

*Mr Dragana Ćorić, asistent
Pravnog fakulteta u Novom Sadu*

RUSKA PRAVNA TEORIJA O STEČENIM PRAVIMA I RETROAKTIVNOSTI¹

Sažetak: *Ruska pravna teorija je nedovoljno prostora posvetila ovom značajnom pitanju. Sem nekolicine autora koji su se ciljano bavili ovom tematikom, ostali su materiju retroaktivnosti proučavali sporadično, shodno potrebama pravne oblasti kojom se inače bave. Sam termin i problem zaštite stečenih prava je još manje obrađivan, i nalazimo ga tek u radovima autora pred kraj 20. veka i to više kao sporedno pitanje koje je razmatrano u okviru neke od originernih pravnih oblasti. Sistematizovane studije, članaka ili ozbiljnijeg rada na ovu temu nema, ali je evidentan pomak, i teorijski i praktični na ovom polju. U prilog tom i tako pozicioniranom interesovanju za stečena prava i retroaktivnost idu i procesi demokratizacije koju su zahvatili Rusiju i sve prisutniji govor o ljudskim pravima, njeno raspadanje na Zajednicu nezavisnih država i uopšte trusna politička situacija na celom području, kao i posthladnoratovsko pomirenje sa SAD. Najveću pažnju su u svojim udžbenicima ovoj materiji pridali Šeršenevič i Tile, prvi u prvoj deceniji 20 veka, drugi u poslednjoj deceniji 20. veka, i to u okviru razmatranja odnosa prava i vremena*

Ključne reči: *ruska pravna teorija, stečena prava, Šeršenevič, Tile*

Uvodne napomene

Udžbenici *Teorije države i prava* u prvim decenijama nakon Drugog svetskog rata su prepuni opštih socijalističkih floskula, opravda-

¹ Rad je nastao u okviru naučnoistraživačkog i razvojnog projekta „HARMONIZACIJA PRAVA REPUBLIKE SRBIJE I PRAVA EVROPSKE UNIJE“ (teorijskopравни, sociološkopravni, istorijskopравни, pozitivnopravni i ekonomski aspekti), sprovedenog na Pravnom fakultetu u Novom Sadu 2005-2010, za 2010. godinu

nja određenog socijalističkog državnog uređenja i koristima koje rusko društvo, kao prilično hermetično, može da ima. Ideološki okvir je bio prilično moćan te tako nalazimo samo sumarno spominjanje principa prava (koji su zapravo ništa drugo nego principi pravne države). Među njima se navode princip neretroaktivnosti zakona, kao poslednji u nizu, posle opšteobaveznosti zakona, neprotivurečnosti zakonskih rešenja (kojih je posebno u socijalističkim pravnim sistemima, bilo dosta i čak i posle posebno istaknute potrebe tj obaveze humanosti kažnjavanja.²

Najveću pažnju su u svojim udžbenicima ovoj materiji pridali Šeršenevič i Tile, prvi u prvoj deceniji 20 veka, drugi u poslednjoj deceniji 20. veka, i to u okviru razmatranja odnosa prava i vremena. Naime, već je poznato da je odnos prava i vremena dvojak, da se može razlikovati vreme u pravu i pravo u vremenu. Vreme u pravu se, kako je konstatovao Šeršenevič, ne iscrpljuje samo institutom roka, čije se razmatranje, po prirodi stvari i povezanosti sa zastarelošću i održajem automatski prebacuje u oblast građanskog prava, već je bitno i vremensko važenje prava. Svaki zakon, naime, mora imati svoj početni i krajnji momenat delovanja, te su samim tim, kao pitanja specijalne prirode, bitna upravo pitanja početka primene i prestanka primene zakona, kao i pitanje šta treba činiti u slučaju „preklapanja“ dejstva dva zakona i njihove istovremene važnosti, ili u slučaju pridavanja povratne snage nekom propisu.

Tile, sa druge strane, veću pažnju posvećuje upravo teorijskom utemeljenju celog problema i traga, kroz stotine godina promišljanja, za adekvatnim teorijskim rešenjem, koje bi jednako bilo primenljivo i u praksi.

Inače prvi radovi o tematici odnosa prava i vremena su se u ruskoj pravnoj teoriji pojavili u drugoj polovini 19. veka, što je posledica nedovoljne razvijenosti teorije prava kao samostalne nauke u ovom periodu. Ako imamo u vidu da SAD beleži prve ovakve presude već krajem 18. veka i početkom 19. veka, te da je sa druge strane i sama srpska pravna teorija tek u skoro poslednjoj dekadi 19. veka imala prvo ciljano delo Geršića o ovoj tematici, možemo konstatovati da rusku pravnu teoriju bar prati konstantni razvoj, bez padova, kao što je slučaj u drugim pravima. Evidentno je buđenje pravne nauke i posebno teorije u drugoj polovini 19. veka, pri čemu jedino Rusiju ne zahvata talas revolucionarnih dešavanja, budući da je apsolutistička monarhija bila dominantna sve do 1917. godine. Najstariji rad o ovom specifičnom odnosu, uopšteno uzev datira iz

² Л.С.Явич: „Общая теория права“, Издательство Ленинградского Университета, Ленинград, 1967, str 156.

1868.godine³, autora Pahmana. Slede radovi A.D. Gradovskog iz 1873 godine⁴, A.M.Korkunovog iz 1897. godine, A.A. Roždestvenskog, i Šeršeneviča iz 1910.godine.⁵ Primitan je dvostruki pristup samoj tematici: da se posmatra kao deo materije o primeni prava ili kao izvor prava. Vidno je da su pristupi bitno drugačiji, a samim tim je i različit nivo značaja koji se daje materiji odnosa vremena i prava uopšte. Tako su Korkunov i Hvostov posmatrali ovu problematiku u kontekstu materije primene prava, dok se Roždestvenski prvi od njih bavio širim pitanjima: odnosom između starog i novog zakona, delovanjem prava u vremenu uopšte kao pravnom pojavom, prestankom dejstva zakona, kao i opstankom prava koja su stečena za vreme važenja starog zakona.

Nešto ozbiljniji radovi dolaze tek posle Drugog svetskog rata, B.P.Kravcova 1946. godine, i J.A.Sokolova 1949.godine⁶. Drugi rad je neuporedivo značajniji jer sadrži razmišljanje autora o odnosu retroaktivnosti i prava stečenih za vreme važenja prethodnog zakona. Autor, Sokolov je stao na stanovište da se osnov sticanja takvih prava mora razmatrati u svakom slučaju, te da nije moguć njihov opstanak ako su stečena suprotno propisima koja važe sada, tj u momentu pisanja ovih knjiga. Period posle Drugog svetskog rata je obeležilo još jedno dvojstvo razmišljanja o materiji odnosa vremena i prava. Sa naučne strane, odnos vremena i prava je posmatran je isključivo u okviru primene prava, dok ga je udžbenička literatura posmatrala kao jedan od brojnih pravnih fenomena, samim tim ne pridajući mu neki posebni značaj.

Tile je učinio pionirski pomak u izučavanju temporalned imenzije prava, pomerivši granice prvo svojim samostalnim delom, a kasnije koautorskim delom sa M.I.Blumom (1969.)⁷, koje se bavilo pitanjem temporalnog važenja krivičnih zakona, i u vezi sa tim načelom legaliteta.

³ Podaci o istorijatu razvoja ruskog i kasnije sovjetskog, te opet nakon raspada SSSR-ruskog prava u ovoj oblasti su preuzeti is studije: N.M.Юрашевић: *Еволюція научного знання по проблеме права і времени*, *Pravovedenie*, br 2/2009, str. 154-172.

⁴ Ovo je inače prva sistemska studija ne samo o vremenu i pravu, nego i o povratnom dejstvu opštih pravnih akata. Dolazi u približno vreme kada i Geršićeva studija (1888. godine), te nakon uvida u sažetak studije Gradovskog, konstatujemo da im je inspiracija bila ista.

⁵ Interesantno je spomenuti istorijski milje u vremenu nastanka ovih dela. Godine 1868, nekoliko meseci pre objavljivanja Pahmanovog dela, je izvršen atentat na Aleksandra II Romanova, koga je nasledio Aleksandar III. Korkunovljevo delo se pojavljuje u zenu vladavine cara Aleksandra III, kada se zemlja suočava prvi put sa ozbiljnim ekonomskim problemima i socijalnim nemirima, dok 1910.godine, kada izlazi Šeršenevičevo delo, počinju pripreme za agrarnu reformu, po austrijskom modelu.

⁶ N.M.Юрашевић, navedeno delo, str.160.

⁷ N.M.Юрашевић, navedeno delo, str.167.

Oba autora su stala na stanovište, da je pridavanje povratne snage zakona ponekad moguće, ali je u slučaju krivičnih zakona apsolutno protivurečno načelu zakonitosti, i narušava subjektivna prava. Ostalo je doduše nejasno, na čija subjektivna prava su aludirali, budući da isto nije precizirano. Naime, treba imati u vidu ,da krivični zakoni i ostali javnopravni zakoni nemaju identičan odnos u osnovi kao privatnopravni zakoni. Kod krivičnih zakona je, kao ni u jednoj drugoj oblasti, posebno izražena represivna funkcija državnih organa. Subjektivna prava bi se u smislu ranije navedene postavke, mogla tumačiti kao subjektivna prava, ne države, već počinitelaca krivičnih dela. Počinioci krivičnih dela *bi mogli imati subjektivna prava u smislu očekivanja ranije zaprečenih kazni i primene prema njima zakona koji je bio na snazi onda kada je krivično dleo počinjeno, ali ne bi mogli da imaju i pravo da se prema njima obavezno primeni blaži zakon u smislu zakona koji predviđa blažu kaznu za počinjeno krivično delo.* Dakle, primena blažeg krivičnog zakona je postavljena kao mogućnost, ne kao obaveza (sa čime bi se svakako složili i neki naši domaći autori).

Sedamdesetih godina 20.veka sledi svojevrsno zatišje inspirisano učvršćivanjem osnova socijalističkog prava. Naizgled iste floskule, koje su se bazirale na podeli rada i zajedničkoj, tj društvenoj imovini, upravljanje imovinom i ljudima putem komsomola i drugih oblika društvenog i političkog organizovanja, oblikovale su i pravo i oblasti bavljenja samog prava. Materija temporalnog važenja zakona se više od decenije ne spominje ni u udžbenicima, a tek kraj 80-ih godina donosi revitalizaciju mišljenja o tome. Pojavljuju se radovi G.I. Petrova, *koji teoriju države i prava smatra upravo najpozvanijom naukom da kristališe stavove o važenju prava u vremenu i prostoru.* Posebno je značajno naglasiti i njegovo spominjanje retroaktivnog dejstva propisa, prvo posle nekoliko decenija ćutanja ruske pravne teorije (iako je praksa poznavala slučajeve dodeljivanja retroaktivnog dejstva zakonima i drugim opštima pravnim aktima).

Petrovljeve ideje je 90-ih godina nastavio Rabinovič⁸, smatrajući vreme, koje je čista filozofsko-pravna kategorija, osnovnom kategorijom, najopštijeg karaktera, koja pripada samo teoriji države i prava. No i pored impozantne bibliografije ruskih autora, koji su se, kako je ranije navedeno, sporadično bavili temporanom dimenzijom prava, jedina sistematska dela su dela Šeršeneviča i Tilea. Zbog toga sledi i prikaz teorija ove dvojice inače malo poznatih ruskih autora.

⁸ Rabinovič P.M.: *Время в правовом регулировании, философско-юрдические аспекты*, Правоведение, 3/1990, str.19.

Šeršenevičev legalizam

Prvo izdanje Šeršenevičeve knjige je izašlo iz štampe između 1910 i 1912. godine. U periodu previranja i pripreme agrarne reforme, za vreme vladavine poslednjeg ruskog cara Nikolaja II Romanova, Šeršenevič⁹ je u svom delu stao na legalističko stanovište, u smislu potpunog opravdanja postojećeg zakonodavnog stanja i svih postojećih rešenja. Nalet svojevršne germanizacije, putem recepcije rešenja raznih pravnih i ekonomskih problema iz nemačkog i austrijskog prava (koje su i tada bile među najrazvijenijim državama) je prisutan i u ovom delu, uz veoma rudimentarno spominjanje i vrednih i značajnih rešenja iz francuskog prava.

Prilikom razmatranja početnog momenta važenja nekog zakona, Šeršenevič navodi kao krucijalni problem ogromnu državnu teritoriju, povezanu sa ponegde slabom naseljenošću. Osnovni zakon Rusije od 23. aprila 1906. godine je predvideo nemogućnost stupanja zakona na snagu pre objavljivanja, te je tako već u startu umanjena mogućnost povratnog dejstva zakona (čl. 91 ovog zakona). Posle objavljivanja zakona, isti stupa na snagu i to od momenta kada je objavljen. No iako važi na teritoriji cele Rusije, ne može se zahtevati njegova primena u onim gubernijama u kojima taj službeni dopis, sa objavljenim zakonom nije stigao, jer se smatra da onda ta gubernija nije ni obavestena o novom propisu.

Iako je Šeršenevič kritikovao ranije u istoj ovoj knjizi identičan način stupanja na snagu propisa u Francuskoj¹⁰, u koncentričnim krugovima, ovde u Rusiji je, nazvan „*sistemom postepenog stupanja na snagu*“ postavio kao jedini mogući i pravilan. Opravdanje je bilo- velika teritorija države. Svakako da izvesne sumnje i u ovom sistemu postoje, kao što su: šta ako taj propis *nikada* ne stigne u neku guberniju; šta ako propis primi lice koje nije ovlašćeno za prijem takvih pismena - da li će se onda cela gubernija opravdati svojim neznanjem ako ne postupe po tom propisu, kao i kakve sankcije se mogu primeniti prema licu koje je nesavesno obavilo ovaj deo svog posla.

No, *vacatio legis* je kao period u kom je obavezno upoznavanje adresata sa sadržinom propisa, i ovde neizbežan. Ocena je, da je građanima nekad potrebno više vremena da se potpuno pripreme za suštinske izmene

⁹ Šeršenevič G.F.: *Общая теория права*, Tom 2, Юридический коледж МГУ, Moskva, 1995, str. 363. U pitanju je reprint knjige.

¹⁰ Šeršenevič, navedeno delo, str. 362. Prilikom analiziranja francuske zakonodavne prakse, posebna pažnja je bila posvećena upravo zabrani retroaktivnosti, utvrđenoj Ustavom od 24. juna 1789. godine. Naime, tamo je navedeno da zakonodavac mora „sam sebe da ubedi da zakonima ne pridaje povratno dejstvo“, jer bi tako činio najveći zločin protiv i sebe kao institucije i protiv društva.

u svom pravnom sistemu, te da treba dozvoliti i izuzetke u smislu postavljanja dužeg roka za upoznavanje sadržine zakona, iako je sam zakon već stupio na snagu. Šeršenevič dalje razlikuje tri vrste zakona:

1. „čvrsti zakoni“ - vreme njihovog trajanja nije vremenski oročeno, dakle traju neograničeno dok ih zakonodavac ne izmeni ili zameni pooptuno novim propisom. Iako se teži što dužem i efikasnijem trajanju svih propisa, to je upravo usled promenljivih društvenih okolnosti nemoguće. Novi izraz volje zakonodavca može biti upravljen neposredno na suspenziju nekog propisa koji se pokazao necelishodnim, ili su jendostavno izmenjen društvene prilike koje us diktirale donošenje nekog propisa.

Navodi se interesantan slučaj Krivičnog zakonika Rusije iz 1903. godine¹¹ koji je objavljen u odgovarajućem službenom glasilu, ali nikad nije stupio na snagu. I u tom slučaju je bilo potrebno prilikom donošenja novog krivičnog zakonika konstatovati prestanak važenja Zakonika iz 1903, jer u suprotnom bi se našli u paradoksalnom situaciji da imamo dva propisa koji su oba postojeća, kasniji je stupio na snagu, raniji nije, ali budući da nije zvanično derogiran, raniji propis može uvek stupiti naknadno na snagu te derogirati-kasniji.

2. *propisi čije je trajanje vremenski oročeno* - koji nose u sebi „klicu smrti“¹² i koriste se da „premoste“ situaciju u kojoj neki odnosi nisu još potpuno razrešeni, a njihov značaj je takav da svako dalje odlaganja nanosi štetu. U ovom periodu je bila izražena praksa donošenja odredbi i uredbi, koja su se odnosila na rečavanje pitanja o kojima se inače raspravljalo u zakonodavnom postupku i taj zakonodavni postupak još nije okončan.

3. *prelazni propisi* - imaju za cilj da olakšaju oštru izmenu u pravnom sistemu i otklone nedoumice u pogledu toga, koji propis se treba primenjivati do donošenja ili stupanja na snagu novog propisa. Specifičnost ovih zakona je u tome što njihovo dejstvo prestaje postepeno, sa merom likvidacije tih odnosa koje su oni regulisali.

Sam princip neretroaktivnog dejstva propisa, koji je najneposrednije povezan koliko materijalnopravno sa sadržinom propisa, toliko i sa momentom početka važenja nekog propisa, može, kako smatra Šeršenevič¹³, biti „naručen“ od strane zakonodavca jedino u slučaju odbrane celishodnosti. Volja zakonodavca je, naime, najjača i najviše pozicionirana, i jedina ima kapacitet da se izbori sa problemima posebno faktičke prirode, uvođenja povratne snage. Tako, pod faktičkom nemogućnošću uvođenja povratne snage podrazumeva se nestanak uslova, ali i posledica potrebe,

¹¹ Šeršenevič, navedeno delo, str. 214.

¹² Šeršenevič, navedeno delo, str. 213.

¹³ Šeršenevič, navedeno delo, str. 24.

da se uvede samo povratno dejstvo, npr. ako umre prestupnik, čije je ranije počinjeno delo označeno novim zakonom kao prestup. U tom slučaju se ni prestupnik ne može kazniti.

Sa druge strane, postoji i problem *faktičke necelishodnosti uvođenja povratne snage*. Ako je državna vlast rešena da stvori jedan stabilan sistem, uspostavi poverenje građana u međusobnim odnosima i u sistem kao takav, *onda se ne sme upuštati u avanturu prihvatanja povratnog dejstva i njenog uvođenja, izuzev ako je u pitanju zaštita društvenog interesa*.¹⁴ Ruski zakoni su u ovom periodu striktno priznavali *pro futuro* važenje propisima, izuzev ako sam zakon nije odredio nešto drugo. Ovde je postavljeno i jedno interesantno pitanje. Organi uprave, sudovi ili administracija ne mogu dati po svom nahodenju nekom propisu povratno dejstvo, čak i kad bi to bilo celishodno. Pridavanje povratnog dejstva je isključivo u okviru moći zakonodavnog organa. *Prava koja su stečena po ranijem zakonu ostaju nedirnuti i nakon donošenja novog zakona, dok se jedino prosta očekivanja (čija realizacija nije ni započeta za vreme važenja starog zakona) nalaze pod „udarom novog zakona“* i njihova realizacija postaje moguća samo pod novim uslovima¹⁵.

Šeršenevič je ipak opravdano sumnjato u ispravnost i pravičnost principa stečenih prava i njihove zaštite. Koncept stečenih prava je uporediv sa konceptom prirodnih prava, opšte zastupljenim u filozofiji prava. Spor je vidljiv prvo na terminološkom nivou, jer prirodna prava se nazivaju i pravima stečenim rođenjem, pa ih je moguće nazvati „rođenim“ pravima, pravima u pogledu kojih postoji neraskidiva veza između njih i njihove adresata. Onda shodno tome, možemo govoriti i o „nerođenim“ pravima, pravima koja stičemo u toku života, čiji način sticanja može biti prilično promenljiv (kao i način gubitka, uostalom). Šeršenevič govori ovde o svojevrsnoj diskriminaciji i pridavanju prioriteta zaštite prirodnim pravima, dok se ostala prava koja se stiču tokom života, a koja on smatra jednako vrednim i značajnim pravima, ostavljaju u drugom planu i često se čak i onemogućava njihovo sticanje¹⁶.

Ovde se spominje i jedan malo poznat princip, *lex benignior retro agit*, tj da se zakon koji je povoljniji za građane može primenjivati retroaktivno, po samoj prirodi stvari. Navedeno je inspirisano izuzetkom u pri-

¹⁴ Samo odmeravanje i utvrđivanje društvenog, opšteg ili javnog interesa može biti korišćeno kao sredstvo za zaštitu i nelegitimnog sistema, ili ostvarivanje pojedinačnih interesa. Stoga je pravilno utvrđivanje društvenog interesa, kao interesa naroda ili interesa većine, od krucijalnog značaja.

¹⁵ Šeršenevič. navedeno delo, str.215.

¹⁶ Šeršenevič. navedeno delo, str.216

meni retroaktivnih propisa, koja se ocrtava u primeni krivičnog zakona koji je blaži za počinioca. Broj izuzetaka se u ovom slučaju proširuje, jer je moguće i prećutnim putem ustanoviti retroaktivnost, kada je vidljivo po samoj sadržini norme da joj treba pridati povratnu snagu.

Kao veoma interesantno pitanje, izdvaja se povratna snaga interpretativnih zakona. Veliki broj teoretičara je, konstatuje Šeršenevič, ustal protiv ovakvog tumačenja, smatrajući da objašnjavanje prethodno donete norme jeste njen novi oblik a samim tim je u pitanju i nov zakon koji je sadrži. Ako bismo hteli da ijedna takva norma dobije povratnu snagu, potrebno je da joj zakonodavac posebnim ukazom prida povratnu snagu, a to ovdje ne čini. Naravno, dosta teoretičara smatra da u ovom slučaju postoji jedinstvo sa ranije donetim propisom, i da nikakva retroaktivnost ne dolazi u obzir. Značajno je spomenuti da interpretativni zakon, shodno tumačenju Gradovskog a koje citira i sam Šeršenevič,, ne mora nužno da vodi reviziji postojećih završenih stanja i odnosa¹⁷“.

Tileov idealistički pogled

Ovaj idealizam je u slučaju Tilea skoro čiste prirodnopravne osnove. Prema njemu, ideja povratnog dejstva zakona se javlja u stvarnosti više kao ideja koja osvetljava uticaj volje zakonodavca u sferi lične slobode i odgovornosti čoveka . Upravo zato je ovaj princip nedopustiv, jer se u privatnu sferu građana, posebno u onaj deo koji im pripada po samom rođenju, ne može dirati¹⁸. U društvu, čovek jeste i mora ostati slobodnim. Čak i prestupnik koga kažnjavaju, posmatra se kao nezavisno i slobodno biće. Do činjenja prestupa je stigao svojom voljom, jer je „kalkulišući“ između nečinjenja i kazne koja mu je zaprećena u slučaju da bude uhvaćen, odlučio da postupi kao u drugom slučaju.-potčinio se posledicama sa čijim nastupanjem je bio upoznat odranije.

Čak i kad zakonodavac predviđa u zakonu rešenje za pitanja koja se mogu javiti u vezi sa delovanjem novog zakona, ipak se ne mogu regulisati sve situacije. Primera radi, prilikom stupanja na snagu Osnova građanskog zakonodavstva, bio je izdat detaljan prelazni zakon- Ukaz Prezidijuma Vrhovnog Sovjeta SSSR od 10.4.1962. godine. Sadržao je rešenja za više od 50 različitih slučajeva, koji su smatrali najverovatnijima da će se desiti u prelaznom periodu dok novi zakon u potpunosti ne stupi na snagu. No i pored toga su u primeni konstatovani brojni nedostaci, koji su potpadali bilo pod neposrednu primenu zakona ili nadživljavanje starog

¹⁷ Šeršenevič, str.42.

¹⁸ A. A. Tille: *Время, пространство, закон. Действие советского закона во времени и пространстве*. М., Издательство „Юридическая литература“, Москва, 1965, str.12.

zakona, a neretki su upravo bili slučajevi retroaktivne primene nekih odredaba zakona koji je bio smatran najzaštićenijim upravo od – retroaktivnosti.

Tile razlikuje tri vrste zakona: zakone koji direktno stupaju na snagu i važe od momenta stupanja na snagu ubuduće, zakone sa povratnom snagom, kao i situaciju nadživljavanja starog zakona. Posebno je interesantno navesti kako Tile objašnjava termin *nadživljavanja starog zakona*.

Tile ovde staje na stanovište da je *nadživljavanje starog zakona*, radi odnosa koji su započeti za vreme njegovog trajanja, krajnje neprirодно, nelogično i besmisleno, jer kako tvrdi „nad prošlim se ne može vladati“.¹⁹ Delovanje na prošle akte je nemoguće, jer oni su se već desili i njihov tok kao ni posledice nije moguće promeniti niti izbrisati. Ako je npr. zakon donet 1. januara jedne godine predviđa svoje stupanje na snagu 1. januara godine koja prethodi godini svog donošenja, to prema Tileu je sve, samo ne pravni niti logički pristup. Iz ovoga bi proizašlo, da je zakon bio u obavezi da se primenjuje i pre nego što je zapravo bio donet iako je važio stari zakon. Dakle, Tile ne prihvata ni mogućnost ustanovljavanja ove fikcije. Stečena prava ali i obaveze, koji su stečeni po režimu starog zakona, se kako je to ranije primećeno nalaze „u procepu“, i treba ih zaštititi.

Tile poznaje dva modaliteta pridavanja povratnog dejstva zakonima: izričito i prećutno²⁰. U drugom slučaju, budući da izričita zapovest zakonodavca izostaje, retroaktivnost se ustanovljava na osnovu tumačenja samog teksta, ili po prirodi same materije koja je u pitanju. Tile opravdano smatra prećutno ustanovljavanje retroaktivnosti – lošim, jer ostavlja prostor za različite zloupotrebe, kao i za naknadno ustanovljavanje retroaktivnosti od strane tumača zakona, iako to nije bila originerna intencija zakonodavca prilikom donošenja zakona.

I Tile ističe princip primene krivičnog zakona koji je blaži za počinioca. On smatra da zabrana povratne snage u globalu protivureči retroaktivnosti samoj koja ublažava kaznu ili je čak i ukida²¹. I nemački pravnik Binding, navodi Tile dalje, je istakao slično mišljenje, posebno apostrofirajući poznavanje okolnosti koje mogu dovesti do osuđujuće presude za neko lice. Bez toga, svaka osoba može živeti u konstantnom strahu od budućih propisa, koji mogu najpravičnije i najbolje ponašanje oglasiti – prekršajem u nekom budućem momentu. Sama primena blažeg zakona se može posmatrati sa aspekta ličnosti prestupnika, ali i sa aspekta opšteg interesa. U prvom slučaju je konstituisana *tzv. teorija milosrđa*, koja nije

¹⁹ A. A. Tille, navedeno delo, str. 28-30

²⁰ A. A. Tille, navedeno delo, str. 40.

²¹ A. A. Tille, *ibid.*

imala nekog većeg uspeha ,jer se onda milosrđe i zahtevani konstantni humani odnos prema svim počinocima počeo smatrati stečenim pravom svih počinilaca krivičnih dela,čak i onih koji su počinili najteža krivična dela. Naravno, primena jednako ili blagih ili strogih kazni se može posmatrati kao pre naglašavanje „bezdušnosti ili blagonaklonosti države u prevenciji i kažnjavanju kriminaliteta“²². No treba svakako imati u vidu da donošenje strožijeg zakona nije nehumani akt,nego država ocenjuje da je povećana društvena opasnost tog dela u datom trenutku i da ovim želi sprečiti dalji porast kriminaliteta te vrste. Stečena prava ovde ne postoje, niti postoji potreba za njihovom zaštitom,jer onda i samo postrožavanje sankcije gubi smisao.

Zaključne napomene

Kolektivno obaveštavanje adresata, o novo uspostavljenim pravima i obavezama se i u Rusiji smatralo- ekonomičnijim,iako pravna praksa poznaje i druge modalitete. Dugo vremena je u primeni bio princip stupanja na snagu zakona nakon protoka određenog vremena ali ne od objavljivanja zakona, već od dana dostavljanja službenog glasila nadležnom državnom organu. Iako je ovo ustanovljeno iz razloga obezbeđivanja jednakosti svih građana,koji su živeli u udaljenim delovima zemlje, isti argument se pretvorio u svoju negativnu suprotnost,jer dostavljanje je ponekad trajalo nedeljama ili nije ni izvršavano. Dešavalo se,da je jedan pravni akt stupio na snagu u jednoj oblasti a u drugoj nije. Stoga,kao jedinstven je uzet datum objavljivanja propisa, kao validan od kog se može početi računati *vacatio legis*²³.

Navedenu digresiju pravimo upravo zbog toga što su oba pitanja- i objavljivanja zakona i poštovanja stečenih prava-pitanja pravne sigurnosti, njenog postojanja i ostvarivanja.Uvreženo je mišljenje da posebno ruska pravna teorija svojim rešenjima odudara od „uobičajenih“, širom zastupljenih rešenja. No prikaz stavova upravo dva najpoznatija ruska teoretičara, Šeršeneviča i Tilea, je pokazao da su njihove polazne premise, pa čak i celokupne teorije manje ili više u skladu sa evropski poznatim teorijama.

²² Tille, str.35.

²³ V. Tille: *Время, простор, закон*, str.112.

*Dragana Ćorić, LL.M., Assistant
Faculty of Law Novi Sad*

Russian Legal Theory About Protection of Acquired Rights

Abstract

Russian legal theory was and still is very specific, regarding its development and results that it made. As for the question of protection of acquired rights, we can say that there are not systematic works about this issue, in earlier nor in modern legal theory. Nonetheless, there are few authors, whose work must be mentioned, such as Šeršenevič and Tile. This paper's aim is to show how their conception, only because of lack of interest for them, are pretty much the same as all other theories, western, american, etc, that we know.

Key words: russian legal theory, acquired rights, Šeršenevič, Tile