

General-major u penziji
dr VUKO GOZZE GUČETIĆ

Ko ima svojstvo pripadnika oružanih snaga po međunarodnom pravu

Oružane snage su organ koji je od države naročito ovlašćen da u oružanom sukobu izvodi borbena dejstva i protiv kojeg se primenjuje sila. Oružane snage su organ za primenu sile i neposredni objekat primene sile. Njihove pripadnike dozvoljeno je u toku oružanog sukoba ubijati, ranjavati i onesposobljavati, osim kada se predaju ili kada su usled ranjavanja ili bolesti onesposobljeni za borbu. Po međunarodnom pravu lice koje ima status pripadnika oružanih snaga ima određene dužnosti, ali i prava u slučaju zarobljavanja ili ranjavanja.

Oružane snage čine kopnene, pomorske i vazduhoplovne snage, kao i sve oružane formacije koje, prema unutrašnjim propisima određene zemlje, ulaze u sastav njenih oružanih snaga ili čine njihov sastavni deo, bez obzira na veličinu njihove formacije i specijalnost.

Međunarodno pravo, u pogledu statusa i zaštite, izjednačuje sa pripadnicima oružanih snaga i određene kategorije lica koja učestvuju u oružanom sukobu.

Po Haškom pravilniku o zakonima i običajima ratovanja na kopnu iz 1907. godine (član 1),¹ kao i po Ženevskim konvencijama za zaštitu žrtava rata iz 1949. godine (član 4. tačka 2. III ženevske

¹ Član 1. Haškog pravilnika od 1899—1907. »U zemljama gde milicije i dobrovoljački odredi sačinjavaju vojsku ili joj pripadaju, oni su obuhvaćeni imenom vojska.«

konvencije o postupanju sa ratnim zarobljenicima) pripadniku dobrovoljačkih jedinica i sa njima izjednačenih jedinica priznaje se svojstvo pripadnika oružanih snaga po međunarodnom pravu, ako: na čelu imaju lice odgovorno za svoje potčinjene, ako imaju stalan znak raspoznavanja koji se može uočiti na rastojanju, ako otvoreno nose oružje, i ako se u svojim operacijama pridržavaju ratnog prava.

Po istim međunarodnim konvencijama svojstvo pripadnika oružanih snaga priznaje se i onom stanovniku koji se na neokupiranoj teritoriji s oružjem suprotstavi invazoru, pod uslovom da otvoreno nosi oružje i da se pri svojim dejstvima pridržava ratnog prava.²

Kao što se vidi, važeće međunarodnopravne norme koje regulišu status pripadnika oružanih snaga donete su pre gotovo 80 godina. Treba konstatovati da su uslovi člana 1. Haškog pravilnika iz 1907. godine za priznanje svojstva pripadnika oružanih snaga danas nesavremeni i odavno prevaziđeni. Pravna zabrana rata, sistem međunarodnih odnosa i kolektivne bezbednosti stvoren Poveljom Ujedinjenih nacija i pravo na samoopredeljenje naroda s jedne strane, te nova ratna tehnika, nove koncepcije ratovanja, i s tim u vezi faktički izmenjen položaj strana i lica koja učestvuju u oružanom sukobu, kao i civilnog stanovništva, s druge strane, zahteva novo prilagođenje pitanju pravne zaštite i statusa lica koja učestvuju u ratu, odnosno u ratnim dejstvima, a koja prema pozitivnim pravilima međunarodnog prava nemaju svojstvo pripadnika oružanih snaga. Posmatrajući to u okviru pravne zabrane rata i osude agresivnog rata kao najtežeg zločina protiv čovečanstva, kao i s obzirom na razvoj međunarodnog prava i međunarodnih odnosa, kao i na faktičke promene do kojih je došlo u opštem pravnom položaju stanovništva za slučaj rata, može se tvrditi da iz opštih načela međunarodne zajednice i sistema stvorenog Poveljom Ujedinjenih nacija proizlazi da svojstvo pripadnika oružanih snaga treba da imaju svi oni koji u narodnooslobodilačkom ili antikolonijalnom ratu učestvuju u oružanim akcijama protiv agresora, okupatora ili kolonijalne sile. Polazeći od tih činjenica, posle drugog svetskog rata sve češće i jače čuo se zahtev da se preispitaju važeća međunarodna pravila o statusu pripadnika oružanih snaga, da se četiri uslova, koje postavlja član 1. Haškog pravilnika (a koji su prihvaćeni članom 4. tačka 2 III ženevske konvencije) da bi se nekom licu priznalo svojstvo pripadnika oružanih snaga, odnosno svojstvo ratnog zarobljenika u slu-

² Član 2 Haškog pravilnika iz 1907. godine. S obzirom na to da ta odredba za razmatranje ove teme nije bitna, u daljem izlaganju ona se neće tretirati.

čaju njegovog zarobljavanja, prilagode karakteristikama savremenog rata i realnosti međunarodnih odnosa, i svedu na ono što je u savremenom ratu doista moguće i neophodno.

I

Od 1974. do 1977. održana je u Ženevi Diplomatska konferencija za reafirmaciju humanitarnog prava. Konferenciji je prisustvovalo blizu 150 država.

Konferencija je 1977. godine usvojila dva dopunska protokola kojima se dopunjuju Ženevske konvencije za zaštitu žrtava rata i to: (1) Protokol I, kojim se reguliše zaštita žrtava rata u međunarodnom oružanom sukobu; (2) Protokol II, kojim se reguliše zaštita žrtava rata u nemeđunarodnom oružanom sukobu. Protokoli su potpisani 1977. godine i u međuvremenu ih je ratifikovao veliki broj država, a stupili su na snagu 1978. godine. Jugoslavija je takođe ratifikovala Dopunske Protokole.

Protokol I, pored mnogih novih međunarodnih rešenja za zaštitu žrtava rata, reguliše na potpuno nov način svojstvo pripadnika oružanih snaga po međunarodnom pravu, odnosno znatno proširuje krug lica koja imaju to svojstvo.

II

Međunarodni Komitet Crvenog krsta izradio je za Diplomatsku konferenciju tekstove nacarta dva dopunska protokola uz Ženevske konvencije za zaštitu žrtava rata. Ti nacrti poslužili su kao osnova i pri razmatranju pitanja ko treba, s obzirom na izmenjene uslove, da ima svojstvo pripadnika oružanih snaga po međunarodnom pravu. U Nacrtu Protokola I izvršena je revizija člana 1. Haškog pravilnika o zakonima i običajima rata na kopnu iz 1907. godine i člana 4. III ženevske konvencije o postupanju sa ratnim zarobljenicima iz 1949. godine, kao i postavljenih uslova za priznanje statusa pripadnika oružanih snaga, odnosno statusa ratnog zarobljenika. Međutim, predložene izmene u Nacrtu bile su veoma ograničene i samo su unekoliko izmenile uslove pod kojima se zarobljenim pripadnicima organizovanih pokreta otpora priznaje svojstvo ratnog zarobljenika. Umesto četiri uslova za priznavanje toga svojstva iz člana 1. Haškog pravilnika, odnosno člana 4. III ženevske konvencije, Nacrt Protokola tražio je samo tri uslova. Oni se sastoje u tome da su lica o kojima je reč pod komandom koja za svoje potčinjene odgovara jednoj od strana u oružanom sukobu; da se prilikom izvo-

đenja ratnih dejstava razlikuju od građanskog stanovništva; i da vode ratna dejstva u saglasnosti sa Ženevskim konvencijama i dopunskim protokolima.

Drugim rečima, prvi i treći uslov Nacrta Protokola odgovarao je — sa određenim izmenama — ranijem prvom i četvrtom uslovu iz člana 1. Haškog pravilnika, odnosno člana 4. III ženevske konvencije, s tim što je poslednji uslov — »da poštuje Ženevske konvencije i ovaj protokol« — bio povoljniji od odgovarajuće odredbe Haškog pravilnika iz 1907. godine, odnosno člana 4. III ženevske konvencije, jer nije tražio poštovanje celokupnog ratnog prava, već samo njegovog humanitarnog dela. Drugi uslov, koji je bio naveden u Nacrtu Protokola, u suštini je objedinio drugi i treći uslov člana 1. Haškog pravilnika, odnosno člana 4. III ženevske konvencije.

III

Na Diplomatskoj konferenciji za reafirmaciju i razvoj humanitarnog prava, odnosno na njena četiri zasedanja od 1974. do 1977. godine, bila su argumentovano kritikovana rešenja iz Nacrta Protokola I koja regulišu status pripadnika oružanih snaga, odnosno status ratnog zarobljenika. Smatralo se da su ta rešenja polovična, nezadovoljavajuća i neprihvatljiva za sadašnje stanje međunarodnog prava i međunarodnih odnosa, kao i stanje razvoja savremenih oružja, kao i vrste ratova koji se danas vode i načine njihovih vođenja.

Na Diplomatskoj konferenciji podneti su brojni amandmani na pomenuta rešenja predložena Protokolom I. Ti amandmani polazili su od najrazličitijih pozicija, od maksimalističkih zahteva da se ukinu svi uslovi koje član 1. Haškog pravilnika traži za priznavanje statusa pripadnika oružanih snaga, do zahteva koji su se ograničavali na manje redakcijske izmene.

Osnovna diskusija koncentrisala se oko predloga koji je polazio od toga da status pripadnika oružanih snaga treba priznati svakom učesniku u oružanom sukobu pod uslovom da lice koje učestvuje u oružanom sukobu pripada organizovanom pokretu koji učestvuje u oružanom sukobu i da se pridržava naređenja onih koji tim sukobom rukovode, s jedne strane, kao i da poštuje pravila međunarodnog prava koja se primenjuju u oružanom sukobu. Drugim rečima, tražilo se da se brišu sledeći uslovi iz člana 1. Haškog pravilnika: nošenja stalnog znaka za raspoznavanje koji se na rastojanju može uočiti i otvoreno nošenje oružja.

Osnovni i najčešći prigovor takvom prilazu statusu pripadnika oružanih snaga bio je da bi takvo regulisanje, istina, znatno proširilo krug lica koji bi ispunjavali uslove za priznavanje statusa pripadnika oružanih snaga, a samim tim i poboljšalo njihov položaj, ali da bi to imalo za posledicu znatno pogoršanje položaja i međunarodnopravne zaštite civilnog stanovništva, jer se pripadnici oružanih snaga ne bi razlikovali od civilnog stanovništva. Po tom shvatanju mora postojati mogućnost razlikovanja civilnog stanovništva od učesnika u oružanom sukobu. Ako ta mogućnost razlikovanja ne postoji, gubi se svaka razlika između pripadnika oružanih snaga i civilnog stanovništva koje je tako izloženo svim ratnim dejstvima, što ima za posledicu nesrazmerno povećanje gubitka u njegovim redovima.

Taj argument je nebrojeno puta i na najrazličitije načine izlagan, obrazlagan i prezentiran.

Delegacije koje su se zalagale za znatno proširenje kruga lica kojima bi se priznao status borca, među kojima i delegacija Jugoslavije, iznosile su razne kontraargumente.

U savremenom oružanom sukobu, stvarna zaštita civilnog stanovništva je veoma slaba, a katkad i nepostojeća. Stvarna opasnost za civilno stanovništvo u savremenom ratu potiče od mera koje preduzima invazor, odnosno okupator, koji ne poštuje elementarna pravila međunarodnog prava o okupaciji i koji pretvara okupaciju u zločinački sistem za potpuno političko potčinjavanje, ekonomsko porobljavanje, pa i uništenje stanovništva okupirane teritorije. S druge strane, u savremenom ratu, stvarna opasnost za civilno stanovništvo proizilazi iz upotrebe nedozvoljenih sredstava i načina vođenja rata od strane agresora, bombardovanja civilnog stanovništva, upotrebe oružja za masovno uništavanje i iz sličnih metoda ratovanja.

Drugim rečima, opasnost kojoj je civilno stanovništvo izloženo usled okolnosti da razlikovanje između pripadnika oružanih snaga i civilnog stanovništva nije dovoljno evidentno, zanemarljiv je u poređenju sa opasnošću kojoj je izloženo to civilno stanovništvo usled nedozvoljenih sredstava i metoda ratovanja i pretvaranju okupacije u zločinački sistem za potpuno potčinjavanje teritorije i stanovništva na okupiranom području.

Agresor za izvršenje agresije, po pravilu, koristi samo svoje redovne oružane snage. Nasuprot tome, žrtva agresije, u odbrani od

agresije koristi redovne oružane snage, ali i sve druge odbrambene efektivne, pa i lica koja po klasičnom međunarodnom pravu ne ispunjavaju sve uslove da bi im se priznalo svojstvo pripadnika oružanih snaga. S obzirom na to da po kodeksu Ujedinjenih nacija, a i prema važećim shvatanjima međunarodne zajednice, napadački rat predstavlja zločin protiv mira, dužnost je međunarodne zajednice da pravilima međunarodnog prava olakša položaj žrtve agresije, naravno, ne dirajući u osnovni princip međunarodnog ratnog i humanitarnog prava da zaraćene strane imaju ista prava i obaveze. Prema tome, proširujući krug lica kojima se priznaje svojstvo pripadnika oružanih snaga, međunarodna zajednica će olakšati položaj žrtve agresije i omogućiti joj da se u odbrani od agresije koristi većim brojem svojih građana, a tim građanima će se obezbediti zaštita po međunarodnom pravu.

Pošto su stavovi država učesnica po ovom pitanju na Diplomatskoj konferenciji bili polarizovani i veoma udaljeni, delegacija Jugoslavije ponudila je kompromisno rešenje. Predložila je da lica koje učestvuje u borbi ima status pripadnika oružanih snaga ako osim pomenuta dva uslova (organizovanost i poštovanje pravila međunarodnog ratnog prava) ispunjava i treći uslov, koji se sastoji u tome da otvoreno nosi oružje, ali samo neposredno pred borbeno dejstvo i za vreme borbenog dejstva. Na taj način bi se obezbedilo razlikovanje pripadnika oružanih snaga od civilnog stanovništva neposredno pre i za vreme borbenog dejstva, dakle u vreme koje je najkritičnije za bezbednost civilnog stanovništva. Usvajajući tu kompromisnu formulu otklonio bi se glavni prigovor jednog broja delegacija da proširenje kruga lica kojima se priznaje status borca, odnosno ublažavanje uslova potrebnih za priznanje toga statusa, ima kao neposrednu posledicu smanjenje, pa i ukidanje zaštite koje civilno stanovništvo ima od ratnih dejstava.

Taj predlog jugoslovenske delegacije poslužio je kao platforma za definitivno formulisanje članova Protokola I koji regulišu status borca. Međutim, odredbe Protokola I koje ovo pitanje regulišu, nisu dopunile ni izmenile važeće odredbe međunarodnog prava koje regulišu status borca, već su celovito i kompleksno regulisale status boraca i ratnih zarobljenika i njihovu zaštitu, kao i utvrdile koja lica taj status nemaju. Tako, Protokol I u delu III sadrži poseban odsek II pod naslovom »Status boraca i ratnih zarobljenika« koji reguliše sledeća pitanja: oružane snage (član 43); borci i ratni zarobljenici (član 44); zaštita lica koja su učestvovala u neprijateljstvima (član 45); špijuni (član 46); plaćenici (član 47).

1. Oružane snage

Protokol se nije zadovoljio da odredi samo status borca, već je našao za potrebno da odredi i pojam oružanih snaga. Po članu 43. Protokola,³ da bi neka oružana formacija, grupa ili jedinica, imala status oružanih snaga potrebno je da ispunjava sledeće uslove: (1) da je pod komandom koja je odgovorna strani u sukobu za rukovođenje njenim potčinjenima, (2) da ima interni sistem discipline koji obezbeđuje, između ostalog, poštovanje pravila međunarodnog prava koja se primenjuju u oružanom sukobu.

Protokol pripadnike oružanih snaga naziva borcima (član 43. stav 2. i ujedno konstatuje da borci imaju pravo da učestvuju u oružanom sukobu. Prema obrazloženju redaktora teksta upotrebom termina »borci« htelo se izbeći sada važeće razlikovanje na nelegitimne, odnosno privilegovane i nepriviligovane borce. Međutim, činjenica je da i po odredbama Protokola ima »boraca« koji su pod zaštitom međunarodnog prava, jer imaju status pripadnika oružanih snaga, kao i »boraca« koji nemaju takvu zaštitu, jer ne ispunjavaju uslove da im se prizna status pripadnika oružanih snaga.

Član 44. stav 7. konstatuje da je opšteprihvaćena praksa država da borci nose uniformu propisanu za redovne uniformisane oružane jedinice.

Po članu 43. stav 3. svaka strana u sukobu može u svoje oružane snage *uključiti svaku paramilitarnu organizaciju*, kao što su policija, žandarmerija, druge službe za održavanje reda ili naoružane jedinice za ispunjavanje posebnih zadataka. Te paramilitarne organizacije u tom slučaju imaju status oružanih snaga. Strana u sukobu je u tome *dužna obavestiti* drugu stranu u sukobu. Obaveza obavestavanja druge strane u sukobu *ne može se tumačiti kao uslov za priznanje statusa* oružanih snaga tim paramilitarnim organizacijama, već se time *otklanaju sumnje u status* pripadnika tih para-

³ Član 43. »Oružane snage« glasi:

1) Oružane snage strane u sukobu se sastoje od svih organizovanih oružanih snaga, grupa i jedinica stavljenih pod komandu koja je odgovorna toj strani za rukovođenje njenim potčinjenima, čak i ako je ta strana zastupljena vladom ili nekom vlasti koju protivnička strana ne priznaje. Ovakve oružane snage podležu internom sistemu discipline koji obezbeđuje, između ostalog, poštovanje pravila međunarodnog prava koja se primenjuju u oružanim sukobima.

2) Pripadnici oružanih snaga strane u sukobu (osim medicinskog osoblja i sveštenika, obuhvaćenih članom 33. III konvencije) su borci, što će reći da imaju pravo da direktno učestvuju u neprijateljstvima.

3) Kad god strana u sukobu uključuje paramilitarnu organizaciju ili oružane službe za održavanje reda u svoje oružane snage, ona je dužna da o tome obavesti druge strane u sukobu.

militarnih organizacija i obezbeđuje da druga strana u sukobu postupa sa pripadnicima tih paramilitarnih organizacija kao sa pripadnicima oružanih snaga.

2. Borci

Borac u smislu člana 43. Protokola jeste lice koje pripada nekoj grupi ili jedinici organizovanih oružanih snaga. Da bi neko lice imalo status borca, pored uslova iz člana 43. potrebno je još: (1) da se pridržava pravila međunarodnog prava (član 44. stav 2, I, deo prve rečenice), (2) da se razlikuje od *civilnog stanovništva, dok sudeluje u napadu i vojnoj operaciji koja predstavlja pripremu za napad* (član 44, stav 3. prva rečenica).⁴

⁴ Član 44. »Borci i ratni zarobljenici« glasi:

1) Svaki borac u smislu člana 43, koji padne pod vlast protivničke strane, postaje ratni zarobljenik.

2) Iako su svi borci obavezni da se pridržavaju pravila međunarodnog prava koja se primenjuju u oružanom sukobu, kršenje ovih pravila neće lišiti borca njegovog prava da bude borac ili, ako padne pod vlast protivničke strane, njegovog prava da bude ratni zarobljenik, izuzev u slučajevima predviđenim u st. 3. i 4.

3) Da bi pojačali zaštitu civilnog stanovništva od dejstava neprijatelja, borci su dužni da se razlikuju od civilnog stanovništva dok sudeluju u napadu ili u vojnoj operaciji koja predstavlja pripremu za napad. Priznajući, međutim, da postoje situacije u oružanim sukobima kada se zbog prirode neprijateljstava oružani borac ne može razlikovati od civilnog stanovništva, on će zadržati svoj status borca, pod uslovom da u takvim situacijama otvoreno nosi svoje oružje:

a) za vreme svakog vojnog dejstva, i

b) za vreme kada ga protivnik može videti dok sudeluje u vojnom razvoju koji prethodi preduzimanju napada u kome će on učestvovati.

Radnje koje odgovaraju uslovima iz ovog stava neće se smatrati kao perfidije u smislu člana 37. stav 1 (c).

4) Borac koji padne pod vlast protivničke strane kada se ogreši o zahteve postavljene u drugoj rečenici stava 3. biće lišen svog prava da bude ratni zarobljenik, ali će ipak imati zaštitu jednaku u svakom pogledu sa onom koja se pruža ratnim zarobljenicima na osnovu III konvencije i ovog protokola. Ova zaštita obuhvata zaštite jednake onima koje se daju ratnim zarobljenicima po III konvenciji, a u slučaju kada je takva osoba suđena i osuđena zbog povreda koje je učinila.

5) Svaki borac koji padne pod vlast protivničke strane kada nije angažovan u napadu ili u vojnoj operaciji koja predstavlja pripremu za napad, neće biti lišen svojih prava da bude borac i ratni zarobljenik zbog njegovih ranijih aktivnosti.

6) Ovaj član ne dira u pravo nikoga da bude ratni zarobljenik shodno članu 4. III konvencije.

7) Ovaj član nema za cilj da izmeni opšteprihvaćenu praksu država u pogledu nošenja uniforme boraca propisane za redovne uniformisane oružane jedinice strane u sukobu.

8) Pored kategorija osoba pomenutih u članu 13. I i II konvencije, svi pripadnici oružanih snaga strane u sukobu, definisani u članu 43. ovog protokola, imaju pravo na zaštitu na osnovu tih konvencija ako su ranjeni ili bolesni ili, u slučaju II konvencije, ako su pretrpeli brodolom na moru ili na drugim vodama.

Iz ovakve formulacije proizilazi da *borac ne mora stalno da se razlikuje od civilnog stanovništva*, već samo dok sudeluje u napadu ili u vojnoj operaciji koja predstavlja pripremu za napad. To znači da određeno lice *može naizmenično menjati svoj status* civilnog lica i borca. Status borca biće mu priznat iako se u vremenu koje je prethodilo napadu, ili vojnoj operaciji koja je trebalo da omogućiti napad nije razlikovao od civilnog stanovništva, pod uslovom da se od tog stanovništva razlikuje u momentu napada, ili tokom vojne operacije koja treba da omogućiti napad.

Protokol u članu 44. ne precizira u čemu se sastoji razlikovanje između boraca i civilnog stanovništva i kakvo ono mora biti. To je dalo mogućnosti raznim delegacijama, da pri obrazloženju svoga glasanja za član 44. daju svoju interpretaciju ove odredbe. Neke delegacije su polazile od toga da to razlikovanje mora biti jasno i nedsvosmisleno, a neki su čak tvrdili da se to razlikovanje mora sastojati u nošenju uniforme sa oznakama.

Druga rečenica stava 3. člana 44. konstatuje »da postoje situacije u oružanim sukobima kada se zbog prirode neprijateljstava naoružani borac ne može razlikovati od civilnog stanovništva.« U takvim situacijama on zadržava »svoj status borca pod uslovom da otvoreno nosi oružje:

- a) za vreme svakog vojnog dejstva, i
- b) za vreme kada ga protivnik može videti dok sudeluje u vojnom razvoju koji prethodi preduzidanju napada u kome će on učestvovati.«

I Haški pravilnik (član 1) i III ženevska konvencija (član 4) propisuju otvoreno nošenje oružja kao uslov za priznanje statusa pripadnika oružanih snaga, odnosno ratnog zarobljenika. Međutim, postoji bitna razlika između odredaba člana 1. Haškog pravilnika, odnosno člana 4. III ženevske konvencije i odredbe člana 44. stav 3. druga rečenica. Uslov koji je postavio Haški pravilnik i III ženevska konvencija morao je biti ispunjavan neprekidno i nije bilo moguće naizmenično menjanje statusa civila i pripadnika oružanih snaga. Nasuprot tome, uslov iz člana 44. stav 3. druga rečenica, mora biti ispunjen samo za vreme tačno određenog vremenskog perioda utvrđenog pod a) i b) stava 3. ovog člana. Ranija i kasnija aktivnost boraca neće uticati na njegov status (član 44. stav 5).

Rešenje iz stava 3. člana 44. predstavlja suštinu novog statusa borca. To rešenje, tokom trajanja Konferencije, osporavale su neke

delegacije. Te delegacije su svoje neslaganje sa takvim rešenjem ispoljile i prilikom konačnog glasanja,⁵ a i prilikom obrazloženja glasanja.

Najveći broj delegacija pozdravio je regulisanje statusa borca na način formulisan u članu 44. stav 3. kao i veliko dostignuće humanitarnog prava i priznanje prava na samoopredeljenje i doprinos narodnooslobodilačkoj i antikolonijalnoj borbi, te borbi svih onih čija je sloboda ugrožena od stranog zavojevača i agresora. Te delegacije su ukazivale na to da je regulisanje statusa borca u članu 1. Haškog pravilnika i članu 4. III ženevske konvencije odgovaralo za oružane sukobe kod kojih su snage strana u sukobu bile približno jednake. Takve odredbe su pretpostavljale postojanje izvesne ravnoteže u snazi i jačini oružanih snaga strana u sukobu. Borci pokreta otpora dejstvuju u uslovima kada je ta ravnoteža iz osnova poremećena u korist jedne strane u sukobu. U narodnooslobodilačkom i antikolonijalnom ratu, kao i ratu protiv agresora koji je zaposeo nacionalnu teritoriju druge strane u sukobu, razlike su ogromne. U takvim uslovima borba protiv porobljivača je znatno otežana, jer borci pokreta otpora objektivno ne mogu dejstvovati ako ispunjavaju uslove iz stava 1. Haškog pravilnika, odnosno člana 4. III ženevske konvencije. Ispunjavanje tih uslova dovelo bi ih, s obzirom na realan odnos snaga i savremena oružja, u potpuno inferioran položaj. Samim tim važeće odredbe međunarodnog prava su nerealne i previše krute. To su razlozi zbog kojih je trebalo izmeniti važeće odredbe i omogućiti pripadnicima pokreta otpora da im se pod povoljnijim uslovima prizna status borca.

Većina delegacija je ocenila usvajanje člana 44, kao i člana 1. stav 4 (priznanje karaktera međunarodnog oružanog sukoba, borbi za samoopredeljenje naroda protiv kolonijalne dominacije i strane okupacije, kao i protiv rasističkih režima — sa svim posledicama koje iz toga proizlaze) kao najveće dostignuće Diplomatske konference i istorijsku prekretnicu u razvoju humanitarnog prava.

Izvestan broj delegacija (one koje su se uzdržale od glasanja ili glasale protiv) ocenile su da je član 44. stav 3. dvosmislen, neprecizan, neodređen, i da je njegovo usvajanje ozbiljno ugrozilo zaštitu koju u oružanom sukobu mora da ima civilno stanovništvo. Prema najekstremnijem gledištu (Izrael) usvajanje člana 44. stav 3. briše ili smanjuje mogućnost razlikovanja između boraca i civila,

⁵ Član 44. usvojen je sa 73 glasa za, jednim protiv i 21 uzdržanim. Izvestan broj delegacija prilikom glasanja nije bio prisutan u sali.

pa će takvo regulisanje statusa borca imati za posledicu povećanje terorizma na okupiranim teritorijama, što će izazvati reagovanje okupatora, odnosno kolonijalne sile, koji će, u nemogućnosti da utvrde izvršioci terorističkih akcija, preduzimati oštre mere protiv civilnog stanovništva. Isto tako, prema nekim mišljenjima (Španija) ovakvo regulisanje statusa borca dovešće do povećanja fenomena koji se naziva gradska gerila.

Potrebno je istaći da je član 44. stav 3. tako formulisan da *isključuje međunarodnopravnu zaštitu izvršilaca atentata i sličnih dela* na okupiranom ili zaposednutom području — koju delatnost neki kvalifikuju kao terorizam. Ta lica su borci na sopstveni rizik, i nisu pod zaštitom međunarodnog prava, odnosno člana 44. stav 3. Protokola I.

Delegacije koje su apstinirale prilikom ocene člana 44. stav 3, prenaglašavale su potrebu za zaštitom civilnog stanovništva, proglašavajući je kao osnovni cilj donošenja i usvajanja novih protokola. Te delegacije su tvrdile da je usvajanje člana 44. stav 3. Protokola I znatno umanjilo tu zaštitu ili je, čak, dovelo u pitanje. One su naglašavale da *odredba da se borac mora razlikovati od civilnog stanovništva* (član 44. stav 3. prva rečenica) predstavlja *opšte pravilo*. Nasuprot tome, druga rečenica stava 3. člana 44. (situacija kada se borac, zbog prirode neprijateljstva, ne može razlikovati od civilnog stanovništva) predstavlja izuzetak i mora se restriktivno tumačiti.

Po mišljenju tih delegacija, razlikovanje između boraca i civilnog stanovništva *mora biti jasno i očigledno* i sudeći po izgledu borca ne sme biti nikakve sumnje u njegov status.

Iste delegacije iznosile su da nije jasno kakva mora biti »priroda neprijateljstava« da bi se mogla primeniti odredba druge rečenice stava 3. člana 44. tj. da borac ne mora da se razlikuje od civilnog stanovništva. Po mišljenju tih delegacija nisu definisane situacije u oružanom sukobu, kad se zbog »prirode neprijateljstava« ne traži razlikovanje boraca, od civila. Samim tim, svaka strana u sukobu može subjektivno da ceni da li takva situacija postoji ili ne.

Članovi većeg broja delegacija izneli su mišljenje da se odredba člana 44. stav 3. druga rečenica, mora najuže tumačiti, odnosno da se *ta odredba može primenjivati samo u narodnooslobodilačkim ratovima, kao i na okupiranoj teritoriji*. Nasuprot tome, članovi jedne delegacije izjavili su da je ta odredba primenjiva u svim situacijama i da od prirode neprijateljstava, a ne od prirode oružanog sukoba, zavisi da li će se ona primeniti ili ne.

Ukazujemo da postoji opasnost jednostrane kvalifikacije »prirode neprijateljstava«. Postoji mogućnost proizvoljnog tumačenja te činjenice. Zlonamerna strana u sukobu može utvrditi da »priroda neprijateljstava« nije takva da zatheva primenu odredaba člana 44. stav 3. druga rečenica i samim tim može neosnovano uskratiti međunarodnopravno priznanje statusa borca, kao i zaštite koja je tim statusom garantovana.

Članovi većeg broja delegacija, pa i onih koje su glasale za usvajanje člana 44, izjavili su da je termin »dok sudeluje u vojnom razvoju koji prethodi preduzimanju napada« (član 44. stav 3. rečenica druga, pod b) nejasan i neprecizan. Te delegacije su takođe izjavile da pod pojmom »vojni razvoj« podrazumevaju svaki pokret koji borac vrši da bi došao do položaja za otpočinjanje napada.

S druge strane, bilo je delegacija koje su svojim tumačenjem člana 44. stav 3. nastojale proširiti ovaj član. Te delegacije polazile su od toga da se odredbe pod a) i b) stava 3. člana 44. moraju najuže tumačiti. One pod tim razumevaju vatreni položaj koji je zauzet neposredno pre otpočinjanja napada. Taj »vojni razvoj« neposredno prethodi napadu i, po pravilu, istovremeno je sa napadom.

Nadalje, po tom tumačenju gerilac mora otvoreno nositi oružje tek kada se nalazi u neposrednom vidnom polju protivnika. Neke delegacije su to posebno objasnile: odredba člana 44. stav 3. pod b) »u toku vremena kada se protivnik može videti« može se tumačiti samo kao »videti golim okom«, a ne utvrditi njegovo prisustvo elektronskim ili drugim mehaničkim sredstvima za otkrivanje.

Neke delegacije izrazile su svoju zabrinutost zbog različitog tumačenja člana 44. stav 3. i ukazale na opasnost od dalekosežnih posledica u praksi. Ujedno su upozorile da će stav njihovih vlada po članu 44, prilikom ratifikacije Protokola, zavisiti i od toga da li će uspeti da se zauzme jedinstveno tumačenje ove nove, veoma važne i kapitalne odredbe međunarodnog prava.

3. Status ratnog zarobljenika

Član 44. stav 1. Protokola I konstatuje da svaki pripadnik oružanih snaga (u smislu člana 43) koji bude zarobljen, postaje ratni zarobljenik.

Kršenje međunarodnog prava koje se primenjuje u oružanom sukobu od strane pojedinog pripadnika oružanih snaga iz člana 43.

Protokola I, ne lišava ga njegovog statusa borca, Ako takav borac bude zarobljen, on ima status ratnog zarobljenika (član 44, stav 2).

Borac koji bude zarobljen u vreme kada ne učestvuje u neprijateljstvima (u napadu ili u vojnoj operaciji koja predstavlja pripremu za napad) ne gubi pravo na status ratnog zarobljenika zbog njegovih ranijih aktivnosti (član 44. stav 5).

Međutim, ako borac bude zarobljen prilikom vojnog dejstva ili za vreme kada ga protivnik može videti dok sudeluje u vojnom razvoju, koji prethodi preduzimanju napada u kome će učestvovati — a da nije otvoreno nosio oružje — gubi status ratnog zarobljenika »ali će, ipak, imati zaštitu jednaku u svim pogledima sa onom koja se pruža ratnim zarobljenicima na osnovu III konvencije i ovog protokola.«.

Jedan broj delegacija video je u toj odredbi unutrašnju kontradiktornost. Isto tako, veći broj delegacija smatrao je da je potrebno naglasiti da »zaštita jednaka u svakom pogledu sa onom koja se pruža ratnom zarobljeniku« ne znači da takav borac ne može biti suđen i osuđen kao lice koje je učestvovalo u neprijateljstvima, a da nije imalo status borca. Drugim rečima, te delegacije su izričito naglasile da takvo lice može biti suđeno i osuđeno.

Ako se posumnja da lice koje je učestvovalo u neprijateljstvima ima status ratnog zarobljenika, ono će takav status zadržati i imati sva prava koja iz tog statusa proizlaze, sve do momenta dok njegov status ne utvrdi nadležni sud (član 45. stav 1. zadnja rečenica).

Ako se lice koje je zarobljeno ne smatra ratnim zarobljenikom, a treba da mu se sudi zbog učešća u neprijateljstvima, ono ima pravo da traži da sud preliminarano utvrdi da li ono ima ili nema status ratnog zarobljenika (član 45. stav 2).

4. Špijuni

Protokol I u članu 46. utvrđuje pravni položaj špijuna po međunarodnom pravu i razgraničava status špijuna od statusa pripadnika izviđačkih jedinica na teritoriji koju kontroliše protivnička strana ili na teritoriji koju je okupirala protivnička strana. Odredba člana 46. ne predstavlja novinu, već kodifikuje ono što je opšteprihvaćeno u doktrini, a manje-više i u praksi.

5. Plaćenici

Protokol I u članu 47.⁶ određuje da plaćenik nema pravo na status borca, a u slučaju zarobljavanja nema ni status ratnog zarobljenika. U inicijalnoj fazi izrade ove odredbe, veliki broj afričkih zemalja zahtevao je ne samo da se plaćenicima uskrati status borca, odnosno ratnih zarobljenika već da se države obavežu da im taj status ne mogu priznati. Osim toga, te države su se zalagale da se plaćeništvo proglasi zločinom i da se plaćeniku mora suditi. Ti zahtevi, međutim, nisu prihvaćeni.

Iako je opšti pojam plaćenika jasan — radi se *de facto* o profesionalnom ubici koji je iznajmljen da učestvuje u nekom međunarodnom, a pretežno unutrašnjem oružanom sukobu. Formulisanje definicije toga pojma u Protokolu I zadavalo je velike teškoće. Po prihvaćenoj definiciji da bi neko bio plaćenik mora da se ostvari više (šest) kumulativnih uslova. Dovoljno je da jedan od tih uslova nije ispunjen, pa da lice koje je po opšteprihvaćenom shvatanju plaćenik, to nije u smislu člana 47. Protokola I. To je osnovna slabost člana 47. Tih kumulativnih uslova je toliko, da će se u praksi veoma lako izigrati ova progresivna odredba međunarodnog prava.

Zaključak

U vezi s novim odredbama koje regulišu status borca i ratnog zarobljenika, prvo pitanje koje se postavlja jeste da li napredak koji je postignut odgovara objektivnim potrebama, uslovima i mogućnostima? Drugim rečima, da li je status borca i ratnog zarobljenika u Protokolu regulisan na način da može zadovoljiti zah-

⁶ Član 47. — »Plaćenici« glasi:

»1) Plaćenik nema pravo da bude borac ili ratni zarobljenik.

2) Plaćenik je svako lice koje:

a) je specijalno regrutovano lokalno ili u inostranstvu, da bi se borilo u oružanom sukobu;

b) stvarno direktno učestvuje u neprijateljstvima;

c) je motivisano da učestvuje u neprijateljstvima uglavnom sa željom za ličnim dobitkom, i, u stvari, kome je obećana, od strane u sukobu ili u njeno ime, materijalna naknada znatno veća od one koja je obećana ili plaćena borcima sličnog ranga ili funkcije u oružanim snagama te strane;

2) nije državljanin strane u sukobu niti ima prebivalište na teritoriji koju kontroliše strana u sukobu;

e) nije pripadnik oružanih snaga strane u sukobu, i

f) nije poslano od države koja nije strana u sukobu po zvaničnoj dužnosti kao član njenih oružanih snaga.

teve koje postavlja savremeni oružani sukob, s obzirom na njegovu tehnologiju i karakter, kao i dostignuti razvoj međunarodnih odnosa i međunarodnog prava?

Najvažnije novine međunarodnog prava regulisanja statusa borca sastoje se u sledećem:

— Status borca, odnosno status civila nije kao sada vezan za određeno lice za sve vreme, ili veći deo, trajanja oružanog sukoba. Po Protokolu, određeno lice može naizmenično menjati svoj status borca ili civila nebrojeno puta. Da bi neko lice imalo status borca potrebno je da ispunjava određene uslove za period čije je vremen-sko trajanje određeno trajanjem određene vojne operacije. To daje ogromne prednosti onima koji borbu moraju voditi u ilegalnosti ili poluillegalnosti na zaposednutoj ili okupiranoj nacionalnoj teritoriji;

— Borac je dužan da se razlikuje od civilnog stanovništva samo za vreme dok sudeluje u napadu ili u vojnoj operaciji koja predstavlja pripremu za napad;

— Priznaje se da postoje situacije u oružanim sukobima kada se borac, zbog prirode neprijateljstva, ne može razlikovati od civilnog stanovništva. U tom slučaju takav borac zadržava svoj status pod uslovom da otvoreno nosi oružje. Obaveza otvorenog nošenja oružja odnosi se na vreme svakog vojnog dejstva i na vreme kada protivnik može videti borca, dok sudeluje u vojnom razvoju koji prethodi preduzimanju napada u kome će učestvovati;

— Nepoštovanje ovog pravila lišava borca njegovog međunarodno priznatog statusa borca, odnosno ratnog zarobljenika — u slučaju zarobljavanja. Međutim, takav borac, ako bude zarobljen ima jednaku zaštitu koju imaju ratni zarobljenici, s tim da može biti suđen zbog povrede pravila međunarodnog prava koje se primenjuje u oružanom sukobu. Napominjemo, na primer, da član 47. stav 1. pod c) Protokola I kao perfidiju utvrđuje učešće u oružanim dejstvima »pretvaranjem da je neko civil, da ima status neborca«;

— Nepoštovanje ostalih pravila međunarodnog prava koje se primenjuje u oružanom sukobu od strane pojedinog borca, ne lišava ga njegovog statusa borca, odnosno ratnog zarobljenika u slučaju zarobljavanja. Međutim, takav borac može krivično odgovarati, ako kršenje ratnog prava povlači krivičnu odgovornost;

— Borac koji bude zarobljen u vreme dok ne učestvuje u vojnoj operaciji, ima status borca, odnosno ratnog zarobljenika, bez obzira na njegove ranije aktivnosti (na primer, bez obzira na njegovo učešće u napadu u kojem nije ispunjavao sve uslove koji se traže za priznanje statusa borca);

— U slučaju zarobljavanja svako lice koje učestvuje u neprijateljstvima ima status borca, odnosno ratnog zarobljenika. Samo nadležni sud može u redovnom postupku utvrditi da to lice nije ispunjavalo uslove koji se traže za priznanje statusa borca i može ga lišiti tog statusa;

— Plaćenici nemaju status borca, a u slučaju zarobljavanja nemaju status ratnog zarobljenika.

Po našoj oceni, ove novine u regulisanju statusa borca u celini odgovaraju objektivnim faktorima koji u savremenim uslovima determiniraju kakav treba da bude status borca. Ti objektivni faktori zahtevaju da međunarodnopravnu zaštitu imaju svi oni koji se na svojoj nacionalnoj teritoriji oružanom borbom suprotstavljaju agresoru, invazoru ili okupatoru, odnosno da imaju status borca. Po odredbama Protokola I svako lice koje učestvuje u narodnooslobodilačkom ratu, u antikolonijalnom ratu, koje se bori na zaposednutoj ili okupiranoj teritoriji, u znatno otežanim uslovima, u ilegalnosti ili poluilegalnosti, ima međunarodnopravno priznati status borca, a u slučaju zarobljavanja — status ratnog zarobljenika, pod daleko povoljnijim uslovima nego što je ranije bio slučaj. Samim tim odredbe Protokola objektivno olakšavaju borbu svih naroda protiv porobljivača, invazora ili okupatora. Odredbe Protokola I određuju veoma povoljne uslove koje mora ispuniti lice koje pretenduje da mu se u takvom oružanom sukobu prizna status borca. Te odredbe, na pravnom planu, kompenziraju nesklad koji postoji u oružanoj moći agresora — okupatora i onih koji se bore protiv agresije i okupacije. Odredbe Protokola na taj način olakšavaju žrtvi agresije da se uspešno suprotstavi agresoru.

Prema tome, nove odredbe Protokola o statusu borca i ratnog zarobljenika odgovaraju objektivnim potrebama i zahtevima, i samim tim su progresivne.

Drugo pitanje koje se postavlja jeste da li se, s obzirom na odnos snaga u međunarodnoj zajednici, u sadašnjem momentu, moglo više postići, da li se mogao na još povoljniji način (sa stanovišta narodnooslobodilačkih i antikolonijalnih ratova i borbe protiv agresora i okupatora) regulisati status borca i ratnog zarobljenika?

Istaknuto je već da je pitanje regulisanja statusa borca, odnosno ratnog zarobljenika predstavljalo najkontraverzniju odredbu na Diplomatskoj konferenciji, da se o tom pitanju neprekidno diskutovalo na sva četiri zasedanja, tokom četiri godine.

Stavovi su na Konferenciji bili dijametralno suprotni i kompromis je ostvaren uz ogromne napore. Postignuto rešenje zadovo-

ljava zahteve onih koji su tražili radikalnu izmenu statusa borca, znatno smanjenje uslova koji se traže za to priznanje, a samim time bitno povećanje kruga lica kojima će se taj status priznati. Međutim, postignuti kompromis zadovoljio je i one koji su polazili od toga da olakšanje uslova za priznanje statusa borca ne sme da se ostvari na račun smanjenja zaštite civilnog stanovništva od civilnog stanovništva.

Samo je jedna delegacija kritikovala, kao nezadovoljavajuće rešenje usvojeno u Protokolu o statusu borca, odnosno ratnog zarobljenika, smatrajući da je taj status trebalo da bude još povoljnije regulisan. Nasuprot tome, veći broj delegacija je kritikovao usvojena rešenja. Njihovo mišljenje je da se otišlo predaleko u olakšavanju uslova za priznanje statusa borca i da će to imati krupne posledice po zaštitu civilnog stanovništva.

Po našoj oceni, prihvaćena rešenja predstavljaju maksimum koji se u datim uslovima mogao postići.

Iako se suštini rešenja kako je regulisan status borca ne može mnogo zameriti, postoji prigovor da u prihvaćenim formulacijama ima nepreciznosti, da su neke formulacije nedovoljno jasne, a neki upotrebljeni termini neodređeni.

Tako, nije precizirano u čemu se sastoji obaveza borca »da se razlikuje od civilnog stanovništva«. Ta obaveza razlikovanja može se sastojati na primer, od obaveze nošenja znaka za razlikovanje, obaveze otvorenog nošenja oružja, pa sve do obaveznog nošenja uniformi sa oznakama. Čim obaveza nije precizno utvrđena, postoji mogućnost da se različito interpretira, što otvara mogućnost za zloupotrebe.

Takođe je nejasno kakva mora biti »priroda neprijateljstava« da bi se mogla primeniti odredba Protokola (član 44. stav 3. druga rečenica) kad se borac ne mora razlikovati od civilnog stanovništva. Može se tumačiti da se pod »prirodom neprijateljstava« misli na karakter oružanog sukoba (antikolonijalni, odnosno narodnooslobodilački rat, oružana borba u uslovima okupacije) ali i da se pod tim misli na uslove pod kojima se oružana akcija izvodi (zaseda, diverzija, oružana akcija u gradu i sl.). Sve to omogućuje arbitrarno i jednostrano, a samim tim i zlonamerno tumačenje, radi izigravanja ove međunarodnopravne obaveze.

Nije potpuno jasno šta obuhvata izraz i pojam »vojni razvoj« koje su sve radnje obuhvaćene pojmom »vojni razvoj koji prethodi preduzimanju napada u kome će učestvovati« — jesu li to samo one radnje koje neposredno predstoje napadu ili sve one radnje koje

borac vrši da bi došao do položaja za otpočinjanje napada? Isto tako, data su različita tumačenja za formulaciju »u toku vremena kad se protivnik može videti«. Je li to samo videti »golim okom« ili i uređajima za detekciju?

I uslovi da bi se neko smatrao plaćenikom, u smislu odredaba Protokola, tako su mnogobrojni, da je pojam plaćenika prema Protokolu, postao krajnje širok.

Zadnje pitanje koje se postavlja jeste da li status borca i ratnog zarobljenika, onako kako je utvrđeno u Protokolu, odgovara sa stanovišta savremenih sistema nacionalne odbrane koji se zasnivaju na organizovanom učešću čitavog naroda u odbrani zemlje, a posebno da li odgovara sa stanovišta naše koncepcije opštenarodne odbrane kao osnove našeg odbrambenog sistema?

Osnovna činjenica koja karakteriše tu koncepciju jeste da je narodna odbrana zadatak čitavog društva, svih društveno-političkih zajednica, od opštine do federacije, pravo i dužnost svih radnih ljudi i građana, naroda i narodnosti, organizacija udruženog rada, društveno-političkih organizacija i drugih asocijacija. To znači da vitalnost i snaga odbrane zemlje zavisi od celokupnog udruženog i organizovanog napora svih faktora društva.

Po jugoslovenskim propisima pripadnik oružanih snaga nije samo pripadnik Jugoslovenske narodne armije i pripadnik Teritorijalne odbrane, već i svaki građanin koji sa oružjem ili na drugi način učestvuje u otporu agresoru. Po koncepciji opštenarodne odbrane, gde celokupno stanovništvo učestvuje u ratnom naporu i snosi teret rata, pripadniku oružanih snaga mora se obezbediti najšira međunarodnopravna zaštita, odnosno međunarodnopravno priznanje statusa borca mora se obezbediti svim građanima koji s oružjem u ruci učestvuju u otporu agresoru.

Ne upuštajući se u širu analizu tog pitanja, može se utvrditi da status borca, kako je regulisan u Protokolu, ne protivreči navedenim aksiomima naše koncepcije opštenarodne odbrane. Protokol, regulišući status borca, polazi od toga da u slučaju kad celokupno stanovništvo učestvuje u ratnom naporu i snosi teret rata, status borca i međunarodnopravnu zaštitu vezanu za taj status, mora da uživaju svi oni koji učestvuju u oružanoj borbi. Pri tome, za priznavanje toga statusa. Protokol traži ispunjavanje minimalnih uslova koji ne ugrožavaju niti otežavaju mogućnost ili efikasnost oružane borbe.