ning põhineb seeläbi omandiõigusega seotud volituste teostamisel teiste isikute suhtes. EIK viitas seejuures *Rantsev*'i lahendis *Siliadin*'i asjale kui inimkaubandust puudutavale kaasusele. Viimast on erialakirjanduses käsitletud kohtu enda kaudse kriitikana *Siliadin*'i otsuses valitud lähenemisele.

Olles *Rantsev*'i asjas minetanud eristava lähenemise ning näivalt avardanud orjanduse õiguslikku mõistet tõdemusega, et inimkaubandus põhinebki 1926. aasta konventsioonis orjandusena defineeritud omandiõigusega seotud volituste teostamisel teise isiku suhtes, naases EIK järgmises EIÕK artiklit 4(1) puudutavas lahendis eristava lähenemise juurde. Asjas *C.N. ja V. vs Prantsusmaa* tõdes kohus kaasuse asjaolude sarnasust *Siliadin*'i asjaga, kuid jättis orjanduse mõiste puutumata ning asus sunduse ja sunniviisilise või kohustusliku töö esinemist analüüsima. Selline vahetegemine tundub põhjendamatu arvestades sellega, et erinevalt kaebajast *Siliadin*'i asjas, oli esimene kaebaja asjas *C.N. ja V. vs Prantsusmaa* keeleoskamatu, isoleeritud välismaailmast, sunnitud elama keldris, tema vanemad olid surnud

ning Prantsusmaalt väljasaatmisel oleks temast maha jäänud väiksemad õed ning teda oleks oodanud kodusõdades vaevlev Burundi.

EIK eristavat lähenemist on kritiseeritud eelkõige põhjusel, et olemuselt pole orjandus, sundus ja sunniviisiline või kohustuslik töö ajalooliselt erinenud. Nii on EIK *Rantsev*'i otsuses viidanud EJRKt poolt sõnastatud kriteeriumitele orjanduse määratlemisel, kuigi viimased ei erista kolme nimetatud kontseptsiooni ning EJRKt kriteeriumite kohaselt võib orjandusega kaasneda sunniviisilise või kohustusliku töö nõudmine.

Eelneva põhjal võib öelda, et orjanduse õigusliku mõiste definitsioon *per se* ei ole muutunud 1926. aastast saadik. Orjandust määratletakse jätkuvalt isiku staatuse või seisundina, milles tema suhtes teostatakse mõnd või kõiki omandiõigusega seotud volitusi. Jättes kõrvale EIK käsitlese orjanduse mõistest *Siliadin*'i asjas, valitseb rahvusvahelises õiguses üksmeel, et orjandus hõlmab ka *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku üle. Lõppude lõpuks tõdes ka EIK *Rantsev*'i asjas, et inimkaubandus, mille raames koheldakse isikuid *de facto* kui asju, põhineb oma olemuselt mõne või kõigi omandiõigusega seotud volituste teostamisel teise isiku suhtes. Seega võib täheldada ka EIK lähenemises mõnevõrra järeleandmist orjanduse õigusliku mõiste määratluse osas.

Kuigi orjanduse õiguslikku mõistet sõnastatakse Euroopa kaasaegses õigusruumis identselt 1926. aasta orjanduse definitsiooniga, ei tähenda see, et orjanduse mõiste osas poleks toimunud arengut. Nimelt võib läbi aja täheldada muutust selle osas, mida tähendab selliselt sõnastatud orjandus praktikas ehk kuidas väljendub *de facto* omandiõiguse teostamine teiste isikute üle. Nii võib nentida, et *Siliadin*'i lahendi faktilised asjaolud ei oleks 1926. aasta sotsiaal-majanduslikes tööstusajastu tingimustes lubanud kaebaja olukorda käsitleda orjusena 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni mõttes. Küll peaksid sellised elulised asjaolud tänapäeval nõutava inimõiguste kaitse taseme juures orjanduse mõõdu välja andma. Adekvaatseks kaasaegseks orjanduse õigusliku mõiste määratluseks võib pidada EJRKt otsustes *Kunarac jt* loetletud kriteeriume.

Just EJRKt käsitus lubab arvestada sellega, et 1926. aasta orjanduse mõiste praktiline määratlus sõltus olulisel määral 1926. aasta orjandusevastase konventsiooni ekstraterritoriaalsest suunitlusest ning sellega seonduvatest Euroopa riikide majanduslikest huvidest koloniaalterritooriumidel. Teise maailmasõja järgselt loodud 20. sajandi keskpaiga rahvusvahelised inimõigusi puudutavad konventsioonid olid samas progressiivse inimõiguste dogmaatika algusaja produktid, mille loomisel arvestati muuhulgas vahetult eelnenuid sõja

äärmuslike sündmustega. Kaasajal seevastu reguleerib äärmuslikke olukordi rahvusvaheline kriminaalõigus, mistõttu inimõiguslikud rahvusvahelise õiguse instrumendid, eelkõige individuaalset kaebeõigust võimaldavad konventsioonid nagu EIÕK, peaksid orjanduse mõiste määratluse osas lähtuma inimõiguste kaitse kõrgeimast võimalikust tasemest kui ülimast eesmärgist. Eelnevast tulenevalt peab kaasaegne orjanduse mõiste igal juhul hõlmama enamat kui *de jure* või kitsalt tõlgendatud *de facto* omandiõiguse teostamist teise isiku üle, kuna vastasel juhul ei suudaks orjandusekeeld Euroopa õigusruumis praktikas mitte mingil määral inimõiguste kaitse efektiivset tagamist edendada.

## Viidatud allikad

### Rahvusvahelise õiguse normatiivsed allikad

1. Act No. XV, *Declaration of the Powers, on the Abolition of the Slave Trade, of the 8<sup>th</sup> February*, 1815. – A Complete Collection of the Treaties and Conventions, and Reciprocal Regulations at Present Subsisting Between Great Britain and Foreign Powers, and of the Laws, Decrees, and Orders in Council, Concerning the Same; [...], Volume 1, Lewis Hertslet (Toim.), London, 1840. Kättesaadav: [http://books.google.ee/books?id=7MM3AAAAYAAJ&printsec=frontcover&source=gs\\_ge\\_summary\\_r&cad=0#v=onepage&q&f=false](http://books.google.ee/books?id=7MM3AAAAYAAJ&printsec=frontcover&source=gs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false) (05.02.2013)
2. Charter of the International Military Tribunal. Annexed to the Agreement for the Prosecution and Punishment of the major war criminal of the European Axis, London, 8. august 1945. – D. Schindler, J. Toman (toim.). *The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents*. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1988, lk 914
3. Control Council Law No 10: Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes Against the Peace and Against Humanity, 20 Dec 1945. Kättesaadav: <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/ccno10.htm> (03.05.2013)
4. Eesti Vabariigi karistusseadustik. – RT I 2001, 61, 364
5. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 5. aprilli 2011 direktiiv 2011/36/EL. Kättesaadav: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:101:0001:0011:ET:PDF> (03.05.2013)
6. General Act of the Conference of Berlin Concerning the Congo. - *The American Journal of International Law*, Vol. 3, No. 1, Supplement: Official, pp 7-25
7. Inimkaubandusvastane Euroopa Nõukogu konventsioon (jõustunud 1. veebruaril 2008). – Council of Europe Treaty Series, No. 197. Kättesaadav: [http://www.coe.int/t/dg2/trafficking/campaign/Source/PDF\\_Conv\\_197\\_Trafficking\\_E.pdf](http://www.coe.int/t/dg2/trafficking/campaign/Source/PDF_Conv_197_Trafficking_E.pdf) (30.01.2013)
8. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (jõustunud 4. novembril 1950). – RT II 2010, 14, 54
9. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni esimene protokoll (jõustunud 20. märtsil 1952). – RT II 1996, 11, 34
10. Inimõiguste ülddeklaratsioon. PA Res. 217A, ÜRO dok. A/810, 12.12.1948. Kättesaadav eesti keeles EV välisministeeriumi veebileheküljelt: <http://www.vm.ee/?q=node/12958> (27.01.2013)
11. Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt (jõustunud 23. märtsil 1976). – RT II 1994, 10, 11
12. Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966 (jõustunud 23. märtsil 1976). Kättesaadav: <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/OPCCPR1.aspx> (03.05.2013)
13. Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioon. – UNTS 60, lk 253 (jõustunud 9. märtsil 1927). Kättesaadav: <http://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/LON/Volume%2060/v60.pdf> (18.01.2013)

14. Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut (jõustunud 1. juulil 2002). – RT II 2002, 2, 5
15. Rahvusvahelise organiseeritud kuritegevuse vastu võitlemise Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni konventsiooni täiendav naiste ja lastega kaubitsemise ning muu inimkaubanduse ärahoidmise ja selle kuriteo eest karistamise protokoll (jõustunud 29. septembril 2003). – RT II 2004, 7, 23
16. Rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsioon (jõustunud 22. mail 1969). – RT II 2007, 15
17. Rome Statute of the International Criminal Court (jõustunud 1. juulil 2002), ÜRO Dok. A/CONF.183/9. Kättesaadav: <http://untreaty.un.org/cod/icc/statute/romefra.htm> (01.02.2013)
18. Sunniviisilise või kohustusliku töö konventsioon (jõustunud 1. mail 1932). – RT II 1995, 45, 201
19. Sunniviisilise töö kaotamise konventsioon (jõustunud 17. jaanuaril 1959). – RT II 1995, 45, 201
20. Täiendav konventsioon orjastamise, orjakaubanduse ja orjusele sarnaste praktikate kõrvaldamiseks. – UNTS 266, lk 3 (jõustunud 30. aprillil 1957). Kättesaadav: <http://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20266/volume-266-I-3822-English.pdf> (18.01.2013)
21. Updated Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (mitteametlik kogumik ÜRO vastavatest resolutsioonidest). Kättesaadav: [http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute\\_sept09\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf) (24.01.2013)

### Kohtupraktika

#### *Endise Jugoslaavia Rahvusvaheline Kriminaaltribunal*

22. EJRkt (Trial Chamber) 22.02.2001 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T)
23. EJRkt (Appeals Chamber) 12.06.2002 *Prosecutor vs Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac ja Zoran Vukovic* (Case no. IT-96-23&IT-96-23/1-A)

#### *Euroopa Inimõiguste Kohus / Komisjon*

24. EIK 08.06.1976 *Case of Engel and Others vs the Netherlands* (Application no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72)
25. EIK 25.04.1978 *Case of Tyrer vs the United Kingdom* (Application no. 5856/72)
26. EIK 28.06.1978 *Case of König vs Germany* (Application no. 6232/73)
27. EIK 13.06.1979 *Case of Marckx vs Belgium* (Application no. no. 6833/74)
28. EIK 23.11.1983 *Case of Van Der Musselle vs Belgium* (Application no. 8919/80)
29. EIK 17.10.1986 *Case of Rees vs the United Kingdom* (Application no. 9532/81)
30. EIK 27.09.1990 *Case of Cossey vs the United Kingdom* (Application no. 10843/84)
31. EIK 16.12.1992 *Case of Niemietz vs Germany* (Application no. 13710/88)
32. EIK 24.02.1995 *Case of McMichael vs the United Kingdom* (Application no. 16424/90)
33. EIK 25.03.1999 *Case of Iatridis vs Greece* (Application no. 31107/96)

34. EIK 08.12.1999 *Case of Pellegrin vs France* (Application no. 28541/95)
35. EIK 07.03.2000 *Case of Seguin vs France* (Application no. 42400/98)
36. EIK 23.11.2000 *Case of the Former King of Greece and Others vs Greece* (Application no. 25701/94)
37. EIK 28.05.2002 *Case of Stafford vs the United Kingdom* (Application no. 46295/99)
38. EIK 11.07.2002 *Case of Christine Goodwin vs the United Kingdom* (Application no. 28957/95)
39. EIK 08.07.2003 *Case of Hatton and Others vs the United Kingdom* (Application no. 36022/97)
40. EIK 26.07.2005 *Case of Siliadin vs France* (Application no. 73316/01)
41. EIK 07.01.2010 *Case of Rantsev vs Cyprus and Russia* (Application no. 25965/04)
42. EIK 02.06.2010 *Case of Kozak vs Poland* (Application no. 13102/02)
43. EIK 24.06.2010 *Case of Schalk and Kopf vs Austria* (Application no. 30141/04)
44. EIK 29.11.2011 *Affaire V.F. vs France* (Requête no. 7196/10)
45. EIK 31.07.2012 *Case of M. and Others vs Italy and Bulgaria* (Application no. 40020/03)
46. EIK 11.10.2012 *Affaire C.N. et V. vs France* (Requête no. 67724/09)
47. EIK 13.11.2012 *Case of C.N. vs the United Kingdom* (Application no. 4239/08)
48. EIKm 05.07.1979 *Van Droogenbroek vs Belgium* (Application no. 7906/77)
49. Kohtunik Van Dijk'i eriarvamus EIK 30.07.1998 otsusele asjas *Case of Sheffield and Horsham vs the United Kingdom* (Application no. 31–32/1997/815–816/1018–1019)

#### *Rahvusvaheline Kohus*

50. Rahvusvaheline kohus, 26. veebruari 2007 otsus Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), I.C.J. Reports 2007, lk 43

#### Kirjanduslikud väljaanded

51. J. Allain. *The Slavery Conventions: The Travaux Préparatoires of the 1926 League of Nations Convention and the 1956 United Nations Convention*. Leiden: BRILL, 2008
52. P. Brett ja P. Mutzenberg. *UN Human Rights Committee. Participation in the Reporting Process: Guidelines for Non-Governmental Organizations*. Centre for Civil and Political Rights, 2010
53. T. Burnard, G. Heuman (Toim.). *The Routledge History of Slavery*. Abingdon: Routledge, 2011
54. T. Chapman. *The Congress of Vienna: Origins, processes and results*. New York: Routledge, 2012
55. A. Conte ja R. Burchill. *Defining Civil and Political Rights: The Jurisprudence of the United Nations Human Rights Committee*. Ashgate Publishing, 2013
56. K.R. Curtis, V. Hansen. *Voyages in World History: Since 1500 (Vol. 2)*. Boston: Wadsworth, 2008
57. H. Göring. *Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal, Nuremberg, 14 November 1945-1 October 1946: Proceedings, Volumes 1-42*. AMS Press, 1947

58. C.C. Hodge. *Encyclopedia of the age of imperialism: 1800-1914. A – K*. Westport: Greenwood Press, 2008
59. M.W. Janis, R.S. Kay ja A.W. Bradley. *European Human Rights Law: Texts and Materials*. Oxford: Oxford University Press, 2008
60. M. v d Linden (Toim.). *Humanitarian Intervention and Changing Labor Relations: The Long-term Consequences of the Abolition of the Slave Trade*. Leiden: BRILL, 2010
61. S. Miers. *Slavery in the Twentieth Century: The Evolution of a Global Problem*. Walnut Creek: AltaMira Press, 2003
62. J. Morsink. *The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting, and Intent*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1999
63. A. Mowbray. *Cases, Materials, and Commentary on the European Convention on Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2012
64. J.R. Oldfield. *Popular Politics and British Anti-Slavery: The Mobilisation of Public Opinion against the Slave Trade 1787-1807*. London: Routledge, 1998
65. K. Parlett. *The Individual in the International Legal System: Continuity and Change in International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.
66. O. Patterson. *Slavery and Social Death: A Comparative Study*. Cambridge: Harvard University Press, 1982
67. J.P. Rodriguez (Toim.). *The historical encyclopedia of world slavery. 1. A – K*. Santa Barbara: ABC-CLIO, 1997
68. T.G. Weiss ja S. Daws. *The Oxford Handbook on the United Nations*. Oxford Handbooks Online, 2007
69. R.C.A. White ja C. Overy (Toim.). *Jacobs, White and Ovey: The European Convention on Human Rights*. Oxford [etc.] : Oxford University Press, 2010

#### Artiklid kogumikes ja perioodilistes väljaannetes

70. J. Allain. *The Definition of ‘Slavery’ in General International Law and the Crime of Enslavement within the Rome Statute*. – Guest Lecture Series of the Office of the Prosecutor. The Hague: ICC-CPI individual authors, 2007
71. J. Allain. *Rantsev v Cyprus and Russia: The European Court of Human Rights and Trafficking as Slavery*. – *Human Rights Law Review* (2010), Vol. 10, No. 3, 546-557
72. H. Cullen. *Siliadin v France: Positive Obligations under Article 4 of the European Convention on Human Rights*. – *Human Rights Law Review* (2006), Vol. 6, No. 3, 585-592
73. J. Donnelly. *International Human Rights: A Regime Analysis*. – *International Organization* (1986), Vol. 40, No. 3, 599-642
74. S. Greer. *The Interpretation of the European Convention on Human Rights: Universal Principle or Margin of Appreciation?* – *UCL Human Rights Review* (2010), Vol. 3
75. J. Humphrey. *The International Law of Human Rights in the Middle Twentieth Century*. – Bos ja Maarten (Toim.), *The Present State of International Law and Other Essays* (Deventer, 1973), 75-105
76. G. Lestas. *The Truth in Autonomous Concepts: How to Interpret the ECHR*. – *European Journal of International Law* (2004), Vol. 15, No. 2, 279-305



77. N.L. McGeehan. Misunderstood and neglected: the marginalisation of slavery in international law. – *The International Journal of Human Rights* (2012), Vol. 16, No. 3, 436-460
78. S. Miers. Contemporary Forms of Slavery. – *Canadian Journal of African Studies/Revue Canadienne des Études Africaines* (2000), Vol. 34, No. 3, Special Issue: On Slavery and Islam in African History: A Tribute to Martin Klein, 714-747
79. P.M. Muhammad. The Trans-Atlantic Slave Trade: A Forgotten Crime Against Humanity as Defined by International Law. – *American University International Law Review* (2003), Vol. 19, Issue 4, 883-947
80. A. Parmas. Inimsusevastased kuriteod rahvusvaheliste kriminaalkohtute käsitluses. – *Juridica V/2002*, 321-329
81. R.J. Scott. *Siliadin v France and the Dynamics of Enslavement in Historical Perspective*. – J. Allain (Toim.), *The Legal Understanding of Slavery: From the Historical to the Contemporary*, Oxford: Oxford University Press, 2012
82. G. Shepperson. The Centennial of the West African Conference of Berlin, 1884-1885. – *Phylon* (1960-) 1985/1, Vol. 46, Issue 1
83. I. Simonovic. The Role of the ICTY in the Development of International Criminal Adjudication. – *Fordham International Law Journal* (1999), Vol. 23, Issue 2
84. M. Varju. Transition as a Concept of European Human Rights Law. – *European Human Rights Law Review* (2009), Issue 2, 170-189
85. S. Zimmermann. *The Long-Term Trajectory of Anti-Slavery in International Politics: From the Expansion of the European International System to Unequal International Development*. – *Humanitarian Intervention and Changing Labor Relations: The Long-term Consequences of the Abolition of the Slave Trade*. Leiden: BRILL, 2010

#### Muu kirjandus ja dokumentatsioon jms

86. Euroopa Inimõiguste Konventsiooni artikli 4 *travaux préparatoires*. Euroopa Inimõiguste Komisjon, 15. november 1962, Dok. nr DH (62) 10. Kättesaadav: [http://www.echr.coe.int/Library/DIGDOC/Travaux/ECHRTravaux-ART4-DH\(62\)10-BIL1712017.PDF](http://www.echr.coe.int/Library/DIGDOC/Travaux/ECHRTravaux-ART4-DH(62)10-BIL1712017.PDF) (03.05.2013)
87. EuroStat. „Trafficking in human beings 2013“. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2013. Kättesaadav: [http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-is-new/news/news/2013/docs/20130415\\_thb\\_stats\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-is-new/news/news/2013/docs/20130415_thb_stats_report_en.pdf) (03.05.2013)
88. Inimõigused Eestis 2011. Eesti Inimõiguste Keskuse aastaaruanne. SA Eesti Inimõiguste Keskus, 2011. Kättesaadav: [http://humanrights.ee/wp-content/uploads/2012/04/EIKaruanne2011.est\\_.pdf](http://humanrights.ee/wp-content/uploads/2012/04/EIKaruanne2011.est_.pdf) (03.05.2013)
89. R. Karelson *jt* (Toim.). *Eesti kirjakeele seletussõnaraamat*, IV köide, 1. vihik (opeaaegu). Eesti Teaduste Akadeemia, Eesti Keele Instituut, 1994
90. Karistusseadustiku muutmise seaduse eelnõu nr 11-0659/01 seletuskiri. Kättesaadav: [www.eelnoud.valitsus.ee](http://www.eelnoud.valitsus.ee)
91. *Trials of War Criminals Before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No 10*, Vol V, 1997

## Rahvasteliidu dokumendid

92. League of Nations, Annex: Draft Convention, League of Nations Official Journal (Special Supplement 33) Records of the Sixth Assembly: Text of Debates, 26 September 1925 (viidatud: J. Allain 2008, lk 52)
93. League of Nations, Draft Convention on Slavery, Replies of Governments, Reply from the Government of Belgium, A.10(a).1926.VI, 22 July 1926, p. 1; as found in Publications of the League of Nations, VI.B.Slavery, 1926.VI.B.3. (viidatud: J. Allain 2008, lk 54)
94. League of Nations, Draft Convention on Slavery, Replies of Governments, Reply from the Government of Germany, A.10(a).1926.VI, 22 July 1926, p 3; as found in Publications of the League of Nations, VI.B.Slavery, 1926.VI.B.3. (viidatud: J. Allain 2008, lk 55)
95. League of Nations, Draft Convention on Slavery, Replies of Governments, Reply from the Government of the Union of South Africa, A.10(a).1926.VI, 22 July 1926, p. 5; as found in Publications of the League of Nations, VI.B.Slavery.1926, VI.B.3. (viidatud: J. Allain 2008, lk 74)
96. League of Nations, Journal of the Sixth Assembly of the League of Nations, Geneva 1925, No. 3, 9 September 1925 (viidatud: J. Allain 2008, lk 51)
97. League of Nations, Question of Slavery: Report of the Sixth Committee; Resolution, League of Nations Official Journal (Special Supplement 33) Records of the Sixth Assembly: Text of Debates, Nineteenth Plenary Meeting, 26 September 1925 (viidatud: J. Allain 2008, lk 8)
98. League of Nations, Records of the Sixth Assembly: Text of Debates, League of Nations Official Journal (Special Supplement 33), Nineteenth Plenary Meeting. 26 September 1925 (viidatud: J. Allain 2008, lk 33)
99. League of Nations, Report of the Temporary Slavery Commission to the Council of the League of Nations (A.17.1924.VI.B), 1924, quoted in “The suppression of slavery” (Memorandum submitted by the Secretary-General to the Ad Hoc Committee on Slavery), ÜRO dok. ST/SPA/4 (1951), para. 22 (viidatud: Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Abolishing Slavery and its Contemporary Forms, D. Weissbrodt and *Anti-Slavery International*. ÜRO dok. nr HR/PUB/02/4, lk-d 4-5)
100. League of Nations, Slavery: Draft Resolution and Protocol proposed by the British Government (continuation): Statement by Viscount Cecil, Official Journal, Record of the Sixth Assembly, Meetings of the Committees, Minutes of the Sixth Committee (Political Questions), Special Supplement No. 39, 14 September 1925 (viidatud: J. Allain 2008, lk 70)
101. League of Nations, Slavery: Examination of the Report of the Sub-Committee and of the Draft Convention, Official Journal, Special Supplement No. 39, Record of the Sixth Assembly, Meetings of the Committees, Minutes of the Sixth Committee (Political Questions), 24 September 1925 (viidatud: J. Allain 2008, lk 73)
102. League of Nations, Slavery Convention: Report presented to the Assembly by the Sixth Committee, A.104.1926.VI, as found in League of Nations, Publications of the League of Nations, VI.B.Slavery.1926, VI.B.5, 24 September 1926 (viidatud: J. Allain 2008, lk 76)

103. League of Nations, Temporary Slavery Commission, Report of the Temporary Slavery Commission adopted in the Course of its Second Session, July 13th–25th July, 1925, A.19.1925. VI, 25 July 1925 (viidatud: J. Allain 2008, lk 32)

#### ÜRO dokumendid

104. Commentary on the Drafts for the International Covenant on Civil and Political Rights. Secretary-General of the UN, 1955, UN Doc. A.2929, pp 102-107. Kättesaadav: [http://www.echr.coe.int/Library/DIGDOC/Travaux/ECHRTravaux-ART4-DH\(62\)10-BIL1712017.PDF](http://www.echr.coe.int/Library/DIGDOC/Travaux/ECHRTravaux-ART4-DH(62)10-BIL1712017.PDF) (03.05.2013)
105. General Comment No. 28: Equality of rights between men and women (article 3). 29.03.2000. UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.10, General Comment No. 28. Kättesaadav: <http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/0/13b02776122d4838802568b900360e80> (03.05.2013)
106. International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the former Yugoslavia since 1991. UN Doc. no. IT/32/Rev. 48. Kättesaadav: [http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Rules\\_procedure\\_evidence/IT032Rev48\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Rules_procedure_evidence/IT032Rev48_en.pdf) (02.05.2013)
107. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Abolishing Slavery and its Contemporary Forms, D. Weissbrodt and *Anti-Slavery International*. ÜRO dok. nr HR/PUB/02/4, ÜRO inimõiguse Ülemkomissariaat. New York and Geneva, 2002
108. The Charter and Judgement of the Nürnberg Tribunal – History and Analysis: Memorandum Submitted by the Secretary-General, ÜRO Dok. A/CN.4/5, New York 1949
109. United Nations Economic and Social Council (13<sup>th</sup> Session). Report of the Ad Hoc Committee on Slavery (2<sup>nd</sup> Session), ÜRO dok. E/1988, 04.05.1951. Kättesaadav (otsing dok. nr-i järgi): <http://www.un.org/en/documents/index.shtml> (20.01.2013)
110. United Nations Economic and Social Council. The Draft Supplementary Convention of Slavery and Servitude Submitted by the Government of the United Kingdom and Comments Thereon (Memorandum of the Secretary-General), ÜRO Dok. A/C.43/L.1, 02.12.1995 (viidatud: J. Allain 2008, lk 510)
111. United Nations Economic and Social Council. Slavery, the Slave Trade, and Other Forms of Servitude (Report of the Secretary-General), ÜRO Dok. E/2357, 27.01.1953. Kättesaadav (otsing dok. nr-i järgi): <http://www.un.org/en/documents/index.shtml> (20.01.2013)
112. United Nations, Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court, Addendum, Part II, Finalized draft text of the Elements of Crimes, ÜRO Dok. PCNICC/2000/1/Add.2, 02.11.2000. Kättesaadav: <http://untreaty.un.org/cod/icc/prepcomm/report/prepreport.htm> (04.02.2013)

#### Viidatud veebileheküljed

113. EIK lahendite ametlik andmebaas: [www.hudoc.echr.coe.int](http://www.hudoc.echr.coe.int) (26.01.2013)
114. EJRKt ametlik veebilehekülj: <http://www.icty.org/sections/AbouttheICTY/Chambers> (03.05.2013)

115. Euroopa Jalgpalli liidu ametlik veebilehekül: [www.uefa.com](http://www.uefa.com) (26.01.2013)
116. Queens'i ülikooli (Belfast, Suubritannia) ametlik veebilehekül: <http://www.qub.ac.uk/schools/SchoolofLaw/Staff/ProfessorJeanAllain/> (18.01.2013)
117. ÜRO Inimõiguste Komitee üldised kommentaarid: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/comments.htm> (03.05.2013)
118. ÜRO inimõiguste ülemkomissariaadi ametlik veebilehekül: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Slavery/SRSlavery/Pages/SRSlaveryIndex.aspx> (04.02.2013)
119. ÜRO rahvusvaheliste konventsioonide andmebaas: [http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-4&chapter=4&lang=en](http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=en) (03.05.2013)

## *Résumé*

Slavery as a legal concept seems to have forgone its relevance in the modern European legal sphere. However, developments of the last decade indicate otherwise. In 2001 and 2002 the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY) dissected the legal concept of slavery in order to determine the applicability of the prohibition of enslavement in modern circumstances. The term *slavery* was also incorporated into the Statute of the International Criminal Court (ICC) in 2002. Then, in 2005 the European Court of Human Rights (ECtHR) analyzed the meaning of slavery within the meaning of article 4 of the European Convention on Human Rights (ECHR). What is more, the concept of the slave trade has maintained its existence, though under a different name. Today, what is called human trafficking is in its essence a practice analogous to the historical slave trade. Thereby slavery is even an ever more serious problem of modern society, instead of being an archaic concept.

The hereby thesis focuses on the evolution of the legal concept of slavery in the European legal sphere. This focus aims to narrow the research object of the thesis, taking into consideration that, first of all, the modern legal concept of slavery cannot reasonably be expected to be on the same level globally. In Europe the legal approach to human rights is extremely progressive in a global comparison. This is mostly due to the level of development and welfare of European states compared to other parts of the world. Second of all, even the historical concept of slavery is somewhat different amongst Western states, particularly comparing Europe and the United States. For the latter, the concept of slavery had an intraterritorial relevance from the start. Whereas European states historically used slaves mostly in their colonies, thus, slavery was initially more of an extraterritorial concept. Accordingly, the academic debate concerning the legal concept of slavery and the evolution thereof can hardly be compared in these two parts of the world, certainly not within the capacity of a Master's Thesis. Thus, the hereby thesis focuses solely on the legal concept of slavery within the European legal sphere. For the purpose of the research, the European legal sphere has been defined to consist of the 47 member states of the Council of Europe.

The author of the thesis poses the hypothesis that the essence of the legal concept of slavery has evolved along with societal developments and has, thus, gained a renewed meaning. In order to test the described hypothesis, in the first chapter of the thesis the author examines the codification of the prohibition of enslavement in the history of Europe. To determine whether

and to what extent the legal concept of slavery has evolved, the author then examines in the second chapter what is defined as slavery in the modern legal sphere of Europe.

The first legal definition of slavery and enslavement can be found in the 1926 Convention to Suppress the Slave Trade and Slavery. Article 1 of the 1926 Slavery Convention defines slavery as *the status or condition of a person over whom any or all of the powers attaching to the right of ownership are exercised*. Later the League of Nations 1926 Slavery Convention was supplemented by the United Nations 1956 Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery. Article 1 of the 1956 Supplementary Convention listed practices, which were to be abolished by the member states, adding that *whether or not they are covered by the definition of slavery contained in article 1 of the Slavery Convention signed at Geneva on 25 September 1926*. The question of whether the 1926 Slavery Convention covered practices other than chattel slavery and whether the 1956 Supplementary Convention confirmed or overruled the latter assumption, has caused debates amongst legal academics.

In 2008 Jean Allain published a consolidated work based on the *travaux préparatoires* of the 1926 and the 1956 Slavery Conventions. At first Allain seemed to be arguing that it was not the initial attempt of the member states of the 1926 Convention for its first article to encompass any other practices than chattel slavery. However, in other works of Allain, he seems to agree that the 1926 Convention also had to entail *de facto* ownership over people, instead of *de jure* ownership that accompanied chattel slavery. The Secretary General of the UN has explained in one of his Memorandums that the wording of article 1 of the 1956 Supplementary Convention aimed to accept the differences in opinion concerning the scope of the definition of slavery in the 1926 Convention.

Modern legal scholars, however, have come to a consensus, all agreeing that the 1926 definition of slavery entailed more than *de jure* ownership over people. The difference in opinion remains in the argued extent of *de facto* ownership. Some authors such as Jean Allain argue that some of the practices listed in the 1956 Supplementary Convention must be defined as servitude, while as those entailing *de facto* ownership over another person can be defined as slavery. This argument is questionable in so far as even historically most practices listed in the 1956 Supplementary Convention (all of them in the modern society) essentially encompass the *de facto* exercise of some powers attaching to the right of ownership over another person.

The author concludes that in analysing the evolution of the legal concept of slavery, the described question is not of too much relevance, as even if the 1926 definition of slavery was meant to entail only chattel slavery, it must be taken into account that the 1926 Convention still aimed to regulate colonial matters. Thus, it was not as intraterritorial as later conventions, such as the ECHR. Notwithstanding the limited relevance of the scope of the 1926 definition of slavery in terms of an evolutionary approach, it must be noted that the wording of article 1 of the 1926 Slavery Convention allows next to no room for doubt as to the assertion that the definition encompasses more than chattel slavery. First of all, *the status or condition* indicates, that the legal status of a slave was not a precondition for slavery within its meaning in the 1926 Slavery Convention. This is further supported by the other part of the definition: *a person over whom any or all of the powers attaching to the right of ownership are exercised*. The expression *any of the powers* indicates that a person did not need to be entirely reduced to the status of an object.

If the 1926 definition of slavery did indeed entail *de facto* ownership over another person, the question remains what practices would have amounted to *de facto* ownership. In answering this question, several factors need to be taken into account. First, the mentioned limited intraterritorial effect of the 1926 Slavery Convention must be recalled. Secondly, the fact that the concept of human rights had not yet been developed as it did after World War II, comes into play. Thirdly, the economic considerations of states concerning slavery in the colonial territories, i.e. what practices could reasonably have been abolished, taking into account cultural and historical aspects in the colonial territories.

In the modern European legal sphere, the concept of slavery can be found *inter alia* in the Statute of the ICC. The latter being the only modern international legal instrument that actually defines enslavement. It is important to note that the latter includes *expressis verbis* human trafficking in the definition of slavery, emphasising the trafficking in women and children. Although the Statute of the ICC deals with slavery as a crime against humanity, and, thus, sets as preconditions for the enslavement to be the purpose of the perpetrator and for it to take place as part of a systematic attack against civilisation, it does not bear relevance on the core elements of enslavement as such. The latter being *de facto* ownership over another person, such as is entailed in the case of human trafficking.

The term slavery can also be found in the United Nations Universal Declaration of Human Rights (UDHR), the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) and the ECHR. None of the three define slavery and both the ICCPR and the ECHR follow the

wording used in the UDHR. The fact that the UDHR was used as an example in drafting the other two has also been expressly stated in the preparatory works of the ICCPR and the ECHR.

It must be noted that article 8 of the ICCPR systematically differentiates between slavery and servitude, with the two concepts being separated in two sub-paragraphs. The Commentary to the Drafts for the ICCPR confirms that it was the intent of the drafters to separate the concepts of slavery and servitude, and, thus, the division into different sub-paragraphs was initiated. Some argued that human trafficking should be included in the first sub-paragraph prohibiting slavery and the slave trade. This proposal was turned down, as the drafters had the intent of expressly addressing only chattel slavery and the accompanying slave trade in the first sub-paragraph of article 8. The second sub-paragraph of article 8 prohibiting servitude was meant to include all other practices similar to slavery that entailed the dominance of one man over another without the latter actually losing his legal status of a free man.

In 2002, however, the monitoring body of the ICCPR, the UN Human Rights Committee stated in its General Comment No. 28 concerning the non-discrimination article 3 of the ICCPR, that under article 8 of the ICCPR member states bear the obligation to take measures *to eliminate trafficking of women and children, within the country or across borders, and forced prostitution*. The Human Rights Committee added that member states must also provide information on measures taken to *protect women and children, including foreign women and children, from slavery, disguised, inter alia, as domestic or other kinds of personal service*. Unfortunately, the Human Rights Committee has not published a General Comment dealing with article 8 and slavery *per se*. However, with the statement made in the General Comment of article 3, the Committee left little doubt to whether slavery within the meaning of article 8 of the ICCPR is still limited by chattel slavery and *de jure* ownership over another person as it had historically been understood. By accepting that slavery can exist in disguised forms, the Committee thereby accepted that the modern legal concept of slavery entails other forms of slavery than only chattel slavery.

In 2001 and 2002 in the judgements in the case of *Kunarac et als* the ICTY conducted a thorough analysis of the legal concept of slavery in European history. The ICTY as well came to the conclusion that even in 1926 the concept of slavery had to entail more than just traditional chattel slavery. The ICTY proposed a list of criteria to be considered in determining whether certain practices amount to enslavement. The list of criteria included *control of someone's movement, control of physical environment, psychological control,*



*measures taken to prevent or deter escape, force, threat of force or coercion, duration, assertion of exclusivity, subjection to cruel treatment and abuse, control of sexuality and forced labour.*

Surprisingly the ECtHR came to a different conclusion in its 2005 judgement in *Siliadin vs France*. Like the ICTY, the ECtHR referred to the 1926 Slavery Convention, however, the ECtHR noted that the 1926 definition of slavery corresponds to the “classic” meaning of slavery as it was practised for centuries. The ECtHR found that enslavement presupposes depriving a person of their personal autonomy and *exercising a genuine legal right of ownership* over them. The Court concluded that the applicant had been kept in servitude, but not in slavery. Servitude was defined as a particularly serious form of denial of freedom, which in addition to the obligation to perform certain services for others entails the obligation for the 'serf' to live on another person's property and the impossibility of altering his condition. Thus, contrary to the UN Human Rights Committee, the ICTY, and the definition given to slavery in the Statute of the ICC, and, arguably contrary to the 1926 and 1956 Slavery Conventions, the ECtHR defined slavery as being limited to *de jure* ownership over another person, with reference to historic chattel slavery. The Court has yet to comment on the need to differentiate between servitude and slavery, as unlike the ICCPR, the two concepts are codified in the same sub-paragraph in article 4 of the ECHR, and are both non-derogable under article 15(2) of the ECHR. The differentiating approach of the ECtHR has been heavily criticised, and in the author's view, rightfully so, as there is no historical or contemporary legal standing or practical need for such a differentiation.

Later, in 2010 the ECtHR dealt with human trafficking in its judgement of *Rantsev vs Cyprus and Russia*. The *Rantsev* judgement can be deemed to be one of the most controversial judgements of the ECtHR in the last decade. The Court *inter alia* noted that the *Rantsev* case was, like the *Siliadin* case, one dealing with human trafficking, although in the *Siliadin* judgement the Court never addressed the issue of human trafficking. What is more, the Court referred to the judgement of the Appeals Chamber of the ICTY in *Kunarac et als*, in which the latter had defined slavery as entailing more than what the ECtHR had accepted in *Siliadin*. The ECtHR did not express its opinion on the ICTY judgement, but nonetheless included its core theoretic approach in the *Rantsev* judgement. The ECtHR then considered the fact that *trafficking in human beings, by its very nature and aim of exploitation, is based on the exercise of powers attaching to the right of ownership. It treats human beings as commodities to be bought and sold and put to forced labour, often for little or no payment, usually in the sex industry but also elsewhere.* The expression used by the ECtHR corresponds to the

definition of slavery in the 1926 Slavery Convention. Thus, the question arises, did the ECtHR finally accept that slavery can exist in other forms than chattel slavery, i.e. human trafficking entails *de facto* but not *de jure* ownership over another person, as the latter is legally precluded in all of the member states of the Council of Europe. Regrettably, the ECtHR did not further explain what it meant with the quoted statement. Instead, the Court found that in the case of human trafficking there was no need to differentiate between slavery, servitude and forced or compulsory labour, as human trafficking is clearly contrary to the meaning and purpose of article 4 of the ECHR. As such, the Court's approach must be celebrated as technicalities of the law should not be a purpose in itself, especially when it comes to human rights.

In the case-law following the *Rantsev* judgement the ECtHR, having seemingly forgone the differentiating approach, still went on to refer to its positions in *Siliadin*. This must be deemed as quite contradictory, as the Court found in the *Rantsev* judgement, that the *Siliadin* case was as well one concerning human trafficking, in turn considering in the judgement of *C.N. and V. vs France* that the latter was analogous to the *Siliadin* case. Thus, having set aside the differentiating approach in *Rantsev*, the Court nevertheless used the differentiating approach in later cases which it directly (arguably indirectly) found to be similar to the *Rantsev* case.

Although the ECtHR has yet to set aside its theoretical differentiating approach established in *Siliadin*, the principle of the ECHR as a living instrument leaves room for improvement and allows to assume that the ECtHR will eventually follow other international legal authorities in Europe, accepting that the legal concept of slavery has evolved past chattel slavery, if it can even be said to ever have been limited by such narrow limits. It must be emphasised that the ECtHR has made it clear in its case-law that the ultimate goal of the ECHR is to ensure the protection of human rights to the highest possible standards, and the standards being raised along with societal developments. In the light of this it cannot be accepted that the ECHR contains the prohibition of slavery as an outdated and archaic concept, which bears no relevance in the contemporary European legal sphere. As such the concept of slavery within the meaning of article 4 of the ECHR must be deemed to entail more than merely *de jure* ownership over another person. Otherwise, as legal ownership over another person is not possible, and arguably has not ever been possible in the member states of the Council of Europe, the concept of slavery in the ECHR could not have ever been implemented since the ECHR only entered into force in 1953.

The author concludes that the legal definition of slavery *per se* has not changed since 1926. However, its practical effect has forgone the social and economic circumstances of the early 20<sup>th</sup> century. This means that the understanding of what constitutes *de facto* ownership over another person has evolved along with societal changes. One of the most important factors here being the events that took place during World War II. The latter events are deemed to have been the starting point of the progressive approach to human rights that has now become one of the most important trademarks for Europe (at least in the legal sphere).

It must be emphasised that three different stages in the evolution of the concept of slavery can be detected. The first being the early 20<sup>th</sup> century and the 1926 Slavery Convention which aimed to abolish slavery and the slave trade as it was known in the colonial territories and concerning the historic Atlantic Slave Trade. During this period the prohibition of slavery had little intraterritorial meaning in continental Europe as human rights as such were not a legal concept yet. In the middle of the 20<sup>th</sup> century World War II notes the beginning of the second period, during which human rights instruments were drafted to deal with specifically issues of continental Europe and also keeping in mind the atrocious events of the war. Thus it can be argued that the UDHR, the ECHR and the ICCPR initially also addressed traditional slavery, as it arguably had been exercised during the war concerning certain social groups. The third period can be said to have begun after the Cold War and the period following the down fall of the USSR, i.e. the late 20<sup>th</sup> century up to the present day. The contemporary international legal system is divided in the way, that international criminal law deals with extreme matters such as systematic enslavement. Thus, what is left for human rights law, are matters which do not extend to such extremes. Keeping in mind that legal ownership over another person is not possible – unless in extreme situations, such as war, which are dealt with in international criminal law – the concept of slavery in human rights law cannot but address *de facto* ownership over another person in less extreme terms.

In defining what must be understood as *de facto* ownership over another person in contemporary terms, the author supports the list of criteria set out by the ICTY. This list is not exhaustive and is flexible enough to allow the prohibition of slavery to be used in order to achieve the most possibly highest standard of and strictest approach to the protection of human rights – which, in turn, has been determined by the ECtHR to be the ultimate goal of the ECHR as well.

## **Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks**

Mina, Kärt Pormeister (49004022736), annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose „Orjanduse õiguslik mõiste Euroopa õigusruumis“, mille juhendaja on *dr. iur.* Julia Laffranque,

- 1.1. reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;
- 1.2. üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.
2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.
3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tartus, 06.05.2013

Kärt Pormeister