

ПРОСЈАЧЕЊЕ МАЛОЛЕТНОГ ЛИЦА КАО ЕЛЕМЕНТ КРИВИЧНИХ ДЕЛА ТРГОВИНА ЉУДИМА И ЗАПУШТАЊЕ И ЗЛОСТАВЉАЊЕ МАЛОЛЕТНОГ ЛИЦА – СПОРНА ПИТАЊА И ДИЛЕМЕ У ПРАКСИ

Апстракт: Аутор у раду размаћра просјачење малолетној лица као бијно обележје кривичних дела трговина људима из члана 388. Кривичној законика и запуштање и злостављање малолетној лица из члана 193. Кривичној законика. Након уводних размаћрања иде је указано на проблематику разграничења ових кривичних дела, у крайким црпама су изложени законски елементи поменутих кривичних дела. Аутор се фокусирао на постављање критеријума разграничења наведених кривичних дела, из два аспекта. Први се односи на анализу бића кривичних дела и идентификацију кључних разлика, које јасно указују којем кривичном делу треба дајти предност. Други аспект усмерен је на међународне стандарде, праксу Европској суда за људска права и Уставној суда, који се односе на обавезу државе да спроводе деловоран судски процес у погледу кривичној дела трговина људима, увек када постоје елементи дела према међународној дефиницији. Закључак аутора је да у случајевима просјачења малолетној лица, вођење кривичној процесу за кривично дело трговина људима увек има приоритет када постоје елементи тој дела, у односу на кривично дело запуштање и злостављање малолетној лица.

Кључне речи: просјачење, малолетно лице, биће кривичног дела, трговина људима, запуштање и злостављање малолетног лица.

1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Посебни елементи сваког кривичног дела обухваћени су у оном делу кривичноправне норме који се назива диспозиција и укупност свих у диспозицији

* Научни сарадник, судија Вишег суда у Шапцу, ORCID: 0009-0003-5486-3485, mladen.jelicic.kaishin@gmail.com.

садржаних околности о којима овиси кажњавање и које одређују правни појам сваког појединог кривичног дела чини законски опис кривичног дела.¹ Законски описи кривичних дела понекад садрже исте или сличне појмове. Уколико се односе на битна обележја кривичног дела, чине биће кривичног дела. У доктрини је општеприхваћено да биће кривичног дела произлази из законског описа неког кривичног дела и обухвата скуп обавезних обележја која чине посебне појмове појединих кривичног дела.² Обзиром да суд путем правних норми долази до сазнања које чињенице треба утврдити и оне су искључиво тзв. одлучне чињенице, а њихов скуп назива се чињенично стање,³ јасно је да утврђивање одлучних чињеница чини предмет доказивања у кривичном поступку. То и предвиђа одредба члана 83. став 1. Законика о кривичном поступку⁴ која дефинише предмет доказивања прописујући да су то чињенице које чине обележје кривичног дела, или од којих зависи примена неке друге одредбе кривичног закона.

Међународна организација рада (МОР) просјачење одређује као низ активности којима појединац тражи новац од непознате особе, а на основу свог сиромаштва или у потрази за добротворним донацијама, позивајући се на здравствене или верске разлоге. Просјачење је негативан друштвени феномен који је у казненоправном оквиру Републике Србије санкционисан одредбама Закона о јавном реду и миру.⁵ Наиме, одредбом члана 12 поменутог закона прописан је прекршај просјачење.⁶

Без намере да се упуштамо у феноменологију просјачења као друштвеног феномена, од значаја је указати да ова активност може бити добровољна или изнуђена. У првом случају говоримо о чину просјачења као последици слободне воље. У другом случају, директним или индиректним дејством, физичким или психичким, утиче се на слободну вољу другог лица да просјачи.

Све врсте утицаја посебно су малигне када су усмерене на просјачење малолетних лица. Сходно одредби члана 112. став 10 Кривичног законика,⁷ малолетно лице је лице млађе од осамнаест година. Просјачење детета угрожава развој његових потенцијала и његово достојанство, негативно утиче

1 F. Bačić, *Krivično pravo opći dio*, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 1986, 139.

2 З. Стојановић, *Кривично љправо ојшћии гео*, Досије студио, Београд, 2022, 104.

3 М. Грубиша, *Чињенично сћање у кривичном постојууку*, Информатор, Загреб, 1980, 14.

4 Законик о кривичном поступку – ЗКП, *Службени иласник РС*, бр. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13, 55/2014, 35/19, 27/21 и 62/21.

5 Закон о јавном реду и миру – ЗЈРМ, *Службени иласник РС*, бр. 6/16 и 26/18.

6 Наведена одредба у ставу 1 прописује да ко просјачењем угрожава спокојство грађана или нарушава јавни ред и мир – казниће се новчаном казном од 5.000 до 10.000 динара или казном затвора до 30 дана. У ставу 2. прописан је тежи облик који предвиђа да ко прекршај из става 1. овог члана, изврши у групи од три и више лица – казниће се новчаном казном од 10.000 до 30.000 динара или казном затвора до 30 дана.

7 Кривични законик – КЗ, *Службени иласник РС*, бр. 85/05, 88/05, 107/05, 72/09, 111/09, 121/12, 104/13, 108/14, 94/16 и 35/19 и 94/24.

на интелектуални, физички, друштвени и морални развој детета и увек и без изузетка представља експлоатацију, злостављање и занемаривање деце.⁸

У раду ћемо анализирати просјачење малолетног лица као обележје кривичних дела трговина људима из члана 388. КЗ и запуштање и злостављање малолетног лица из члана 193. КЗ. Задатак анализе је да се поставе критеријуми који праве разлику између наведених кривичних дела, обзиром да се у судској пракси јављају недоумице око правне квалификације кривичног дела у случајевима када родитељ, односно друго лице које је дужно да се стара о малолетном лицу, предузме радње које су узроковале просјачење малолетног лица. Први корак у овом процесу јесте упознавање, у кратким цртама, са законским обележјима наведених кривичних дела.

2. КРАТАК ОСВРТ НА ОБЕЛЕЖЈА КРИВИЧНИХ ДЕЛА ТРГОВИНА ЉУДИМА ИЗ ЧЛАНА 388. КЗ И ЗАПУШТАЊЕ И ЗЛОСТАВЉАЊЕ МАЛОЛЕТНОГ ЛИЦА ИЗ ЧЛАНА 193. КЗ

Најпре треба указати на заједничке карактеристике поменутих кривичних дела, а у вези са темом рада. Прва се односи на чињеницу да је пасивни субјект ових кривичних дела, у класичној кривичноправној терминологији, односно оштећени као кривичнопроцесни појам, али и жртва кривичног дела, малолетно лице. Иако ћемо ове појмове равноправно користити, корисно је указати на ставове доктрине да је термин оштећени знатно шири од израза жртва кривичног дела и да се под заштитом оштећеног у кривичном поступку штити проширени круг лица у односу на она која припадају искључиво жртвама кривичног дела односно пасивним субјектима кривичног дела.⁹ Извршиоци оба кривична дела могу бити родитељи малолетног лица или лица која се о њему старају по одређеном законском основу, што је обележје кривичног дела из члана 193. КЗ, а може бити случај и код кривичног дела трговина људима и ове ситуације ће бити фокус наше пажње. Заједнички именилац оба кривична дела јесте просјачење малолетног лица. Међутим, између ова два кривична дела постоје и значајне разлике у погледу заштитног објекта и елемената њихових бића, које просјачење ставља у правно различите категоризације.

8 В. Јовановић, *Принудно просјачење – анализа процеса и институционалне праксе у Србији*, АСТРА Акција против трговине људима, 2024, 5,6.

9 М. Шкулић, „Кривичнопроцесно законодавство Србије и жртва кривичног дела (директива 2012/29 ЕУ) и други међународноправни стандарди – степен усаглашености, искуства примене и мере унапређења“, *Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (међународни правни стандарди, регионална кривична законодавства, примена и мере унапређења заштите)* (ур. С. Бејатовић), Мисија ОЕБС-а у Србији, Београд, 2020, 63.

2.1. Кривично дело трговина људима из члана 388. КЗ

Кривично дело трговина људима из члана 388. КЗ има уставноправни значај, обзиром да је одредбом члана 26. став 2. Устава Републике Србије¹⁰ прописано да је сваки облик трговине људима забрањен. Појам трговине људима није Уставом дефинисан, тако да су за његово одређење од значаја међународни извори људских права.¹¹

Поменуто кривично дело налази се у групи кривичних дела против човечности и других добара заштићених међународним правом. Заједничко за сва кривична дела из ове главе јесте да она представљају тешке повреде норми међународног права, које су забрањене и одговарајућим ратификованим међународним конвенцијама из којих произилази обавеза инкриминисања таквих дела и кажњавања учинилаца.¹²

Специфичности кривичног дела трговина људима произилазе из законске регулативе основног облика. Постоје три елемента кривичног дела која га у свом садејству одређују, али од овог правила постоји изузетак када је пасивни субјект малолетно лице.¹³ Радња извршења кривичног дела алтернативно је одређена и њу чини врбовање, превоз, пребацивање, продаја, куповина, посредовање у продаји, сакривање или држање другог лица. У доктрини се указује да се наведене посебне радње могу поделити у неколико група: 1) радња која има карактер подстицања или подстрекавања пасивног субјекта да „прода“ своју слободу, односно на други начин постане жртва трговине људима; 2) радње које се односе на транспорт људи којима се тргује; 3) радње које имају директан купопродајни карактер у односу на људска бића; 4) радње којима се омогућава или потпомаже реализација

10 Устав Републике Србије, *Службени гласник РС* бр. 98/06 и 115/21. Значајно је указати и на одредбу члана 64. Устава која посебно разматра права детета. Ставом 3. прописано је да су деца заштићена од психичког, физичког, економског и сваког другог искоришћавања или злоупотребавања.

11 Д. Симовић, С. Орловић, *Коментар Устава Републике Србије*, Службени гласник, Београд, 2023, 177. Протокол за спречавање, сузбијање и кажњавање трговине људима, нарочито женама и децом (Палермо протокол – Закон о потврђивању Конвенције Уједињених нација против транснационалног организованог криминала и допунских протокола – *Службени лист СРЈ* – Међународни уговори, бр. 6/01), који чини целину са Конвенцијом Уједињених нација против транснационалног организованог криминала, први је међународни акт који одредио појам трговине људима.

12 З. Стојановић, *Коментар Кривичној законика*, Службени гласник, Београд, 2024, 1157.

13 М. Јеличић, „Карактеристике кривичног поступка за кривично дело трговина људима учињено према малолетном лицу од стране родитеља“, *Деца и малолетници у казненом љраву* (ур. М. Симовић), Министарство правде Републике Српске, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Јавна установа Центар за едукацију судија и јавних тужилаца у Републици Српској, Бања Лука, 2025, 354.

купопродаје људи.¹⁴ Нека од побројаних радњи извршења мора бити извршена на један од следећих начина: силом или претњом, довођењем у заблуду или одржавањем у заблуди, злоупотребом овлашћења, поверења, односа зависности, тешких прилика другог, задржавањем личних исправа или давањем или примањем новца или друге користи. У доктрини се указује да је за постојање кривичног дела увек потребно да се нека од радњи извршења предузме на неки од наведених начина и да радњу и начин њеног предузимања треба посматрати као целину. Неопходна је и одређена усмереност јер је реч о циљним делатностима, тј. оне су повезане са постизањем одређеног циља у односу на лице које је предмет трговине – пасивним субјектом.¹⁵ Наиме, наведене радње морају бити предузете циљу експлоатације рада, принудног рада, вршења кривичних дела, проституције или друге врсте сексуалне експлоатације, просјачења, употребе у порнографске сврхе, успостављања ропског или њему сличног односа, ради одузимања органа или дела тела или ради коришћења у оружаним сукобима. За основни облик предвиђена је казна затвора од три до дванаест година.

Квалификован облик кривичног дела прописан је ставом 2. у којем је наведено да за дело из става 1. овог члана учињено према малолетном лицу учинилац ће се казнити казном прописаном за то дело и кад није употребио силу, претњу или неки други од наведених начина извршења. Када је дело из основног облика учињено према малолетнику, постоји тежи облик кривичног дела и прописана је казна затвора од најмање пет година. Законодавац је у погледу малолетног лица направио изузетак одступајући од правила да радња извршења кривичног дела мора бити праћена одговарајућим начином извршења (средством), а што је у складу са међународним стандардима.

Без намере да детаљније анализирамо све облике кривичног дела,¹⁶ за тему рада значајно је указати само на неке од њих. Тежи облик кривичног дела постоји у случају бављења вршењем кривичног дела из ст. 1. до 3. или ако је дело извршено од стране групе.¹⁷ За овај облик прописана је казна затвора у трајању од најмање 5 година. Најтежи облик предвиђен у ставу 7. остварен је када је дело из ст. 1. до 3. извршено од стране организоване

14 М. Шкулић, *Организовани криминалитет Појам и кривичнопроцесни аспекти*, Досије, Београд, 2003, 159.

15 З. Стојановић (2024), *op. cit.*, 1208.

16 Ставом 4. одређена је као квалификаторна околност наступање тешке телесне повреде неког лица, а прописана казна је затвор од пет до петнаест година, док наступање тешке телесне повреде малолетног лица повлачи затворску казну од најмање пет година. Затворска казна од најмање десет година је кривична санкција уколико је услед дела из ст. 1. и 3. овог члана наступила смрт једног или више лица, што предвиђа став 5. У питању су два облика квалификована тежом последицом у односу на коју мора постојати нехат.

17 Одредба члана 112. став 22. КЗ прописано је да је група најмање три лица повезаних ради трајног или повремениг вршења кривичних дела која не мора да има дефинисане улоге својих чланова, континуитет чланства или развијену структуру.

криминалне групе¹⁸ и за њега је предвиђена казна затвора од најмање пет година. Законодавац је прописао и посебан облик овог кривичног дела у ставу 8. који предвиђа да кривично дело чини ко зна или је могао знати да је лице жртва трговине људима, па искористи њен положај или другоме омогући искористићавање њеног положаја ради експлоатације предвиђене ставом 1. овог члана. Прописана казна је затвор од шест месеци до пет година. Тежи посебан облик постоји уколико је дело из става 8. учињено према малолетном лицу за које је учинилац знао или је могао знати да је малолетно, а предвиђена казна затвора је од једне до осам година. Важна је одредба става 10. која дефинише да пристанак лица на експлоатацију или на успостављање ропског или њему сличног односа из става 1. овог члана не утиче на постојање кривичног дела из става 1, 2. и 6. овог члана. И ова одредба следи међународне стандарде у погледу овог кривичног дела.

2.2. Кривично дело запуштање и злостављање малолетног лица из члана 193. КЗ

Кривично дело запуштање и злостављање малолетног лица из члана 193. КЗ спада у групу кривичних дела против брака и породице. У доктрини се указује да се институцијама брака и породице баве различите гране права. Темеље овим установама поставило је уставно право док породично право регулише правне односе у породици, а кривично право долази до изражаја тек кад су извесни односи нарушени, односно када постоји њихова повреда или угрожавање.¹⁹ У овој области постоје додатни разлози да се кривично право користи само као *ultima ratio* јер је реч о интерперсоналним односима појединаца где није пожељно уплитање државе, поготово не применом казне и кривичног права, које се претежно ограничава на заштиту малолетних чланова породице.²⁰ Поменути кривичним делом штите се управо малолетна лица од недозвољених радњи родитеља, усвојиоца, стараоца и другог лица, дакле, заштитни објект јесте породица и односи у породици.

Постоје два облика овог кривичног дела, основни који је прописан ставом 1. и тежи који је прописаном ставом 2. У суштини, ради се о два посебна кривична дела. Основни облик чини родитељ, усвојилац, старалац или друго лице које грубим занемаривањем своје дужности збрињавања и васпитавања запустити малолетно лице о којем је дужно да се стара.

18 Организована криминална група је група од три или више лица, која постоји одређено време и делује споразумно у циљу вршења једног или више кривичних дела за која је прописана казна затвора од четири године или тежа казна, ради непосредног или посредног стицања финансијске или друге користи, што прописује одредба члана 112. став 35. КЗ.

19 З. Стојановић, О. Перић, *Кривично љправо љосебни део*, Службени гласник, Београд, 2002, 189, 190.

20 З. Стојановић (2024), *op. cit.*, 651.

Предвиђена кривична санкција је затвор до три године.

Тежи облик овог кривичног дела чини родитељ, усвојилац, старалац или друго лице које злоставља малолетно лице или га принуђава на претеран рад или рад који не одговара узрасту малолетног лица или на просјачење или га из користољубља наводи на вршење других радњи које су штетне за његов развој. Предвиђена кривична санкција је затвор од три месеца до пет година.

Након упознавања са законодавним оквиром, потребно је анализирати разлике утемељене на елементима бића поменутих кривичних дела, као први критеријум разграничења. Одређивање правне квалификације кривичног дела, када је одлучна чињеница просјачење малолетног лица има значајне консеквенце за оптуженог. Већ на први поглед приметна је разлика у прописаном распону казне затвора за оба дела. Кривично дело из члана 388. КЗ учињено према малолетном лицу, далеко је строже у погледу кривичне санкције у односу на кривично дело из члана 193 КЗ. То даље узрокује низ кривичнопроцесних импликација које се тичу кривичног поступка у погледу наведених кривичних дела.²¹

Следећи корак ка постављању критеријума разграничења између наведених кривичних дела наставља се на претходни. Нужно је упоредити поједине елементе бића кривичних дела како би се идентификовале кључне разлике које су путоказ ка решавању спорног питања.

3. КРИТЕРИЈУМИ РАЗГРАНИЧЕЊА СХОДНО БИЋИМА КРИВИЧНИХ ДЕЛА

Радња извршења кривичног дела трговина људима из члана 388. КЗ алтернативно је одређена. Детаљна анализа свих предвиђених модалитета радње извршења превазилазила би дозвољени оквир рада, па ће се у наредним редовима анализирати радња врбовања, која се најчешће појављује у пракси код просјачења малолетног лица, као и радња превоза.

Врбовање подразумева различите начине подстрекавања, односно утицања на вољу другог лица да формира одређену одлуку и предузме одређену радњу, односно да се стави у одређени положај. Утврђује се на основу постојања околности створених активностима оптуженог, чији се ефекти појединачно или у комбинацији користе у циљу довођења малолетног лица у положај или ситуацију експлоатације, у конкретном случају

21 Укратко, за вођење кривичног поступка за кривично дело из чл. 193 КЗ стварно су надлежни Основни судови. Ради се о скраћеном кривичном поступку у којем није обавезна одбрана. С друге стране, кривично дело трговина људима спада у надлежност Виших судова, одбрана је обавезна, истрага претходи фази главног претреса где је обавезно припремно рочиште, малолетни оштећени мора имати пуномоћника од првог саслушања оптуженог, значајне су одредбе Закона о малолетним учињеницима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица – ЗМКУД, *Службени гласник РС*, бр. 85/05, итд. За више вид. М. Јеличић, *op.cit.*, 359–372.

просјачења. Позитиван одговор на питање постоји ли врбовање као радња извршења, указује на постојање кривичног дела трговина људима. Зато је нужно анализирати конститутивне елементе радње врбовања. Иако се због јединствених околности које прате сваки конкретан случај не може поставити готов модел, методолошки приступ утврђивања битних чињеница у погледу ове радње извршења постоји.

Кључно питање које се односи на радњу врбовања јесте разлог просјачења малолетног лица. Истраживањем у овом правцу треба утврдити узрочно последичну везу – да ли постоји утицај (активно или пасивно дејство) извршиоца на малолетно лице. Нужно је подсетити да је за постојање кривичног дела трговина људима ирелевантно да ли је просјачење заиста и објективизовано. Довољно је утврдити да је радња врбовања (или нека друга радња извршења) предузета у циљу просјачења малолетних оштећених, дакле са том намером. Затим, доказивање утицаја извршиоца на начин просјачења малолетног лица даје повратну информацију о постојању радње врбовања. То подразумева испитивање чињеница да ли је извршилац (оптужени) обучавао малолетно лице (малолетног оштећеног) како да просјачи, објашњавајући начин прилажења људима и понашања (на пример, које речи да изговара када тражи новац, какав телесни положај да заузима итд.). Токови испрошеног новца су важна чињеница јер директно повезују радњу врбовања са резултатима просјачења и указују на трећи битан елемент кривичног дела – експлоатацију. Експлоатација жртава подразумева различите начине коришћења жртава ради постизања крајњег циља трговине људима, а то је остваривање зараде за трговца.²² Нужно је утврдити где је испрошени новац завршавао, а у судској пракси најчешће су ситуације да када извршилац врбује малолетну децу да просјаче, убира и плодове њихове активности. Потом, контрола процеса просјачења од стране извршиоца (лично обилажење и надгледање или слање других лица да то чине, захтевање да се испросе одређени износи новца и разни облици физичке или психичке принуде или кажњавања ако се то не учини) такође је значајан индикатор. Важна околност која указује на постојање радње врбовања и експлоатације жртава јесте начин функционисања породице пре и након извршења кривичног дела (посебно када се ради о дуготрајном породичном просјачењу, а тада постоји тежи облик кривичног дела – бављење вршењем кривичног дела из става 6.). Ове чињенице је значајно утврдити јер су у директној вези са радњом врбовања и сврхом те радње. На пример, претходно стање створено вишегодишњим активностима извршиоца указује на постојање повољних околности за даље предузимање радње врбовања. Значајно је утврдити да ли је одсуство извршиоца прекидало активност просјачења малолетног лица, а све наведено директно указује на однос између извршиоца, његовог утицаја и просјачења малолетног лица.

22 М. Жарковић *et al.*, *Правда за жртве трговине људима, праксикум за судије и јавне тужиоце*, Астра – Акција против трговине људима, Београд, 2023, 28.

У погледу других радњи извршења разматраног кривичног дела, ваља указати да превозење, пребацивање и предаја подразумевају сваки вид транспортовања и предаје потенцијалне жртве односно особе која је већ изложена експлоатацији.²³ Превоз је радња извршења која је често присутна у пракси, када извршилац превози малолетно лице или организује превоз до места где треба да просјачи.

Без обзира што за постојање кривичног дела трговина људима, када је учињено према малолетном лицу, није нужно да постоји одговарајући начин (средство) предузимања радње извршења, уколико и ови елементи постоје, они додатно поткрепљују основаност закључака о постојању радње врбовања или неке друге радње и њене сврхе – експлоатације. Од бројних начина предузимања радње извршења, значајна је употреба силе или претње зато што ове делатности спадају у принуђавање на просјачење које представља битно обележје кривичног дела из члана 193. став 2. КЗ. Сила и претња у овом случају су идентичне њиховом општом појмовном значењу у кривичноправном смислу, што значи да сила може да буде апсолутна или компулзивна, а претња треба да буде стварна и озбиљна.²⁴ Често постоји и злоупотреба овлашћења и односа зависности и поверења који је постојао између извршиоца и малолетног лица, као и злоупотреба тешких породичних и материјалних прилика.

С друге стране, радња извршења кривичног дела запуштање и злостављање малолетног лица из члана 193. КЗ, у ставу 1. одређена је као грубо занемаривање дужности збрињавања и васпитавања малолетног лица за које постоји дужност старања. У доктрини се ови елементи кривичног дела детаљно образлажу. Указује се да под збрињавањем малолетника треба схватити предузимање неопходних мера које су управљене на његов нормалан и правилан развој, обезбеђење исхране и одевања, брига о здрављу. Васпитавање значи морално изграђивање личности малолетног лица, развијање код њега осећања личне одговорности и усмеравање на прихватање породичних и друштвених вредности, због чега постоји обавеза старања о школовању, професионалном образовању, отклањању штетних утицаја по личност итд. Дело се врши по правилу нечињењем, пропуштањем да се предузимају потребне мере, али занемаривање дужности збрињавања и васпитања мора бити грубо, што упућује на крајње немаран однос према овим обавезама.²⁵ Последица основног облика кривичног дела је запуштање малолетног лица, које може бити манифестовано и кроз просјачење,²⁶ а оно тада представља ефекат грубог занемаривања дужности збрињавања и васпитавања.

23 *Ibid.*, 16.

24 М. Шкулић (2003), *op. cit.*, 161.

25 Љ. Лазаревић, *Кривично право Југославије, посебни гео*, Савремена администрација, Београд, 1995, 530.

26 У правноснажној пресуди Основног суда у Лозници 2К 5/20 од 25. јануара 2021. године (архива аутора) констатовано је више елемената из којих су произашла обележја кривичног дела из члана 193. став 1. КЗ. У пресуди је наведено да родитељи

У погледу извршиоца оба облика кривичног дела, јасни су ставови судске праксе да извршилац кривичног дела може бити поред родитеља, усвојιοца и стараоца и свако друго лице, с тим да када је реч о „другом лицу“ оно мора имати по неком основу законску обавезу да се стара о малолетнику.²⁷ И у доктрини се указује да када би радњу из става 2. предузело неко лице које није дужно да се стара о малолетном лицу, онда би постојало неко друго кривично дело, пре свега кривично дело принуде.²⁸

Посебно је значајна алтернативно предвиђена радња извршења тежег облика кривичног дела која се испољава кроз принуђавање на просјачење. Принуђавање претпоставља употребу силе или претње и није потребно да је оно имало ефекте које је извршилац очекивао, што значи да је самим предузимањем ове радње кривично дело свршено.²⁹

Из наведене анализе бића кривичних дела могу се извући значајни закључци.

Објективизација просјачења није нужан услов за постојање кривичног дела из чл. 388. КЗ и члана 193. став 2. КЗ. Уколико је просјачење продукт радње извршења кривичног дела из члана 193. став 1. КЗ, чија је последица запуштање малолетног лица која се и на овај начин манифестовала, у тим ситуацијама је неопходно утврдити да је просјачење малолетних лица заиста и реализовано. Код кривичног дела из члана 388. КЗ просјачење као вид експлоатације је сврха (циљ) предузете радње извршења и дело постоји када се таква намера утврди, док се код кривичног дела из члана 193. став 1. оно појављује као вид запуштености малолетног лица, а у ставу 2. као објективизована или необјективизована последица радње принуђавања. То даље значи да усмереност алтернативно предвиђених радњи извршења кривичног

нису обезбедили неопходне услове за живот својој деци па су живели у неизграђеној кући, оскудно опремљеној и хигијенски неодржаваној, без изграђеног купатила, нису вршили потребан надзор над малолетном децом како би им обезбедили интензивни образовни и васпитни развој ради правилног формирања радних и других корисних навика, па деца нису ишла редовно у школу, ометали би наставу непримереним понашањем, допуштали су да деца бораве на различитим локацијама у поменутиим градовима у току дана и касним ноћним часовима где су боравили и спавали на јавним местима, физички нападали грађане на улици и затицани су у вршењу кривичних дела, физички нападали пролазнике итд. Поред наведеног у пресуди је констатовано да су родитељи допустили да у току 2016. и 2017. године њихова малолетна деца без родитељског надзора свакодневно бораве на улици на различитим локацијама града Ваљева и Лознице, као и Београда и Новог Сада како у току дана, тако и у касним ноћним часовима где су боравили и спавали на јавним местима, просили новац од грађана на јавним местима у близини угоститељских објеката.

27 Решење Вишег суда Београду Кж1 169/23 од 23. марта 2023. године, Инг прописи, електронско издање.

28 З. Стојановић (2024), *op. cit.*, 665.

29 Н. Срзентић *et al.*, *Коментар Кривичних закона СР Србије, САП Косова и САП Војводине*, Савремена администрација, Београд, 1986, 386.

дела из члана 388. КЗ мора у себи садржати циљ експлоатације – просјачење, као вида манипулације, злоупотребе људског достојанства и интегритета малолетног лица које се посматра као роба, објект радње. С друге стране, принуђавање на просјачење код кривичног дела из члана 193. став 2. КЗ нема карактер изражене злоупотребе интегритета малолетног лица, у обиму, дејству и циљу који постоји код кривичног дела трговина људима. Степен неправда овде је мањи него код трговине људима. Такође, принуђавање на просјачење представља радњу извршења која је код поменутог кривичног дела једина радња извршења везана за феномен просјачења, док се код трговине људима ради о више алтернативно предвиђених радњи, од којих неке буду кумулативно остварене (на пример врбовање и превоз) и чине целину. С тим у вези, када је остварено више радњи извршења које су прописане код кривичног дела трговина људима, увек ће се радити о овом кривичном делу, а не о кривичном делу запуштање и злостављање малолетног лица.

Сила и претња, као начин (средство) радње извршења код кривичног дела трговина људима нису обавезан елемент овог кривичног дела када је жртва малолетно лице, док код тежег облика кривичног дела запуштање и злостављање малолетног лица јесу. Када ова средства радње извршења постоје, њихова суштина је у подржавајућем ефекту, обезбеђивању неке од алтернативно предвиђених радњи извршења трговине људима. Код кривичног дела из члана 193. став 2. КЗ, ове активности чине суштину радње принуђавања на просјачење, њен су саставни део, без обзира да ли постоји само сила или претња или обе делатности. То даје потпуно други карактер овим радњама код анализираних кривичних дела и представља користан критеријум разграничења.

Затим, критеријум који пресудно доприноси разграничењу ова два кривична дела односи се на експлоатацију као циља радње извршења кривичног дела трговина људима.

Експлоатација подразумева искоришћавање лица под околностима и у условима који су супротни основним принципима људских права – људском достојанству, физичком и психичком интегритету, уважавању и поштовању личности, које се, између осталог манифестује кроз право на слободну вољу. Утврђивање ове намере или објективизоване експлоатације увек ће указивати да постоји кривично дело трговина људима а не кривично дело запуштање и злостављање малолетног лица. Одлучне чињенице које се односе на токове испрошеног новца (који завршава код извршиоца а он га користи за сопствене потребе – алкохол, коцкање итд.), понашање извршиоца према малолетном лицу, у смислу контроле процеса просјачења (наговарањем, одржавањем таквог стања без предузимања радњи да се оно спречи или прекине, претњама, физичким кажњавањем, психичком принудом итд.) и његовог усмеравања (захтевањем да се мора испросити одређена количина новца, физичким кажњавањем или психичком принудом уколико се то не учини итд.) са сигурношћу могу расветлити постоји ли експлоатација малолетног лица просјачењем.

4. КРИТЕРИЈУМИ РАЗГРАНИЧЕЊА СХОДНО МЕЂУНАРОДНИМ СТАНДАРДИМА, УСТАВНОПРАВНИМ И МЕЂУНАРОДНИМ ОБАВЕЗАМА СПРОВОЂЕЊА ДЕЛОТВОРНОГ СУДСКОГ ПОСТУПКА У ПРЕДМЕТИМА ТРГОВИНЕ ЉУДИМА

Трговина људима Уставом је забрањена, па је самим тим свако питање трговине људима уставноправно релевантно. Ово из разлога што трговина људима представља модеран вид ропства, супротна је принципу хуманости и угрожава људско достојанство и основне вредности на којима почива цивилизовано демократско друштво. Обзиром да је Уставом прописано да су потврђени међународни уговори саставни део правног поретка Републике Србије и непосредно се примењују (члан 16. Устава), те да се према хијерархији правних аката потврђени међународни уговори налазе испод Устава и изнад закона (члан 194. Устава), у разматрању забране трговине људима као уставне и кривичноправне категорије морају се имати у виду обавезе које је Република Србија преузела ратификовањем релевантних међународних уговора.

Бројне су међународне конвенције које штите положај детета, па је тако одредбама Конвенције Уједињених нација о правима детета³⁰ прописано да је за сврхе ове Конвенције дете људско биће које није навршило 18 година живота, ако се на основу закона који се односи на дете, пунолетство не стиче раније (члан 1.); да у свим активностима које се тичу деце од примарног значаја је интерес детета без обзира на то да ли их спроводе јавне или приватне институције за социјалну заштиту, судови, административни органи или законодавна тела (члан 3. став 1.); да државе чланице предузимају све одговарајуће законодавне, административне, социјалне и образовне мере ради заштите детета од свих облика физичког или менталног насиља, повреда или злоупотребе, занемаривања или немарног односа, малтретирања или експлоатације, укључујући и сексуалну злоупотребу, док је на бризи код родитеља, законитих старатеља или неког другог лица коме је поверена брига о детету (члан 19. став 1.).

За тему рада посебно су важне одредбе Конвенције Савета Европе о борби против трговине људима³¹ сачињеној у Варшави 16. маја 2005. године,

30 Закон о ратификацији Конвенције Уједињених нација о правима детета, *Службени листи СФРЈ* – Међународни уговори, бр. 15/90 и *Службени листи СРЈ* – Међународни уговори, бр. 4/96 и 2/97. Ова Конвенција усвојена је 20. новембра 1989. године на 44. заседању Генералне скупштине Уједињених нација у Њујорку. Значајан је и Факултативни протокол о продаји деце, децјој проституцији и децјој порнографији, уз Конвенцију о правима детета (Закон о потврђивању факултативног протокола о продаји деце, децијој проституцији и децијој порнографији, уз Конвенцију о правима детета, *Службени листи СРЈ* – Међународни уговори, бр. 7/02).

31 Закон о потврђивању Конвенције Савета Европе о борби против трговине људима, *Службени гласник РС* – Међународни уговори, бр. 19/09.

којом је између осталог прописано да су циљеви ове Конвенције да заштити људска права жртава трговине људима, да осмисли свеобухватни оквир за пружање заштите и помоћи жртвама и сведоцима, уз гарантовање равноправности полова, као и обезбеђивање ефикасне истраге и кривичног гоњења (члан 1. став 1. тачка (б)). Овом Конвенцијом, поред дефинисања појма „трговина људима“, чији су суштински елементи инкорпорирани у српско кривично законодавство, одређен је и положај детета и заштита жртава. Конвенција одређује да врбовање, превоз, премештање, скривање или прихват детета ради искоришћавања сматра се „трговином људима“ чак и ако не укључује средства наведена у тачки (а) овог члана (члан 4. став 1. тачка (в)); да је дете свако лице млађе од 18 година (члан 4. став 1. тачка (г)); да свака страна уговорница треба да усвоји законодавне или друге мере које су потребне за пружање помоћи жртвама у њиховом физичком, психолошком и социјалном опоравку, да таква помоћ треба да обухвати бар помоћ која ће да им омогући да се њихова права и интереси изнесу и размотре у одговарајућим фазама кривичног поступка који се води против извршилаца (члан 12. став 1. тачка (д)); да свака страна уговорница треба да поклони одговарајућу пажњу потреби да се обезбеди сигурност и заштита жртве (члан 12. став 2.); да свака страна уговорница треба да усвоји законодавне и друге мере које су потребне да се обезбеди да се кривична дела утврђена у складу са чл. од 18. до 21. кажњавају санкцијама које су ефикасне, сразмерне и које одвраћају од вршења кривичног дела, да такве санкције за кривична дела из члана 18. ако их изврши физичко лице, укључују и санкције које подразумевају лишавање слободе које може довести до изручења (члан 23. став 1.); да свака страна уговорница треба да осигура да се следеће околности сматрају отежавајућим околностима код одређивања казне за кривична дела утврђена у складу са чланом 18. ове Конвенције – кривично дело учињено против детета (члан 24. став 1. тачка (б)); да ће дете жртва трговине људима добити посебне мере заштите које ће водити рачуна о његовим најбољим интересима (члан 28. став 3.) итд.

Потом, битно је да навести да иако се члан 4. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода³² бави ропством, ропским положајем и принудним радом и не говори изричито о трговини људима, судска пракса Европског суда за људска права (ЕСЉП) у предметима *Rantsev* против Кипра и Русије (представка број 25965/04, пресуда од 7. јануара 2010. године), *Chowdury and others* против Грчке (представка број 21884/2015, пресуда од 30. марта 2017. године), *S.M.* против Хрватске (представка број 60561/14, пресуда Великог већа од 25. јуна 2020. године), дефинисала је да се трговина људима сматра повредом члана 4. ЕКЉП.

32 Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода – ЕКЉП, Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода са додатним протоколима, *Службени лист Србије и Црне Горе* – Међународни уговори, бр. 9/03, 5/05 и 7/05 и *Службени гласник РС* – Међународни уговори, бр. 12/10 и 10/15.

ЕСЉП је пресудама *Rantsev* против Кипра и Русије (став 285–289) и *S.M.* против Хрватске (став 304–306) дефинисао три групе позитивних обавеза државе: 1) обавезу успостављања законодавног и административног оквира за спречавање и кажњавање трговине људима; 2) обавезу заштите жртава трговине људима кроз обезбеђење мера превенције, евидентирања и помоћи таквим лицима; 3) обавезу спровођења истраге и судског поступка када постоји оправдана сумња да је дошло до извршења кривичног дела трговине људима. По наводима ЕСЉП, прве две обавезе су материјалног карактера, док трећа обухвата процесни аспект.

Вођење кривичног поступка против оптуженог за кривично дело трговина људима мора да буде делотворно и доведе до потпуног расветљавања свих аспеката дела и правилне одлуке суда у односу на санкционисање оптуженог (*S.M.* против Хрватске став 308, 313). Из ове треће позитивне обавезе државе даље произилази обавеза суда да истражи и спроведе кривични поступак за дело трговине људима увек када постоји оправдана сумња да је ово дело извршено (када постоје три елемента трговине људима сходно усвојеној међународној дефиницији овог кривичног дела), што мора резултирати доношењем судске одлуке, на бази свестраног сагледавања свих аспеката конкретног случаја.³³ Процесни аспект уставне забране

33 Значајно је указати да је у Извештају Групе експерата за сузбијање трговине људима (ГРЕТА) о спровођењу Конвенције Савета Европе о борби против трговине људима за Србију, усвојеном 24. новембра 2017. године (други круг евалуације), између осталог наведено да ГРЕТА бележи да је дошло до значајног смањења броја кривичних истрага случајева трговине људима током 2016. године, да су неким случајевима случајеви трговине људима истраживани и изнети пред суд као друга кривична дела (попут посредовања у проституцији, у складу са чланом 184. КЗ) за које су мање казне, као и да кривична дела мање тежине од трговине људима могу такође да омогуће закључење споразума о признању кривице и наводно у најмање једном случају жртва трговине људима коју је формално идентификовао Центар за заштиту трговине људима није препозната као оштећена страна у кривичном поступку због преиначења случаја трговине људима (тачка 190). Даље је наведено да ГРЕТА сматра да државни органи Србије треба да предузму кораке да осигурају да се кривична дела трговине људима делотворно истражују и воде поступци и да доводе до сразмерних санкција које одвраћају од вршења кривичних дела, нарочито тако што ће охрабривати тужиоце и судије да развијају специјализацију за трговину људима у погледу успешног гоњења и осуђивања већег броја трговаца људима и систематски спроводити финансијске истраге ради лоцирања, одузимања и заплена имовине починилаца (тачка 191.) У трећем евалуационом извештају усвојеном 16. јуна 2023. године ГРЕТА нарочито позива државне органе Србије да предузму мере и ојачају кривичноправни одговор на трговину људима, између осталог, осигуравањем да се кривично дело трговине људима кривично гони као такво а не као лакше кривично дело сваки пут када околности случаја то дозвољавају, као и да кривично гоњење доведе до делотворних, сразмерних санкција које ће одвратити осуђене од чињења ових кривичних дела и осигуравањем да се поступак склапања споразума о признању кривичног дела у случајевима трговине људима користи само изузетно,

трговине људима, намеће обавезу да се за ово кривично дело мора водити кривични поступак до доношења одлуке суда, баш у погледу овог кривичног дела. Кривично дело запуштање и злостављање малолетног лица је лакше од кривичног дела трговине људима, а у случају постојања конститутивних елемената трговине људима у односу на малолетно лице (радња – циљ) обавеза суда је да одлуку донесе у погледу овог кривичног дела. Наравно, стандарди које је поставио ЕСЉП у погледу вођења кривичног поступка за кривично дело трговина људима не значе да ће исход увек бити кажњавање учиниоца (*S.M. против Хрватске* став 315).

Ове стандарде у потпуности је прихватио Уставни суд Србије у одлуци Уж. 1526/2017 од 04. марта 2021. године у којој је, између осталог, утврдио повреду права на забрану трговине људима из члана 26. став 2. Устава.³⁴ Изјашњавајући се о наведеним стандардима, Уставни суд је нагласио да се све чињенице морају сагледати у њиховој међусобној повезаности како би се задовољио захтев делотворности, те да постоји обавеза судског одлучивања у предметима трговине људима чиме се обезбеђује да сви аспекти сваког конкретног случаја буду у потпуности сагледани и оцењени од стране суда. Обзиром на чињеницу да је начело опортунитета примењено на основу преквалификавања кривичног дела из тешког дела трговине људима у лако дело помоћ учиниоцу после извршеног кривичног дела, при чему је жртва дете, погрешном применом процесних правила, Уставни суд указује да је забрана трговине људима зајемчена Уставом и да с обзиром на процесни аспект уставне забране свих облика трговине људима, произлази закључак да се за кривично дело трговина људима мора водити поступак темељним разматрањем свих конститутивних елемената и расположивих доказа до доношења одлуке суда. Закључак Уставног суда у овом предмету је да надлежни државни органи – Више јавно тужилаштво у Београду и Виши суд у Београду нису испунили своје позитивне обавезе у процесном аспекту у односу на забрану свих облика трговине људима зајемчене чланом 26. став 2. Устава, тј. да спроведу делотворан и правичан поступак, који би резултирао доношењем релевантне судске пресуде.

5. ЗАКЉУЧАК

Просјачење малолетног лица као феномен који чини битна обележја кривичних дела трговина људима из члана 388. КЗ и запуштање и злостављање малолетног лица из члана 193. КЗ има значајно другачију конотацију код ова два дела. Иако то на први поглед не изгледа тако, на основу компаративне

уз коришћење одговарајућих заштитних мера, када споразум има јасну предност у односу на смањење казне (при чему се ова предност наводи у судској одлуци којом се споразум одобрава), као и да споразум ни на који начин није штетан за права жртава, укључујући њихов приступ накнади штете (тачка 112).

34 Одлука је доступна у електронској бази судске праксе Уставног суда Србије.

анализе бића поменутих кривичних дела, Уставом прописаног стандарда забране трговине људима, међународних конвенција, праксе ЕСЉП и Уставног суда, као и препорука ГРЕТА, јасно се закључује да у свим случајевима када постоје елементи кривичног дела трговина људима, постоји обавеза спровођења делотворног судског поступка у погледу овог кривичног дела. Једино у ситуацијама непостојања елемената кривичног дела трговина људима, има оправдања утврђивати постоје ли елементи кривичног дела запуштање и злостављање малолетног лица.

ЛИТЕРАТУРА

- Bačić F., *Krivično pravo opći dio*, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 1986.
- Грубиша М., *Чињенично стање у кривичном процесу*, Информатор, Загреб, 1980.
- Жарковић М. *et al.*, *Правда за жртве трговине људима, праксикум за судије и јавне тужиоце*, Астра – Акција против трговине људима, Београд, 2023.
- Јеличић М., „Карактеристике кривичног поступка за кривично дело трговина људима учињено према малолетном лицу од стране родитеља“, *Деца и малолетници у казненом праву* (ур. М. Симовић), Министарство правде Републике Српске, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Јавна установа Центар за едукацију судија и јавних тужилаца у Републици Српској, Бања Лука, 2025.
- Јовановић В., *Принудно просјачење – анализа процеса и институционалне праксе у Србији*, АСТРА Акција против трговине људима, 2024.
- Лазаревић Љ., *Кривично право Југославије, посебни део*, Савремена администрација, Београд, 1995.
- Симовић Д., Орловић С., *Коментар Устава Републике Србије*, Службени гласник, Београд, 2023.
- Срзентић Н. *et al.*, *Коментар Кривичних закона СР Србије, САН Косова и САН Војводине*, Савремена администрација, Београд, 1986.
- Стојановић З., Перић О., *Кривично право посебни део*, Службени гласник, Београд, 2002.
- Стојановић З., *Кривично право општи део*, Досије студио, Београд, 2022.
- Стојановић З., *Коментар Кривичног законика*, Службени гласник, Београд, 2024.
- Шкулић М., *Организовани криминалитети Појам и кривичнопроцесни аспекти*, Досије, Београд, 2003.
- Шкулић М., „Кривичнопроцесно законодавство Србије и жртва кривичног дела (директива 2012/29 ЕУ) и други међународноправни стандарди – степен усаглашености, искуства примене и мере унапређења“, *Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (међународни правни стандарди, регионална кривична законодавства, примена и мере унапређења заштите)* (ур. С. Бејатовић), Мисија ОЕБС-а у Србији, Београд, 2020.

ПРОПИСИ

- Закон о јавном реду и миру – ЗЈРМ, *Службени јласник РС*, бр. 6/16 и 26/18.
- Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица – ЗМКУД, *Службени јласник РС*, бр. 85/05.
- Закон о потврђивању Конвенције Савета Европе о борби против трговине људима, *Службени јласник РС – Међународни уговори*, бр. 19/09.
- Закон о потврђивању Конвенције Уједињених нација против транснационалног организованог криминала и допунских протокола – *Службени лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 6/01.
- Закон о потврђивању факултативног протокола о продаји деце, дечијој проституцији и дечијој порнографији, уз Конвенцију о правима детета, *Службени лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 7/02.
- Закон о ратификацији Европске конвенција за заштиту људских права и основних слобода са додатним протоколима, *Службени лист Србије и Црне Горе – Међународни уговори*, бр. 9/03, 5/05 и 7/05 и *Службени јласник РС – Међународни уговори*, бр. 12/10 и 10/15.
- Закон о ратификацији Конвенције Уједињених нација о правима детета, *Службени лист СФРЈ – Међународни уговори*, бр. 15/90 и *Службени лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 4/96 и 2/97.
- Законик о кривичном поступку – ЗКП, *Службени јласник РС*, бр. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13, 55/2014, 35/19, 27/21 и 62/21.
- Кривични законик – КЗ, *Службени јласник РС*, бр. 85/05, 88/05, 107/05, 72/09, 111/09, 121/12, 104/13, 108/14, 94/16 и 35/19 и 94/24.
- Устав Републике Србије, *Службени јласник РС* бр. 98/06 и 115/21.

Mladen Jeličić, PhD*

MINOR BEGGING AS AN ELEMENT OF CRIMINAL OFFENCES OF HUMAN TRAFFICKING AND NEGLECT AND ABUSE OF MINOR – CONTROVERSIAL ISSUES AND DILEMMA IN PRACTICE

Summary

The author discusses the begging of a minor as an essential feature of the criminal offenses of human trafficking under Article 388 of the Criminal Code and neglect and abuse of a minor under Article 193 of the Criminal Code. After introductory considerations, which indicate the issues of delimiting these criminal offenses, the legal elements of the

* Research Fellow, Judge of High Court in Šabac, ORCID: 0009-0003-5486-3485, mladen.jelicic.kaishin@gmail.com.

aforementioned criminal offenses are briefly outlined. The author focused on setting criteria for delimiting the aforementioned criminal offenses, from two aspects. The first relates to the analysis of the essence of the criminal offenses and the identification of key differences, which clearly indicate which criminal offense should be given priority. The second aspect is focused on international standards, the practice of the European Court of Human Rights and the Constitutional Court, which relate to the obligation of the state to conduct effective judicial proceedings regarding the criminal offense of human trafficking, always when there are elements of the offense according to the international definition. The author's conclusion is that in cases of begging of a minor, criminal proceedings for the crime of human trafficking always have priority when there are elements of that crime, in relation to the crime of neglect and abuse of a minor.

Keywords: begging, minor, essence of the crime, human trafficking, neglect and abuse of a minor.