

др Слободан Перовић,  
редовни професор Правног факултета у Београду

## ПОВРАТНО ДЕЈСТВО ИНТЕРПРЕТАТИВНИХ ЗАКОНА

У теорији углавном постоји начелна сагласност о томе да интерпретативни закони имају повратно дејство<sup>(1)</sup>. То произлази из саме природе ових закона који само тумаче и утврђују значење појединих законских одредби, тако да извесни аутори сматрају да нема никакве сврхе донети интерпретативни закон када он не би имао повратно дејство<sup>(2)</sup>. Сматрајући да чини целину са законом који се интерпретира, ови аутори ће рећи, да интерпретативни закон важи и за оне односе који су настали пре његовог доношења, а нису коначно расправљени правоснажним појединачним актом.

Правило да интерпретативни закон има повратно дејство потиче још с почетка шестог века, када је у Јустинијановој новели 19 било предвиђено правило да аутентична тумачења имају повратно дејство<sup>(3)</sup>. У средњем веку, обичајно право варварских закона, сматрало је каснији закон као интерпретацију претходног, тако да се каснији закон примењивао одмах и на *causae pendentes*, према правилима интерпретативних закона. Међутим, каснији закони нису дирали у постојећа свршена факта<sup>(4)</sup>. Према средњовековној теорији статута, интерпретативни закони су, такође, имали повратно дејство, пошто се полазило од тога да интерпретативни закони не стварају ново право, већ само прецизирају постојеће. Међутим, ту је већ била истакнута опасност да законодавац путем овог тумачења не прекорачи границу тумачења и да свом закону омогући повратно дејство иако он у суштини није интерпретативног карактера<sup>(5)</sup>. У тзв. краљевском законодавству 18. века био је прокламован принцип неретроактивности, али је путем интерпретације ранијег прописа и замењивањем ордонансе декларацијом, вршена у суштини примена прописа са повратном снагом<sup>(6)</sup>. У пруском Ландрехту из 1794. године, било је предвиђено правило по којем интерпретативни закон има

(1) Raymond, *Des lois d'interprétation et de leur rétroactivité*, Paris, 1925, p. 25; Roubier, *La droit transitoire*, Paris, 1960, p. 242; Dekeuwer-Defossez, *Les dispositions transitoires dans le législation civile contemporaine*, Paris, 1977, p. 163; Перовић, *О повратном дејству интерпретативних закона, Приватно право*, скупљене расправе из грађанског права, Београд, 1912, стр. 175. (објављен први пут у „Мјесечнику“, Загреб, 1905); Тасић, *Закон нема повратне силе*, „Архив за правне и друштвене науке“, 1976, бр. 1—2, стр. 92; Марковић, *Грађанско право*, I књ., Београд 1912, стр. 42.

(2) Roubier, *op. cit.*, str. 39, 242.

(3) Roubier, *op. cit.*, str. 39, 242.

(4) Esmein, *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, Paris, 1925, p. 35.

(5) Bartolus, Коментар закона *Omnes populi* (D., I, 1, De just. et jure, 9).

(6) Tille, *Dejstvo zakona vo vremeni*, Moskva, 1965, str. 6.

повратно дејство, али са напоменом да се таквим законом сматра само онај којим се занста тумачи ранији закон<sup>(7)</sup>. У поступку доношења француског Грађанског законика из 1804. године, било је предвиђено правило да закон може имати повратно дејство ако се тим законом тумачи неки ранији закон или поједине његове одредбе и под условом да се тим не наноси штета раније пресуђеним стварима или решеним путем поравнања. То правило није ушло у текст Закона, јер се сматрало да би оно у пракси могло и да се злоупотреби у смислу да се неки закон „прогласи“ интерпретативним, а да он у ствари то не буде. На тај начин би законодавац могао свом закону да пружи повратну снагу, иако он у ствари није интерпретативног карактера<sup>(8)</sup>.

Интерпретативним законима се, према традиционалном мишљењу, не ствара ново право, већ се само утврђује смисао постојећег права (*is qui declarat nihil novi dat*), тако да ово постаје разумљивије и јасније. Према томе, интерпретативни закон није нови закон који би могао доћи у сукоб са претходним, већ са њим чини једну целину<sup>(9)</sup>. По многим ауторима, идентитет та два закона је толики да је ретроактивност интерпретативног закона очигледна<sup>(10)</sup>. Интерпретативним законом само се открива скривени смисао претходног закона, тако да у суштини интерпретативни закон не регулише прошлост, већ то чини закон који се интерпретира<sup>(11)</sup>.

Ова тзв. теорија очигледне ретроактивности интерпретативног закона била је оспорена истицањем извесних момената који јој не иду у прилог. Тако, истакнут је приговор конфузности појма јединствене целине та два закона, јер ако се каже да интерпретативни закон чини целину са законом који се интерпретира, онда је очигледно да би и овај други имао ретроактивно дејство, а он га нема. Између та два закона постоји један временски интервал који их раздваја. Интерпретативни закон, после одређеног времена, доноси једно правило које може бити различито од онога које је било у међувремену примењено на одређене случајеве, а који се сада јављају као *causae finitae*. Ако се интерпретативни закон односи и на те случајеве, онда је то ново, а не старо право. Најзад, истиче се да теорија очигледне ретроактивности прихвата, у ствари, фикцију јединства ова два закона, јер је чињеница да су ова два закона раздвојена одређеним временским интервалом<sup>(12)</sup>. Као што се види, постоји спор о правној природи интерпретативних закона са становишта њихове ретроактивности<sup>(13)</sup>.

У решењу овог питања, чини се, да није довољно истицана разлика између интерпретативног закона којим се прецизира раније донесена одредба, и закона којим се, под називом интерпретативног закона, доноси ново правило. У првом случају интерпретативни закон не регулише непосредно друштвени однос нити конституише право, већ само утврђује смисао правне норме која је већ конституисана; тако напр. ако интерпретативни пропис предвиђа да рок испоруке одређен у уговору изразом

(7) То је 15 Landrehta; вја. Savigny, *Traité de droit romain modernise, (System des heutigen römischen Rechts)*, Paris, 1860, t. 8, p. 393.

(8) Reymond, *op. cit.*, str. 12.

(9) Перовић, *op. cit.*

(10) Savigny, *op. cit.*, p. 500.

(11) Laurent, *Principes de droit civil*, t. I, Bruxelles, 1869, n. 286.

(12) Roubier, *op. cit.*, str. 246.

(13) Marty et Raynaud, *Droit civil*, 1, Paris, 1961, str. 179.

„почетком месеца”, означава време од првог до закључно десетог дана у месецу, онда тај пропис само објашњава и прецизира само један појам или израз који је у ранијем закону био употребљен. У таквом случају може се говорити о два комплементарна акта који заједнички обухватају исти чињенични скуп, предвиђајући одређено правило са његовим накнадним прецизирањем. То накнадно прецизирање, по логици ствари, треба да важи од момента доношења правила, што значи да интерпретативни закон има ретроактивно дејство. Међутим, да ли ће се то дејство простирати и на „свршена факта”, то је друго питање, које се решава с позивом на принцип правне сигурности и принцип поштовања друштвених потреба и захтева са становишта оправданих и квалификованих друштвених интереса у смислу теорије друштвеног интереса<sup>(14)</sup>.

Напротив, ако се једним законом или законском одредбом, под називом „интерпретативног прописа”, регулише један однос и доноси ново правило (мења постојеће или конституише ново), онда такав пропис нема ретроактивно дејство на основу тога што је назван или схваћен као интерпретативни, јер он то у ствари није. Разуме се, он може имати ретроактивно дејство на основу клаузуле ретроактивности, уколико су испуњени сви услови теорије друштвеног интереса. Међутим, када је у питању аутентична законска интерпретација, практично је веома тешко доћи до сазнања о којој врсти закона је реч: интерпретативном или оном који под тим називом егзистира. Ово стога, што је „аутор” оба текста исти субјект, који је, вршећи своју законодавну функцију, најпозванији да протумачи „своју вољу” и прецизира раније донесену законску одредбу<sup>(15)</sup>. Формално гледано он може интерпретирати једну одредбу на начин који је мало прихватљив као интерпретација постојећег текста, али се увек може истаћи да је то аутентични смисао текста и да, као такав, има ретроактивно дејство. На тај начин, интерпретативни карактер једног закона често се узима као „извињавајућа” ретроактивност<sup>(16)</sup>. Још давно је речено да у интерпретирању закона има исто онолико слободе и ширине колико у кројењу њиховом<sup>(17)</sup>. Против те „слободе” не може се ништа друго истаћи, него принцип уставности и законитости и његово остваривање преко одговарајућих института, а посебно уставног судства у правним системима где оно постоји<sup>(18)</sup>.

Према томе, да би један пропис био интерпретативан, потребно је да носи два обележја: да се односи на постојеће правно правило које је неизвесно или контроверзно и да не додаје никакав нови елемент том правилу<sup>(19)</sup>. Ако је реч о неизвесном правном правилу, онда законска интерпретација треба да га учини извесним, напр. интерпретативни пропис ће прецизирати шта се све сматра поклоном у наследноправним односима<sup>(20)</sup>. Међутим, ако је примена једног правног правила изазвала

(14) Перовић, *Ретроактивност закона и других општих аката*, Београд, 1984, стр. 157.

(15) *Eius est interpretari legem cuius est condere* (С. I, 14, 12. § 3) Законско тумачење припада оное, ко закон доноси.

(16) Dekeuwer-Défossez, *op. cit.*, p. 164

(17) Michel de Montaigne, *Огледи*, Сарајево, 1964, стр. 206.

(18) Николајић, *Прилог питању карактера аутентичног тумачења закона*, „Правни живот”, 1982, бр. 11, стр. 11101.

(19) Dekeuwer-Défossez, *op. cit.*, p. 163.

(20) Тако, по чл. 34. *Закон о наслеђивању од 1955. године*, као поклон у смислу овога закона сматра се и одрицање од права, опростај дуга, оно што је оставилац за време свог живота дао наследнику на име наследаог дела, или ран оснивања или пропрења домаћинства, или ради обављања занимања, као и свако друго располагање без накнаде.

различите интерпретације које воде различитим правним ефектима, а посебно у судској пракси, онда се јавља потреба за аутентичним смислом и значењем тог правила, а тај смисао утврђује онај субјект који је то правило донео. Разуме се, да сваки спор о смислу и домашају неког правила не даје места аутентичном тумачењу, већ само она спорна и контроверзна ситуација која је израз општијег мишљења компетентних или заинтересованих субјеката. Тако, уколико је једно правно правило предмет различите интерпретације од стране различитих судова или чак и истог суда, и то у тој мери да се тиме доводи у питање правна сигурност и начело законитости у једнакој примени закона на једнаке случајеве, онда се, као нужна, па чак и као ургентна, јавља потреба за аутентичним тумачењем. Разуме се, да та ситуација претпоставља протек извесног времена у коме ће се испољити спор о смислу и домашају одговарајуће законске одредбе. Међутим, то није и формални услов да би се интервенисало путем аутентичног тумачења. Могуће је да сам законодавац „увиди“ непотпуност или неодребеност свога текста и да одмах по ступању на снагу закона реагује са аутентичним тумачењем. Без сумње, то даје одређену слику о квалитету једног таквог законодавног акта, али то је питање законодавне политике, а не правне могућности да се приступи аутентичном тумачењу. Ипак, практично гледано, аутентично тумачење углавном долази после једне општије и релативно трајније „спорне“ ситуације. Она, дакле, претпоставља примену „спорног“ правног правила на одређен број случајева који су се окончали правоснажним одлукама. И тада настаје питање: да ли ретроактивно дејство интерпретативног закона односно аутентичног тумачења захвата и правоснажно окончане предмете.

Одговор на ово питање поделио је ауторе у два правца. По једнима, који категорично заступају теорију очигледне ретроактивности интерпретативног закона, овај закон се у потпуности односи на прошлост, а то значи да захвата и „свршена факта“ која су се одиграла под режимом закона који се интерпретира<sup>(21)</sup>. По другима, интерпретативни закон, и поред своје ретроактивности, не може се односити на већ окончане правне ситуације, јер би то била повреда стечених права<sup>(22)</sup>. Има и таквих правних ситуација, кажу присталице овог схватања, у којима би примена правила о ретроактивности интерпретативних закона, била исто онако неправична и штетна, као и примена новог закона на права раније стечена. Другим речима, „разлог који забрањује да нови закон вређа стечена права често ће се истаћи, са истом јачином, и против солуције да се интерпретативном закону призна исто дејство, по времену као и противмаченом закону“<sup>(23)</sup>.

Може се приметити да оба схватања губе из вида могућност процене са становишта теорије друштвеног интереса. Начело правне и друге друштвене сигурности мора се узети у обзир ако се цело питање посматра оптиком ове теорије. Али, могуће је да одређени разлози говоре у прилог апсолутне ретроактивности интерпретативног закона односно да он делује и на „свршена факта“. Тада, зависи од установљења квалификованог друштвеног интереса у контексту квалитативног и квантитатив-

(21) Raymond, *op. cit.*, p. 69; Марковић, *op. cit.*, str. 42.

(22) Перовић, *Оглед о стеченим правима*, „Правни живот“, бр. 1. 1984, стр. 7.

(23) Перих, *op. cit.*, стр. 177.

ног ограничења процене ових интереса. То значи да нема априорних решења у смислу заштите стечених права, како то сматрају извесни аутори. У ствари, са становишта теорије друштвеног интереса, ту се не ради о стеченим правима, већ о „свршеним фактима”, који су, најчешће, ван домена ретроактивности закона. Практично гледано, дакле, та свршена факта неће пасти под удар ретроактивности интерпретативног закона не због њиховог преображаја у стечена права, већ због тога, што је у конкретном случају, применом теорије друштвеног интереса, примат добио принцип правне сигурности у односу на евентуалне разлоге који су говорили у прилог ретроактивности. Али, исто тако, са позиције ове теорије, може се доћи и до обрнутог решења, мада ће то практично бити веома ретко, јер је потребан такав стицај захтева за заштиту друштвених интереса, који би био очигледно превалентан над принципом правне и друге друштвене сигурности, што се може претпоставити у периодима квалитативних друштвених преображаја<sup>(24)</sup>.

Међутим, под претпоставком да интерпретативни закон својим ретроактивним дејством не дира у „свршена факта”, поставља се питање на основу кога основа ова факта правно егзистирају. Наиме, ако претпоставимо да је одређен број случајева правоснажно окончан на бази једне (судске) интерпретације „спорног” правног правила, а интерпретативни закон односно аутентично тумачења утврди сасвим други смисао истог правила, што има ретроактивно дејство, онда се поставља питање да ли су правоснажно окончани предмети засновани на закону. Очигледно је да нису, јер интерпретативни закон даје друкчији смисао том правном правилу, а тај закон само прецизира правило ранијег закона, што значи да с њим чини целину, због чега и има ретроактивно дејство. Према томе, овде се, незаконито пресуђеној ствари супротставља принцип правне и друге друштвене сигурности, коме се, углавном даје примат. То има своју дубоку логику и друштвену потребу, јер у противном, људи никада не би били сигурни у својим правима, па чак ни онда када су им она конституисана или утврђена правоснажним одлукама судских или других државних органа. Таква сигурност не би била далеко од несигурности. Али, с друге стране, не може се никако, са становишта уставности и законитости, оправдати егзистенција таквих одлука које се не заснивају на закону. Отуда, чини се, да је један од могућих излаза из ове ситуације, доношење конфирмативног закона који би својим дејством означио и конвалидирао манљиво заснована „свршена факта”. Тада би се ова ситуација довела у склад, не само са начелом правне сигурности, већ и са начелом уставности и законитости. Разуме се, да то увећава законодавство и чини га још гломазнијим и непрегледнијим, али то је неопходно у ситуацији када се не води довољно рачуна о свим потребним елементима у поступку израде ваљаног закона<sup>(25)</sup>.

(24) У том случају вид. Закон о неважности правних прописа донетих пре 6. априла 1941. године и за време непријатељске окупације, „Службени лист СФРЈ”, бр. 86 од 25. окт. 1946. године.

(25) Перовић, *Примереност правних норми друштвеним односима*, „Правни живот”, бр. 4. 1983, стр. 427.

*dr Slobodan Perović,*  
*professor of the Faculty of Law in Belgrade*

## RETROACTIVE EFFECT OF INTERPRETATIVE LAWS

### *Summary*

The rule that an interpretative law has retroactive effect originates from the sixth century, namely since the Justinian's Amendment nr. 19, and the theory is generally uniform in this respect, as far as the principle is concerned. According to the theory of so-called obvious retroactivity of interpretative laws, they do not create new law but only establish the meaning of the existing one. This interpretative law therefore can not come to conflict with the former law, making instead an entirety with it; in other words, it does not regulate the past leaving that to the law interpreted by it.

Objections against this theory include the confusion of the notion of a unified entirety of two laws, namely between the interpretative law and the law being interpreted there exists a time gap. If it is applied to cases already regulated by the interpretative law, it is a new (namely, different) and not the old law.

In order to settle this issue it is necessary to make a distinction between a law which only makes more precise the formerly enacted provision, and the one bringing up a new rule. In the first case the social relationship is not regulated in a direct way, since only the meaning is determined of the legal norm at issue. In such a case we do have two laws, which are complementary and taken together include one and the same complex of facts, so that the interpretative law logically has the retroactive effect. It is a separate question — which should be settled by invoking legal security and interest of society — whether this effect should include »final binding acts« too.

If a law regulates a relationship by a new rule, such legal act is not an interpretative one, in spite of being termed as such, so that it can not have retroactive character by invoking such a character.

It is difficult to determine in practice whether a legal act is really interpretative if only because the legislator frequently uses this term in order to effect the retroactivity. The distinguishing criterion is the fact that the law is related to an existing legal rule which is uncertain or controversial, and that it does not add any new element to that rule.

Authentic interpretation is used most frequently in case of practical disunity of implementation of a legal rule. The issue then arises as to whether such interpretation should be applied to already decided cases (i. e. absolute retroactivity). According to the theory of obvious retroactivity, the answer should be affirmative. Other authors consider that such a law too can not touch upon so-called vested rights (acquired rights), namely, it can not be applied to finally decided cases.

The author supports the opinion that the theory of social interest should be applied in the above case. In such a case an interpretative law may assume absolute retroactive effect, since from the stand-point of the above theory there are no *a priori* acquired rights, but only »final facts«, just as it may happen that these »final facts« remain untouched if this is in concordance with the interests of society.

*dr Slobodan Perović,*  
*professeur à la Faculté de droit à Belgrade*

## EFFET RETROACTIF DES LOIS INTERPRÉTATIVES

### *Résumé*

La règle selon laquelle la loi interprétative a un effet retroactif date du sixième siècle à partir des nouvelles N° 19 de Justinien et dans la théorie

il en existe un accord de principe. Selon la théorie dite des évidentes retroactivités des lois interprétatives, on n'en fait pas un nouveau droit mais consolide de sens du droit existant, c'est la raison pour laquelle il ne peut être en conflit avec la loi précédente mais avec celle-ci il forme une entité, il ne règle pas le passé, mais ceci est fait par la loi qui interprète.

Dans les objections qui s'adressent à cette théorie, on souligne la confusion de la notion de l'entité unitaire des deux lois: entre la loi interprétative et la loi qui est interprétée il y a un interval de temps. S'il est appliqué dans les cas réglés déjà par les lois interprétées, il devient un nouveau droit (différent) et non ancien:

Pour résoudre ce problème il est nécessaire de faire la différence entre les lois par lesquelles on ne précise que la disposition préalablement apportée et celui qui apporte une nouvelle règle. Dans le premier cas on ne règle pas directement le rapport social mais on détermine le sens de la norme juridique. Dans ce cas-là il s'agit de deux lois, actes complémentaires qui englobent ensemble le même ensemble de faits, de sorte qu'il est logique que la loi interprétative ait un effet rétroactif. Il y a l'autre question qu'on résoud en se référant à la sécurité juridique et intérêt social à savoir si cet effet s'étendra et sur les »actes accomplis«.

Si avec une loi on règle un rapport, une nouvelle règle, une telle prescription n'est pas interprétative même si elle porte ce nom et ne peut, se référant à ce caractère avoir un effet rétroactif.

Il est difficile de définir en pratique si une prescription est vraiment interprétative, pour la bonne raison que le législateur recourt à cette appellation pour arriver à la retroactivité. Le critère de différenciation est que la loi se rapporte à la règle juridique existante qui est incertaine ou controversée et qu'elle n'ajoute aucun élément nouveau à cette règle.

On recourra à l'interprétation authentique le plus souvent lorsqu'il y aura dans la pratique une interprétation discordante d'une règle. La question se pose alors à savoir s'il est nécessaire de l'appliquer sur des cas déjà jugés (retroactivité absolue). Selon la théorie de retroactivité évidente, la réponse est affirmative. Selon les autres, cette loi non plus ne doit toucher à ce qu'on appelle les droits acquis, et ne peut se rapporter aux cas déjà terminés.

L'auteur s'engage pour que soit appliqué à cette question aussi, la théorie d'intérêt social. Il peut arriver alors que la loi interprétative ait un effet absolument rétroactif, car du point de vue de cette théorie, il n'y a pas de droits acquis compris à priori, mais seulement des actes accomplis, comme il peut arriver que ces »actes accomplis« restent intacts si cesi est conforme à l'intérêt social.