

Nikola PAUNOVIĆ*,

Pregledni članak

UDK: 343.431

Priljeno: 1. aprila 2017. god.

NACIONALNI I UPOREDNI PRAVNI OKVIR KRIJUMČARENJA LJUDI

Predmet rada je krivičnopravni aspekt krivičnog dela krijumčarenja ljudi. Povod za odabir teme je sve učestalije omogućavanje nedozvoljenog prelaženja granica u Evropi. Ovakvom stanju stvari doprinela je migrantska kriza uzrokovana oružanim sukobima na Bliskom istoku i u Africi. Najpre, autor ukratko poredi rešenja Protokola protiv krijumčarenja migranata kopnom, morem i vazduhom iz 2000. godine koji predstavlja dopunu Konvenciji UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala i Direktive 2002/90 / EZ od 28. novembra 2002. godine koja se bavi definisanjem omogućavanja neovlašćenog ulaska, tranzita i boravka. Centralni deo rada se odnosi na analizu krijumčarenja ljudi u krivičnom pravu Republike Srbije. U tom smislu, autor primenom dogmatskog metoda pristupa jezičkom, teleološkom i logičkom tumačenju odredbe o krijumčarenju ljudi u srpskom pravu, pri čemu poseban akcenat stavlja na razmatranje normativnih nedoumica, uz osvrt na primere iz sudske prakse. Konačno, u poslednjem delu rada, autor analizira uporednopravna rešenja u pogledu krijumčarenja ljudi. Osnovni cilj rada je da razjasni dileme koje prate krivično delo krijumčarenja ljudi u srpskom pravu, kako bi se eventualno de lege ferenda izvršila izmena i dopuna postojećeg zakonskog rešenja.

* Stipendista Ministarstva prosvete, nauke i tehnološkog razvoja RS, angažovan na projektu Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja „Kriminal u Srbiji: fenomenologija, rizici i mogućnost socijalne intervencije“ (broj 47011).

Ključne reči: krijumčarenje ljudi, krijumčari, krijumčarena lica, uporednopravna rešenja, sudska praksa

1. Uvodna razmatranja

Domaća i svetska javnost je u poslednje vreme svedok brojnih slučajeva krijumčarenja ljudi putem sredstava javnog informisanja koji gotovo svakodnevno izveštavaju o razmerama ovog problema. Pored toga, tema krijumčarenja ljudi sve više zaokuplja pažnju i u naučnim krugovima, o čemu govori broj do sada napisanih članaka i monografija.

Problem krijumčarenja ljudi je posebno dobio na aktuelnosti u poslednjih nekoliko godina zbog povećanog priliva ilegalnih migranata u zemljama Evropske unije, ali i šire, pri čemu posebno zabrinjava činjenica da je kretanje 90% migranata u Evropskoj uniji (u daljem tekstu: EU) omogućeno od strane članova kriminalne mreže.¹ Uzroci povećanog broja migranata u zemljama EU jesu posledica dešavanja na Bliskom istoku i u Africi. Primorani razvojem oružanih sukoba i pratećom ekonomskom nestabilnošću ljudi su jedino rešenje videli u odlasku iz svojih zemalja u potrazi za bezbednijim uslovima života, što je stvorilo veliku potražnju za aktivnostima krijumčara. U svakom slučaju o značaju teme najbolje govori izjava direktora Evropola Rob Wainwright da je krijumčarenje migranata najbrži narastajući sektor kriminala.²

Imajući u vidu da priliv migranata ne zaobilazi ni našu zemlju to otvara potrebu razmatranja krivičnog dela krijumčarenja ljudi u krivičnom zakonodavstvu Republike Srbije. U tom smislu, posebno će se analizirati bitna obeležja bića, primenom dogmatskog metoda, uz ukazivanje na primećena teorijska i praktična sporna pitanja. Pored toga, radi ukazivanja razlika u odnosu na rešenje iz srpskog prava biće posvećena zasebna pažnja uporednopravnoj analizi krijumčarenja ljudi. Jedno od najsloženijih krivičnopravnih pitanja je položaj krijumčarenih lica, počev od toga da li se oni mogu shvatiti žrtvom krijumčarenja ljudi, preko toga da li mogu biti krivično gonjeni za to delo, do dileme da li je opravdano dozvoljavati mogućnost krijumčarenja domaćih državljana u svojoj zemlji. S druge strane, još uvek ne postoji opšteprihvaćeno mišljenje o krivičnopravnom statusu lica koja pružaju humanitarnu ili pravnu pomoć. Ovo su samo neka od najvažnijih pitanja koja će biti predmet razmatranja u ovom

1 Zajednički izveštaj Evropola i Interpola o mrežama za krijumčarenje migranata, <https://www.europol.europa.eu/newsroom/news/europol-and-interpol-issue-comprehensive-review-of-migrant-smuggling-networks>, 4, 23.1.2017.

2 Izveštaj Evropskog centra za borbu protiv krijumčarenja migranata za 2016-2017. godinu, <https://www.europol.europa.eu/publications-documents/emsc-first-year-activity-report>, 4, 11.3.2017.

radu. No, pre toga potrebno je ukazati na pojam krijumčarenja ljudi na međunarodnom i evropskom planu.

2. Definisane krijumčarenja ljudi u međunarodnoj i Evropskoj regulativi

Na međunarodnom planu, kao reakcija na značajni porast aktivnosti organizovanih kriminalnih grupa za krijumčarenje migranata zbog sve veće i češće migracije stanovništva, Ujedinjene nacije su usvojile Protokol protiv krijumčarenja migranata kopnom, morem i vazduhom iz 2000. godine kao dopunu Konvenciji UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala (u daljem tekstu: Protokol).³ U članu 3(a) Protokol definiše krijumčarenje migranata kao obezbeđivanje nelegalnog ulaska u državu potpisnicu lica koje nije njen državljanin ili lica sa stalnim boravkom, a u cilju sticanja, na neposredan ili posredan način, finansijske ili druge materijalne koristi.

S druge strane, na evropskom planu, Savet EU je doneo Direktivu 2002/90 / EZ od 28. novembra 2002. godine (u daljem tekstu: Direktiva) koja se bavi definisanjem omogućavanja neovlašćenog ulaska, tranzita i boravka.⁴ U članu 1. (tačka a i b) Direktiva određuje krijumčarenje ljudi kao pomaganje drugoj osobi koja nije državljanin države članice da uđe, boravi ili prolazi preko teritorije države članice u suprotnosti sa zakonima koji se tiču ulaska ili tranzita stranaca. Razlika između tačke a i b se sastoji u tome što je u slučaju radnje pomaganja u boravku (tačka b) na subjektivnom planu potrebno, osim umišljajnog postupanja i postojanje namere sticanja finansijske koristi, što nije predviđeno za akte asistiranja radi ulaska i tranzita (tačka a). Osim toga, razlika postoji i u tome što je Direktiva ostavila mogućnost za svaku državu članicu da može odlučiti da ne izrekne sankcije u vezi sa ponašanjem iz člana 1. (tačka a) u slučajevima kada je cilj ponašanja pružanje humanitarne pomoći osobi koja nije državljanin države članice.

Iako je u Direktivi propušteno da se definiše šta se podrazumeva pod pružanjem humanitarne pomoći, to po logici stvari može biti pružanje pravne pomoći, asistiranje u potrazi za utočištem, obezbeđivanje higijenskih sredstava,

3 Konvencija o transnacionalnom organizovanom kriminalu i dopunskim protokolima, https://www.unodc.org/documents/middleeastandnorthafrica/organised-crime/UNITED_NATIONS_CONVENTION_AGAINST_TRANSNATIONAL_ORGANIZED_CRIME_AND_THE_PROTOCOLS_THERETO.pdf, 12.3.2017. Republika Srbija je ratifikovala navedeni međunarodni ugovor 2001. godine, („Sl. list SRJ – Međunarodni ugovori“, br. 6/2001).

4 Direktiva Saveta 2002/90 / EZ od 28. novembra 2002. godine, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0090&from=EN>, 6.3.2017.

hrane i sl. U svakom slučaju, krug subjekata koji se time bavi obuhvata nevladine organizacije, lokalne vlasti ili pojedince – altruiste. Navedena odredba je posebno važna, iako je neobavezujuća za države članice, zbog toga što je bitno podvući da pojedinci ili organizacije koje pružaju pomoć osobama koje se nalaze van granica svoje zemlje ne smeju biti gonjeni za krijumčarenje ljudi.⁵ Ovo stoga što se radnje tih lica preduzimaju zbog brige za dobrobit stranih državljanina, a ne radi pribavljanja kakve koristi za sebe ili drugog. To znači da u slučaju pružanja humanitarne pomoći nije ostvaren element predviđenosti dela u zakonu, budući da ne postoji namera kao bitno subjektivno obeležje bića. Iako u srpskom krivičnom zakonodavstvu nije predviđena ovakva odredba, u procesu pristupanja Srbije EU treba očekivati da će do toga doći.

Analizom odnosa između Protokola i Direktive, iako se oba akta bave istim pitanjem primećuje se da između njih postoje terminološka i suštinska razlika. U teoriji se navodi da terminološka razlika postoji u tome što Direktiva stavlja akcenat na „pomaganju“ drugome da uđe, prolazi ili boravi u stranoj državi, što podrazumeva pomoćne radnje, dok glavnu radnju preduzima ilegalni migrant, nasuprot Protokolu koji stavlja akcenat na „obezbeđivanju“ nelegalnog ulaska, što označava da je položaj migranta više rezultat delovanja neke druge osobe.⁶ Suštinska razlika se ogleda u tome da dok se Direktiva ne bavi pitanjem krivične odgovornosti, dotle Protokol izričito isključuje krivičnu odgovornost migranata. Takođe, za razliku od Direktive koja se dotiče pitanja humanitarne pomoći stranim državljanima, Protokol to ne spominje.⁷

- 5 U vezi sa odredbom 1 (2) Direktive Saveta 2002/90 / EZ od 28. novembra 2002. godine Allsopp i Manieri ističu da treba biti jasno da „neprofitno humanitarno omogućavanje ulaska, tranzita ili boravka ne podleže krivičnoj ili administrativnoj odgovornosti“. U tom smislu predlažu da bi glavni objekt zaštite krivičnog dela krijumčarenja ljudi trebalo da bude život, bezbednost i fizički integritet osobe kojoj se pruža pomoć. Jeniffer Allsopp, Maria Giovanna Manieri, „The EU anti-smuggling framework: Direct and Indirect effects on the provision of humanitarian assistance of humanitarian assistance to irregular migrants“, Irregular Migration, Trafficking and Smuggling of Human Beings, policy dilemmas in the EU (ed. Sergio Carrera, Elspeth Guild), Centre for European policy Studies, Brussels 2016, 90. Međutim, objekt zaštite krivičnog dela krijumčarenja ljudi ne može biti, život, bezbednost i fizički integritet, već nepovredivost državne granice kao sastavni segment javnog reda i mira.
- 6 Alessandro Spena, „Human Smuggling and irregular migration in the EU: from complicity to exploitation“, Irregular Migration, Trafficking and Smuggling of Human Beings, policy dilemmas in the EU (ed. Sergio Carrera, Elspeth Guild), Centre for European policy Studies, Brussels 2016, 37.
- 7 Ipak, Ogboru i Kigbu, polazeći od toga da Protokol smatra krivično odgovornim samo one koji krijumčare lica radi sticanja finansijske koristi, ističu „da oni koji traže pomoć krijumčara kako bi izbegli ratne situacije ili represivne vlade u njihovim zemljama, kao i oni koji im pomažu u tome iz humanitarnih i neprofitnih razloga (npr. verske grupe, nevladine organizacije ili članovi porodice) treba da budu izuzeti od krivičnog statusa.“ Tolu Ogboru, Salome Kigbu „Human Trafficking and Human Smuggling: The Distinction and Legal Implications“, Beijing Law Review 4/2015, 228-229.

3. Krivično delo krijumčarenja ljudi u krivičnom zakonodavstvu Republike Srbije

3.1. Uvodne napomene

U članu 350 glave XXXI Krivičnog zakonika (u daljem tekstu: KZ) su svrstana, zapravo, dva krivična dela protiv javnog reda i mira: nedozvoljen prelaz državne granice (stav 1) i krijumčarenje ljudi (stavovi 2-4). čini se da je ovo loše rešenje, iz legislativno tehničkih razloga, budući da se ne radi o oblicima istog dela jer nedozvoljen prelaz državne granice ne podrazumeva krijumčarenje ljudi.⁸ Najpre, za razliku od krijumčarenja ljudi kod kojeg izvršilac može biti samo lice koje omogućava drugom nedozvoljeni prelaz granice Srbije, boravak ili tranzit kroz Srbiju, kod nedozvoljenog prelaska državne granice to može biti bilo koje lice. S tim u vezi, kod krijumčarenja ljudi nedozvoljeno prelazi preko državne granice krijumčareno lice, dok krijumčar to ne mora učiniti. Drugim rečima, dok kod krijumčarenja ljudi nedozvoljeno prelazi granicu pasivni subjekt, dotle kod nedozvoljenog prelaza državne granice to čini izvršilac. Takođe, i radnje izvršenja su različite, u slučaju krijumčarenja ljudi reč je o aktu pomažanja drugom licu, dok je kod nedozvoljenog prelaska državne granice reč o samostalnom delanju. Stoga, polazeći od činjenice da postoji razlika u radnji izvršenja kao i izvršiocu, hipoteza je da krivično delo krijumčarenja ljudi treba da bude zasebno regulisano od inkriminacije nedozvoljen prelaz državne granice. S druge strane, to ne znači i da nedozvoljen prelaz državne granice treba izmestiti iz glave krivičnih dela protiv javnog reda i mira, jer je objekt zaštite oba dela isti. Prateći navedenu ideju rada u narednim redovima biće analizirano samo biće krivičnog dela krijumčarenja ljudi.

Objekt zaštite krivičnog dela krijumčarenja ljudi je nepovredivost državne granice kao sastavnog segmenta javnog reda i mira. Međutim, postavlja se pitanje da li je opravdano svrstati krijumčarenje ljudi u glavu krivičnih dela protiv čovečnosti i drugih dobara zaštićenih međunarodnim pravom, kako je to učinjeno u pojedinim uporednim krivičnim zakonodavstvima.⁹ Ovakva zakonodavstva polaze od toga da krijumčarenje ljudi spada u međunarodna krivična dela u širem smislu, budući da se radi o povredi osnovnih opšteprihvaćenih čovekovih vrednosti i dobara.¹⁰ Ipak, čini se da to nije opravdano činiti iz dva razloga. Prvo, zbog

8 U prilog tome, u teoriji se ističe da su u članu 350. predviđena dva krivična dela vezana za nedozvoljen prelaz granice, vid. Đorđe Đorđević, Krivično pravo posebni deo, Kriminalističko-policijska akademija, Beograd, 2011, 228.

9 To je slučaj u Krivičnom zakoniku BiH kao i Makedonije.

10 Vid. više o objektu zaštite krijumčarenja migranata, Vlado Kambovski, Nikola Tupančeski, Kazneno pravo poseban del, Pravni fakultet Justinijan Prvi, Skopje, 2011, 603.

toga što je krivično delo krijumčarenje ljudi po svojoj prirodi transnacionalno, a ne međunarodno, a to nisu isti pojmovi.¹¹ I drugo, zbog toga što još uvek ne postoji opinio iuris da je krijumčarenje ljudi međunarodno krivično delo.¹²

Krivično delo ima tri oblika – osnovni i dva teža.

3.2. Osnovni oblik krijumčarenja ljudi

Osnovni oblik se sastoji u omogućavanju drugom nedozvoljenog prelaska granice Srbije ili nedozvoljenog boravka ili tranzita kroz Srbiju u nameri da se sebi ili drugom pribavi kakva korist (stav 2).

Radnja omogućavanja nedozvoljenog prelaska granice obuhvata razne oblike pomaganja da se ona pređe (npr. dovođenje do granice, prihvatanje pri prelasku granice, prikrivanje u blizini granice itd.).¹³ Primera radi, kada je okrivljeni dovezao sedam migranata blizu državne granice sa Mađarskom, predao ih drugookrivljenom, koji ih je u ranim jutarnjim časovima pešice zemljanim putem nedozvoljeno preveo sa teritorije Srbije na teritoriju Mađarske, gde su ih sa dva putnička vozila prihvatili treće i četvrtookrivljeni, čime su omogućili nedozvoljen prelazak državne granice Srbije migrantima.¹⁴ Dalje, radnja omogućavanja nedozvoljenog boravka podrazumeva obezbeđivanje smeštaja i hrane u Srbiji pasivnom subjektu, npr. kada je okrivljeni smestio pakistanske državljane u svoj stan, da bi ih nakon dva dana premestio u drugi stan, iako je znao da se radi o licima koja su na nezakonit način ušla na teritoriju Srbije i da im je namera bila da nastave tranzit do Italije.¹⁵ Konačno, radnja

11 Transnacionalno je ono delo koje je učinjeno u više država; učinjeno u jednoj državi, ali je veći deo priprema, planiranja, rukovođenja ili kontrole obavljen u nekoj drugoj državi; učinjeno u jednoj državi, ali je u njega uključena grupa za organizovani kriminal koja se bavi kriminalnim aktivnostima u više država; ili učinjeno u jednoj državi, ali su bitne posledice nastupile u nekoj drugoj državi, član 3. stav 2. Konvencije o transnacionalnom organizovanom kriminalu. U prilog tome je i član 4 Protokola kojim je ograničen njegov delokrug primene samo na krivična dela koja su transnacionalna po svojoj prirodi i koja uključuju neku grupu za organizovani kriminal. S druge strane, prema Kasezeu, „međunarodno je ono delo koje je toliko gnusno da zaslužuje da bude kažnjeno u bilo kojoj državi, bez obzira na teritorijalnost ili nacionalnu vezu, kao i ono koje je izvršila država ili postoji indirektno učešće jedne ili više država.“ Antonio Cassese, *International Criminal Law*, Oxford University Press, Oxford 2003, 23-24. Navedeno prema: Matilde Ventrella McCreight, „Smuggling of Migrants, Trafficking in Human Beings and Irregular Migration on a Comparative Perspective“, *European Law Journal*, 1/2006, 113.

12 Ibidem.

13 Ljubiša Lazarević, *Komentar Krivičnog zakonika*, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, Beograd, 2011, 1015.

14 Neobjavljena sudska odluka: Presuda Viši sud u Beogradu, posebno odeljenje, K po1 124/15 od 11.12.2015. godine.

15 Neobjavljena sudska odluka: presuda Prvog Osnovnog suda u Beogradu K br. 4821/11 od 16.1. 2012. godine.

tranzita kroz Srbiju obuhvata prevoz od jednog do drugog mesta u Srbiji, npr. kada su okrivljeni u nameri da sebi pribave novčanu korist omogućili nedozvoljeni tranzit kroz Srbiju stranim državljanima, sa ciljem nedozvoljenog prelaska granice sa BIH, na taj način što su iste preuzeli na parking u neposredno posle naplatne rampe kod Bujanj potoka u blizini Beograda i putničkim vozilom prevezli do Bogatića, odakle su ilegalno prevezeni preko Drine iz RS u BIH.¹⁶

Krivično delo je svršeno kada je drugo lice nedozvoljeno prebačeno preko državne granice, odnosno kada je drugom licu omogućeno da ilegalno boravi u Republici Srbiji. U svakom slučaju, za postojanje dela iz osnovnog oblika, nije bitno koliki broj lica je nedozvoljeno prebačeno preko državne granice, niti kolikom broju lica je omogućen nedozvoljeni boravak ili tranzit kroz Srbiju. Osim toga, za postojanje dela nije bitan ni pravac kretanja, iz Srbije u drugu državu ili obrnuto, kao ni način omogućavanja prelaska ili pokušaja prelaska granice (korišćenjem nekog prevoznog sredstva, pešačenjem, itd.).

S druge strane, pokušaj ovog krivičnog dela bi postojao kada je preduzeta radnja krivičnog dela, ali prelazak granice, odnosno boravak u Republici Srbiji nisu ostvareni. Drugim rečima, ukoliko se krijumčar nalazio u području graničnog prelaza, pri čemu krijumčarena lica nisu prešla granicu, ili ako krijumčar nije uspeo da omogući njima ilegalni boravak u Republici Srbiji (npr. zato što je otkriven), postojaće pokušaj omogućavanja prelaska granice Srbije, odnosno boravka u njoj. S tim u vezi, interesantno je otvoriti pitanje razgraničenja između pokušaja koji je kažnjiv i pripremnih radnji koje to nisu. Za pokušaj je potrebna prostorna i vremenska bliskost između radnji koje se preduzimaju u odnosu na radnju izvršenja. Suprotno, pripremanje krivičnog dela bi podrazumevalo vršenje udaljenih radnji, ali uz prisutvo svesti i volje da se one čine u vezi sa radnjom izvršenja. Prema tome, pripremna radnja kod krijumčarenja ljudi bi bila npr. odlazak do rent a car agencije i iznajmljivanje kombi vozila sa ciljem da se kasnije krijumčarenim licima omogući ulazak, boravak ili tranzit kroz Srbiju, ili kontaktiranje hostela ili autobuskog prevoznika radi provere da li ima slobodnih mesta kako bi se omogućila usluga prenoćišta ili prevoza krijumčarenim licima.

3.3. Namera kao bitno subjektivno obeležje bića krijumčarenja ljudi

Kada je reč o nameri krivičnog dela ključno pitanje je tumačenje standarda „kakve koristi”. Radi se o neprecizno upotrebljenoj formulaciji jer iz

¹⁶ Neobjavljena sudska odluka: presuda Višeg suda u Beogradu posebno odeljenje K po 1 270/10 od 6.12.2012. godine.

navedenog standarda proizilazi da namera kod ovog krivičnog dela može podrazumevati kako materijalnu, tako i nematerijalnu korist, tj. bilo kakvu korist.¹⁷ Drugačiju formulaciju je sadržao član 219. Zakona o izmenama i dopunama KZ FNRJ iz 1951. godine predviđajući postupanje učinioca iz koristoljublja (ko iz koristoljublja...). Ovo rešenje je bilo preciznije od de lege lata zbog toga što je jasno da se pod koristoljubljem podrazumeva svaka imovinska koristi, ali ne i nematerijalne pogodnosti.¹⁸ Ipak, bez obzira na to, važeće rešenje se čini adekvatnijim zbog toga što se uzimaju u obzir i one životne situacije kada dolazi do krijumčarenja ljudi radi sticanja neimovinske koristi. Tako npr. u jednom slučaju je okrivljeni podstrekao drugo lice na omogućavanje nedozvoljenog prelaska državne granice radi zasnivanja zajednice života sa ženskim licem.¹⁹ U svakom slučaju, imajući u vidu da je pribavljanje kakve koristi učinioca bitno obeležje krivičnog dela iz člana 350. stav 2. izreka presude mora da sadrži opis te koristi i u čemu se ona ogleda, a obrazloženje presude razloge o odlučnim činjenicama za utvrđivanje vrste i visine te koristi. U prilog ovome je i rešenje Apelacionog suda u Nišu Kž.1.br. 887/11 od 01.09.2011. godine u kome je istaknuto da je prvostepeni sud u izreci odluke propustio, da pri opisu dela govoreći o nameri optuženog da sebi pribavi kakvu korist, opredeli o kakvoj se koristi radi, da li je ona novčane ili druge prirode.

3.4. Teži oblici krijumčarenja ljudi

U težem obliku je predviđeno nekoliko kvalifikatornih okolnosti (stav 3). Prva, ako je delo iz osnovnog oblika učinjeno od strane grupe. Pod grupom se podrazumeva najmanje tri lica povezanih radi trajnog ili povremenog vršenja krivičnih dela koja ne mora da ima definisane uloge svojih članova, kontinuitet članstva ili razvijenu strukturu.²⁰ Iz navedene definicije proizilazi da nije dovoljno da postoje tri izvršioca i da se njihovo delovanje označi kao pripadnost grupi u smislu ove kvalifikatorne okolnosti. Stoga je stav sudske prakse da nije dovoljno u izreci prvostepene presude navesti da su optuženi „kao grupa“ izvrši-

17 Na istom shvatanju je i Zoran Stojanović, Komentar krivičnog zakonika, Službeni glasnik, Beograd, 2016, 971.

18 Janko Tahović, Komentar krivičnog zakonika, Savremena administracija, Beograd, 1962, 468. Štaviše, Dimiatriadi ukazuje „da finansijski element garantuje poslovnu stranu transakcije.“ Angeliki Dimiatriadi „The interrelationship between trafficking and irregular migration“, Irregular Migration, Trafficking and Smuggling of Human Beings, policy dilemmas in the EU, (ed. Sergio Carrera, Elspeth Guild), Centre for European policy Studies, Brussels, 2016, 68.

19 Neobjavljena sudska odluka: presuda Osnovnog suda u Šapcu K 3139/10 od 13.9.2012. godine.

20 Vid. član 112. tačka 22. KZ, („Sl. glasnik RS“, br. 85/2005, 88/2005 – ispr., 107/2005 – ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014).

li krivično delo, već je potrebno označiti činjenice koje opredeljuju ovu kvalifikatornu okolnost, u smislu da su optuženi već izvršili isto krivično delo ili ako nisu da iz njihove interesne povezanosti i svih ostalih okolnosti nesumnjivo proizilazi da bi sa ovakvim kriminalnim postupanjem nastavili ubuduće, periodično ili trajno.²¹ S druge strane, začuđuje zauzet stav iz iste odluke da se pripadnost grupi tretira kao objektivni uslov inkriminacije, budući da je reč o kvalifikatornoj okolnost koja predstavlja bitno obeležje bića krivičnog dela.

Druga kvalifikatorna okolnost postoji ako je delo iz osnovnog oblika učinjeno zloupotrebom službenog položaja, odnosno iskorišćavanjem službenog položaja ili ovlašćenja, prekoračenjem granice službenog ovlašćenja ili nevršenjem službene dužnosti u cilju pribavljanja sebi ili drugom fizičkom ili pravnom licu kakve koristi, nanošenja kakve štete drugom ili teže povrede prava drugog.²² Primera radi, ovo je bio slučaj kada je okrivljeni zaposlen kao policijski službenik u odseku pogranične policije za strance, suzbijanje ilegalnih migracija i trgovine ljudima, zloupotrebom službenog položaja u nameri da drugom pribavi kakvu korist omogućio nedozvoljeni boravak kineskom državljaninu tako što prilikom popunjavanja kartona prijave boravišta nije utvrdio mesto i datum ulaska, broj vize kao ni datum isteka važenja boravka, niti je proverio gde je poslednji put boravio pre prijavljenog gubitka putne isprave i tako mu pribavio korist u vidu boravka u Srbiji i mogućnosti da se bavi privrednom delatnošću jer je vlasnik registrovanog preduzeća.²³

Treća kvalifikatorna okolnost postoji ukoliko je delo iz osnovnog oblika učinjeno na način kojim se ugrožava život ili zdravlje lica čiji se nedozvoljeni prelaz granice Srbije, boravak ili tranzit omogućava. Ovde je reč o krivičnom delu ugrožavanja, gde se posledica javlja u vidu apstraktne opasnosti. Do ovog težeg oblika u praksi dolazi npr. u slučaju nehumanih uslova prilikom transporta migranata kada je prekoračen kapacitet koji neko prevozno sredstvo može da primi (prepun brod ili kombi vozilo).

Poslednja kvalifikatorna okolnost postoji u slučaju krijumčarenja većeg broja lica. Stav sudske prakse je da pojam većeg broja lica pretpostavlja da ih je bilo najmanje pet.²⁴ Postoje i drugačija mišljenja, da s obzirom na prirodu ove

21 Rešenje Apelacionog suda u Nišu Kž1.br.1329/15 od 21.01.2016. godine.
http://www.osudzajecar.rs/index_files/Page1578.htm, 1.2.2017.godine.

22 Vid. član 359. stav 1. KZ.

23 Neobjavljena sudska odluka: Presuda Osnovnog suda u Pančevu K br. 1627/12 od 11.5.2015.

24 Pravno shvatanje usvojeno na sednici Krivičnog odeljenja Vrhovnog suda Srbije od 17. aprila 2006. godine. Vid. Bilten sudske prakse br. 1/2006,
<http://www.vk.sud.rs/sites/default/files/files/Bilteni/VrhovniSud/bilten%202006-1.pdf>, strana 12 tačka 5, 30.1.2017.

inkriminacije kao i zaprećene kazne za ovaj oblik, veći broj lica treba da obuhvata broj od najmanje deset lica.²⁵ Iako u praksi najčešće dolazi do krijumčarenja više od pet ljudi, jer što je veći broj lica to je isplativije za krijumčare, ipak se čini da je radi izbegavanja zloupotreba od strane krijumčara sasvim dovoljno i opravdano za teži oblik zahtevati najmanje pet lica. Ovo stoga što kada bi se usvojilo mišljenje da pojam većeg broja lica podrazumeva najmanje deset, krijumčari bi praksom omogućavanja nedozvoljenog prelaska granice manjem broju lica od deset izbegavali odgovornost za teži oblik što nije bila intencija zakonodavca. S druge strane, teško je očekivati da će krijumčari pristati da omoguće nedozvoljen prelazak granice manjem broju lica od pet jer to nije isplativo za njih, tako da se čini da je broj od pet ili više lica prava mera za postojanje težeg oblika.

Najteži oblik postoji ako je delo iz osnovnog oblika učinjeno od strane organizovane kriminalne grupe (stav 4). Pod organizovanom kriminalnom grupom se podrazumeva grupa od tri ili više lica, koja postoji određeno vreme i deluje sporazumno u cilju vršenja jednog ili više krivičnih dela za koja je propisana kazna zatvora od četiri godine ili teža kazna, radi neposrednog ili posrednog sticanja finansijske ili druge koristi.²⁶ Tako npr. ovaj oblik dela postoji kada je utvrđeno da je okrivljeni bio organizator kriminalne grupe, na šta ukazuje brojna telefonska komunikacija tokom koje je davao zadatke i zaduženja pojedinim pripadnicima ove grupe, obezbeđivao vozila za prevoz migranata, angažovao ljude – vodiče, vozače, a koji su omogućavali ilegalni prelazak preko granice Srbije i Mađarske migrantima, kao što je i plaćao pripadnike grupe za poslove koje su obavljali.²⁷ Takođe, o najtežem obliku svedoči i slučaj u kome su okrivljeni kao organizovana kriminalna grupa omogućili drugima tranzit i boravak u Srbiji, na taj način što je prvookrivljeni uspostavio kontakt sa drugookrivljenim sa kojim se dogovorio o organizaciji nedozvoljenog boravka stranih državljana radi daljeg prebacivanja i to tako što je prvookrivljeni ostvario telefonske kontakte sa organizatorom krijumčarenja ljudi i ugovarao načine transakcije novca iz inostranstva dok je drugookrivljeni iznajmljivao kuće od državljana Srbije i pronalazio državljane Srbije koji bi uz novčanu naknadu davali svoje podatke kako bi u bankama podizali novac poslat iz inostranstva, dok su treće i četvrtookrivljeni, sačekivali migrante u parkovima, obezbeđivali prevoz do kuća u kojima je

25 Z. Stojanović (2016), 972.

26 Vid. član 112. tačka 35. KZ.

27 Neobjavljena sudska odluka: presuda Apelacionog suda u Beogradu, Kž 1 po 1 br. 4/16, od 24. 3. 2016. godine.

omogućavan boravak, donosili hranu i bili u kontaktu sa drugim licima u cilju organizacije daljeg tranzita ka granici Srbije i Mađarske.²⁸

3.5. Izvršilac i pasivni subjekt krijumčarenja ljudi

Izvršilac dela može biti svako lice koje omogućava prelazak, boravak ili tranzit kroz Srbiju drugome, osim u slučaju prvog težeg oblika ukoliko je delo iz osnovnog oblika izvršeno zloupotrebom službenog položaja, kada je izvršilac službeno lice.²⁹ U svakom slučaju na subjektivnom planu, kada je reč o osnovnom obliku, kod učinioca mora postojati umišljaj i namera da se sebi ili drugom pribavi kakva korist, a kada je reč o težim oblicima umišljaj mora da obuhvati i svest o kvalifikatornim okolnostima.

S druge strane, pasivni subjekat dela može biti ilegalni migrant koji ne može biti gonjen za radnje prelaska, ostajanja ili tranzita, štaviše to lice nije ni žrtva u smislu krivičnog dela trgovine ljudima.³⁰ Na taj način dolazi se do pitanja da li krivično delo krijumčarenja ljudi spada u tzv. *victimless crimes*, odnosno krivična dela bez žrtve. Odgovor na ovo pitanje je potvrđan, zbog toga što postoji dobrovoljan pristanak pasivnog subjekta da mu drugo lice – krijumčar omogući nezakonit prelazak granice, boravak ili tranzit kroz zemlju, a da ono pristaje na to za određenu naknadu. Ipak, kako je moguće da ona budu izložena zlostavljanju, nasilju ili traumatičnim iskustvima, prevarena, pa čak i silovana, a neretko deportovana nazad po dolasku u zemlju tranzita ili destinacije, to znači da mogu biti žrtve nekog drugog krivičnog dela (npr. trgovine ljudima). U tom smislu, iako se osnovna razlika između trgovine i krijumčarenja ljudi zasniva na tome da li postoji prinuda ili ne, u teoriji se ističe da čak i kada migranti nisu prinuđeni da uđu u odnos, oni ipak mogu biti eksploatisani. U tom slučaju dodatni problem prilikom razlikovanja trgovine i krijumčarenja ljudi stvara nedostatak podsticaja krijumčarenih lica da otkriju da su dobrovoljno stupili u kontakt sa krijumčarima. Ovo iz tri razloga. Prvo, zato što većina migranata želi da ostane u zemlji domaćina. Drugo, zbog toga što su programi zaštite kreirani za žrtve trgovine ljudima, ne za klijente krijumčara. Treće, zbog straha od depor-

28 Neobjavljena sudska odluka: presuda Višeg suda u Beogradu K 711/11, od 6.12.2013. godine.

29 U teoriji ima i drugačijih mišljenja, da su kako krijumčari tako i krijumčareni migranti izvršioc i delo. Svitlana Batsyukova, „Human Trafficking and Human Smuggling: Similar, Nature, Different Concepts“, *Study of Changing Societies: Comparative and Interdisciplinary Focus*, 1/2012, 42-43. Nasuprot tome, čini se da bez obzira na to što kako krijumčari tako i krijumčarene osobe krše imigracione zakone zemalja destinacije ili tranzita, učinilac ovog dela može biti samo lice koje omogućava nezakonit ulazak, boravak ili tranzit kroz neku državu, dok pasivni subjekt može biti izvršilac krivičnog dela nezakonit prelaz državne granice.

30 Z. Stojanović (2016), 971.

tacije.³¹ U prilog tome, u teoriji se ističe da identifikacija krijumčarenih migranata kao žrtvi trgovine ljudima predstavlja poseban izazov kako zbog nedostatka poverenja između migranata i nadležnih organa, tako i zbog nedostatka svesti o tome. Poseban problem predstavlja otplata duga nastalog pružanjem usluge krijumčarenja koji povećava očaj migranata primoravajući ih na prinudni rad, prostituciju ili radnu eksploataciju.³² U svakom slučaju bitno je utvrditi da li se zaista radi o ilegalnim migrantima koji su nezakonito prešli granicu, imajući u vidu praksu Centra za azil da lica za koja nema mesta šalje uz potvrdu na privatni smeštaj.³³

Ipak, dok je u teoriji nesporno da ilegalni migrant nije žrtva krijumčarenja ljudi, dotle ima mišljenja da je to lice saučesnik, tj. partner organizatoru krijumčarenja, te s obzirom na početni motiv migracije snosi krivicu.³⁴ Ovaj teorijski stav ne stoji, budući da cilj inkriminacije krijumčarenja ljudi nije gonjenje i kažnjavanje ilegalnih migranata, već krijumčara koji su im omogućili nedozvoljeni prelazak granice ili ostale pogodnosti u Srbiji.³⁵ Preciznije rečeno, ilegalni migranti mogu biti gonjeni za neko drugo ponašanje koje je predviđeno kao krivično delo nacionalnim pravom zemlje u kojoj se nalaze, ali ne i za krijumčarenje ljudi.³⁶ U prilog tome, u teoriji se navodi da krijumčarenje ljudi može biti, s vremena na vreme, implicitno izjednačeno sa modernim oblikom ropstva zbog toga što izbeglice mogu biti prinudene da postanu kriminalci po dolasku u zemlje destinacije kroz trgovinu drogom, prostituciju, prosjačenje ili krađe kako bi otplatili dugove koje imaju prema krijumčarima.³⁷ Štaviše, u teoriji se govori i o „kriminalitetu migranata“, pa čak i o krimigracionom pravu, ali se pod tim pojmovima, takođe, misli samo na krivična dela klasičnog kriminaliteta, ali ne i na krivično delo krijumčarenja ljudi.³⁸

31 Guido Friebel, Sergei Guriev, Human Smuggling, Discussion Paper No. 6350, The Institute for the Study of Labor, Bonn, 2012, 17-18, <http://ftp.iza.org/dp6350.pdf>, 9.3.2017.

32 Anninna Jokinen, „Irregular migration, trafficking in persons and prevention of exploitation“, Irregular Migration, Trafficking and Smuggling of Human Beings, policy dilemmas in the EU, (ed. Sergio Carrera, Elspeth Guild), Centre for European policy Studies, Brussels, 2016, 70-71.

33 Neobjavljena sudska odluka: presuda Apelacionog suda u Beogradu Kž1 6044/13 od 5.12.2013. godine

34 Saša Atanasov, „Razgraničenje trgovine ljudima od krijumčarenja ljudi“, Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta u Prištini sa privremenim sedištem u Kosovskoj Mitrovici, (ur. Vladan Mihajlović), Pravni fakultet Univerziteta u Prištini, Kosovska Mitrovica 2010, 226.

35 Štaviše, ovaj teorijski stav je i u suprotnosti sa članom 5. Protokola.

36 Tako razmišlja i Nebojša Raičević, „Međunarodnopravna zabrana krijumčarenja migranata“, Zaštita ljudskih i manjinskih prava u evropskom pravnom prostoru (ur. Predrag Dimitrijević), Pravni fakultet Univerziteta u Nišu, Niš, 2013, 317. U tom smislu vid. član 6. (4) Protokola.

37 Claire Brolan, „An Analysis of the Human Smuggling Trade and the Protocol against the smuggling of migrants by land, air and sea from a Refugee Protection perspective“, International Journal of Refugee Law 4/2002, 578-579.

38 Đorđe Ignjatović, „Migracije kao kriminološki problem – evropska iskustva“, Kaznena reakcija u Srbiji VI deo (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd, 2016, 18.

Kada je reč o pasivnom subjektu, sledeće pitanje je da li to lice može biti i naš državljanin. Do usvajanja Zakona o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz 2009. godine to pitanje se uopšte nije postavljalo. Naime, već na osnovu jezičkog tumačenja tadašnje norme bilo je jasno da pasivni subjekat ovog dela ne može biti naš državljanin. Međutim, navedeni Zakon o izmenama i dopunama uvodi novinu brišući reči „licu koje nije naš državljanin“ iz člana 350. stav 2, čime se došlo do zaključka da je od tada prema KZ moguće i krijumčarenje naših državljana.³⁹ Ova izmena je bila povod da se u teoriji iznese stav da je takvim rešenjem zakonodavac „zaboravio“ na Ustav Republike Srbije (u daljem tekstu: Ustav RS). U tom smislu se, polazeći od člana 39. Ustava RS koji propisuje slobodu kretanja, postavilo pitanje zašto bi državljanin Srbije ilegalno prelazio državnu granicu, kada to može legalno učiniti uz odgovarajuću putnu ispravu.⁴⁰ Međutim, praksa pokazuje da postoje slučajevi kada je moguće da dođe do krijumčarenja domaćih državljana, što najbolje ilustruje primer u kome je okrivljeni u nameri da sebi pribavi korist, omogućio nedozvoljeni prelazak granice Republike Srbije našoj državljanici koja nije imala ličnu kartu, niti putnu ispravu, tako što ga je na to podstrekao drugookrivljeni, a sve radi zasniivanja zajednica života između njih.⁴¹ Dakle, iako ima mišljenja u teoriji da pasivni subjekat kod krijumčarenja ljudi ne može biti državljanin Srbije, čini se da to nije ispravno zaključivanje i to iz dva razloga.⁴² Prvo, naziv inkriminacije je krijumčarenje ljudi, a ne isključivo ilegalnih migranata što upućuje na zaključak da zakonodavac dozvoljava mogućnost da pasivni subjekat, pored stranih državljana, budu i domaći. Drugo, odgovor na pitanje, zašto bi državljanin Srbije ilegalno prelazio državnu granicu, kada to može legalno učiniti uz odgovarajuću putnu ispravu, je jasan, upravo zbog toga što je ne poseduje. Stoga se čini da je bila opravdana odluka zakonodavca da usvoji navedenu izmenu člana 350. stav 2. KZ.⁴³ Međutim, iako pasivni subjekat mogu biti i naši državljanin i kada je reč o omogućavanju nedozvoljenog boravka i tranzita kroz Srbiju, što je

39 Zakon o izmenama i dopunama KZ član 155, „Sl. glasniku RS“, br. 72/2009 od 3. septembra 2009.

40 Ivan Milić, „Krijumčarenje državljana Republike Srbije u državi svog državljanstva“, Naučni skup sa međunarodnim učešćem „Pravo i društvena stvarnost“ (ur. Petar Stanojević), Kosovska Mitrovica 2014, 472. O ovom pitanju kao i mogućim razlozima za ovakvo rešenje vid. više, Ibid., 474.

41 Neobjavljena sudska odluka: Presuda Osnovnog suda u Šapcu K 3139/10 od 13.9.2012. godine.

42 Na ovakvo zaključivanje ne utiče ni činjenica da je takva izmena u suprotnosti sa Protokolom koji propisuje da domaći državljanin ne mogu biti pasivni subjekti krijumčarenja. Ovo stoga što navedeni akt predviđa krivično delo krijumčarenja migranata.

43 Ipak, ima drugačijih mišljenja, da pasivni subjekat ovog dela mogu biti samo lica koja nisu naši državljanin. Ilija Simić, Krivični zakonik – praktična primena, Službeni glasnik, Beograd, 2007, 450. kao i Lj. Lazarević, 1015.

istaknuto u presudi Apelacionog suda u Beogradu KŽ1552/13 od 1.3.2013, kada je taj sud našao da se državljani Srbije ne mogu smatrati licima koja nedozvoljeno borave na njenoj teritoriji. Drugim rečima, npr. našem državljaninu kojem je određena mera zabrane napuštanja boravišta i kojem je oduzeta putna isprava je ograničena sloboda kretanja radi nesmetanog vođenja krivičnog postupka, tako da kada je u bekstvu može se smatrati krijumčarenim licem ako mu drugo lice omogući nedozvoljen prelaz granice. S druge strane, naš državljanin se ne može smatrati krijumčarenim licem kod radnje omogućavanja nedozvoljenog boravka, odnosno tranzita kroz Srbiju ni u jednom slučaju, budući da svako ima pravo da boravi i kreće se u svojoj zemlji.

3.6. Mera bezbednosti oduzimanja predmeta kod krijumčarenja ljudi

Konačno, predviđeno je oduzimanje sredstava namenjenih ili upotrebljenih za izvršenje dela (stav 5). Reč je o meri bezbednosti oduzimanja predmeta. Predmet oduzimanja u praksi su najčešće putnička vozila sa pratećom dokumentacijom i mobilni telefoni sa SIM karticama. Ipak, iz ovog stava proizilaze dva propusta. Naime, jezičkim tumačenjem dolazi se do konstatacije da neće biti oduzeti predmeti namenjeni ili upotrebljeni za izvršenje dela iz stava 4, odnosno kada je delo učinjeno od strane organizovane kriminalne grupe. Ipak, imajući u vidu da je oduzimanje propisano za osnovne i teže oblike nesumnjivo je da se radi o propustu kada je reč o najtežem obliku, pa se primenom logičkog tumačenja argumentum a minori ad maius dolazi do zaključka da će do oduzimanja doći i u slučaju postojanja dela iz stava 4. Drugi propust se prepoznaje iz opštih pravila za primenu mere bezbednosti oduzimanje predmeta. Naime, da bi moglo da dođe do primene ove mere, inter alia, potrebno je da je reč o predmetima koji su bili namenjeni ili upotrebljeni za izvršenje krivičnog dela ili su nastali izvršenjem krivičnog dela.⁴⁴ Međutim, zakonodavac u stavu 5. propušta da normom izričito obuhvati, osim instrumenta sceleris i producta sceleris, čime se primenom jezičkog tumačenja dolazi do apsurdna – argumentum ad absurdum. Stoga je neophodno teleološkim tumačenjem, polazeći od smisla i cilja ove norme, primeniti opšta pravila koja nalažu oduzimanje i predmeta koji su nastali izvršenjem dela. U svakom slučaju, prilikom oduzimanja predmeta, bilo da su upotrebljeni ili nastali izvršenjem dela, treba jasno i potpuno u izreci presude da se navede od koga se oduzima predmet, po kom osnovu se on nalazio kod optuženog, kao i druge potrebne razloge kako bi izreka presude bila razumljiva. Na tom stanovištu je i Apelacioni sud u Nišu koji je u rešenju KŽ.1. br. 887/11

⁴⁴ Vid. član 87. stav 1. KZ.

naveo da je izreka prvostepene presude u pogledu izrečene mere bezbednosti oduzimanja predmeta koji su upotrebljeni za izvršenje krivičnog dela i to putničkog motornog vozila nerazumljiva i da ne može da se izvrši jer u njoj nije navedeno od koga se oduzima putničko vozilo, kao i da je činjenično stanje u tom delu ostalo neutvrđeno jer sud nije cenio ko je vlasnik vozila, po kom osnovu je vozilo bilo u posedu optuženog i po kom osnovu je korišćeno od strane preduzeća „B.“⁴⁵

4. Sumarna uporednopravna analiza krijumčarenja ljudi

Nakon uvida u pozitivno-pravno rešenje krivičnog dela krijumčarenja ljudi, vredno je predstaviti ovu inkriminaciju i primenom uporednopravnog metoda radi uočavanja razlika u odnosu na rešenje iz srpskog prava. Analizi su podvrgnute odredbe o krijumčarenju ljudi u zemljama Zapadne Evrope i to Nemačke i Francuske. Osim toga, predmet razmatranja su i krivična zakonodavstva država u regionu i to: Crne Gore, Makedonije, Hrvatske, Bosne i Hercegovine i Slovenije.

4.1. Krivična zakonodavstva zemalja Zapadne Evrope

4.1.1. Nemačka

U nemačkom zakonodavstvu krijumčarenje ljudi je regulisano Zakonom o boravku, ekonomskoj aktivnosti i integraciji stranaca na Saveznoj teritoriji (Aufenthaltsgesetz), skraćeno Zakon o boravištu (AufenthG). Navedeni zakon poznaje osnovni, teži, najteži oblik i težu posledicu krivičnog dela krijumčarenja stranaca na Saveznoj teritoriji. Osnovni oblik dela krijumčarenje stranaca čini bilo koje lice koje podstiče drugo lice na ulazak ili boravak na saveznoj teritoriji, pri čemu zauzvrat primi novčanu korist ili njeno obećanje. Osim toga ovaj oblik čini i lice koje podstiče drugo lice na ulazak pri čemu to čini kontinuirano ili u korist više stranaca. Pokušaj je kažnjiv. Za osnovni oblik se kažnjava kaznom zatvora do pet godina ili novčanom kaznom.

Teži oblik postoji u slučaju kada učinilac osnovnog oblika postupa iz koristoljublja ili kao član grupe koja je povezana radi vršenja krivičnog dela na trajnoj osnovi. Takođe, taj oblik postoji kada izvršilac nosi vatreno oružje pod uslovom da se krivično delo krijumčarenja stranaca odnosi na nelegalan ulazak na saveznu teritoriju, kao i u slučaju kada učinilac nosi neku drugu vrstu oružja

⁴⁵ Neobjavljena sudska praksa: Presuda Osnovnog suda u Vranju K. br. 3104/10 od 23.09.2010. godine i rešenje Apelacionog suda u Nišu 4 Kž.1. br. 887/11 od 01.09.2011. godine.

sa ciljem da ga upotrebi za izvršenje krijumčarenja ljudi pod uslovom da se radnja odnosi na ilegalan ulazak. Najzad, ovaj oblik postoji i u slučaju izlaganja krijumčarenih lica potencijalno nehumanom ili ponižavajućem postupanju ili riziku od nanošenja ozbiljne štete po njihovo zdravlje. Za teže oblike izvršilac će se kazniti kaznom zatvora od šest meseci do deset godina.

Najteži oblik postoji ukoliko učinilac postupa iz koristobulja kao pripadnik grupe koja je povezana radi vršenja krivičnog dela na trajnoj osnovi i kažnjava se kaznom zatvora u trajanju od jedne do deset godina. Teža posledica postoji u slučaju kada se prouzrokuje smrt krijumčarenog lica usled dela iz osnovnog oblika za koju je predviđena kazna zatvora u trajanju od najmanje tri godine.⁴⁶

4.1.2. Francuska

Zakonom o ulasku i boravku stranaca i pravu na azil Republike Francuske (Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESE-DA) u članu 622-1 predviđeno je da će se kazniti zatvorom od pet godina i novčanom kaznom od 30.000 evra svako lice koje, uz direktnu ili indirektnu pomoć, olakša ili pokuša da olakša ulazak, kretanje ili neregularan boravak stranca u Francuskoj kao i lice, bez obzira na nacionalnost, koje učini navedeno krivično delo na teritoriji države potpisnice Šengenskog sporazuma, osim Francuske. Pored toga, kazniće se i bilo koje lice koje olakša ili pokuša da olakša ulazak, kretanje ili boravak stranca na teritoriji druge države potpisnice Konvencije potpisane u Šengenu 19. juna 1990. godine ili na teritoriji države ugovornice Protokola protiv krijumčarenja migranata kopnom, morem i vazduhom koji predstavlja dopunu Konvencije Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, potpisan u Palermu 12. decembra, 2000. godine.

Teži oblici koji se kažnjavaju kaznom zatvora deset godina i novčanom kaznom 750.000 evra postoje u slučajevima kada je delo iz osnovnog oblika izvršeno od strane organizovane grupe, odnosno pod okolnostima koje direktno izlažu stranca neposrednoj opasnosti od smrti ili životnim uslovima, transportu, radu ili smeštaju koji nije u skladu sa dostojanstvom ljudskog bića. Teže posledice postoje ako je priroda povrede takva da može dovesti do sakaćenja ili trajnog invaliditeta stranca, kao i kada dođe do odvajanja maloletnika od njihovog porodičnog okruženja ili njihove tradicionalne sredine.

Pored osnovnog i težih oblika dela taksativno su predviđeni i lični osnovi isključenja kažljivosti, što znači da su sledeća lica izuzeta od krivičnog gonjenja za navedeno krivično delo. To su između ostalih preci ili potomci stranca

⁴⁶ Zakon o boravištu (AufenthG), <http://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=281>, 12.3.2017.

iz inostranstva, njihovi supružnici, braća i sestre iz inostranstva ili njihov partner, supružnik iz inostranstva, roditelji, deca i braća i sestre bračnog druga iz inostranstva. Zanimljivo je što je, za razliku od srpskog, u francuskom pravu izričito predviđeno da se neće goniti ni bilo koje fizičko ili pravno lice, kada je radnja koju je preduzelo bila usmerena na pružanje skloništa ili medicinske nege, odnosno obezbeđivanje pravnog saveta, ugostiteljske usluge, pristojnih uslova za život stranca ili druge pomoći u cilju sačuvanja njegovog dostojanstva ili fizičkog integriteta, a koja nije rezultirala bilo kakvom direktnom ili indirektnom naknadom.

Na planu kazni za krivično delo navedeni zakon pravi razliku između fizičkih i pravnih lica. U tom smislu kazne za fizička lica su: zabrana boravka za period do pet godina, oduzimanje vozačke dozvole za period do pet godina, privremeno ili trajno oduzimanje dozvole za rad, oduzimanje stvari koje su korišćene prilikom izvršenja krivičnog dela ili koje su proizvod izvršenja dela, kao i zabrana ostvarivanja profesionalne ili društvene aktivnosti tokom koje je izvršeno delo na period do pet godina. S druge strane, u slučaju izvršenja dela od strane pravnih lica, ali i fizičkih lica osuđenih za teže oblike krivičnog dela sud može narediti oduzimanje celokupne ili dela imovine i to bilo koje vrste, pokretne ili nepokretne, podeljene ili nepodeljene.⁴⁷

4.2. Krivična zakonodavstva zemalja u regionu

Krivični zakonik Crne Gore (KZ CG) u članu 405 predviđa krivično delo nedozvoljen prelaz državne granice i krijumčarenje ljudi.⁴⁸ U odnosu na KZ postoje tri razlike: Prva, kao radnja izvršenja predviđeno je bavljenje nedozvoljenim prebacivanjem drugih lica preko granice Crne Gore. Pod bavljenjem se podrazumeva višekratno preduzimanje radnje izvršenja.⁴⁹ Druga se odnosi na uže formulisanu nameru izvršenja dela u odnosu na KZ jer se umesto pribavljanja bilo kakve koristi, u KZ CG zahteva postupanje učinioaca iz koristoljublja, odnosno radi pribavljanja imovinske koristi.⁵⁰ Treća, kao kvalifikatorna okolnost je predviđena situacija ako je delo iz osnovnog oblika učinjeno od strane više lica na organizovan način. To znači da bi postojala ova kvalifikatorna okol-

47 Zakon o ulasku i boravku stranaca i pravu na azil Republike Francuske, https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?jsessionid=A48B51C31B06F0A7A31B4B87E6F07C28.tpdila21v_3?idSectionTA=LEGISCTA000006147789&cidTexte=LEGIT-EXT000006070158&dateTexte=20170311,12.3.2017.

48 Krivični zakonik Crne Gore („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 – ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 – dr. zakon, 40/2013, 56/2013 – ispr., 14/2015, 42/2015 i 58/2015 – dr. zakon).

49 Zoran Stojanović, Komentar krivičnog zakonika, Misija OSCE u Crnoj Gori, Podgorica, 2010, 786.

50 Ima mišljenja da koristoljublje obuhvata i neimovinsku korist vid. Ibidem.

nost potrebno je da budu ispunjena dva uslova. Prvi, da je delo iz osnovnog oblika izvršilo najmanje dva lica i drugi, da mora postojati viši stepen organizovanosti u odnosu na delo iz osnovnog oblika koje takođe podrazumeva izvestan stepen organizovanosti.⁵¹ Ova kvalifikatorna okolnost ima izvesnih sličnosti sa onom koja je predviđena u KZ – izvršenje dela iz osnovnog oblika od strane grupe, i to u pogledu činjenice da grupa, takođe, podrazumeva viši stepen organizovanosti u odnosu na onaj stepen koji postoji i kod osnovnog oblika. Međutim, dok pojam viša lica obuhvata najmanja dva lica, dotle pojam grupe podrazumeva najmanje tri lica, te se iz ovoga razloga ne radi o istim pojmovima, pa samim tim ni o istovetnim kvalifikatornim okolnostima.

Krivični zakonik Makedonije (KZM) predviđa u članovima 418b krivično delo krijumčarenje migranata i 418v organizovanje grupe i podsticanje na izvršenje trgovine ljudima, trgovine maloletnim licima i krijumčarenja migranata.⁵² U odnosu na KZ postoje četiri razlike. Prva, pasivni subjekt dela jesu samo migranti. Druga, KZM pravi razliku između dva oblika: nasilnog krijumčarenja i trgovine migrantima uz njihov pristanak.⁵³ Nasilno krijumčarenje postoji kada učinilac silom ili ozbiljnom pretnjom da će napasti na život ili telo, otmicom, prevarom, iz koristoljublja, zloupotrebom službenog položaja ili korišćenje nemoći drugog, ilegalno prebacuje migrante preko državne granice, kao i onaj koji, kupuje ili poseduje lažni pasoš sa takvom namerom. Trgovina migrantima uz njihov pristanak postoji kada učinilac regrutuje, preveze, kupuje, prodaje, sakriva ili prihvata migrante. Treća, KZM propisuje kao kvalifikatornu okolnost situaciju kada se prema migrantima postupa posebno ponižavajuće ili okrutno, ili kada su oni sprečeni da ostvaruju prava koja su im priznata prema međunarodnom pravu, kao i u slučaju ako je delo izvršeno prema maloletniku. Četvrta, KZM kod krivičnog dela iz člana 418 v predviđa kažnjavanje organizatora, pripadnika grupe kao i drugih lica koja pomažu grupi za vršenje nekog dela iz ovog člana, pri čemu ne sme da dođe do izvršenja istih, jer će u suprotnom postojati delo iz člana 418b. Osim toga, KZM proširuje odgovornost i na svako drugo lice koje poziva, podstiče ili podržava izvršavanje dela iz ovog člana.

Krivični zakonik Hrvatske (KZH) predviđa u članu 326. krivično delo protivzakonito ulaženje, kretanje i boravak u Republici Hrvatskoj, drugoj državi članici Evropske unije i potpisnici Šengenskog sporazuma.⁵⁴ U odnosu na KZ

51 Ibidem.

52 Krivični zakonik („Služben vesnik na Republika Makedonija“ broj 37/96, 80/99, 4/02, 43/03, 19/04, 81/05, 60/06, 73/06, 7/08, 139/08, 114/09 godina, 51/11, 135/11, 185/2011, 142/2012, 166/2012, 55/2013).

53 V. Kambovski, N. Tupančeski, op.cit., 603-605.

54 Kazneni zakon („Narodne novine“, broj 125/11, 144/12, 56/15 i 61/15 – Ispravak).

postoje dve razlike. Prva, KZH predviđa kao kvalifikatornu okolnost – postupanje prema pasivnom subjektu na nečovečan ili ponižavajući način. Druga, nedozvoljen prelazak granice Hrvatske jeste prekršaj, a ne krivično delo. Drugim rečima, da bi postojala inkriminacija iz člana 326. u KZH potrebno je da se kao izvršilac dela javlja treće lice – krijumčar koji omogućava krijumčarenim licima prelazak granice, pri čemu za delo nije potrebno da je i izvršilac prešao granicu zajedno sa pasivnim subjektima, već je dovoljno da je on pomogao njima da uđu, kreću se ili borave u Hrvatskoj.⁵⁵

Krivični zakonik Bosne i Hercegovine (KZ BiH) propisuje u članovima 189. krivično delo krijumčarenja ljudi i 189a organizovanje grupe ili udruženja za izvršenje krivičnog dela krijumčarenje migranata.⁵⁶ U odnosu na KZ postoje dve razlike. Prva, radnja izvršenja je šire određena jer obuhvata i samo nedozvoljeno prevođenje, ali i pravljenje, nabavljanje ili posedovanje lažne putne ili lične isprave u tu svrhu. Takođe, radnju predstavlja i vrbovanje, prevoz, sakrivanje, pružanje zaštite kao i drugi načini omogućavanja boravka krijumčarenih lica u Bosni i Hercegovini. Druga, kod težih oblika se razlikuju kvalifikatorne okolnosti i teža posledica. Kao kvalifikatorna okolnost predviđeno je i preduzimanje radnje izvršenja na način kojim se ugrožava život, zdravlje ili sigurnost krijumčarenih lica ili u svrhu iskorištavanja ili na drugi nečovečan ili ponižavajući način prema njima ili prema licu koje nije navršilo 18 godina života. Takođe, propisana je i teža posledica ako je usled dela iz osnovnih oblika nastupila smrt jednog ili više krijumčarenih lica. Treća, slično kao KZM, KZ BiH u članu 189a predviđa kažnjavanje organizatora, pripadnika grupe kao i drugih lica koja pomažu grupi za vršenje krijumčarenja ljudi, pri čemu ne sme da dođe do izvršenja istog, jer će u suprotnom postojati to delo.⁵⁷

Krivični zakonik Slovenije u članu 308. predviđa krivično delo nedozvoljen prelaz državne granice ili teritorije.⁵⁸ U okviru ovog člana propisana su dva krivična dela, nedozvoljen prelazak državne granice i krijumčarenje ljudi. Krivično delo nedozvoljen prelazak granice ima dva oblika. Radnja izvršenja prvog oblika sastoji se u prelasku granicu Republike Slovenije

55 Vid. bliže o ovom delu, Vanda Božić, „Krijumčarenje ljudi i trgovanje ljudima u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu i sudskoj praksi“, Zbornik Pravnog fakulteta sveučilišta u Rijeci, 2/2015, 850-852.

56 Krivični zakon Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“, broj 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 8/10, 47/14, 22/15, 40/15).

57 Verovatno omaškom je u nazivu krivičnog dela iz člana 189a navedeno krijumčarenje migranata, a ne ljudi, budući da se to krivično delo odnosi na stvaranje grupe za vršenje dela iz člana 189- krijumčarenja ljudi a ne isklju.

58 Kazenski zakonik (Uradni list RS, št. 55/08, 91/11, 50/12).

silom, ili ilegalnom ulaženju na njenu teritoriju naoružan. U drugom obliku radnju izvršenju može preduzeti samo stranac koji ne poseduje boravišnu dozvolu za Republiku Sloveniju, ostaje na njenoj teritoriji uz primenu sile ili se opire proterivanju. Kod krijumčarenja ljudi radnja izvršenja je propisana alternativno i sastoji se u: bavljenju nedozvoljenim tranzitom preko granice Republike Slovenije stranaca bez dozvole za ulazak ili ostanak u njoj, prevozu, pomaganju, sakrivanju, bavljenju pomaganja grupi od dva ili više takvih stranaca da pređu granicu ili teritoriju države bez prevoza, kao i omogućavanju strancu nezakonitog ulaska na teritoriju Republike Slovenije ili ilegalni boravak u njoj od strane službenog lica zloupotrebom službenog položaja ili njegovih ovlašćenja. Teži oblici postoje ukoliko izvršilac dela iz osnovnog oblika: pribavi nesrazmernu imovinsku korist za sebe ili drugog, ako nezakonito pribavlja radnu snagu, preti da će ugroziti život ili zdravlje ili izvrši takve radnje kao pripadnik zločinačkog udruženja, kao i ako prikuplja ljude za ilegalne migracije, obezbeđuje im falsifikovana dokumenta ili prevoz, ili organizuje ilegalne migracije na bilo koji drugi način.

5. Zaključna razmatranja

Iako *de le lata* rešenje predviđa kao jedno krivično delo nezakonit prelazak državne granice i krijumčarenje ljudi, polazeći od različitih radnji izvršenja kao i izvršilaca, čini se da je jedino ispravno rešenje ono koje ove dve inkriminacije zasebno reguliše, jer se ne radi o oblicima istog dela.

Dalje, iako je u teoriji ostalo nerazjašnjeno pitanje da li su krijumčarena lica krivični odgovorna za krijumčarenje ljudi čini se da je ispravan samo onaj stav koji isključuje bilo kakvu njihovu odgovornost za to delo. Razlozi koji navode na takav zaključak su dvostruki. Prvo, krijumčarenje ljudi je krivično delo koje po svojoj prirodi podrazumeva da krijumčarenim licima krijumčar pruža traženu uslugu, iz čega proizilazi da radnju izvršenja preduzima to lice. Drugo, Protokol izričito isključuje krivičnu odgovornost pasivnog subjekta. Međutim, to ne znači da oni ne mogu biti krivično odgovorni za neko drugo krivično delo. Takođe, krijumčarena lica ne mogu biti shvaćena ni žrtvom krijumčarenja ljudi, već samo drugih krivičnih dela, budući da dobrovoljno stupaju u odnos sa krijumčarima. Konačno, u sklopu pristupanja Srbije EU trebalo bi uskladiti naše zakonodavstvo sa evropskim kada je reč o isključenju krivične odgovornosti za lica koja pružaju humanitarnu pomoć krijumčarenim osobama, zbog toga što se radnje tih lica preduzimaju iz brige za dobrobit stranih državljana, a ne radi pribavljanja kakve koristi za sebe ili drugog, pa samim tim nije ostvaren element predviđenosti dela u zakonu.

S druge strane, zbog izbegavanja da pojedini slučajevi ostanu van dejstva ove inkriminacije čini se da je ispravno postupio naš zakonodavac kada je proširio krug lica koja mogu biti tretirana kao pasivni subjekt i na naše državljane, iako je takvo rešenje u suprotnosti sa članom 6. stav 1(c) Protokola iz kojeg proizilazi da domaći državljani i lica koja imaju stalni boravak ne mogu imati takav status. Međutim, treba voditi računa da pasivni subjekt krijumčarenja ljudi mogu biti naši državljani samo u odnosu na radnju omogućavanja nedozvoljenog prelaza granice, ali ne i kada je reč o omogućavanju boravka i tranzita kroz Srbiju. Osim toga, iz istog razloga zakonodavac je pravilno procenio potencijalne životne situacije kada je ostavio mogućnost da će delo postojati i onda kada je pribavljena sebi ili drugom pored imovinske i neimovinska korist.

U svakom slučaju, dalji razvoj pravila vezanih za krivično delo krijumčarenje ljudi trebalo bi da se kreće u pravcu proširivanja zone kažnjivosti imajući u vidu razmere njegovog izvršenja. Pre svega budući da organizovane kriminalne grupe višekratno prebacuju migrante trebalo bi de le ferenda kao radnju izvršenja osnovnog oblika ili kvalifikatornu okolnost predvideti bavljenje nedozvoljenim prebacivanjem ljudi. Takođe, prateći rešenja iz Protokola trebalo bi de le ferenda predvideti kao posebnu radnju izvršenja, proizvodnju, nabavku, obezbeđivanje ili posedovanje lažnog putnog ili identifikacionog dokumenta u cilju omogućavanja krijumčarenja ljudi. I konačno, trebalo bi ispraviti propuste u vezi mere bezbednosti oduzimanja predmeta kod krijumčarenja ljudi u cilju uspostavljanja pravne sigurnosti. Prvo, proširivanjem primene mere bezbednosti oduzimanja predmeta i na najteži oblik krijumčarenja ljudi. I drugo, predviđanjem izričite mogućnosti za oduzimanje predmeta nastalih izvršenjem dela.

Na kraju, imajući u vidu da je u radu obrađen krivičnopravni aspekt krijumčarenja ljudi, u narednim istraživanjima autori se podstiču da izvrše kriminološku analizu ove inkriminacije u cilju detaljnijeg ispitivanja njenih uzroka. U tom smislu posebno značajno bi bilo da se predlože mere koje bi bile adekvatne u kontroli i prevenciji krivičnog dela krijumčarenja ljudi.

6. Reference

- Allsopp Jeniffer, Manieri Giovanna Maria, „The EU anti-smuggling framework: Direct and Indirect effects on the provision of humanitarian assistance of humanitarian assistance to irregular migrants“ *Irregular Migration, Trafficking and Smuggling of Human Beings, policy dilemmas in the EU*, (ed. Sergio Carrera, Elspeth Guild), Centre for European policy Studies, Brussels, 2016, 81-91.

- Atanasov Saša, „Razgraničenje trgovine ljudi od krijumčarenja ljudi“, Zbornik radova Pravnog fakulteta Univerziteta u Prištini sa privremenim sedištem u Kosovskoj Mitrovici, (ur. Vladan Mihajlović), Pravni fakultet Univerziteta u Prištini, Kosovska Mitrovica, 2010, 215-229.
- Batsyukova Svitlana, „Human Trafficking and Human Smuggling: Similar, Nature, Different Concepts“, *Study of Changing Societies: Comparative and Interdisciplinary Focus*, 1/2012, 39-49.
- Božić Vanda, „Krijumčarenje ljudi i trgovanje ljudima u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu i sudskoj praksi“, Zbornik Pravnog fakulteta sveučilišta u Rijeci, 2/2015, 845-871.
- Brolan Claire, „An Analysis of the Human Smuggling Trade and the Protocol against the smuggling of migrants by land, air and sea from a Refugee Protection perspective“, *International Journal of Refugee Law* 4/2002, 561-596.
- Dimiatriadi Angeliki „The interrelationship between trafficking and irregular migration“ *Irregular Migration, Trafficking and Smuggling of Human Beings, policy dilemmas in the EU*, (ed. Sergio Carrera, Elspeth Guild), Centre for European policy Studies, Brussels, 2016, 64-69.
- Đorđević Đorđe, *Krivično pravo posebni deo, Kriminalističko-policijska akademija, Beograd 2011.*
- Ignjatović Đorđe, „Migracije kao kriminološki problem – evropska iskustva“, *Kaznena reakcija u Srbiji VI deo* (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd, 2016, 16-39.
- Jokinen Anninna „Irregular migration, trafficking in persons and prevention of exploitation“ *Irregular Migration, Trafficking and Smuggling of Human Beings, policy dilemmas in the EU*, (ed. Sergio Carrera, Elspeth Guild), Centre for European policy Studies, Brussels, 2016, 70-73.
- Kambovski Vlado, Tupančeski Nikola, *Kazneno pravo poseban del, Pravni fakultet Justinijan Prvi, Skopje 2011.*
- Lazarević Ljubiša, *Komentar Krivičnog zakonika, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, Beograd, 2011.*
- McCreight Ventrella Matilde, „Smuggling of Migrants, Trafficking in Human Beings and Irregular Migration on a Comparative Perspective“, *European Law Journal*, 1/2006, 106-129.
- Milić Ivan, „Krijumčarenje državljana Republike Srbije u državi svog državljanstva“, *Naučni skup sa međunarodnim učešćem „Pravo i društvena stvarnost“* (ur. Petar Stanojević), Kosovska Mitrovica, 2014, 467-479.
- Ogboru Tolu, Kigbu Salome „Human Trafficking and Human Smuggling: The Distinction and Legal Implications“, *Beijing Law Review*, 4/2015, 224-231.

- Raičević Nebojša, „Međunarodnopravna zabrana krijumčarenja migranata”, Zaštita ljudskih i manjinskih prava u evropskom pravnom prostoru (ur. Predrag Dimitrijević), Pravni fakultet Univerziteta u Nišu, Niš, 2013, 307-322.
- Simić Ilija, Krivični zakonik – praktična primena, Službeni glasnik, Beograd, 2009.
- Spena Alessandro, „Human Smuggling and irregular migration in the EU: from complicity to exploitation“, Irregular Migration, Trafficking and Smuggling of Human Beings, policy dilemmas in the EU, (ed. Sergio Carrera, Elspeth Guild), Centre for European policy Studies, Brussels, 2016, 33-40.
- Stojanović Zoran, Komentar krivičnog zakonika, Misija OSCE u Crnoj Gori, Podgorica, 2010.
- Stojanović Zoran, Komentar krivičnog zakonika, Službeni glasnik, Beograd, 2016.
- Tahović Janko, Komentar krivičnog zakonika, Savremena administracija, Beograd, 1962.
- Cassese Antonio, International Criminal Law, Oxford University Press, Oxford, 2003.

7. Propisi:

- Krivični zakonik („Sl. glasnik RS“, br. 85/2005, 88/2005 – ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014).
- Zakon o potvrđivanju Konvencije Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala i dopunskih Protokola („Sl. list SRJ – Međunarodni ugovori“, br. 6/2001).
- Zakon o boravištu (AufenthG), <http://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=281>, 12.3.2017.
- Zakon o ulasku i boravku stranaca i pravu na azil Republike Francuske https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=A48B51C31B06F0A7A31B4B87E6F07C28.tpdila21v_3?idSectionTA=LEGISC-TA000006147789&cidTexte=LEGITEXT000006070158&dateTexte=20170311, 12.3.2017.
- Kazneni zakon („Narodne novine“, broj 125/11, 144/12, 56/15 i 61/15 – Ispravak).
- Krivični zakonik („Služben vesnik na Republika Makedonija“ broj 37/96, 80/99, 4/02, 43/03, 19/04, 81/05, 60/06, 73/06, 7/08, 139/08, 114/09 godina, 51/11, 135/11, 185/2011, 142/2012, 166/2012, 55/2013).
- Kazenski zakonik (Uradni list RS, št. 55/08, 91/11, 50/12).

- Krivični zakonik Crne Gore („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 – dr. zakon, 40/2013, 56/2013 – ispr., 14/2015, 42/2015 i 58/2015 – dr. zakon).

8. Sudska praksa

- Presuda Viši sud u Beogradu, posebno odeljenje, K Po1 124/15 od 11.12.2015. godine.
- Presuda Prvog Osnovnog suda u Beogradu, K br. 4821/11 od 16.1.2012. godine.
- Presuda Višeg suda u Beogradu posebno odeljenje, K po 1 270/10 od 6.12.2012. godine.
- Presuda Osnovnog suda u Šapcu, K 3139/10 od 13.9.2012. godine.
- Presuda Apelacionog suda u Beogradu, Kž 1 po 1 br. 4/16, od 24.3.2016. godine.
- Presuda Višeg suda u Beogradu, K 711/11, od 6.12.2013. godine.
- Presuda Apelacionog suda u Beogradu, Kž1 6044/13 od 5.12.2013.godine.
- Presuda Osnovnog suda u Šapcu, K 3139/10 od 13.9.2012. godine.
- Presuda Osnovnog suda u Vranju, K. br. 3104/10 od 23.09.2010. godine.
- Rešenje Apelacionog suda u Nišu, Kž.1. br. 887/11 od 01.09.2011. godine.

9. Izvori sa interneta

- Zajednički izveštaj Evropol i Interpola o mrežama za krijumčarenje migranata,
<https://www.europol.europa.eu/newsroom/news/europol-and-interpol-issue-comprehensive-review-of-migrant-smuggling-networks>, 23.1.2017.
- Evropski centar za borbu protiv krijumčarenja migranata,
<https://www.europol.europa.eu/publications-documents/emsc-first-year-activity-report>, 11.3.2017
- Konvencija o transnacionalnom organizovanom kriminalu i dopunskim protokolima,
https://www.unodc.org/documents/middleeastandnorthafrica/organised-crime/UNITED_NATIONS_CONVENTION_AGAINST_TRANSNATIONAL_ORGANIZED_CRIME_AND_THE_PROTOCOLS_THERE-TO.pdf, 12.3.2017.
- Direktiva Saveta 2002/90 / EZ od 28. novembra 2002. godine, <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0090&from=EN> , 6. 3. 2017.

- Sudska praksa, Rešenje Apelacionog suda u Nišu KŽ1. br. 1329/15 od 21.01.2016.godine http://www.osudzajecar.rs/index_files/Page1578.htm, 1.2.2017.
- Bilten sudske prakse br. 1/2006, <http://www.vk.sud.rs/sites/default/files/files/Bilteni/VrhovniSud/bilten%202006-1.pdf>, 30.1.2017.
- Friebel Guido, Guriev Sergei, *Human Smuggling*, Discussion Paper No. 6350, The Institute for the Study of Labor, Bonn 2012, 17-18, <http://ftp.iza.org/dp6350.pdf>, 9.3.2017.

*
* *

***Nikola Paunović, PhD student,
Faculty of law, University of Belgrade***

NATIONAL AND COMPARATIVE LEGAL FRAMEWORK OF HUMAN SMUGGLING

The problem of human smuggling has become particularly into focus in recent years, mostly due to migrant crisis which was primarily caused by armed conflicts in the Middle East and in Africa. Using the unreadiness of European countries to protect their borders, migrants arrived in waves throughout the Europe with help of smugglers. These waves did not bypass Serbia.

Therefore, the author of this paper, using actuality of topics, approaches to the analysis of human smuggling from the view of criminal law in order to draw attention to the unresolved issues. Criminal analysis of human smuggling was based on the application of dogmatic and comparative methods. This article is divided into three parts: first part is dedicated to human smuggling in the international and European regulations, second part refers to the criminal offense of human smuggling in the Criminal Code of Republic of Serbia, and third part deals with human smuggling from comparative perspective. Author concludes that although the status of smuggled persons is recognized in the field of criminal law as one of the most complex criminal issues, it seems that they can not be victims of human smuggling, but only of some other offenses. Also,

they can not be prosecuted for human smuggling, but instead for the illegal crossing of the state border. Furthermore, when it comes to the possibility of smuggling of nationals in the country of their origin it was pointed out that this is possible only in relation to the act of enabling illegal crossing of the border, but not in case of facilitating illegal sojourn and transit through Serbia. Finally, it was emphasized that person who provides humanitarian or legal assistance should be excluded of the criminal status and thus harmonized our legislation with the EU in a process of Serbia's accession to the EU.

Key words: *human smuggling, smugglers, smuggled persons, comparative law, case law*