

SIVILKORUMA - SR 0.518.51



SCHUTZMACHT - SR 0.518.51



lex specialis in ordre public – članak 73. Povelje UN-a i Sveti mandat

SFI-Verlag 2025_11_19 Dissertation ANACOK-Akademie lex specialis Art73UN-Charter ordre public DE-HRV

U javnom redu – u međunarodnom javnom pravu – prednost ima lex politica – zakoni i ugovori država.

- nacionalni,
- međunarodni i
- nadnacionalni

povratak ako su povrijeđena temeljna prava i slobode.

Republika Hrvatska kao država pristupila je Ženevskoj konvenciji 11. svibnja 1992., a ratifikacija je stupila na snagu 8. listopada 1991.

Savezna Republika Njemačka, kao administrativna država, pristupila je Ženevskoj konvenciji 3. rujna 1954., a ratifikacija je stupila na snagu 3. ožujka 1955.

- **Članak 71. Ugovornog prava Bečke konvencije – SR 0.111:**
Posljedice ništavosti ugovora koji je u suprotnosti s imperativnom normom općeg međunarodnog prava

Država i odgovornost:

Što se tiče odgovornosti države u međunarodnom pravu, načelo je da se u međunarodnom pravu država čija je odgovornost pokrenuta kršenjem obveze prema međunarodnom pravu također smatra jednim entitetom, bez razlikovanja je li kršenje koje uzrokuje štetu pripisivo zakonodavnoj, sudskoj ili izvršnoj vlasti (ECJ-224/01, stavak 44., presuda Brasserie du pêcheur i Factortame (stavak 34.)).

Članak 25. Temelnog zakona:

Međunarodno pravo ima prednost nad saveznim i državnim zakonima u komentarima i raspravama kao obično pravo (jurisdikcija – diktiranje i citiranje).

SEO – samoizvršavajuća i izvršna naredba = civilna obrana zaštitničke sile

Ponašanje bilo kojeg državnog organa smatra se činom države u smislu zakona. biti ocijenjen prema međunarodnom pravu,

- bez obzira na to ima li tijelo zakonodavne zadatke,
- izvršna vlast,
- sudska praksa
- ili obavlja druge zadatke

ili kakav položaj zauzima unutar državne strukture i bilo da se radi o organu središnje vlasti ili teritorijalne jedinice Država je uključena.

Organ uključuje bilo koju osobu ili tijelo koje ima taj status prema domaćem zakonodavstvu države. Država je

- bilo koja osoba ili skupina ljudi,
- koji djeluje u ime i za račun Savezne Republike Njemačke
- aktivno ili pasivno,
- izravno ili neizravno
- javno ili privatno
- svjesno ili nesvjesno
- namjerno ili nepažnjom

u kontekstu odgovornosti države (članci 1-11 Rezolucije UN-a 56/83).

**Izravno obvezno tvrdo pravo i meko pravo
: od retorzije, restitucije i represije, rehabilitacije do amnestije**

Kršenje ljudskih prava nije zločin, već ratni zločin.

Odgovornost države za djela suprotna međunarodnom pravu uključuje odmazdu, restituciju i represiju, rehabilitaciju do amnestije, ne kao retribuciju, već kao bezuvjetnu i sveobuhvatnu pravnu posljedicu u međunarodnom pravu, te uključuje naknadu i obnovu nematerijalne i opipljive štete, posljedičnu štetu i sanaciju posljedične štete u javnoj obvezi pružanja.

Dužnosnici u vladinim agencijama ili javnim vlastima nemaju ovlasti kršiti imperativne norme međunarodnog prava, ljudskih prava ili temeljnih prava i sloboda. Država je ugovorno odgovorna za kršenja prava koja počine dužnosnici u vladinim agencijama i javnim vlastima te je obvezna poduzeti mjere protiv počinitelja. Pojedinci unutar vladinih agencija i javnih vlasti odgovorni su za takva kršenja i nepoštivanje jer su obvezani temeljnim pravima.

Odgovornost države za djela suprotna međunarodnom pravu i članku 73. Povelje UN-a aktivira sprječavanje i restituciju za amnestiju u skladu s Rezolucijom UN-a 56/83, člancima 142-149 Četvrte ženevske konvencije - SR 0.518.51 i člankom 95. Povelje UN-a.

- Preventivno obavještanje (progon) kako bi se

1. **Kazniti osobu odgovornu za njihovo ponašanje (represija),**
2. **spriječiti ga da ponovno nastavi s ovim protuzakornim ponašanjem (posebna prevencija) i**
3. **također spriječiti druge da to čine (opća prevencija).**

- Zahtjev za naknadu štete (zahtjev za odgovornost) za amnestiju kako bi se pokrile sve nematerijalne i opipljive posljedice

- **nezakonito djelo,**
- **nepravedno bogaćenje,**
- **uprava bez mandata ("Negotiorum gestio") ili**
- **greška tijekom pregovora o ugovoru ("Culpa in contrahendo")**

tražiti naknadu štete, posljedičnu štetu i posljedičnu sanacijsku štetu kao ukupnu štetu iz obveze (Rimski statut, Uvodni zakon njemačkog građanskog zakonika).

Pravo na odmazdu temeljno je načelo i sastavni dio nacionalnog, međunarodnog, nadnacionalnog i javnog međunarodnog prava te se smatra **lex specialis** in ordine publico u odredbama o civilnoj zaštiti Ženevske konvencije IV – SR 0.518.51. U slučajevima ratnih zločina, obveza odmazde postoji prema Rezoluciji UN-a 56/83 ILC-a (Komisije za međunarodno pravo) i dalje je razrađena od strane zaštitničke sile u DMHC-u (Izravno obvezno tvrdo povjerenstvo), u kojem se države i izvedene organizacije smatraju odgovornima za djela koja krše međunarodno pravo, budući da se zakoni i proceduralna pravila države ne primjenjuju na ratne zločine. Primjenjuje se klauzula o odvojivosti u *lex specialis* – kršenja državnih obveza prema Svetom mandatu i nacionalnih, međunarodnih i nadnacionalnih obveza protiv odredbi i zaštitnih propisa međunarodnog prava.

Za razliku od kategoričkog izravnog obveznog tvrdog prava, na čiju su provedbu države obvezane imperativnim načelima međunarodnog prava i javnog prava kako bi osigurale pravdu pridržavanjem ugovora, meko pravo predstavlja manje strogu samonametnutu obvezu. To ne znači nužno neučinkovitost ako ga vjerovnik prihvati na prešutan i pravedan način (dobrovoljni pristanak i tolerancija). Vjerovnik u izvanugovornom dužničkom odnosu je žrtva. Ratni zločinci se ne pitaju za mišljenje o ublažavanju krivnje, već su osobno i privatno odgovorni bez ograničenja i bez ikakve zastare (§§ 4-5 VStGB).

Izravno obvezno tvrdo pravo je kategorija neposredno obvezujućeg prava. Obvezujuće posljedice ratnih zločina uključuju samoizvršenje i izvršne naredbe kako je definirano u Prijelaznom ugovoru o rješavanju pitanja koja proizlaze iz rata i okupacije (u verziji izmijenjenoj prema Popisu IV Protokola o prestanku okupacijskog režima u Saveznoj Republici Njemačkoj, potpisanom u Parizu 23. listopada 1954.), Službeni tekst, Savezni pravni glasnik 1955., svezak 11, str. 405. – Preneseno u UN u člancima 53. i 107. Povelje UN-a prihvaćenim pristupanjem Pravilniku o neprijateljskoj državi (članak 16. Rezolucije UN-a 56/83). Dužnik je obvezno podložan prihvaćanju imperativnih normi međunarodnog javnog poretka. Provedba zakona protiv dužnika se ne raspravlja i ne pregovara u spornoj demokraciji pravne fikcije; već se sveobuhvatna odmazda jednostavno poziva i diktira u svim okolnostima, provodi kako bi se okončao ratni zločin u svim okolnostima.

Bečko ugovorno pravo – SR 0.111: Međunarodno pravo / Europska ekonomska unija

- Članak 43. Obveze koje nameće međunarodno pravo neovisno o ugovoru
- Članak 53. Ugovori suprotni imperativnoj normi općeg međunarodnog prava (ius cogens)
- Članak 71. Posljedice ništavosti ugovora koji je protivan imperativnoj normi općeg međunarodnog prava
- Članak 72. Posljedice suspenzije ugovora

Zašto se u Njemačkoj i Hrvatskoj primjenjuje ordre public, odnosno međunarodno javno pravo?

- Njemačka:

Prema člancima 1. i 25. Ustava, međunarodno pravo je obvezujuće i ima prednost nad zakonima države. Povrede ljudskog dostojanstva ili međunarodnog prava imaju prednost nad nacionalnim pravom.

- Hrvatska:

Prema članku 140. Ustava Republike Hrvatske, međunarodni ugovori imaju prednost nad nacionalnim pravom. I ovdje vrijedi načelo: ako država prekrši Sveti mandat, gubi primjenjivost svojih zakona.

Klauzula o odvojivosti u međunarodnom pravu – primjena u lex specialis

, klauzula o odvojivosti (od latinskog * *salvatorius* * - očuvanje, održavanje) je odredba koja regulira pravne posljedice ako su pojedini dijelovi ugovora nevažeći ili neprovedivi ili ako ugovor sadrži praznine u pravnoj zaštiti ili se pokaže neprovedivim. Njezina je svrha održati ugovor u cjelini i njegov namjeravani ishod koliko je to moguće, kako je utvrđeno u članku 73. Povelje UN-a i u nastanku Ženevskih konvencija.

U međunarodnom pravu, klauzula o odvojivosti ne primjenjuje se kao dio privatnopravne zaštite , već javno kao samoizvršna i samoizvršavajuća naredba .

praktični značaj:

Ako nacionalne, međunarodne i nadnacionalne obveze i ugovori krše imperativne norme međunarodnog prava (ius cogens), temeljna ljudska prava i slobode ili sveti mandat iz članka 73. Povelje UN-a, ne samo pojedinačna odredba već cijeli pravni akt **automatski postaje nevažeći** .

Međunarodno pravo tada stupa na snagu **automatski (samoizvršno) i izvršenjem naredbe** , zamjenjujući pogrešnu pravnu normu zakona.

Klauzula o odvojivosti ima izravan i obvezujući učinak u međunarodnom pravu, dakle ne čuva već **održava u smislu javnog poretka (ordre public) - od Egzodusa do Postanka - od državnih ugovora do Ženevskih posebnih konvencija u izvanugovornom dužničkom odnosu svih država** .

Osigurava da izvorna svrha prema međunarodnom pravu – zaštita i sloboda čovjeka i mira – ne bude nadjačana nacionalnom, međunarodnom, nadnacionalnom ili političkom arbitrarnošću.

Pravna osnova:

- **Članak 6. EGBGB (javni red) :**
 - Pravna norma druge države neće se primijeniti ako njezina primjena vodi do rezultata koji je očito nespojiv s bitnim načelima njemačkog prava.
 - Ne smije se primjenjivati, posebno ako je njegova primjena nespojiva s temeljnim pravima.
 - **Članci 3, 9, 32, 41, 56 UN-RES 56/83:**

Ovi članci utvrđuju obvezu svih država da održavaju međunarodni javni red, poštuju temeljna prava i ponište nezakonite radnje prema međunarodnom pravu – Rezolucija UN-a 56/83:

Članak 3. Ocjena djelovanja države kao suprotnog međunarodnom pravu

Ocjena djelovanja države kao suprotnog međunarodnom pravu određuje se prema međunarodnom pravu. Na ovu procjenu ne utječe činjenica da se isto djelovanje može smatrati zakonitim prema domaćem pravu.

Članak 9. - Postupanje u slučaju odsutnosti ili neuspjeha državnih vlasti (Prijenos de facto suverenih ovlasti zaštitničke vlasti u javnoj politici – članak 24. (2.-3.))

Ponašanje osobe ili skupine osoba smatra se činom države u smislu međunarodnog prava ako, u odsutnosti ili propustu državnih vlasti, osoba ili skupina osoba učinkovito vrši suverene ovlasti i okolnosti zahtijevaju vršenje tih ovlasti.

Članak 11. - Ponašanje koje država priznaje i usvaja kao svoje - Ratifikacija

Ponašanje koje se ne može pripisati državi prema prethodnim člancima ipak će se smatrati činom države u smislu međunarodnog prava ako i u mjeri u kojoj država priznaje i prihvaća to ponašanje kao svoje (ratifikacija Ženevskih posebnih konvencija i članaka 43., 73., 95. Povelje UN-a).

Članak 32. - Nerelevantnost domaćeg prava

Odgovorna država ne može se pozivati na svoje domaće pravo kako bi opravdala neispunjavanje obveza prema ovom dijelu.

Poglavlje III - teške povrede obveza koje proizlaze iz imperativnih normi općeg međunarodnog prava (članak 73. Povelje UN-a)

Članak 40. - Područje primjene ovog poglavlja

1. Ovo poglavlje odnosi se na odgovornost prema međunarodnom pravu koja nastaje kada država ozbiljno prekrši obvezu koja proizlazi iz imperativne norme općeg međunarodnog prava.

2. Povreda takve obveze je ozbiljna ako uključuje grubo ili sustavno neispunjavanje obveze od strane odgovorne države.

Članak 41. - Posebne posljedice teškog kršenja obveze (kršenja ljudskih prava)

1. Države će surađivati kako bi zakonitim sredstvima okončale svako ozbiljno kršenje definirano u članku 40.
2. Nijedna država neće priznati kao zakonitu situaciju uzrokovanu teškim kršenjem u smislu članka 40., niti će pružati pomoć ili podršku za održavanje takve situacije.
3. Ovaj članak ne utječe na ostale posljedice spomenute u ovom dijelu i bilo koje daljnje posljedice koje kršenje na koje se ovo poglavlje primjenjuje može imati prema međunarodnom pravu.

Članak 56. – Neregulirana pitanja državne odgovornosti – nema praznine

Ukoliko pitanja odgovornosti države za djelo suprotno međunarodnom pravu nisu regulirana ovim člancima, ona ostaju podložna primjenjivim pravilima međunarodnog prava (članci 43., 73., 95. Rezolucije UN-a 56/83, prvenstveno u vezi sa zaštitničkom silom u civilnoj obrani Ženevskih posebnih konvencija).

Sažetak:

Klauzula **o odvojivosti međunarodnog prava** ne poprima oblik manjkavog zakona, već **značenje i svrhu imperativnog zakona** .

Klauzula **o odvojivosti međunarodnog prava** propisuje da, u slučaju kršenja javnog poretka ili svetog mandata, **imperativne norme međunarodnog prava automatski stupaju na snagu ad hoc kao kaznena sila** , zamjenjujući nacionalne, međunarodne ili nadnacionalne odredbe zbog posebnih **posljedica teškog kršenja obveze** .

1. Što je lex specialis?

Lex specialis znači da specifičnije pravo zamjenjuje općenitije. Ako se dva izvora prava odnose na isto pitanje, primjenjuje se specifičnija ili viša norma. U odnosu između nacionalnog prava i međunarodnog prava to znači da je međunarodno pravo lex specialis kada se odnosi na obveze zaštite, ljudska prava ili obveze održavanja mira.

2. Što znači članak 73. Povelje UN-a?

Članak 73. Povelje Ujedinjenih naroda utvrđuje sveti mandat država. Obvezuje sve države da vrše odgovornost za ljude pod svojom upravom u najboljem interesu tih ljudi. Države djeluju kao povjerenici, a ne kao vlasnici. Ako se ovaj mandat prekrši, država gubi ovlasti primjenjivati nacionalne zakone na pogođene ljude.

3. Zašto je javna politika važna?

Javni red (ordre public) opisuje obvezujuće načelo koje je temelj svakog prava. Kada država prekrši ovo načelo, krši javni red. Obvezujuće međunarodno pravo (ius cogens) automatski zamjenjuje sve nacionalne zakone koji su mu u suprotnosti. Ti nacionalni zakoni više se ne smiju primjenjivati.

4. Zašto se ovo odnosi i na Njemačku i Hrvatsku?

Njemačka: Prema člancima 1. i 25. Ustava, međunarodno pravo je obvezujuće i ima prednost nad zakonima države. Povrede ljudskog dostojanstva ili međunarodnog prava imaju prednost nad nacionalnim pravom.

Hrvatska: Prema članku 140. Ustava Republike Hrvatske, međunarodni ugovori imaju prednost nad nacionalnim pravom. I ovdje se primjenjuje načelo: ako država prekrši Sveti mandat, gubi primjenjivost svojih zakona.

5. Ključna poruka

Kada država ne zaštiti svoje građane i umjesto toga nanese štetu, automatski se primjenjuje više međunarodno pravo. Međunarodno pravo je lex specialis. Nacionalni zakoni koji su mu u suprotnosti su nevažeći jer krše javni red i svetu misiju čovječanstva.

Obavijest:**1. Sposobnost ≠ Pravo**

Država posjeduje sposobnost sklapanja ugovora – to je njezina pravna osobnost prema međunarodnom pravu (pravna sposobnost). Međutim, država nema inherentno pravo sklapati ugovore koji zamjenjuju ili krše obvezno pravo (ius cogens).

Ova sposobnost je funkcionalno zakonodavna, a ne legitimna u apsolutnom smislu. Ograničena je međunarodnim pravom, posebno ugovornim pravom (Bečka konvencija iz 1969. – SR 0.111) i međunarodnim javnim poretom.

2. Ugovorno pravo – članak 6. Bečke konvencije (SR 0.111)

Članak 6. – Sposobnost sklapanja ugovora:

"Svaka država ima sposobnost sklapanja ugovora."

Ova formulacija ne znači da država ima pravo pristati na bilo što. Njezina sposobnost je podređena i uvjetovana člancima 26–53 (posebno članku 53, ius cogens) iste konvencije. Država može sklapati samo takve ugovore,

- koje ne krše imperativne norme međunarodnog prava,
- koji nisu u suprotnosti s temeljnim pravima, ljudskim dostojanstvom i javnim redom,
- i koji ne proturječe Svetom mandatu prema članku 73. Povelje UN-a.

3. Javni poret i članak 6. EGBGB-a (Sukob zakona)

Članak 6. Uvodnog zakona njemačkog građanskog zakonika (EGBGB) objašnjava isto načelo u domaćoj sferi:

Pravna norma države je neprimjenjiva ako krši javni red (ordre public – temeljna ljudska prava i slobode). To izravno i nužno utvrđuje da...

- Ne mogu se primjenjivati ni nacionalni, ni međunarodni, ni nadnacionalni zakoni.
- ako krše temeljna prava, ljudsko dostojanstvo ili obvezujuće međunarodno pravo.

4. Sažetak (imperativ)

Države imaju sposobnost, ali ne i pravo, sklapati ugovore ako oni krše obvezno pravo (ius cogens) ili sveti mandat (članak 73. Povelje UN-a). Pravo ugovora (članci 6.–53. Bečke konvencije) i članak 6. Uvodnog zakona Njemačkog građanskog zakonika (EGBGB) pojašnjavaju:

- **Sposobnost je podložna zakonu.**
- **Pravo nadilazi sposobnost.**
- **Država je vezana zakonom, a ne obrnuto.**

