

Kratki znanstveni prispevek
UDK 340.132.3

O prepovedi retroaktivnosti predpisov

DR. BORUT ŠINKOVEC,
Služba Vlade RS za zakonodajo

Ob obravnavi te teme, zlasti še v tako kratkem zapisu, bi se lahko vzbudili pomisleki, zakaj je to pravzaprav sploh potrebno. Saj o tem vemo oziroma tako rekoč vsakdo ve itak že vse. Učinkovanje predpisov za nazaj je po ustavi pač prepovedano, samo izjemoma, ob dveh kumulativno izpolnjenih pogojih pa v omejenem obsegu dovoljeno. Tovrstne pomisleke o popolni jasnosti teh stvari želim v tem kratkem prikazu v bistvu nekoliko ovreči. Pri tem želim posebej opozoriti na pomanjkljivosti, s tem pa tudi na delno napačno ureditev teh vprašanj že v ustavi, o čemer nobene splošne razprave in pripomb, kaj šele predlogov za spremembo ustave, doslej sicer ni bilo zaznati. Da zadeve tukaj niso ravno tako jasne, pa dokazujejo tudi težave s tem v zvezi v praksi, jasno se odražajo tudi v kar številnih odločbah ustavnega sodišča o vprašanjih s tega področja, tj. v zvezi z uporabo določb 155. člena Ustave Republike Slovenije.

Torej že o sami ustavni ureditvi po 155. členu je možno reči in pripomniti marsikaj. Toda še (že) pred tem se pa zdi primerno in potrebno celo še nekoliko bolj močno poudariti mesto in pomen splošne ustavne prepovedi učinkovanja predpisov za nazaj, kot to sicer v svojih odločbah s tem v zvezi navaja v obrazložitvah svojih odločb tudi ustavno sodišče. Nekateri posamezni del (izvlečki) iz njih so, kot pomembni (precedenčni), in s tem hkrati »vzorčni«, zbrani in predstavljeni še posebej tudi v delu (knjigi) Komentar Ustave Republike Slovenije, pri katerem je sodelovalo razmeroma zelo veliko število uglednih pravnih strokovnjakov.¹ Tudi mi bomo, kot ravna ustavno sodišče, zaradi neposredne povezanosti, določbo 155. člena ustave povezali z določbo 2. člena ustave o Sloveniji kot pravni državi. Pogoji in elementi moderne pravne države so res številni in se medsebojno podpirajo in dopolnjujejo; možno jih je pač na enem mestu samo naštevati in navajati več ali manj. Jedro in bistvo pravne države

¹ Komentar Ustave Republike Slovenije, prva izdaja (ur. L. Šturm), Fakulteta za podiplomske državne in evropske študije, Ljubljana 2002.

pa je ob tem vendarle možno strniti ob poudarku dveh elementov oziroma stebrov. Prvi in logično izhodiščni od obeh je pač sam »obstoj prava«, tj. vnaprej sprejetih in javno objavljenih zakonov (predpisov, v smislu splošnih pravnih norm), s katerimi se je torej možno tudi vnaprej seznaniti in se nato po njih ravnati, jih upoštevati, ker imajo pač pravne učinke, kot so v njih določeni. Ko je to zagotovljeno, lahko torej govorimo o obstoju prava v določeni državi; vnaprej določenega, predpisanega in objavljenega prava. O tem, kakšnega (ob vseh atributih, s katerimi je možno to pravo označiti, oceniti in vrednotiti – kar vse seveda počnemo) s tem sicer nismo rekli še ničesar; in na tem mestu tudi ni treba. In potem je tukaj še tako rekoč samoumevna nujnost, da tako pravo ne učinkuje za nazaj. To je tisti drugi element oziroma »stember« (pogoj) od obeh omenjanih. Če namreč tudi ta drugi ne bi bil izpolnjen in zagotovljen, bi to v bistvu v celoti izpodjedlo, izničilo, razvrednotilo, skorajda osmešilo obstoj in pomen prvega od obeh navedenih elementov. Že opravljena, pretekla, prejšnja ravnanja in postopanja po takrat obstoječem in veljavnem pravu bi se namreč brez drugega elementa (stebra) pravne države morala presojati po novem, poznejšem, spremenjenem pravu. To bi pa seveda pomenilo, da so (bi bila) vsa dotakratna disponiranja z obstoječim pravom v resnici vseskozi pod Damoklejevim mečem morebitnih poznejših sprememb, pravno vzeto pa tako lahko samo pogojno (in začasno) veljavna in pravilna – namreč vsa samo, če oziroma dokler novi oziroma pozneje spremenjeni predpis ne bi to (za nazaj) določal drugače. Brez izpolnitve še drugega od obravnavanih elementov oziroma pogojev se torej prvi izkaže kot v bistvu nesmiseln. Ko sta oba obravnavana pogoja izpolnjena, pa že utemeljeno govorimo o pravni varnosti in zaupanju v (obstoječe) pravo, dveh elementih, ki sta bistvena in značilna za pravno državo.

Sedaj pa nadaljujmo oziroma se povrnimo k ustavni ureditvi prepovedi retroaktivnega učinkovanja predpisov po določbah 155. člena naše ustave. Tudi kdor ni prav posebno pozoren bralec besedila, lahko ugotovi že pomanjkljivosti glede redakcije tega besedila. Naslov (ki sicer ni pravna norma, služil pa naj bi po potrebi vendarle tudi vsaj za pomožno tolmačenje same vsebine določbe) je pravno zgrešen, vsebinsko in besedno pa tudi neskladen z določbo prvega odstavka.² Pravni akti (zakoni) namreč nimajo »povratne veljave«. Ne poznamo zakonov, sprejetih in objavljenih v letu (npr.) 2012, z začetkom veljavnosti (enkrat) v letu 2011.³ Vrhu tega morajo biti že po prvem odstavku 154. člena ustave predpisi objavljeni, preden začno

² Redakcija besedila je redaktorjeva naloga, ki seže (mora seči) zelo daleč. Da zakoni »ne morejo« imeti učinka za nazaj (prvi odstavek 155. člena ustave), ne bo čisto držalo. Praksa dokazuje obratno. Tudi pri nedotakljivosti stanovanja (36. člen ustave) ni rečeno, da se proti volji stanovalca, razen pod posebnimi pogoji, »ne more« stopiti v tuje stanovanje, temveč da se (to) ne sme.

³ Primerjaj tudi Služba Vlade Republike Slovenije za zakonodajo, Nomotehnične smernice, druga, spremenjena in dopolnjena izdaja, robna št. 153. Uradni list RS, Ljubljana 2008. Online na spletni strani Službe Vlade za zakonodajo.

veljati. Povratne »veljave« v tem smislu torej ni. Seveda pa besedilo 155. člena sicer pravilno govori ne o veljavi, temveč o učinkih (predpisov) za nazaj.

Za podrobnejšo (kritično) analizo vsebine besedila pa je potrebno še nekoliko več pravnega znanja kot samo zgolj pozorno branje besedila. Ni namreč pravna napaka in pomanjkljivost besedila v tem, kar v njem piše oziroma je določeno; pomanjkljivost in s tem napaka je v tem, kar v besedilu ni določeno, kar v njem manjka. In kar naenkrat se tukaj primerjalnopravno pokaže, zlasti v tem kratkem zapisu in predstavitvi, da ni treba poseči po drugih pravnih (ustavnih, ustavnopravnih) ureditvah, temveč nam zadošča že kar primerjava z Občnim državljanskim zakonikom (v nadaljevanju: ODZ) in njegovo ureditvijo teh vprašanj. Pokaže se namreč, da je v tem zakoniku izpred več kot dvesto let, pri nas veljavnem za časa »kraljevine«, kot »pravna pravila« pa še naprej uporabljanem tudi po letu 1945, vse dokler po dolgem čakalnju nismo dobili (že) v takratni Jugoslaviji novega modernega obligacijskega zakonika.⁴ In ta ODZ ima prepoved retroaktivnega učinkovanja zakonov urejeno pravilno in očitno boljše kot naša ustava iz leta 1991. ODZ ne izpušča tega, kar besedilo v naši ustavi prezre in spregleda. Uporabimo in citirajmo kar že nekoliko arhaično besedilo ODZ, ki pa ga vsi še prav dobro in brez težav razumemo. V paragrafu 8 (ki sicer resda ureja vprašanje uporabe oziroma učinkovanja obveznih razlag zakonodajalca, ne pa retroaktivnosti) so izrecno upoštevani (v praksi ob vsaki spremembi zakona oziroma novem zakonu gotovo zelo številni primeri) »takih pravnih primerov, ki so jim predmet pred razlago započeta dejanja in zahtevane pravice«. Vse to so torej primeri, ki so »odprti« (vsaj začeti), ker so pravni subjekti že disponirali v skladu z do takrat veljavnim pravom, le da zadeve še niso povsem zaključene oziroma o njih (npr.) samo še ni bilo odločeno pred sodiščem, v primeru spora. Ta paragraf 8 pa lahko vsebinsko neposredno povežemo z določbo paragrafa 5, ki pa resnično ureja (določa) prepoved učinkovanja zakonov za nazaj. Celo samo besedilo je v tem delu (če ne upoštevamo redakcijske napake »ne morejo« v prvem odstavku 155. člena naše ustave) v paragrafu 5 ODZ enako kot v prvem odstavku 155. člena naše ustave. V nadaljevanju pa ODZ to precizira kot prepoved vpliva (učinkovanja) »na poprejšnja dejanja in vnaprej pridobljene pravice«. Očitno je torej samo z nekoliko drugačnim besedilom vsebinsko v prepoved učinkovanja za nazaj po ODZ s tem zajeto prav to, kar je še nekoliko podrobneje, vsebinsko pa enako, zajeto s citiranim besedilom paragrafa 8 ODZ. Ker pa je vse to v besedilu naše ustave v celoti izpuščeno, ravna naše ustavno sodišče seveda povsem pravilno, ko to pravno praznino zapolni z ustreznimi razlagalnimi argumenti, naslonjenimi na določbo 2. člena ustave o Sloveniji kot pravni državi. To je očitno pravilno in hkrati nujno, druge možnosti sodišče pravzaprav niti nima. Določba 2. člena naše ustave ni samo ena od določb ustave, ampak tudi izredno pomembno ustavnopravno načelo, ki ga je po potrebi gotovo treba vedno uporabiti tudi za pravilno tolmačenje vseh vprašanj in določb v ustavi, predvsem pa seveda še glede ustavnosti in zakonitosti. Kljub tem očitnim

⁴ V Avstriji seveda ta zakonik, v dobrih dvesto letih ne kaj dosti spremenjen, velja še danes.

pomanjkljivostim ustavne ureditve po 155. členu pa, ob vseh potrebnih kot tudi nepotrebnih spremembah naše ustave, kakšnih razmišljanj, pobude ali celo predlogov za spremembo tudi tega člena ustave vse doslej ni bilo zaznati. Žal.

Ker pa je ta prispevek namenjen prvenstveno vprašanjem in problemom na področju nomotehnike, ne pa ustavnopravnim vprašanjem, je treba slediti predvsem nomotehničnim vidikom te problematike; vidikom, ki se neposredno tičejo pravilnega zapisa besedila v zakonih, seveda ob hkratnem upoštevanju ustavne ureditve. Tudi glede vprašanj, ki se tičejo retroaktivnosti, mora torej pravnik – redaktor predpisa, ko oblikuje besedilo, biti izredno pozoren. Tukaj imamo v praksi opraviti s t. i. »temnimi številčkami«, če si sposodimo ta izraz s področja kazenskega prava oziroma natančneje s področja kriminologije. Mnogo nepravilnosti, do katerih bi sicer prišlo, ostane namreč enostavno prikritih, ker so že (še) pravočasno preprečene. Prav smelo lahko iz prakse na tem mestu trdim, da mnogo tega prepreči tako že bodisi Služba Vlade za zakonodajo (če so pripombe službe le upoštevane), kot skoraj zadnja možnost pa vsaj Zakonodajno-pravna služba Državnega zbora. Velik problem je seveda v tem, če politika, kljub izrecnim opozorilom na napačnost (neustavnost), pri predlagani rešitvi pač vztraja in je tako lahko sprejeta. Pogosto je treba (laikom) tudi razlagati, da prva od navedenih služb zakonov ne »piše«, temveč jih dobi zgolj v strokoven pregled in mnenje. Ob tem pa smo soočeni (je država soočena) še s t. i. »outsourcingom«, saj zakonskih besedil skorajda praviloma ne pišejo več strokovnjaki na ministrstvih, temveč zunanji strokovnjaki in sodelavci, ministrstvo jih le posreduje naprej v zakonodajni postopek. Obravnava te problematike pa sicer resda ne sodi v ta zapis.

Kakorkoli pa že, tj. ne glede na to, kdo je prvi pisec oziroma redaktor besedila zakona, kdo ga za njim (še lahko) strokovno pregleda, kdo vse v postopku obravnave in sprejemanja zakona sodeluje, pa vse do ustavnega sodišča, če presoja skladnost ureditve z ustavo, za vse navedene glede pravilne uporabe določbe 155. člena ustave velja isto: v številnih, lahko bi rekli kar večinskih primerih te določbe zaradi njenih pomanjkljivosti enostavno ni mogoče pravilno uporabiti brez hkratnega upoštevanja določbe 2. člena ustave o Sloveniji kot pravni državi. Šele s pravilno strokovno argumentacijo 2. člena naše ustave je torej možno za pravilno uporabo 155. člena ustave v celoti zadostiti načelu ustave o Sloveniji kot pravni državi. Če to (pa ne samo to, o čemer več v nadaljevanju) v zvezi z vprašanji retroaktivnosti dobro pozna in upošteva nomotehnik oziroma že prvi pisec – redaktor besedila, pa se tak pravilen zapis v besedilu pozneje v postopku obravnave in sprejemanja zakona ne skazi in spremeni, temveč upošteva, tovrstnega problema pozneje s takim zakonom ni. Prav tako seveda tudi ne, če v prvem besedilu (predlogu, osnutku) zakona ureditev teh vprašanj ni pravilna, pa to še pravočasno opazi kdo drug, in če je seveda tako opozorilo potem sploh tudi upoštevano.

Temeljno, res osrednje vprašanje glede retroaktivnosti predpisov (njihovega učinkovanja za nazaj) pa je prav v vsakem primeru posebej razlikovanje med »pravo« in »nepravo« retroaktiv-

nostjo. Pravilna opredelitev glede tega je prav v vsakem posameznem primeru odločilna zaradi tega, ker je prva z ustavo (razen izjem pod posebnimi pogoji) na splošno vedno prepovedana, druga pa dopustna. Pravilna opredelitev, za kakšno vrsto retroaktivnosti gre (bi v posameznem primeru šlo), pa je ne samo odločilna, ampak je v nekaterih (še zdaleč torej ne v vseh) primerih tudi težavna. Podane so tudi okoliščine, ki to težavnost samo še povečujejo. Besedilo 155. člena ustave ne pozna prav nobenega razlikovanja med navedenima vrstama retroaktivnosti. Tudi nobena druga ustavna določba tega ne vsebuje in ne opredeljuje, določba 2. člena ustave o Sloveniji kot pravni državi pa je tako široka, da kar iz nje kakšne delitve in razlikovanja med pravo in nepravo retroaktivnostjo tudi ne moremo izpeljati. Pa ne samo ustavno besedilo, tudi pozitivno pravo kot tako nikjer ne definira kakšne prave oziroma neprave retroaktivnosti, še samih pojmov sploh ne omenja. Glede tega vprašanja se moramo tako v celoti nasloniti na pravno teorijo; komentar naše ustave (kolikor vem, je doslej samo eden) pa govori o »pravni doktrini«, ko govori o razlikovanju med »pravo« in »nepravo« retroaktivnostjo (v komentarju 155. člena naše ustave). Čeprav je omenjeno delo visoko strokovno, v praksi pa zelo koristno, si dovoljujem oceno, da je tam s pojmom (pod pojmom) »pravne doktrine« kratek prikaz in opis razlikovanja med obema vrstama retroaktivnosti tak in tako nejasen, da težavnost prej povzroča, kot pa odpravlja, čeprav nedvomno pri povsem obratnem namenu.⁵

Kje in v čem pa je torej (upoštevajoč tukaj primerjalnopravno tudi stališča tujih teoretikov) pravilno in s tem tudi »uporabno« razlikovanje med pravo in nepravo retroaktivnostjo? V naslednjem, kot hočemo to v okviru tukaj danih možnosti na kratko povzeti v nadaljevanju.

Pravno nedopustni so učinki (raztezovanje učinkov) novega zakona ali sprememb obstoječega tudi za nazaj, iz razlogov, kot smo jih navedli in prikazali že uvodoma. Z vsebinskega vidika pa gre pri tej načelni splošni prepovedi učinka (učinkovanja) tudi za nazaj za take nove oziroma spremenjene norme, ki z vidika naslovljencev takega predpisa njihov položaj v čemerkoli in kakorkoli že poslabšujejo oziroma otežujejo v primerjavi s pravom, kakršno je bilo pred uveljavitvijo novosti oziroma spremembe. Za vsa pravna dejanja in ravnanja (storitve ali opustitve), ki so bila v skladu z do tedaj veljavnim pravom, se mora tudi še naprej uporabljati pravo, kakršno je bilo ob času disponiranja z njim. Nov zakon, oziroma spremembe obstoječega, se smejo torej po njihovi uveljavitvi uporabljati in učinkovati šele *ex nunc* (lahko seveda tudi šele z dodatno določenim časovnim zamikom v prihodnosti). V tem je, kratko povedano, bistvo in hkrati razlog za ustavno prepoved (prave) retroaktivnosti oziroma učinkovanja predpisov (zakonov) za nazaj.

Če (ker) smo pri opredelitvi prave retroaktivnosti govorili o učinkovanju za nazaj, pa je pri opredelitvi pojma oziroma tega, kdaj gre za nepravo retroaktivnost, bolj nazorno in tudi bolj pravilno namesto o učinkovanju za nazaj govoriti o »navezavi« novosti oziroma sprememb

⁵ Komentar, str. 1040, robni št. 3 in 4.

(tudi) za nazaj. Taki primeri so namreč v praksi tako zelo pogosti, da so podani verjetno v večini primerov sprememb zakonov oziroma novih zakonov. Zelo malo je namreč novih zakonov in seveda še manj njihovih poznejših sprememb, ki bi ob tem urejali nekaj, kar doslej sploh še ni bilo (ni) pravno s predpisi že urejeno; ki ne bi imeli torej nikakršne »svoje preteklosti« torej. Dovolj prepričljivo (kolikor je to tukaj sploh potrebno) je, če navedeno tukaj zakonsko ureditev oziroma z zakonom (zakoni) urejena področja, kot so delovna razmerja, zakonska zveza, razmerja med starši in otroki, lastniška razmerja, obligacijska razmerja o najemu, status in delovanje gospodarskih družb itd. Samo po sebi razumljivo in neizogibno je, da se vsak nov zakon ali njegova sprememba na (samo primeroma) navedenih področjih navezujeta na določeno preteklost, na določena tedaj veljavna razmerja in pravna stanja. Pravna posledica z vidika učinkovanja takih novih zakonov oziroma njihovih poznejših sprememb pa je (logično in pravilno) tukaj prav obratna kot pri pravi retroaktivnosti; medtem ko je učinkovanje za nazaj pri pravi retroaktivnosti načeloma povsem nedopustno in prepovedano, pa je pravno učinkovanje (tudi) za nazaj pri nepravi retroaktivnosti načeloma (povsem) dopustno. Kot neka bistvena lastnost, zaradi katere lahko take primere uvrstimo, čeprav se v določeni meri in smislu gotovo navezujejo tudi na preteklost, med primere neprave retroaktivnosti, je v tem, da gre za pravna področja in razmerja, ki so v določenem smislu pravno »trajno« urejena, kar pa hkrati nikakor ne pomeni, da se pozneje tudi ne smejo kot taka z zakonom spreminjati oziroma oblikovati (v bistvu gotovo pač vedno samo delno) z novelami ali v novem zakonu, ki nadomesti prejšnjega. V času trajanja npr. 40-letnega nepretrganega delovnega razmerja, ali (po možnosti) še mnogo dlje trajajoče zakonske zveze se zakonodaja na teh področjih (lahko) večkrat spremeni. Pri nas se je ne samo zakonodaja, na našem področju in v času enega povprečnega življenjskega razdobja so se »zamenjale« celo tudi kar tri države (in s tem celotne pravne ureditve) pri eni sami generaciji. Za še večjo ponazoritev obravnavanega nam je zelo priročno iz komentarja Ustave Republike Slovenije povzeti in ponoviti to, kar je o tem v njem izrecno povedano in navedeno. Ta misel (ugotovitev) je povsem jasna, pravilna, razumljiva in logična. Glasi pa se, da »se posameznik ne more zanašati na to, da se trenutno veljavni zakon, ki bi mu ob izpolnjevanju predpisanih pogojev omogočal uveljavljanje določene pravice, ne bo spremenil« (citata iz 6. točke odločbe ustavnega sodišča U-I-150/94, objavljene v Uradnem listu RS, št. 65/1995).⁶

Vsakokrat, ko gre za pravo retroaktivnost (pa nista za to hkrati kumulativno izpolnjena oba pogoja, ko je učinek za nazaj dopusten) je treba torej, precizno in natančno, retroaktivni učinek novega zakona oziroma njegovih tovrstnih sprememb (določb) izrecno izključiti. To pa se seveda v besedilu ne zapiše neposredno kot »prepoved učinkovanja teh določb za nazaj«, temveč se nomotehnično izvede tako, da se za vse take primere izrecno določi še nadaljnja uporaba dotedanje ureditve oziroma dotedanjega zakona, s čimer je retroaktivni učinek novega

⁶ Komentar 155. člena, str. 1042, 1043, robna št. 18.

zakona oziroma njegovih sprememb seveda zanje izključen. Naj ne bo odveč, če na tem mestu še enkrat ponovimo, da je pri tem treba upoštevati tudi vse pravne položaje in primere, kot jih (kar smo uporabili za nazoren primer zgoraj) ODZ izrecno upošteva, samo ustavno besedilo določbe 155. člena pa ne. Če tega ni pravilno upošteval že pisec (tvorec) zakona oziroma njegovih sprememb, pa naj to stori (vsaj) pravnik – redaktor, ki to besedilo pregleda. Od obeh, ki opravljata tako delo, se sicer utemeljeno pričakuje, da dobro poznata in vestno upoštevata materijo zakona, ustavo, nič manj pa v vsakem pogledu tudi nomotehniko in njena pravila.

Vse doslej obravnavano v zvezi z nedopustnim učinkom zakonov se pravzaprav v celoti vsebinsko nanaša (pri opredelitvi prave retroaktivnosti pa je bilo to še posebej omenjeno) na primere, ko novi zakon naslovnik (zavezanec) na neki način obremeni, v določenem smislu oteži, poslabša, spravlja v slabši oziroma težji položaj, kot pa ga je določala dotedanja ureditev. Novi zakoni oziroma spremembe obstoječih pa seveda nikakor ne prinašajo in določajo samo take vsebine, temveč tudi tako, ki je glede na pravkar navedeno prav nasprotna. To so novosti oziroma spremembe, ki pravni položaj oziroma pogoje olajšajo, izboljšajo ali pa sploh prinašajo celo novo (nove) ugodnost(i), ki oziroma kot jih po dotedanji ureditvi ni bilo. Vsebinsko je pravna narava takih izboljšav oziroma ugodnosti seveda lahko zelo raznovrstna. To so npr. lahko primeri, ko zakon ukine kakšen pogoj ali ga omili, podaljša rok za uveljavitev kakšne pravice, poenostavi kakšen postopek, razširi možnosti za uporabo kakšnega pravnega sredstva, odpravi ali zmanjša neko obveznost, uvede kakšno novo pravno sredstvo, in še bi seveda lahko naštevali; navajamo pač samo primeroma (lažje je tu nemški pravni teoriji, ki za vse to uporablja en sam izraz; take spremembe označuje kot *begünstigend*, torej kot take, ki prinašajo ugodnosti in olajšave. Tiste pri pravi retroaktivnosti pa kot *belastend*, torej kot take, ki prinašajo »otežitve«, obremenitve. Take spremembe v ožjo obravnavo problema učinka zakonov za nazaj sicer ne sodijo, če se pri tem držimo predvsem vprašanj prave retroaktivnosti. Če smo bolj precizni, pa moramo sicer reči, da 155. člen naše ustave celo tudi retroaktivno učinkovanje vseh vrst možnih (poznejših zakonskih) izboljšav in olajšav prepoveduje, nič drugače torej kot tudi vsakovrstne možne obremenitve in poslabšanja. Tako tolmačenje in uporaba 155. člena ustave bi seveda pomenila popoln nonsens, saj je ta člen namenjen utrjevanju pravne države pravne varnosti, zaupanja v pravo. Prav nič od tega pa seveda s spremembami, ki prinašajo ugodnosti in olajšave, ni ogroženo, če te učinkujejo tudi za nazaj. Ne samo da te vrednote z učinkom tudi za nazaj niso ogrožene, vse govori za to, da je treba, ravno obratno kot pri prepovedani (pravi) retroaktivnosti, učinkovanja takih ugodnosti in izboljšav celo izrecno določiti tudi za nazaj. Lahko bi sicer rekli, da tak učinek tudi za nazaj izhaja že iz dejstva, da zakon (njegove spremembe), ki o tem molči, s tem že avtomatično učinkuje tudi za nazaj. Ne smemo pa ob tem pozabiti, da naša ustavna ureditev v besedilu 155. člena številne primere, za katere bi morale to veljati, enostavno izpušča, kot smo to navedli že zgoraj. Tudi zaradi pravne varnosti in enakosti vseh pred zakonom je torej izrecno indicirano, da za take olajšave in izboljšave ravnamo prav obratno, kot glede nedopustne prave retroaktivnosti, ko gre za

obremenitve oziroma poslabšanja. Glede slednjih smo že opozorili, da mora tak zakon njihov retroaktivni učinek izrecno izključiti. Glede izboljšav in olajšav pa torej velja, da je treba v takem zakonu tudi še izrecno določiti, da te učinkujejo in se uporabljajo tudi za nazaj, za vse še »odprte« (začete, nedokončane, neodločene) primere. Tako ravnanje je po mojem prepričanju edino pravilno, ne pa napačna uporaba 155. člena ustave. Zadošča že, da pri tem ustrezno upoštevamo ustavno določbe o pravni državi v povezavi z enakostjo vseh pred zakonom in s pravno varnostjo. Primerjalnopravna teorija, splošna in pravna logika, tudi že sam splošni čut za pravičnost so v vsem tem gotovo na naši strani. Kaj pa če se tukaj obravnavane ugodnosti in olajšave naknadno spet spremenijo v smeri in smislu zmanjšanja, utesnitve ali celo ukinitve? V tem primeru smo pač seveda enostavno spet pri ureditvi in upoštevanju ustavne prepovedi učinka predpisov za nazaj, kot smo to v tem prispevku vseskozi že obravnavali. Dodati kaže tukaj le še to, da je pri določenih primerih poslabšanja (ali celo ukinitve kakšne dosedanje ugodnosti), pa naj si gre za pravo ali nepravo retroaktivnost, modro in uvidevno, če zakonodajalec tako (npr. ukinitve) ne prepusti takojšnjemu učinkovanju, temveč določi glede na okoliščine oziroma vsebino primera določen časovni zamik učinkovanja oziroma nastanka take posledice. Včasih bodo to narekovali enostavno (tudi) evidentni izvedbeni razlogi, primeren čas, ki je potreben za upoštevanje in izvedbo take spremembe, in podobno.

Kratko omeniti velja vsaj še neko posebnost v zvezi s pravno ureditvijo vprašanj retroaktivnosti pri nas. Če ne bi bili tukaj prostorsko omejeni, bi gotovo za to uporabili (še) kakšen drug izraz kot pa zgolj posebnost; tako pa tukaj ostanimo pač pri tem. Pri ustavnem sodišču smo, vendar ne pri njegovih odločbah kot takih, temveč pri zakonski ureditvi ustavnega sodišča. Zakon o ustavnem sodišču v 44. členu, ki govori o retroaktivnem učinkovanju njegovih (razveljavitvenih) odločb, ki so seveda pomensko nič drugega, kot če bi zakon spremenil sam zakonodajalec (in razveljavitev oziroma črtanje je pač brez vsakega dvoma vsebinska sprememba zakona), prav tako kot ustava izpušča vse, kar smo očitali besedilu določbe 155. člena ustave.⁷ Toda gre za mnogo več kot (samo) to. Citirana določba zakona določa (časovno omejeno sicer) retroaktivnost odločbe povsem ne oziraje se na vsebino razveljavljene zakonske določbe sploh, s čimer je v neposrednem vsebinskem nasprotju z načelno splošno prepovedjo retroaktivnosti po prvem odstavku 155. člena ustave. Tako 44. člen zakona retroaktivno učinkovanje odločbe (spremembe zakona) določa, 155. člen ustave pa prepoveduje. Avstrijska ureditev glede ustavnega sodišča je tukaj v bistvu povsem obratna od naše, glej 140. člen avstrijske ustave, tj. Zveznega ustavnega zakona. Čeprav se sicer tako ne izražamo, naj tukaj zapišemo: avstrijska ureditev je bolj skladna z našo ustavo kot pa naša ureditev po Zakonu o ustavnem sodišču.

Naj z omembo te, benevolentno smo rekli posebnosti, zaključimo ta kratek zapis o nekaterih značilnostih ustavne prepovedi učinkovanja zakonov (in predpisov sploh) za nazaj. Neizogib-

⁷ Uradni list RS, št. 15/1994; zadnja sprememba Uradni list RS, št. 109/2012.

no smo ob tem morali obravnavati tudi ustavnopravne vidike te problematike, čeprav je zapis v temelju namenjen pomenu teh vprašanj za nomotehniko v praksi. Navsezadnje je pa končno samo tak način obravnave teh vprašanj v bistvu možen, dopušča (in celo zahteva) ga pa tudi utemeljeno pričakovanje, da mora pravnik redaktor oziroma nomotehnik pri oblikovanju besedila predpisa enako dobro poznati in upoštevati tako ustavno pravo kot tudi nomotehniko.

Literatura in viri

- Borković I.: Postupak i tehnika izrade pravnih propisa, Informator, Zagreb 1987.
- Dorđević J.: Ustavno pravo, Savremena administracija, Beograd 1975.
- Dworkin R.: Carstvo prava (Law's Empire), Filip Višnjić, Beograd 2003.
- Grad F., Kaučič I., Ribičič C., Kristan I.: Državna ureditev Slovenije (tretja, spremenjena in dopolnjena izdaja), Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 1999.
- Igličar A.: Zakonodajni proces z osnovami nomotehniko, Littera Scripta Manet (Pravna fakulteta), Ljubljana 2004.
- Kaučič I., Grad F.: Ustavna ureditev Slovenije (tretja, spremenjena in dopolnjena izdaja), GV Založba, Ljubljana 2003.
- Krbek I.: Ustavno sudovanje, Zagreb 1960.
- McLeod I.: Legal method, Palgrave Macmillan, New York 2005.
- Nomotehnične smernice (druga, spremenjena in dopolnjena izdaja), Služba Vlade Republike Slovenije za zakonodajo, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2008.
- Občni državljanski zakonik, Tiskovna zadruga v Ljubljani, Ljubljana 1928.
- Pavčnik M.: Teorija prava, 3. razširjena, spremenjena in dopolnjena izdaja, GV Založba, Ljubljana 2007.
- Pravna enciklopedija, Savremena administracija, Beograd 1979.
- Pravni leksikon, Savremena administracija, Beograd 1970.
- Šinkovec B.: Ko so podcenjena nomotehnična pravila, Pravna praksa, št. 35/2003, str. 14-15.
- Ustava Republike Slovenije, Uradni list RS, št. 33/91, 42/97, 66/00, 43/03, 69/04, 68/06 in 47/13.
- Ustavno sodstvo (ur. M. Pavčnik in A. Maučič), Ljubljana 2000.
- Zakon o ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 64/07 - uradno prečiščeno besedilo).
- Zander M.: The Law-Making Process (sixth edition), Cambridge University Press, Cambridge 2004.
- Zvezni ustavni zakon Republike Avstrije (Bundes-Verfassungsgesetz der Republik Oesterreich) iz leta 1929.

UDK 340.132.3

Pravni letopis 2013, str. 241–249

DR. BORUT ŠINKOVEC

O prepovedi retroaktivnosti predpisov

Pravna država temelji na dveh nepogrešljivih elementih: na samem obstoju pisanega prava, kar ustreza pojmu pravne varnosti, in na zaupanju v to (obstoječe) pravo, kar pomeni zaupanje, da bo obstoječi zakon, kakršen je v času njegove uporabe, imel posledice in učinke, kot jih tak zakon vnaprej določa. Zato morebitne poznejše spremembe zakona (ali nov zakon) ne smejo imeti nobenega učinka na prej storjena pravna ravnanja po prejšnjem zakonu. Drugače bi to ustvarilo pravo (nedopustno) retroaktivno učinkovanje zakona.

Pač pa imajo zakoni pogosto lahko učinek samo neprave (navidezne) retroaktivnosti, brez pravnega učinka za nazaj. To je npr. pogosto pri zakonih, ki se nanašajo na delovno pravo, pravo o zaposlitvi ali družinskih razmerjih ipd. To ni pravo retroaktivno učinkovanje zakona. Taki zakoni imajo samo *ex nunc* učinek za naprej, tj. od sedaj naprej. Ne gre za kršitev nedopustne retroaktivnosti.

Dejansko pa je pogosto težavno jasno razlikovati med primeri prave (resnične) in primeri samo neprave (navidezne) retroaktivnosti. Samo če je zakonodajalec pri tem dovolj natančen, je zagotovljen tudi drugi od omenjenih elementov oziroma načel, ki ju vedno zahteva pravna država.

Ključne besede: pravna država, pravna varnost, zaupanje v (obstoječe) pravo, prava (nedopustna) retroaktivnost, neprava (navidezna) retroaktivnost, zakonodajalec.

UDC 340.132.3

Pravni letopis 2013, pp. 241–249

DR. BORUT ŠINKOVEC

Inadmissible Retroactivity of Laws

The state with the rule of law is based on two basic elements: the very existence of written law, which equates with legal certainty, and on the confidence in this (existing) law, i.e. the confidence in existing law as it is at the time when it is applied to have the consequences and effects as provided by it in advance. Therefore, possible later changes of the law (or a new law) may have no effect on previous legal actions under the previous law. Otherwise, this would bring about real (inadmissible) retroactive effect of law.

Remarkably, many laws often may only have the effect of false (seeming) retroactivity, without true retroactive effect. Such for instance is often the case when it comes to laws, referring to labour law, employment law or family law, etc. In such cases, no true retroactive effect of law is involved. Such laws only have the so called *ex nunc* effect in the future, »from now on«. No violation of inadmissible retroactivity is involved.

In fact, it is often difficult to distinguish clearly between the cases of real (true) and cases of but false (seeming) retroactivity. Only if the legislator is sufficiently meticulous about this, also the former element or principle of both principles mentioned above, which a state of law duly requires, is ensured.

Keywords: the rule of law, legal certainty, confidence in (existing) law, real (inadmissible) retroactivity, false (seeming) retroactivity, legislator.