

Dr. sc. Alena HUSEINBEGOVIĆ,  
redovita profesorica  
Pravni fakultet Univerziteta „Džemal Bijedić“  
[alena.huseinbegovic@unmo.ba](mailto:alena.huseinbegovic@unmo.ba)

UDK 347.91/.95(497.5+497.6)  
*Izvorni znanstveni članak*  
Rad stigao: 4. svibnja 2024.  
Rad prihvaćen: 20. svibnja 2024.

Dr. sc. Viktorija HAUBRICH, izvanredna profesorica  
Pravni fakultet Sveučilišta u Mostaru  
[viktorija.haubrich@pf.sum.ba](mailto:viktorija.haubrich@pf.sum.ba)

Dr.sc. Dinka ŠAGO, izvanredna profesorica  
Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu  
[dsago@pravst.hr](mailto:dsago@pravst.hr)

## POSTUPAK OCJENE DOKAZA DRUGOSTUPANJSKOG SUDA U PARNIČNOM POSTUPKU

**Sažetak:** *U ovom radu autorice obrađuju dokazivanje kroz prizmu načela neposrednosti kod izvođenja i ocjene dokazne snage dokaza pred drugostupanjskim sudom u zakonodavstvu Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Hrvatske. Razmatraju se različite mogućnosti ocjene dokaza u sjednici vijeća i uz održavanje glavne rasprave pred drugostupanjskim sudom. Analiziraju se odluke drugostupanjskog suda o ocjeni dokaza u sjednici vijeća i na raspravi te predlažu određene zakonodavne izmjene.*

**Ključne riječi:** *ocjena dokaza, načelo neposrednosti, odluke drugostupanjskog suda o ocjeni dokaza*

### 1. UVOD

Da bi drugostupanjski sud mogao po žalbi provjeriti žalbene razloge koji budu navedeni u žalbi mora imati uvid u cjelokupni spis predmeta i kroz obrazloženje presude provjeriti proces dokazivanja pred prvostupanjskim sudom. Dokazivanje se definira kao skup procesnih radnji suda i stranaka uz sudjelovanje drugih sudionika u postupku radi pravilnog i potpunog utvrđivanja činjeničnog stanja relevantnog za donošenje odluke u sudskom postupku.<sup>1</sup> Dokazivanjem se utvrđuje jesu li činjenični navodi stranaka i pretpostavke suda o postojanju odlučnih činjenica istiniti. Pri tome se koriste osobna ili stvarna dokazna sredstva koja su sudu izvor saznanja i objektivnoj stvarnosti značajnoj za pravilnost odluke. Naravno, pri tome se dokazuju samo pravno relevantne činjenice.<sup>2</sup>

Parnični postupak u Republici Hrvatskoj reguliran je Zakonom o parničnom postupku,<sup>3</sup> dok je ova materija u Federaciji Bosne i Hercegovine uređena Zakonom o

<sup>1</sup> Vidi kod Čizmić, J. – Huseinbegović, A. - Haubrich, V., *Dokazivanje u parničnom postupku*, Mostar, IC Štamparija, 2021., p. 13.

<sup>2</sup> Dika, M. - Čizmić, J., *Komentar Zakona o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine*, Sarajevo, OSCE, 2000., p. 386.

<sup>3</sup> Zakon o parničnom postupku Republike Hrvatske, Službeni list SFRJ, br. 4/1977, 36/1977, 36/1980, 6/1980, 69/1982, 43/1982, 58/1984, 74/1987, 57/1989, 20/1990, 27/1990, 35/1991, Narodne novine, br. 53/1991, 91/1992, 112/1999, 129/2000, 88/2001, 117/2003, 88/2005, 2/2007, 96/2008, 84/2008, 123/2008, 57/2011, 25/2013, 89/2014, 70/2019, 80/2022, 114/2022. (dalje: ZPP RH).

parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine.<sup>4</sup> U ovim parničnim zakonima napušteno je istražno načelo traženja materijalne istine, a stranke su dužne iznijeti sve činjenice na kojima zasnivaju svoje zahtjeve i izvoditi dokaze kojima se utvrđuju te činjenice, čime se posebno daje značaj raspravnom načelu.

Dokazivanje kao metoda za utvrđivanje činjenica služi za provjeru istinitosti tvrdnji o postojanju činjenica o kojima ovisi pravilna primjena odredaba materijalnog ili procesnog prava (*thema probandi*).<sup>5</sup> Ocjena dokaza je „... utvrđivanje dokazne vrijednosti ispitanih dokaznih sredstava.“<sup>6</sup> Ni jedan suvremeni procesni sustav nije u potpunosti i beziznimno koncipiran kao sustav slobodne ili legalne ocjene dokaza, pa tako ni hrvatski. Sloboda u ovom smislu ne znači i nevezanost pravilima logike, znanosti i iskustva, te je upravo zbog toga moguće kontrolirati ispravnost činjeničnih utvrđenja suda povodom žalbe. Kao u svim suvremenim procesnim sustavima i u ovim je kod ocjene dokaza, temeljni princip - slobodna ocjeni dokaza (slobodno sudsko uvjerenje), prema kojem spornu činjenicu sud može smatrati dokazanom samo ako je ocjenom dokaza stekao uvjerenje da je istinita tvrdnja o postojanju te činjenice. U protivnom, ako sud sumnja u istinitost tvrdnje o postojanju sporne činjenice, smatra se da sporna činjenica nije dokazana. Do takvih zaključaka sud dolazi na osnovu savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza zasebno i svih dokaza zajedno (čl. 8. ZPP, čl. 8. st. 2. ZPP FBiH). Utvrđivanje relevantnih činjenica spora je prioritetno zadatak prvostupanjskog suda. Taj sud je ovlašten i dužan (uz odstupanja) poštovati načelo neposrednosti kao jedno od temeljnih načela u parničnom postupku.<sup>7</sup>

## 2. O NAČELU NEPOSREDNOSTI

Sud odlučuje o tužbenom zahtjevu, u pravilu, na temelju... neposredne... rasprave (čl. 4. ZPP RH, čl. 4. ZPP FBiH). Smisao ovoga načela je u neposrednom „kontaktu suda i dokaznog sredstva, tako da sudac (ili vijeće) svojim čulima neposredno opaža prirodu i sadržaj dokaznih sredstava.“<sup>8</sup> Dakle, odluku o tužbenom zahtjevu može (treba) donijeti samo sudac (vijeće) pred kojim su izvedeni dokazi na glavnoj raspravi i koji su izvršili ocjenu tih dokaza.<sup>9</sup> Načelo neposrednosti je vezano za načelo usmenosti, i javnosti.<sup>10</sup> Ovo načelo primjenjuje se i u postupku po žalbi kada se održava rasprava pred drugostupanjskim sudom, izvođenje dokaza, donošenje odluko po žalbi. Imamo i odredbe koje odstupaju od ovoga načela: čitanje zapisnika o ranije izvedenim dokazima (kada se, nakon odlaganja ročišta, novo ročište održava pred drugim (novim) sucem, čitanje zapisnika o izvođenju dokaza pred zamoljenim sudom, čitanje zapisnika o dokazima izvedenim u postupku osiguranja dokaza, kada po tužbi sudi drugi sud.

<sup>4</sup> Zakon o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine, ‘Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine, br. 53/03., 73/05., 19/06., 98/15. (dalje: ZPP FBiH).

<sup>5</sup> Vidi kod Triva, S., *Građansko parnično procesno pravo*, Zagreb, Narodne novine, 1983., p. 395.

<sup>6</sup> Triva, S., *Rječnik Građanskog procesnog prava*, Zagreb, NI Zavod, 1968., p. 198.

<sup>7</sup> Vidi Čizmić, Huseinbegović, Haubrich, *Dokazivanje u parničnom postupku*, p. 14.

<sup>8</sup> Vidi Triva, S., *Građansko parnično procesno pravo*, Zagreb, Narodne novine, 1983, p. 183.

<sup>9</sup> Vidi kod Poznić, B. - Rakić-Vodinelić, V., *Građansko procesno pravo*, Beograd, Savremena administracija, 2010., p. 131.

<sup>10</sup> „Puna vrijednost načela neposrednosti dolazi do izražaja u primjeni zajedno sa načelom usmenosti.“ Čalića, B. - Omanović, S., *Građansko procesno pravo*, Sarajevo, Univerzitet u Sarajevu, Pravni fakultet, 2000., p. 61.

Stranke su dužne iznijeti sve činjenice na kojima zasnivaju svoje zahtjeve i predložiti izvođenje dokaza kojima se utvrđuju te činjenice (čl. 7. st. 1. ZPP RH, čl. 7. st. 1. ZPP FBiH).

Sud na temelju slobodne ocjene dokaza odlučuje koje će činjenice uzeti kao dokazane, pri tome savjesno ocjenjujući svaki dokaz posebno i sve dokaze zajedno.

Dokazi se izvode na glavnoj raspravi. O izvođenje dokaza vodi se zapisnik u koji se unosi sadržaj iskaza svjedoka, stranaka, vještaka, opažanja sa uviđaja. Sudac je u neposrednom kontaktu sa saslušanim osobama; čuje pitanja i odgovore, vidi reakcije, držanje, ponašanje saslušanih osoba i o svemu tome već u vrijeme izvođenja tih dokaza stječe dojmove. Ipak, sudac ne može na zapisnik upisati svoja osjećanja, uvjerenja, dojmove (primjerice dojam da svjedok ne govori istinu, da nešto prešućuje).<sup>11</sup> Postavljanjem relevantnih pitanja, provjerom dobivenih odgovora novim pitanjima, ponovnim saslušanjem iste osobe, od saslušanih osoba dobit će se odgovori iz kojih će sudac moći izvesti zaključak o spornim bitnim činjenicama, naravno, u kontekstu i drugih izvedenih i ocijenjenih dokaza.<sup>12</sup>

Dakle, realizacija neposrednosti se dijelom iscrpljuje u tijeku izvođenje dokaza (prvostupanjski postupak), a kvaliteta te realizacije zavisi od aktivnog držanja suda i stranaka tijekom izvođenja dokaza. Kada se kvalitetno ispita saslušana osoba, a pitanja i odgovori, prigovori i izjave vezane za iskaz jasno i razumljivo zabilježe na zapisnik,<sup>13</sup> tada je neposrednost u toj fazi dokazivanja realizirana, pa kasnija analiziranja iskaza odnosno njegova ocjena ne zahtijeva ništa drugo osim sadržaja zapisnika na kojem je iskaz zabilježen i na kojem se slobodna ocjena dokaza jedino i može utemeljiti.<sup>14</sup>

U fazi ocjene dokaza<sup>15</sup> ponovo se ostvaruje načelo neposrednosti, jer dokaze ocjenjuje sudac pred kojim su oni izvedeni, ali tada temeljem sadržaja zapisnika. Isto tako i drugostupanjski sud kada ocjenjuje dokaze u sjednici vijeća, ocjenjuje ih samo temeljem sadržaju zapisnika o izvedenim dokazima.

### 3. NAČELO SLOBODNE OCJENE DOKAZA – SLOBODNO SUDAČKO UVJERENJE

Prema odredbi čl. 8. ZPP RH i čl. 8. ZPP FBiH koje će činjenice uzeti kao dokazane odlučuje sud na temelju slobodne ocjene dokaza. Sud u svakom konkretnom slučaju, a cijeneći specifičnosti tog slučaja i rezultate istraživanja, slobodno, bez formalnih ograničenja, savjesno ocjenjuje izvedene dokaze i stječe svoje uvjerenje o dokazanim, odnosno

<sup>11</sup> „Značaj neposrednog opažanja za formiranje slobodnog sudijskog uvjerenje istaknut je i odredbama ZPP-a o donošenje presude odmah nakon zaključenja glavne rasprave dok su sudijini utisci potpuno svježi...“, Vidi Janković, M. et al., *Komentar Zakona o parničnom postupku SFRJ*, Beograd, Savremena Administracija, 1977., p. 16.

<sup>12</sup> O ocjeni dokaza odnosno dokaznom osnovu i dokaznoj snazi detaljno vid kod Stanković, G. - Račić, R., *Parnično procesno pravo*, Banja Luka, Pravni fakultet u Banja Luci, 2010., p. 394.

<sup>13</sup> Vidi kod Čizmić, J., Novo uređenje zapisnika u parničnom postupku, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 44, br. 1, Rijeka, 2023., p.1.-24.

<sup>14</sup> „Zapisnik s ročišta služi i kao osnova za posredno izvođenje dokaza. ... On je osnova za preispitivanje provedenog postupka i donesene odluke.“ Ovo i detaljnije o zapisnicima vidi kod Dika, M., *Građansko parnično pravo - parnične radnje*, Zagreb, Narodne novine, 2008., p. 157.

<sup>15</sup> O ocjeni dokaza detaljno vidi kod Triva, S. - Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, Zagreb, Narodne Novine, 2004., p. 164-166.

nedokazanim činjenicama po pravilima logike, psihologije i životnog iskustva uopće<sup>16</sup> te ocjenjuje sve dokaze zajedno.

Sud prema specifičnostima konkretnog slučaja i rezultatima konkretnog istraživanja slobodno, bez formalnih ograničenja, ocjenjuje izvedene dokaze i formira svoje uvjerenje o dokazanim, odnosno nedokazanim činjenicama po pravilima logike i psihologije što će i detaljno obrazložiti u svojoj odluci. Načelo slobodne ocjene dokaza u širem smislu traži da sud prigodom ocjene dokazne snage izvedenih dokaza bude slobodan od (funkcionalno štetnih) zakonskih pravila o izboru, načinu izvođenja i ocjeni dokazne snage dokaza, a u užem smislu da bude slobodan od takvih pravila prigodom ocjene dokazne snage izvedenih dokaza.<sup>17</sup>

Odredbom ovoga članka okvirno je utvrđena metoda postupanja prigodom vrednovanja izvedenih dokaza: sud je dužan (1) savjesno i brižljivo ocijeniti svaki dokaz zasebno, zatim (2) savjesno i brižljivo formirati ocjenu svih dokaza zajedno, zapravo posebne ocjene pojedinih dokaza dovesti u vezu s ocjenama drugih dokaza i tako ih eventualno potvrditi i/ili korigirati.

U okviru slobodnog sudačkog uvjerenja činjenica se uzima kao dokazna, samo ako iz ocjene dokaza slijedi da je tvrdnja kojom je ona iznesena istinita tj. kada ti dokazi potvrđuju tu tvrdnju. Ocjena dokaza je slobodna u smislu da ne postoje formalna pravila propisana zakonom koja sud mora primjenjivati. Međutim, iako parnični sud po slobodnom uvjerenju ocjenjuje koje će činjenice uzeti kao dokazane, takva odluka mora biti zasnovana na savjesnoj i brižljivoj ocjeni svakog dokaza posebno i svih dokaza zajedno, kao i na osnovu rezultata cjelokupnog postupka. U svojoj odluci sud mora obrazložiti koje je činjenice dokazivao, kojim dokaznim sredstvima na koji je način cijenio koje dokazno sredstvo u svrhu utvrđivanja istinitosti određenih činjenica što je se može kontrolirati kroz sustav pravnog lijeka žalbe. Ukoliko slobodno sudske uvjerenje ne bi bilo uvjetovano savjesnim radom, logičnošću, pravičnošću, i sl. bilo bi prostora zloupotrebe. Garancija nepristranosti u ocjeni dokaza je u dužnosti suda da uz ocjenu iznese razloge. U tom smislu obrazloženje presude mora sadržavati argumentiranu ocjenu dokaza.<sup>18</sup>

#### 4. ODLUČIVANJE DRUGOSTUPANJSKOGA SUDA O ŽALBI U FEDERACIJI BOSNI I HERCEGOVINI

Kada razmatramo odlučivanje drugostupanjskog suda o žalbi kroz zakonske odredbe u Federaciji Bosni i Hercegovini drugostupanjski sud odlučuje o žalbi u sjednici vijeća ili na temelju održane rasprave.<sup>19</sup> Rasprava će se zakazati kada ocijeni da je radi

<sup>16</sup> Tako kod Vidi Kulenović, Z., Mikulić, S., Milišić-Veličkovski, S., Stanišić, J. – Vučina, D., *Komentar Zakona o parničnom postupku F BiH*. Vijeće Europe i Europska Komisija, Sarajevo, 2005., p. 19.

<sup>17</sup> Pogledaj kod Triva, *op. cit.*, p. 130. – 132.

<sup>18</sup> Čizmić, J. - Haubrich, V. - Kevo, M., *Pripremanje glavne rasprave*, Mostar, 2023., (dalje - Čizmić, Haubrich, Kevo, *Pripremanje glavne rasprave*) p. 42-43.

<sup>19</sup> Vidi odredbu čl. 217., st. 1. ZPP FBiH. Opširnije o tome vidi kod Jadranka Stanišić, *Rasprava pred drugostepenim sudom*, *Pravna riječ, časopis za pravnu teoriju i praksu*, br. 8, 2006, (dalje: Stanišić, „Rasprava pred drugostepenim sudom“), p. 283–306. Glavna rasprava je ključni stadij prvostupanjskoga parničnoga postupka, u kome se na jednom ili više ročišta, koja se provode po načelima usmenosti, javnosti, neposrednosti i kontradiktornosti prikuplja i ispituje procesna građa i raspravlja o utemeljenosti zahtjeva stranaka. Stadij donošenja konačne odluke nastupa nakon zaključenja glavne rasprave. Vidi o glavnoj raspravi pred prvostupanjskim sudom i shodne primjene pred drugostupanjskim sudom kod Čizmić, Haubrich, Kevo, *Pripremanje glavne rasprave, op. cit.* p. 98.

pravilnoga ustanovljenja činjeničnoga stanja potrebno pred drugostupanskim sudom ustanoviti nove činjenice ili izvesti nove dokaze ili ponovno izvesti već izvedene dokaze,<sup>20</sup> kao i kad ocijeni da je zbog povrede odredaba parničnoga postupka u prvostupanjskome postupku potrebno održati raspravu pred drugostupanskim sudom čime se osigurava načelo kontradiktornosti i neposrednosti. Nepotpuno utvrđeno činjenično stanje postoji i kada na to upućuju nove činjenice ili novi dokazi, ako stranka u žalbi iznese nove činjenice i dokaze, a viši sud drži da su te nove činjenice i dokazi važni za donošenje pravilne odluke. Ako drugostupanjski sud nađe da su u smislu novoga parničnog zakonodavstva ispunjeni uvjeti za isticanje novih činjenica i novih dokaza u žalbi, isti će samo ako ocijeni da bi se utvrđivanjem novih činjenica i novih dokaza u žalbi moglo promijeniti činjenično utvrđenje prvostupanjskoga suda, zakazati raspravu pred drugostupanskim sudom radi otklanjanja nedostataka prvostupanjske presude koji se tiču činjeničnoga utvrđenja.<sup>21</sup>

ZPP FBiH uvodi opće pravilo prema kojem je svaka stranka dužna dokazati činjenice na kojima temelji svoj zahtjev.<sup>22</sup> Postojanje neke činjenice mora dokazati ona stranka koja iz nje izvodi pravo odnosno promjenu ili prestanak. Funkcija je drugostupanjskoga suda ispitati zakonitost i pravilnost prvostupanjske presude u žalbi pobijanome dijelu. Ako je riječ o žalbenome razlogu pogrešno utvrđenoga činjeničnog stanja, u žalbi se ne iznose nove činjenice i ne predlažu novi dokazi, a drugostupanjski sud će ispitati prvostupanjsku presudu u pobijanome dijelu na temelju činjenica i dokaza na kojima je i prvostupanjski sud zasnovao svoju odluku. Kada drugostupanjski sud utvrdi da je prvostupanjski sud pravilno ocijenio izvedene dokaze i da ne postoje povrede odredaba parničnoga postupka na koje pazi po službenoj dužnosti, presudom će odbiti žalbu kao neutemeljenu i potvrditi prvostupanjsku presudu.<sup>23</sup> Drugostupanjski sud može zakazati raspravu kada ocijeni da ponovno mora izvesti već izvedene dokaze. Ako je drugostupanjski sud nakon održane rasprave na temelju ponovnoga izvođenja već izvedenih dokaza i njihovom pravilnom ocjenom utvrdio drukčije činjenično stanje od onoga u prvostupanjskoj presudi, preinačit će prvostupanjsku presudu i usvojiti postavljeni zahtjev. Kada žalitelj pobija prvostupanjsku presudu zbog pogrešno utvrđenoga činjeničnog stanja i ujedno iznosi nove činjenice i predlaže nove dokaze, drugostupanjski sud dolazi u situaciju da može odlučivati o postavljenome zahtjevu ne samo na temelju činjenica i dokaza na kojima se temelji prvostupanjska presuda nego i na temelju novih činjenica i novih dokaza. Na temelju održane rasprave drugostupanjski sud može utvrditi isto činjenično stanje kao i u prvostupanjskoj presudi kada će odbiti žalbu kao neutemeljenu i potvrditi prvostupanjsku presudu.<sup>24</sup> Ako je drugostupanjski sud nakon održane rasprave na temelju novih dokaza utvrdio drukčije činjenično stanje nego što je ono u prvostupanjskoj presudi, onda će presudom preinačiti prvostupanjsku presudu i odlučiti o osnovanosti postavljenoga zahtjeva.<sup>25</sup>

<sup>20</sup> Vidi čl. 217. st. 2. ZPP FBiH. Vidi opširnije i kod Čizmić, J., *Komentar Zakona o parničnom postupku Federacije BiH*, Privredna štampa, Sarajevo, 2016., p. 617.

<sup>21</sup> Vidi Haubrich, V., *Pravni lijekovi u parničnome postupku*, Mostar, 2020., p. 125.

<sup>22</sup> Prema osnovnome načelu procesne teorije svaka stranka snosi teret dokazivanja činjenica koje joj po materijalnom pravu idu u prilog. Vidi kod Mulabdić, S., „*Odlučivanje primjenom pravila o teretu dokazivanja*“, Pravna misao 3-4, Sarajevo, 2009., p. 35–44.

<sup>23</sup> Vidi kod Mulabdić, „*Odlučivanje primjenom pravila o teretu dokazivanja*“, *op. cit.*, p. 41.

<sup>24</sup> Na temelju ocjene izvedenih dokaza nije sa sigurnošću mogao utvrditi postojanje ili nepostojanje nove sporne pravno relevantne činjenice pa je primjenom pravila o teretu dokazivanja zaključio da nedokazana činjenica ne postoji. *Ibid.*, p. 43.

<sup>25</sup> *Ibid.*, p. 43.

U svrhu načela ekonomičnosti i zaštite prava na pravično suđenje u razumnom roku te pravne sigurnosti reformom parničnog zakonodavstva afirmira se rasprava pred drugostupanjskim sudom da bi se spriječilo višestruko ukidanje presuda i vraćanje na ponovljeni postupak. Ako drugostupanjski sud ocijeni da bi prvostupanjsku presudu trebalo ponovo ukinuti nakon što je ona već jednom ukinuta povodom žalbe, dužan je zakazati raspravu, osim ako se radi o presudi na temelju priznanja, presudi na temelju odricanja i presudi zbog propuštanja.<sup>26</sup> Određuje se rok od 45 dana za održavanje rasprave ili sjednice vijeća pred drugostupanjskim sudom nakon što od prvostupanjskoga suda primi spise po žalbi,<sup>27</sup> a odluku sud treba donijeti u roku od 30 dana od dana održavanja sjednice vijeća odnosno 30 dana od dana zaključenja rasprave.<sup>28</sup> Kada drugostupanjski sud odlučuje bez raspravljanja na sjednici vijeća svoju odluku temelji se na donošenju odluke na osnovi procesnoga materijala utvrđenoga od strane prvostupanjskoga suda.<sup>29</sup> Rasprava će se zakazati kada drugostupanjski sud nađe da su pred prvostupanjskim sudom provedeni svi relevantni dokazi, ali da ih prvostupanjski sud ipak nije na pravilan način cijenio, odnosno kada postoji sumnja je li prvostupanjski sud na valjan način ocijenio te dokaze.<sup>30</sup> Ako se prvostupanjska presuda u tome slučaju temelji na ispravama i posredno izvedenim dokazima, drugostupanjski sud može isprave i posredno izvedene dokaze drukčije ocijeniti i na sjednici vijeća, a može i radi pravilnoga izvođenja dokaza otvoriti i raspravu. Održavanje drugostupanjske usmene rasprave omogućava ispravljanje nedostataka u postupanju prvostupanjskoga suda u smislu ocjene dokaza, pravilne ocjene dokaza ili izvođenja novih dokaza tj da se omogućí stranci raspravno načelo. Rasprava pred drugostupanjskim sudom omogućava da instancijski sud sam otkloni procesne povrede koje je učinio prvostupanjski sud<sup>31</sup> te sa se smanji broj ukinutih prvostupanjskih presuda i vraćanje pravne stvari na ponovno suđenje.

## 5. RASPRAVA PRED DRUGOSTUPANJSKIM SUDOM

Kada se zakaže rasprava pozivaju se stranke, odnosno njihovi zakonski zastupnici ili punomoćnici, a i oni svjedoci i vještaci za koje sud odluči da se saslušaju.<sup>32</sup> Određeno je da ako s rasprave izostane žalitelj, rasprava se neće održati, a odluka će se donijeti na temelju navoda žalbe i odgovora na žalbu. Ako s rasprave izostane stranka koja nije žalitelj, sud će raspravljati o žalbi i donijeti odluku. Stranke će u pozivu biti upozorene na posljedice nedolaska na raspravu.<sup>33</sup> Odluku o otvaranju rasprave pred drugostupanjskim sudom donosi vijeće drugostupanjskoga suda, a nakon što sudac izvjestitelj upoznava vijeće drugostupanjskoga suda sa sadržajem predmetne odluke prvostupanjskoga suda, žalbeni navodima i odgovorom na žalbu ako je podnesena.<sup>34</sup> Rasprava se iznimno

<sup>26</sup> Prema odredbi čl. 217. st. 3. ZPP FBiH

<sup>27</sup> Odredba čl. 217. st. 4. ZPP FBiH

<sup>28</sup> Vidi odredbu čl. 217. st. 5. ZPP FBiH.

<sup>29</sup> Vidi Čizmić, J., *Komentar Zakona o parničnom postupku*, Privredna štampa, Sarajevo, 2009., p. 487.

<sup>30</sup> Vidi kod Stanišić, J., „Rasprava pred drugostepenim sudom“, *Pravna riječ, časopis za pravnu teoriju i praksu*, br. 8. (2006), p. 285.

<sup>31</sup> Vidi kod Stanković, G. – Račić, R., *Parnično procesno pravo*, Trebinje, 2008., p. 440.

<sup>32</sup> Vidi odredbu čl. 218., st. 1. ZPP FBiH.

<sup>33</sup> Vidi odredbu čl. 218. st. 2. – 4. ZPP FBiH.

<sup>34</sup> Vidi kod Kulenović - Mikulić, Milišić-Veličkovski, Stanišić, Vučina. *Komentar Zakona o parničnom postupku F BiH*. op. cit., p. 385. Vidi i kod Haubrich, V., „Postupak po žalbi pro-

zakazuje u žalbenom postupku. Kada se održava primjenjuju se načela i pravila o održavanju glavne rasprave pred prvostupanjskim sudom.<sup>35</sup>

Što se tiče tijeka rasprave pred drugostupanjskim sudom rasprava počinje kratkim izlaganjem izvjestitelja o stanju predmeta bez iznošenja njegova mišljenja o utemeljenosti žalbe.<sup>36</sup> Zatim će se pročitati presuda ili dio presude na koji se odnosi žalba, a prema potrebi i zapisnik o glavnoj raspravi pred prvostupanjskim sudom.<sup>37</sup> Žalitelj obrazlaže svoju žalbu, a protivna stranka odgovor na žalbu.

## 6. POSTUPAK DONOŠENJA ODLUKA (VIJEĆANJE I GLASOVANJE)

Prema odredbi čl. 222. ZPP FBiH propisan je način na koji drugostupanjski sud donosi odluke. Stavak 1. navedenoga članka propisuje da se odluke drugostupanjskoga donose nakon vijećanja i glasanja. Stavak 2. propisuje da u prostoriji u kojoj se vijeća i glasa mogu biti samo nazočni članovi vijeća i zapisničar. Kada treba donijeti odluku o jednostavnijim pitanjima, vijeće može odluku donijeti i u samome zasjedanju. Vijećanje uvijek prethodi donošenju odluke. Vijećanje znači raspravljati o pitanjima koje su predmet spora, u ovome slučaju o utemeljenosti žalbe, uz uzajamnu razmjenu mišljenja o načinu kako bi trebalo shvatiti određene probleme i kakvu bi odluku trebalo donijeti, dok glasati znači odlučivati o predmetu.<sup>38</sup> Odluke o žalbi drugostupanjskoga suda mogu biti procesne i donose se u obliku rješenja, i meritorne u obliku rješenja i presude.<sup>39</sup> Kada se odluka donosi u vijeću, o vijećanju i glasanju sastavlja se poseban zapisnik. Za svaku odluku potrebna je većina glasova, a ta većina mora biti apsolutna. Ako je kod višega suda u postupku u vezi s pravnim lijekovima odluka donesena jednoglasno, neće se sastaviti zapisnik, nego će se u izvorniku odluke staviti bilješke o vijećanju i glasanju (čl. 377. st. 1. ZPP FBiH). Zapisnik o vijećanju i glasanju sadrži tijek glasanja i odluku koja je donesena (čl. 377., st. 2. ZPP FBiH) Zapisnik potpisuju svi članovi vijeća i zapisničar (čl. 377. st. 3. ZPP FBiH).

## 7. ODLUČIVANJE DRUGOSTUPANJSKOGA SUDA O ŽALBI U HRVATSKOM PARNIČNOM POSTUPKU

U Republici Hrvatskoj drugostupanjski sud odlučuje o žalbi protiv presude u pravilu u sjednici vijeća i iznimno zakazuje raspravu kada ju je uz zakonske pretpostavke nužno održati. Pravilan sastav obrazloženja presude<sup>40</sup> značajan je u sistemu slobodne

tiv presude u parničnom postupku“, u: *Zbornik radova s međunarodnog savjetovanja Aktualnosti građanskog procesnog prava – nacionalna i usporedna pravnoteorijska i praktična dostignuća*, eds. Dinka Šago et al. Split, Pravni fakultet, 2017., p. 323 – 365 Vidi opširnije i kod Čizmić, *Komentar ZPP 2016.*, op. cit., p. 621.

<sup>35</sup> Vidi kod Čalija – Omanović, op. cit., p. 282.

<sup>36</sup> Vidi odredbu čl. 219. st. 1. ZPP FBiH.

<sup>37</sup> Vidi čl. 219. st. 2. ZPP FBiH.

<sup>38</sup> Vidi čl. 119. ZPP FBiH iz 2003. Tako i Čizmić, op. cit., p. 493. Vidi opširnije i kod Čizmić, *Komentar ZPP 2016.*, op. cit., p. 627.

<sup>39</sup> Vidi kod Stanković – Račić, op. cit., p. 443.

<sup>40</sup> „U obrazloženju sud će sumarno izložiti zahtjeve stranaka, činjenice koje su iznijele i dokaze koje su predložile. Sud će posebno navesti i obrazložiti koje je od tih činjenica utvrđivao, zašto i kako ih je utvrdio, a ako ih je utvrdio dokazivanjem, koje je dokaze izvodio i zašto te kako ih je ocijenio, koje je odredbe materijalnog prava primijenio odlučujući o zahtjevima stranaka, a izjasnit će se, ako je to potrebno, i o stavovima stranaka o pravnoj osnovi spora te o njihovim prijedlozima i prigovorima o kojima nije dao svoje razloge u odlukama koje

ocjene dokaza jer predstavlja mogućnost kontrole pravilnosti zaključaka suda o relevantnim činjenicama. Kada spisi po žalbi stignu drugostupanjskomu sudu, odredit će se sudac izvjestitelj<sup>41</sup> koji može prema potrebi od prvostupanjskoga suda pribaviti izvještaj o povredama odredbi postupka i zatražiti da se radi utvrđivanja tih povreda provedu izviđaji.<sup>42</sup> U povodu priprema izvješća i provedbe izviđaja koje zatraži sudac izvjestitelj provodi se isti postupak kao kod objašnjenja o procesnim povredama. Izviđaje provodi prvostupanjski sud (čl. 361., st. 4. ZPP RH),<sup>43</sup> a u ulozi suca izvjestitelja mogu biti i sudski savjetnici koji mogu izvještavati o stanju spisa i pripremati nacrt odluke.<sup>44</sup>

Drugostupanjski sud o žalbi redovito odlučuje bez rasprave u pravilu na zatvorenoj sjednici vijeća u prisutnosti članova vijeća i zapisničara.<sup>45</sup> Ako je to radi donošenja odluke o žalbi potrebno, na sjednicu vijeća mogu biti pozvane strane ili njihovi zastupnici. Sud će održati sjednicu vijeća i odlučiti o žalbi i ako u slučaju iz čl. 362., st. 2. ZPP RH izostanu jedna ili obje stranke. Sjednica vijeća počinje izvještajem suca izvjestitelja koji izlaže stanje stvari ne iznoseći svoj stav o utemeljenosti žalbe. Pročitat će se presuda odnosno dio presude na koji se odnosi žalba, a prema potrebi i zapisnik o glavnoj raspravi pred prvostupanjskim sudom. Sjednica vijeća na koju su pozvane stranke ima zapravo značenje svojevrsnoga ročišta na kojemu se provodi ograničeno raspravljanje (žalitelj obrazlaže žalbu, a protivna stranka svoj odgovor na žalbu) bez izvođenja dokaza.<sup>46</sup>

U žalbi se ne mogu iznositi nove činjenice niti predlagati novi dokazi, osim ako se oni odnose na bitne povrede odredaba parničnoga postupka zbog kojih se žalba može izjaviti.<sup>47</sup> U žalbi se ograničava pravo na iznošenje novota jer je potrebno da stranke sav dokazni i činjenični materijal iznesu najkasnije do zaključivanja glavne rasprave.<sup>48</sup>

Uvodi se zabrana mogućnosti iznošenja novih činjenica i predlaganja novih dokaza u žalbi zbog toga što su se u praksi javljale zlouporabe prava na iznošenje novih činjenica i dokaza, a predviđene sankcije nisu pružale adekvatne rezultate.<sup>49</sup> Do donošenja Novele ZPP RH 2003. stranke su i u žalbenome stadiju postupka mogle gotovo neograničeno iznositi nove činjenice i predlagati nove dokaze, a država koja želi svoj parnični postupak učiniti što bržim i učinkovitijim, a takva je i Republika Hrvatska, morala se suočiti s pitanjem trenutka do kojeg su stranke ovlaštene iznositi novote.<sup>50</sup> Novelom ZPP RH iz 2008. otvorena je indirektno mogućnost da se stranka prvi put tek u žalbi

je već donio tijekom postupka.“ Čl. 338. st. 4. ZPP-a RH.

<sup>41</sup> Prema odredbi čl. 361., st. 1. ZPP RH.

<sup>42</sup> Vidi odredbu čl. 361. st. 3. ZPP RH.

<sup>43</sup> Vidi Dika, M., *Žalba protiv presude donesene u redovnom parničnom postupku nakon Novele Zakona o parničnom postupku iz 2008.*, p. 65.

<sup>44</sup> Vidi Dika, M., *Pravni lijekovi*, X knjiga, Narodne novine, Zagreb, 2010. (dalje: Dika, *Pravni lijekovi*), p. 199.

<sup>45</sup> Prema odredbi čl. 362., st. 1. ZPP RH.

<sup>46</sup> Vidi Dika, *Pravni lijekovi*, *op. cit.*, p. 198.

<sup>47</sup> Prema odredbi čl. 352., st. 1. ZPP RH.

<sup>48</sup> Vidi Crnić, I., „Bitne novote u parničnom postupku“, XVIII. savjetovanje *Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse. Građansko, trgovačko, radno i upravno pravo u praksi. Godišnjak 10.*, Hrvatsko društvo za građanskopravnu znanost i praksu, Organizator, Zagreb, 2003., p. 61.

<sup>49</sup> Vidi Hrvatinić, B., „Iznošenje i utvrđivanje činjenica te predlaganje dokaza“, u knjizi: Crnić, I. et al., *Novote u parničnom postupku*, Organizator, Zagreb, 2003. (dalje: Hrvatinić, „Iznošenje i utvrđivanje činjenica te predlaganje dokaza“), p. 13–29.

<sup>50</sup> Vidi Grbin, I., „Žalba“, Crnić et al., *op. cit.*, p. 227–245. O tome vidi i kod Stokić, M., „Beneficium novorum na raskrižju“, *Hrvatska pravna revija*, br. 6., god. IX., Zagreb, 2009., p. 76–82.



ili na drugostupanjskoj raspravi pozove na postojanje dokaza. Činjenice i dokazi koji se tiču bitnih povreda određaba parničnoga postupka mogu se i dalje iznositi odnosno predlagati u žalbi. Na ovaj način Novelom ZPP RH iz 2008. žalba više nije pravni lijek koji bi se mogao podnositi zbog svih razloga zbog kojih bi se, teorijski gledano, pravni lijek mogao podnositi. Trenutak zaključenja glavne rasprave određen je kao granični moment za ulaganje novih činjenica i dokaza.<sup>51</sup> Materijalnopravne prigovore koje je istaknula tijekom prvostupanjskoga postupka stranka ne može (dopunski) činjenično i dokazno supstancirati tek u žalbi, i to zbog opće zabrane iznošenja novota u tome pravnom lijeku. Isto vrijedi i za procesnopravne prigovore na koje prvostupanjski sud ne pazi po službenoj dužnosti, odnosno na koje tako pazi samo do određenoga stadija tijekom prvostupanjskoga postupka. Najvažnije izmjene u pravu stranaka na iznošenje novota tiče se prava na iznošenje novih činjenica i predlaganje novih dokaza u žalbi protiv presude. Radikalna zabrana iznošenja meritorno relevantnih novota sama će po sebi ograničiti mogućnost utvrđivanja istine tijekom postupka, ali će s druge strane bitno pridonijeti jačanju procesne discipline, suzbijanju zlouporabe procesnih ovlaštenja, učinkovitosti, ekonomičnosti i brzini u vođenju postupka.<sup>52</sup>

### 7.1. Rasprava pred drugostupanjskim sudom u hrvatskom parničnom postupku

U Republici Hrvatskoj u pravilu drugostupanjski sud odlučuje o žalbi u sjednici vijeća.<sup>53</sup> Zakazat će raspravu pred drugostupanjskim sudom kad drugostupanjski sud nađe da je radi pravilnog utvrđivanja činjeničnog stanja potrebno da se ponove već izvedeni dokazi ili da se izvedu dokazi koji su pravodobno predloženi, a nisu izvedeni. Institut drugostupanjske rasprave bio je napušten Novelom ZPP RH iz 2003. Novelom ZPP RH iz 2008. u drugostupanjski parnični postupak uvodi se ponovno institut rasprave pred drugostupanjskim sudom odredbom čl. 373. b. st. 2. ZPP RH kojom je predviđeno da će vijeće drugostupanjskoga suda kada nađe da je radi pravilnoga utvrđivanja činjeničnog stanja potrebno da se pred drugostupanjskim sudom ponove već izvedeni dokazi, zakazat raspravu pred drugostupanjskim sudom.<sup>54</sup> Pokušaj da se uvede obvezatnost održavanja drugostupanjske rasprave nakon što je već jedanput ili dvaput prethodno ukinuta prvostupanjska presuda nije prihvaćen<sup>55</sup> Drugostupanjska je rasprava fakultativna. Dakle, na drugostupanjskoj raspravi mogu se izvoditi smo oni dokazi koji su već provedeni tijekom prvostupanjskoga postupka, i to u situaciji kada sud smatra da je to potrebno radi pravilnoga utvrđivanja činjeničnoga stanja.<sup>56</sup> Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku iz 2011. u čl. 373.b, st. 3. i 4. ZPP RH mogućnost održavanja rasprave pred drugostupanjskim sudom dana je i kada je riječ o bitnim povredama parničnoga postupka, ali ne uvijek.<sup>57</sup> Na raspravu se pozivaju

<sup>51</sup> Vidi Dika, M., „Žalba protiv presude u redovnom parničnom postupku nakon Novele ZPP iz 2008.“, *Novela Zakona o parničnom postupku iz 2008.*, Savjetovanje u Zagrebu 13. listopada 2008., Narodne novine, Zagreb, (dalje: Dika, „Žalba“), p. 47–78.

<sup>52</sup> Vidi Dika, M., „Utvrđivanje činjeničnog stanja u reformiranom parničnom postupku“, XVIII. savjetovanje *Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse*, Godišnjak 10., Zagreb, 2003., p. 63–85.

<sup>53</sup> Vidi odredbu čl. 373. b ZPP-a RH.

<sup>54</sup> Vidi Miliković, D., Žalba i žalbeni postupak s osvrtnom na promjene prema Noveli ZPP iz 2008., Zagreb, 2008., p. 42.

<sup>55</sup> Tako Dika, *Pravni lijekovi*, op. cit., p. 199.

<sup>56</sup> Vidi Miliković, op. cit., p. 42.

<sup>57</sup> Prema odredbi čl. 373.c, st. 1. ZPP RH.

stranke, odnosno njihovi zakonski zastupnici ili punomoćnici, a i oni svjedoci i vještaci za koje sud odluči da se saslušaju te bi kroz načelo kontradiktornosti i načelo neposrednosti sud slobodnom sudskom ocjenom dokaza donio svoju odluku. Rasprava pred drugostupanskim sudom počinje izvještajem suca izvjestitelja koji izlaže stanje stvari ne dajući svoje mišljenje o utemeljenosti žalbe.<sup>58</sup> Nakon toga pročitat će se presuda ili dio presude na koji se odnosi žalba, u okviru žalbenih razloga. Čita se prema potrebi i zapisnik o glavnoj raspravi pred prvostupanskim sudom. Nakon toga žalitelj obrazložiti svoju žalbu, a protivna stranka odgovor na žalbu (čl. 373.c, st. 4. ZPP RH).<sup>59</sup>

Vijeće drugostupanskog suda odlučuje o žalbi bez rasprave, ali na sjednicu vijeća mora pozvati stranke. Drugostupanski sud može odlučiti da se rasprava pred tim sudom provede i ako ocijeni da bi to bilo potrebno radi otklanjanja bitnih povreda odredaba parničnog postupka počinjenih u prvostupanskom postupku. Sudac pojedinac ili sudac izvjestitelj drugostupanskog suda može zatražiti od suca pojedinca ili predsjednika vijeća prvostupanskog suda objašnjenja o tim bitnim povredama odnosno provođenje izvidaja kako bi se provjerila istinitosti navoda o tome jesu li počinjene bitne povrede. Zakazuje se rasprava radi otklanjanja povredi odredbi parničnog postupka jer sud smatra da zbog toga ne bi bilo svrhovito presudu ukinuti i predmet vratiti prvostupanskom sudu na ponovno suđenje.

## 7.2. Dužnosti drugostupanskog suda u primjeni odredbe čl. 373.a Zakona o parničnom postupku u Republici Hrvatskoj

Odredba čl. 373.a ZPP-a u primjeni je od 1. listopada 2008., odnosno od stupanja na snagu Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku (dalje: Novela ZPP 2008).<sup>60</sup> Ova odredba izmijenjena je jednom Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku koji je stupio na snagu 2. lipnja 2011. (dalje: Novela ZPP 2011).<sup>61</sup> Prema čl. 373.a iz Novele ZPP 2008, drugostupanski je sud imao ovlaštenje odbiti žalbu i potvrditi prvostupansku presudu, odnosno preinačiti prvostupansku presudu, samo ako je bitne činjenice mogao utvrditi na temelju isprava i posredno izvedenih dokaza, ali ne i neposredno izvedenih dokaza.<sup>62</sup> Brisanjem riječi „posredno“ iz odredbe čl. 373.a st. 1. Novele ZPP 2011 drugostupanskom sudu je dana ovlast da bitne činjenice utvrđuje na temelju cjelokupnog stanja spisa ocjenom svih izvedenih dokaza, uključujući i neposrednih dokaza. Međutim, drugostupanski

<sup>58</sup> čl. 373.c, st. 3. ZPP RH.

<sup>59</sup> Vidi kod Čuveljak, J., „Novosti u ZPP-u“, *Pravo i porezi*, Zagreb, god. XVII, 2008., p. 3–16.

<sup>60</sup> Narodne novine RH broj 84/08.

<sup>61</sup> Narodne novine RH broj 148/11.

<sup>62</sup> Rev-307/12 od 16. svibnja 2017.: „Nadalje, proizlazilo bi da je drugostupanski sud primijenio odredbu čl. 373.a ZPP-a i to na način da je drugačije cijenio neposredno izvedene dokaze koji se sastoje u saslušanju svjedoka, a što u trenutku donošenja odluke nije bio ovlašten temeljem odredbe čl. 373.a st. 1. t. 2. ZPP-a obzirom da je mogao preinačiti prvostupansku presudu ako prema stanju spisa je našao da bitne činjenice među strankama nisu sporne ili da ih je moguće utvrditi i na temelju isprava i posredno izvedenih dokaza koji se nalaze u spisu i to neovisno o tome je li prvostupanski sud prigodom donošenja svoje odluke uzeo u obzir i te isprave, odnosno posredno izvedene dokaze. Dakle, u vrijeme odlučivanja drugostupanskog suda isti nije mogao utvrditi bitne činjenice drugačije na temelju neposredno izvedenih dokaza, a što je u ovom slučaju učinio drugostupanski sud čime je počinio bitnu povredu odredaba parničnog postupka iz čl. 354. st. 1. u vezi čl. 373. st. 1. t. 2. ZPP-a i koja povreda je bila od utjecaja na donošenje zakonite i pravilne presude.“

sud imajući u vidu samo sadržaj zapisnika o ročištu na kojem je primjerice saslušan svjedok, ne bi mogao na temelju ovlaštenja iz odredbe čl. 373.a ZPP-a izvesti drugačiji zaključak o istinitosti iskaza svjedoka od prvostupanjskog suda, bez da održi drugostupanjsku raspravu (čl. 373.b ZPP) i sasluša tog svjedoka. Posljedica druge izmjene u čl. 373.a st. 3. je ta da je dužnost drugostupanjskog suda odbiti žalbu i potvrditi prvostupanjsku presudu, odnosno preinačiti prvostupanjsku presudu kada nađe da je počinjena bitna povreda parničnog postupka iz odredbe čl. 354. st. 2. t. 11. ZPP-a, postala njegovo ovlaštenje. Drugostupanjski sud odluku donosi prema stanju spisa kada bitne činjenice među strankama nisu sporne ili kada ih je sam utvrdio na temelju isprava i izvedenih dokaza koje prvostupanjski sud nije uzeo u obzir, odnosno jer je isprave i izvedene dokaze drugačije ocijenio te formirao drugačiji zaključak o postojanju bitnih činjenica od prvostupanjskog suda.

Ako bi zaključak drugostupanjskog suda o drukčijem činjeničnom stanju bio toliko uvjerljiv da bi sasvim isključivao činjenično utvrđenje i zaključak prvostupanjskog suda,<sup>63</sup> drugostupanjski sud bi mogao sam preinačiti činjenično utvrđenje prvostupanjskog suda. U protivnome, drugostupanjski bi sud trebao ukinuti prvostupanjsku presudu i predmet vratiti na ponovno suđenje ili provesti drugostupanjsku raspravu sukladno odredbi čl. 373.b ZPP-a.<sup>64</sup>

Postavlja se pitanje je li opravdano da drugostupanjski sud na temelju ovlaštenja iz odredbe čl. 373.a ZPP-a formira drugačiji zaključak o (ne)postojanju neke bitne činjenice od prvostupanjskog suda primjenom odredbe čl. 221.a ZPP-a kojom je propisano da ako sud na temelju izvedenih dokaza (čl. 8.) ne može sa sigurnošću utvrditi neku činjenicu, o postojanju činjenice zaključit će primjenom pravila o teretu dokazivanja. Sud će uzeti za nedokazanu onu tvrdnju za čiju istinitost stranka koja se na određenu činjenicu poziva u svoju korist, nije bila u stanju pružiti sudu dovoljno dokaznih sredstava.<sup>65</sup> Ovim je odstupljeno od načela neposrednosti da isti sud izvodi i ocjenjuje dokaze i utvrđuje činjenice. U situaciji kad koristi ovlaštenje iz čl. 373.a ZPP-a, drugostupanjski sud izvedene dokaze mora, isto kao i prvostupanjski sud, ocjenjivati na način propisan odredbom čl. 8. ZPP-a. Pored toga, treba dati i dodatne razloge o tome zbog čega ne prihvaća ocjenu dokaza izvedenu po prvostupanjskom sudu koji je neposredno zapažao procesni materijal.<sup>66</sup>

Odredbama čl. 67. do 86. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku (dalje: *Novela ZPP 2019*)<sup>67</sup> izmijenjen je institut revizije te više nije moguće podnijeti redovnu reviziju prema kriteriju načina odlučivanja drugostupanjskog

<sup>63</sup> Rev-x 214/18 od 12. rujna 2018.

<sup>64</sup> Vidi Marečić, A., *Postupanje drugostupanjskog suda po odredbi čl. 373.a Zakona o parničnom postupku*, (2021): 2 <https://www.iusinfo.hr/strucni-clanci/postupanje-drugostupanjskog-suda-po-odredbi-cl-373-a-zakona-o-parnicnom-postupku> (28.4.2024.)

<sup>65</sup> „Prema shvaćanju ovog suda navedena odredba ovlašćuje drugostupanjski sud na preinačavanje, odnosno potvrđivanje prvostupanjske presude unatoč pogrešno ili nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju, ali samo onda kada u spisu ima dovoljno odlučnih činjenica i dokaznog materijala za svoje (drugačije, odnosno suprotne) činjenične zaključke. Time je kod primjene odredbe čl. 373.a ZPP-a isključena istodobna primjena odredbe čl. 221.a ZPP-a o teretu dokazivanja jer takvo suđenje može dovesti (s aspekta prava na pravično suđenje) do tzv. iznenađujućih presuda...“ Rev-x 1160/17 od 4. rujna 2019.

<sup>66</sup> Vrhovni sud Republike Hrvatske u odlukama poslovni broj Revr-1540/15 od 1. prosinca 2015., Rev-1762/14 od 28. veljače 2018., Rev-237/14 od 25. rujna 2018., Rev-x 123/18 od 22. siječnja 2020.

<sup>67</sup> Narodne novine“ broj 70/19.

suda, odnosno kada je drugostupanjska presuda donesena prema odredbama čl. 373.a i 373.b. ZPP-a.<sup>68</sup>

Naposljetku, jasno je kako u ovim slučajevima drugostupanjsko suđenje u pravilu predstavlja suđenje u prvom stupnju. Stoga je, dosadašnja (uvijek dopuštena) revizija zapravo bila žalba to jest pravni lijek koji bi preispitao drugostupanjsku odluku o kojoj je odlučivao Vrhovni sud. Što bi značilo da su stranke „izgubile“ Ustavom zajamčeno pravo (na žalbu – čl. 18.) što je ujedno i pravo zagwarantirano čl. 13. Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda. Ovaj problem je u Noveli ZPP 2019. potpuno zanemaren<sup>69</sup> što će sigurno dovesti do traženja zaštite zajamčenog prava pred Sudom u Strasbourgu. S jedne strane se pokušava ubrzati parnični postupak i zaštititi pravo na pravično suđenje u razumnom roku, a s druge strane se upada u zamku kršenja zajamčenog prava na djelotvoran pravni lijek.

## 8. OCJENA DOKAZA PRED DRUGOSTUPANJSKIM SUDOM - RAZLOZI UKIDANJA I PREINAKE PRVOSTUPANJSKIH PRESUDA

Smisao obrazloženja presude jest prvenstveno u tome da sud daje uvjerljive i logične razloge koji opravdavaju izreku. obrazložena presuda promovira transparentnost suda, približava ga javnosti, a da jasno i kvalitetno obrazložena presuda potiče pravnu sigurnost, koja jamči predvidljivost sadržaja presude i primjenu zakonskih odredbi.<sup>70</sup> Prema odredbi čl. 231. ZPP FBiH u obrazloženju presude, odnosno rješenja drugostupanjski će sud ocijeniti žalbene navode koji su odlučujuće važni. Uz izvjesna odstupanja i na drugostupanjsku se presudu primjenjuju odredbe ZPP FBiH o prvostupanjskoj presudi kojima je propisano da pismeno izrađena presuda mora imati uvod, izreku, obrazloženje, kao što i svaki od tih dijelova mora sadržavati. Pismeno izrađena presuda mora imati uvod, izreku, obrazloženje i uputu o pravnom lijeku protiv presude (čl. 191., st. 1., ZPP FBiH).

Iako zakonom nisu propisana pravila u pogledu ocjene dokaza slobodnom sudskom ocjenom sudac je u svom postupanju vezan pravilima iskustva, logike i psihologije te mora jasno navesti razloge za ocjenu dokaza, te njegove korelacije s drugim izvedenim dokazima.<sup>71</sup> Iz sudske prakse: Drugostupanjski sud može u sjednici vijeća utvrditi i drugačije činjenično stanje samo ocjenom isprava i posredno izvedenih dokaza, a ne i neposredno izvedene dokaze kao što je izvođenje dokaza vještačenjem.<sup>72</sup>

Ocjena dokaza predstavlja stvaralačku i složenu misaonu aktivnost suca od čije pravičnosti ovisi i pravilnost zaključka o pravno relevantnim činjenicama. Ukoliko se iz obrazloženja ne može vidjeti kako i na temelju kojih dokaza je sud došao do uvjerenja

<sup>68</sup> Osim ako se radilo o sporovima male vrijednosti kada je bila dopuštena samo izvanredna revizija, i to samo na temelju dopuštenja drugostupanjskog suda.

<sup>69</sup> Kunštek, E. - Mišević, D., “Novo uređenje revizije (2019.) – ustavnopravne dvojbe”, *Zbornik radova s međunarodnog savjetovanja Aktualnosti građanskog procesnog prava – nacionalna i usporedna pravnoteorijska i praktična dostignuća*, eds. Dinka Šago et al., Split, Pravni fakultet, 2020., p. 415. – 416.

<sup>70</sup> Opatić, N., *Obrazloženje presude*, u: *Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse*, Godišnjak 19., Organizator, Zagreb, 2012., p. 710.

<sup>71</sup> Vidi kod Aras Kramar, S., *Evidence in Civil Law - Croatia*, Institute for Local Self-Government and Public Procurement Maribor, 2015, p. 28. – 29.

<sup>72</sup> Presuda Vrhovnog suda Federacije BiH, broj 36 0 P 029932 17 Rev od 13. 3. 2018. Domaća i strana sudska praksa, Sarajevo, 2018., p. 142.

o točnosti spornih činjenica to predstavlja razlog za pobijanje donesene presude.<sup>73</sup> Pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje može biti razlog za ukidanje prvostupanjske presude samo kada se odnosi na odlučne činjenice.<sup>74</sup> Pravilnost zaključka suda o relevantnim činjenicama može se ispitivati samo posredno kritikom metoda koje je sud koristio pri istraživanju i utvrđivanju činjeničnog stanja te je iz toga razloga nužno postojanje iscrpnog obrazloženja o provedenim dokazima i rezultatima dokazivanja.<sup>75</sup> Ako prvostupanjski sud povrijedi odredbe o izvođenju dokaza, tu će se raditi o povredi odredbi postupka za koje će se u svakom konkretnom slučaju cijeliti jesu li utjecale na zakonitost i pravilnost presude. Iz sudske prakse: „Prvostupanjski sud nije ispoštovao sadržaj odredbi čl. 8. i 191. st. 4. ZPP FBiH, čime je došlo do povrede čl. 209. st. 1. ZPP FBiH, a što je bilo od uticaja na donošenje zakonite i pravilne presude, zbog čega je istu valjalo ukinuti i predmet vratiti prvostupanjskom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.“<sup>76</sup> Prema odredbi čl. 227. st. 1. toč. 2. ZPP FBiH drugostupanjski sud će u sjednici vijeća ili na temelju održane rasprave rješenjem ukinuti prvostupanjsku presudu i predmet vratiti istom prvostupanjskom sudu radi održavanja nove glavne rasprave ako utvrdi da kojoj stranci nezakonitim postupanjem, a posebno propuštanjem dostave nije omogućeno raspravljati pred sudom, a to je postupanje bilo od utjecaja na donošenje zakonite i pravilne presude. Ukoliko drugostupanjski sud ocijeni da su takve povrede utjecale na zakonitost i pravilnost presude (npr. ako je prvostupanjski sud nezakonitim postupanjem odbio izvođenje relevantnog dokaza čime je stranci onemogućio raspravljanje pred sudom) ukinut će presudu i predmet vratiti prvostupanjskom sudu na ponovni postupak. Ovdje je riječ o bitnoj povredi odredbi parničnog postupka te u okviru žalbenog razloga drugostupanjski sud vrši provjeru<sup>77</sup> pravilnosti i zakonitosti utvrđivanja činjenica pred prvostupanjskim sudom te realizaciji načela kontradiktornosti. Kada se razmatraju nedostaci u činjeničnoj osnovi presude mogu se odnositi na pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje. Pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje postoji kada je sud koju odlučnu činjenicu pogrešno ustanovio, odnosno kada je nije ustanovio. Nepotpuno utvrđeno činjenično stanje postoji i kada na to upućuju nove činjenice i novi dokazi. U oba slučaja žalbom se osporava pravilnost utvrđenog činjeničnog stanja.<sup>78</sup>

Svrha postupka može biti postignuta samo ako je presuda točna, a ona je takva samo ako se utvrđeno činjenično stanje podudara sa stvarnim stanjem.<sup>79</sup> Bez točno utvrđenog činjeničnog stanja nema pravilne i zakonite sudske odluke i pored toga što pravna norma može biti točno primijenjena.<sup>80</sup> U praksi je nepotpuno i pogrešno utvrđeno či-

<sup>73</sup> Čalija - Omanović, *op. cit.*, p. 256.

<sup>74</sup> Pogledaj Čizmić – Komentar, *op. cit.* P. 479.

<sup>75</sup> Triva - Dika, *op. cit.*, p. 622.

<sup>76</sup> *Županijski sud u Mostaru, rješenje br : 58 0 P 142493 16 Gž od 18.11.2020.*

<sup>77</sup> Stranka koja se poziva na pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje napada radnu metodu koju je sud primijenio pri odabiru relevantnih činjenica izboru objekata i i sredstava dokazivanja, primjeni metoda pri utvrđivanju istinitosti činjeničnih navoda stranaka i drugih rezultata ocjene raspravnog materijala. Triva - Dika, *op. cit.*, p 680.

<sup>78</sup> *Ibid.*, p. 681.

<sup>79</sup> Kada je sud pogrešno ili nepotpuno utvrdio činjenično stanje, činjenična podloga sudske odluke bile je nepravilna i netočna i zbog toga je došlo do greške u suđenju, jer je sud nepravilno primijenio materijalno pravo i donio nezakonitu presudu. Vidi kod Stanković – Račić, *op. cit.*, p. 436.

<sup>80</sup> U parničnom postupku činjenično stanje jeste skup odlučnih činjenica koje su stranke, u pravilu, dužne same prezentirati sudu kako bi sud tijekom dokaznog postupka mogao či-

njenično stanje jedan od češći razloga za pobijanje prvostupanijskih presuda te zauzima posebno mjesto za analiziranje.<sup>81</sup>

Tako se u pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju može raditi u slučajevima kada sud pogrešno zaključi da je određena činjenica priznata, ako pogrešno zaključi da se radi o općepoznatoj činjenici zatim ako odluku donese na temelju lošeg izbora dokaznih sredstava i njihove pogrešne ocjene. Nepotpuno utvrđeno činjenično stanje postoji kada sud propusti zauzeti stav u pogledu neke odlučne činjenice ili nije uzeo u obzir sve odlučne činjenice ili ih nije ocijenio. Njegova predodžba o pravno relevantnim činjenicama je nepotpuna. Sudac koji je nepotpuno utvrdio činjenično stanje nije valjano izveo pravnu kvalifikaciju.<sup>82</sup> Stajalište je sudske prakse da nepotpuno utvrđenje može biti rezultat ili pogrešne materijalnopravne kvalifikacije činjeničnog stanja ili okolnosti da stranke nisu iznijele sve relevantne činjenice tijekom postupka u kojem je donesena odluka. Nepotpuno utvrđeno činjenično stanje ne postoji kada na to upućuju činjenice nastale nakon momenta na koji se odnosi pravomoćnost presude.<sup>83</sup> Nepotpuno utvrđeno činjenično stanje postoji i kada na to upućuju nove činjenice ili novi dokazi. Nepotpuno utvrđeno činjenično stanje postoji i kad na to upućuju nove činjenice ili novi dokazi. Ako drugostupanijski sud nađe da je prvostupanijski sud pogrešno ocijenio neposredno izvedene dokaze i da je zbog toga činjenično stanje pogrešno utvrđeno onda će u sjednici vijeća donijeti odluku o zakazivanju rasprave pred drugostupanijskim sudom na kojoj će ponoviti neposredno izvedene dokaze, pravilno ih ocijeniti i utvrditi odgovarajuće činjenično stanje. Iz sudske prakse: „Drugostupanijski i sud nema ovlaštenje da u sjednici vijeća drugačije ocijeni iskaze svjedoka ako su ti svjedoci neposredno saslušani od strane prvostupanijskog suda“.<sup>84</sup> Drugostupanijski sud zakazuje raspravu i izvodi dokaze, kada se radi o novim dokazima, odnosno o dokazima za koje je žalitelj dokazao da ih bez svoje krivnje nije mogao predložiti do zaključenja glavne rasprave, a koji se odnose na nove činjenice (koje su postojale do zaključenja glavne rasprave), ili o dokazima koje je već proveo prvostupanijski sud. Iz sudske prakse: „Iznošenje nove činjenice o postojanju drugog postupka između stranaka o predaji u posjed istih poslovnih prostorija, istaknute tek u žalbenom postupku, a da tuženik nije dokazao da ove nove činjenice nije mogao bez svoje krivnje iznijeti i predložiti dokaze do zaključenja glavne rasprave, nisu mogle biti cijenjene kao utvrđene“.<sup>85</sup> Drugostupanijski sud ocjenjuje dokaze u skladu s načelom slobodne ocjene poštujući načelo neposrednosti, isto kao i prvostupanijski sud. Drugostupanijski sud može promijeniti činjenično stanje koje

---

njenično stanje utvrditi pravilno i potpuno radi donošenja zakonite odluke. *Thema probandi* jesu tvrdnje stranaka o postojanju ili nepostojanju činjenica od kojih zavisi primjena mjerodavnog prava u parnici. Vidi kod Jakelić, D., *O nekim pitanjima nepotpuno i pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja kao žalbenog razloga u parničnom postupku*, 'Aktualnosti, Godišnjak, br. 17.', Zagreb, 2010., p. 595. – 596.

<sup>81</sup> Presuda koja nije zasnovana na točnom činjeničnom stanju ne uspostavlja objektivni pravni poredak te ne može osigurati stvarni autoritet sudske presudi. Vidi kod Mulabdić, S., *Nepotpuno i pogrešno utvrđeno činjenično stanje kao žalbeni razlog u parničnom postupku*, 'Zakonitost, časopis za pravnu teoriju i praksu, god. 44. br. 7-8.', Zagreb, 1990., p. 857.

<sup>82</sup> Vidi kod Čizmić – Komentar, *op. cit.*, p. 478.

<sup>83</sup> VSH R-429-88. od 16. 03. 1988. PSP 40/96.

<sup>84</sup> Rješenje Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, broj: 58 0 P 000045 08 Rev, od 18. 02. 2010. Domaća i strana sudska praksa, stručni i informativni časopis za sudsku, upravnu i privredno-prekršajnu praksu, 2011., p. 47.

<sup>85</sup> Presuda Vrhovnog suda Federacije BiH, broj 32 0 Ps 032947 16 Rev od 11. 10. 2016. Domaća i strana sudska praksa, Sarajevo, 2016., p. 92.

je utvrdio prvostupanjski sud, a obrazloženje drugostupanjskog suda mora biti takvo da u potpunosti isključuje zaključak prvostupanjskog suda te ti zaključci moraju biti objektivno opravdani i uvjerljivi.<sup>86</sup>

Drugostupanjski sud osim kasatorne ima i ovlast preinačiti odluku prvostupanjskoga suda.<sup>87</sup> Preinačenjem prvostupanjske presude drugostupanjski sud ukida prvostupanjsku presudu i donosi novu presudu u istoj pravnoj stvari.<sup>88</sup>

Temeljem čl. 373. ZPP-a RH drugostupanjski će sud presudom preinačiti prvostupanjsku presudu:

- 1) ako je prvostupanjski sud pogrešno ocijenio isprave ili posredno izvedene dokaze, a odluka je prvostupanjskog suda utemeljena isključivo na tim dokazima;
- 2) ako je prvostupanjski sud iz činjenica što ih je utvrdio izveo nepravilan zaključak o postojanju drugih činjenica, a na tim je činjenicama utemeljena presuda;
- 3) ako smatra da je činjenično stanje u prvostupanjskoj presudi pravilno utvrđeno, ali da je prvostupanjski sud pogrešno primijenio materijalno pravo.

U Federaciji Bosni i Hercegovini drugostupanjski će sud u sjednici vijeća ili na temelju održane rasprave presudom preinačiti prvostupanjsku presudu, ako nađe da postoji jedan od sljedećih razloga navedenih u žalbi: ako je ustanovio da postoji povreda odredaba parničnoga postupka, osim u slučajevima iz čl. 227. ZPP FBiH; ako je na sjednici vijeća drukčijom ocjenom isprava i posredno izvedenih dokaza već izvedenih pred prvostupanjskim sudom ustanovio drukčije činjenično stanje, nego što je ono u prvostupanjskoj presudi; ako je nakon održane rasprave na temelju novih dokaza ili ponovnog izvođenja već izvedenih dokaza ustanovio drukčije činjenično stanje nego što je ono u prvostupanjskoj presudi; ako smatra da je činjenično stanje u prvostupanjskoj presudi pravilno utvrđeno, ali da je prvostupanjski sud pogrešno primijenio materijalno pravo; ako je ustanovio da je prvostupanjskom presudom prekoračen tužbeni zahtjev.<sup>89</sup> Zakonodavac je imao u vidu povrede odredaba parničnoga postupka propisane odredbom čl. 209. ZPP FBiH iz 2003. ako se žalbom osnovano ukazuje na te povrede te uvijek postoji mogućnost preinačenja odluke prvostupanjskoga suda iz tih razloga (na sjednici vijeća ili na temelju održane rasprave iz odredbi čl. 217. izuzimajući povrede odredaba parničnog postupka iz čl. 227. s obzirom da njihovo postojanje vodi ka ukidanju odluka prvostupanjskog suda).<sup>90</sup> Točkom 2. čl. 229. ZPP FBiH iz 2003. propisana je ovlast drugostupanjskoga suda da preinači prvostupanjsku presudu ako nađe da je prvostupanjski sud pogrešno ocijenio ove dokaze, pa je zato donio nepravilnu odluku. Uvjet za primjenu ove odredbe je da drugostupanjski sud nije neposredno izvodio niti jedan dokaz, osim čitanja isprava i zapisnika.<sup>91</sup> Kako u ovome slučaju prvostupanjski sud nije neposredno izvodio dokaze, nego je svoj zaključak o istinitosti i neistinitosti spornih činjenica gradio logičkim zaključivanjem, a ne neposrednim opažanjem, u istoj

<sup>86</sup> Dika, M., O standardima utvrđenosti činjenica u parničnom postupku, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, v. 36, br. 1, 2015., p. 34-35.

<sup>87</sup> O preinaci presude u hrvatskom pravu vidi kod Bratković, M., Preinačujuća presuda i presuda iznenađenja, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 72, (1-2), Zagreb, 2022., p. 673.-705.

<sup>88</sup> Drugostupanjski sud može odluku o preinačenju prvostupanjske odluke donijeti na sjednici vijeća ili na raspravi. Vidi Stanković - Račić, *Parnično procesno pravo*, op. cit., p. 444.

<sup>89</sup> Prema odredbi čl. 229. ZPP FBiH

<sup>90</sup> Vidi Kulenović et. al., *Komentar Zakona o parničnom postupku FBiH*, 403. Vidi Haubrich, V., „Odluke drugostupanjskog suda o žalbi protiv presude u parničnom postupku“, *Zbornik radova Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse*, br. 14., Mostar (2016.): p. 448 – 471.

<sup>91</sup> *Ibid.*

je situaciji i drugostupanjski sud te mu je dano ovakvo ovlaštenje. Ako drugostupanjski sud ustanovi da je prvostupanjski sud pogrešno ocijenio isprave i posredno izvedene dokaze, onda će na sjednici vijeća pravilnom ocjenom utvrditi odgovarajuće činjenično stanje i preinačiti pogrešan logički zaključak prvostupanjskoga suda.<sup>92</sup>

Ako je nakon održane rasprave na temelju novih dokaza ili ponovnoga izvođenja već izvedenih dokaza ustanovio drukčije činjenično stanje nego što je ono u prvostupanjskoj presudi, isključena je *de facto* mogućnost ukidanja odluka prvostupanjskoga suda zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenoga činjeničnog stanja pa i onda kada na to ukazuju nove činjenice i novi dokazi.<sup>93</sup> Odredbom čl. 217., st. 2. ZPP FBiH propisano je da će drugostupanjski sud zakazati raspravu kada ocijeni da je radi pravilnoga utvrđivanja činjeničnoga stanja potrebno pred drugostupanjskim sudom utvrditi nove činjenice ili izvesti nove dokaze ili ponovno izvesti već izvedene dokaze. Pa ako u smislu čl. 229. st. 3. ZPP FBiH nađe drukčije činjenično stanje nego što je ono u prvostupanjskoj presudi preinačit će prvostupanjsku presudu.<sup>94</sup> Stajalište je sudske prakse da je drugostupanjski sud počinio povredu odredaba parničnoga postupka kada je na sjednici vijeća, bez otvaranja rasprave, izvršio drukčiju ocjenu dokaza – saslušanje svjedoka i tužitelja kao parnične stranke.<sup>95</sup> Ako drugostupanjski sud ustanovi da je prvostupanjski sud pogrešno ocijenio neposredno izvedene dokaze i da je zbog toga činjenično stanje pogrešno utvrđeno, na sjednici vijeća donosi se odluka o zakazivanju rasprave pred drugostupanjskim sudom na kojoj će ponoviti neposredno izvesti dokaze i utvrditi odgovarajuće činjenično stanje. A ako drugostupanjski sud nađe da je prvostupanjski sud pogrešno ocijenio isprave i posredno izvedene dokaze, na sjednici vijeća pravilnom ocjenom utvrđuje odgovarajuće činjenično stanje i preinačava presudu prvostupanjskoga suda.

„Drugostupanjski sud će u sjednici vijeća,... presudom preinačiti prvostupanjsku presudu: ... 2) ako je u sjednici vijeća drugačijom ocjenom isprava i posredno izvedenih dokaza već izvedenih pred prvostupanjskim sudom utvrdio drugačije činjenično stanje nego što je ono u prvostupanjskoj presudi.<sup>96</sup> Iz te odredbe slijedi da drugostupanjski sud u sjednici vijeća može utvrditi drugačije činjenično stanje od onoga kakvo je utvrdio prvostupanjski sud, samo ako je drugačije ocijenio isprave i posredno izvedene dokaze u prvostupanjskom postupku. Međutim, drugostupanjski sud ni to ne bi mogao činiti ako je prvostupanjski sud, pored isprava i posrednih dokaza, ocjenjivao i iskaze svjedoka, stranaka ili vještaka.

Drugačije činjenično stanje od onoga kakvo je utvrdio prvostupanjski sud, drugostupanjski sud može u sjednici vijeća utvrditi samo ako je prvostupanjski sud svoje činjenične zaključke zasnovao isključivo na ocjeni isprava i posredno izvedenih dokaza, odnosno ako prvostupanjski sud nije neposredno izvodio niti jedan drugi dokaz osim čitanja isprava i zapisnika o posredno izvedenim dokazima.<sup>97</sup> „Drugostupanjski sud nema ovlaštenja da u sjednici vijeća drugačije ocijeni iskaze svjedoka ako su ti svjedoci neposredno saslušani od strane prvostupanjskog suda.“<sup>98</sup>

<sup>92</sup> Vidi Mulabdić, S., „Preinačenje presude“, *Pravni savjetnik*, br. 4. (2004.): p. 52.

<sup>93</sup> Tako Čizmić, *Komentar Zakona o parničnom postupku Federacije BiH*, p. 505.

<sup>94</sup> Tako Kulenović *et. al.*, *Komentar Zakona o parničnom postupku FBiH*, p. 404.

<sup>95</sup> Vidi odluku VS FBiH, br. 070-0-Rev-06 001064 od 23. kolovoza 2007.

<sup>96</sup> „Uvjet za primjenu ove odredbe je da prvostupanjski sud nije neposredno izvodio niti jedan drugi dokaz osim isprava i zapisnika.“ Čizmić, *Komentar Zakona o parničnom postupku Federacije BiH*, 651.

<sup>97</sup> Vrhovni sud F BiH, Presuda br. P -070 – 0- Rev 001018 08 Rev 20. 05. 2008.

<sup>98</sup> Vrhovni sud F BiH, Presuda br. 58 0 P 000045 08 Rev od 18. 02. 2010.



Iz stanja sudske prakse slijedi da žalbeni sud raspravu otvara veoma rijetko, a greške u činjenicama ne može ispraviti u sjednici vijeća ako se radi o činjenicama utvrđenim ocjenom iskaza saslušanih osoba. Zbog toga drugostupanjski sud gotovo redovno prvostupanjsku presudu ukida iako su u pitanju greške u činjenicama, a to obrazlaže kao povredu postupka, da su dokazi pogrešno cijenjeni, ili nisu cijenjeni, ili su selektivno cijenjeni, nisu brižljivo i savjesno cijenjeni i sl. Razlog ukidanja je u tome što je u prvostupanjskim presudama mnogo grešaka u činjenicama utvrđenim pred prvostupanjskim sudom, pa ako bi drugostupanjski sud greške ispravljao otvaranjem rasprave radi izvođenja i ocjene dokaza, utvrđenja činjenica, on bi praktično preuzeo ulogu prvostupanjskog suda u svim predmetima za koje procijeni da su presude manjkave u pogledu činjeničnog stanja, koju manjkavost ne može otkloniti u sjednici vijeća već otvaranjem rasprave pred drugostupanjskim sudom. Drugostupanjski sudovi to ne rade već ukidaju prvostupanjske presude, uz upute da prvostupanjski sud ocijeni odnosno ponovo ocijeni dokaze i utvrdi bitne činjenice.<sup>99</sup>

„Pogrešna ocjena dokaza“ od strane prvostupanjskog suda je pogrešan zaključak suda o spornoj bitnoj činjenici. Taj nedostatak, ako je jedini, može se otkloniti ocjenom istih dokaza od strane drugostupanjskog suda u sjednici vijeća, naravno, ako bi zakon propisivao takvu procesnu mogućnost. Zakon bi je trebao propisati iz razloga što nema svrhe ukidati prvostupanjski presudu samo zato da bi prvostupanjski sud ponovo (pravilno) ocijenio dokaze, jer u ponovnom postupku prvostupanjski sud ne može samo ocijeniti dokaze, već prije toga bi morao održati novu glavnu raspravu radi ponovnog izvođenja dokaza, a tek potom ocijeniti dokaze. Međutim, održavanje glavne rasprave i ponovno izvođenje dokaza nisu potrebni jer u ranijem prvostupanjskom postupku i nije bilo povreda odredaba postupka zbog kojih bi trebalo održati glavnu raspravu i ponovo izvoditi dokaze. Dakle, potrebna je samo ponovna (pravilna) ocjena dokaza, a to može učiniti drugostupanjski sud u sjednici vijeća, jednako kvalitetno kako bi to učinio i prvostupanjski sud, jer oba suda imaju isti izvor spoznaje o činjenicama, a to je sadržaj zapisnika o izvođenju dokaza.

Isto tako, „propuštanje ocjene dokaza“ je povreda odredaba postupka o obavezi prvostupanjskog suda da dokaze cijeni, ali se i ta povreda postupka može otkloniti ocjenom istih dokaza od strane drugostupanjskog suda u sjednici vijeća, ako bi zakon propisao tu procesnu mogućnost. Ovo stoga što pred prvostupanjskim sudom dokazi jesu izvedeni (a nisu ocijenjeni), pa ih ne treba ponovo izvoditi već ih samo treba ocijeniti, a kako to nije učinio prvostupanjski sud treba ostaviti zakonsku mogućnost da to učini drugostupanjski sud u sjednici vijeća.

Da bi se izbjeglo nezakonito i nepotrebno ukidanje prvostupanjskih presuda zbog „pogrešne ocjene dokaza“ i zbog „propuštanja ocjene dokaza“ uslijed čega je činjenično stanje pogrešno ili nepotpuno utvrđeno, a da bi se ipak, pravilno i potpuno utvrdilo činjenično stanje, predlaže se izmjena čl. 229. st.1. toč. 2. ZPP-a FBiH (ocjena dokaza u sjednici vijeća). Pred prvostupanjskim sudom, kada se izvode dokazi u zapisnik o glavnoj raspravi upisuju su iskazi svjedoka, stranaka, vještaka, pitanja i odgovori na njih, prigovori, prijedlozi, izjave o čitanju isprava, opažanja sa uviđaja i sl. Prvostupanjski sud, ocjenom iskaza svjedoka, stranaka, vještaka, svoje zaključke i uvjerenja o spornim

<sup>99</sup> „U većem broju drugostupanjskih odluka može se konstatirati preširoko tumačenje odredbi čl. 227. st. 1. ZPP-a od strane drugostupanjskog suda kao i ukidanje prvostupanjskih presuda zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, a koju mogućnost novi ZPP ne predviđa.“ Opširnije Cizmić, *Komentar Zakona o parničnom postupku Federacije BiH*, op. cit., p. 638.

činjenicama stječe iz sadržaja zapisnika o izvođenju dokaza. Ako bi drugostupanjski sud bio u prilici u sjednici vijeća cijeliti iskaze svjedoka, stranaka ili vještaka koji su već saslušani pred prvostupanjskim sudom, to bi činio iz istih zapisnika koje je koristio i prvostupanjski sud u trenutku ocjene tih dokaza. Tada zaključci drugostupanskog suda mogu biti drugačiji od zaključaka prvostupanskog suda odnosno drugačije utvrđeno činjenično stanje iz istih zapisnika.

Prednosti ocjene dokaza u sjednici vijeća drugostupanskog suda znatno su veće nego „šteta“ zbog odstupanje od načela neposrednosti u izvođenju i ocjeni dokaza pred tim sudom. Ovo iz razloga što ukidanje prvostupanjske presude u svrhu da bi prvostupanjski sud ponovo (pravilno) ocijenio dokaze ili da ocijeni neocijenjene dokaze, podrazumijeva glavnu raspravu i izvođenje dokaza, što uključuje dodatne troškove postupka i duži prvostupanjski postupak, a ocjena dokaza odnosno ponovna ocjena dokaza pred prvostupanjskim sudom ne daje jamstvo za kvalitetniju ocjenu dokaza od ocjene koju bi učinio drugostupanjski sud u sjednici vijeća, jer u konačnici za oba suda sadržaj zapisnika o izvođenju dokaza je jedini izvor spoznaje o bitnim činjenicama.

## 9. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

U prvostupanjskom postupku na ročištu za glavnu raspravu o izvođenju dokaza vodi se zapisnik u kojeg se jasno i cjelovito unosi sadržaj iskaza saslušanih osoba (svjedoci, stranke, vještaci); nakon zaključenja glavne rasprave sudac ocjenjuje dokaze samo na osnovu sadržaja zapisnika sa iskazima saslušanih osoba. U drugostupanjskom postupku su gotovo sve odluke donesene u sjednici vijeća, a ne nakon održane rasprave pred drugostupanjskim sudom u postupku po žalbi. Razlog ukidanja prvostupanjskih odluka su, u najvećem broju, nedostaci u činjeničnom stanju kao posljedice „pogrešne ocjene dokaza“ ili „propuštanja ocjene dokaza“. U sjednici vijeća drugostupanskog suda se ne ocjenjuju iskazi svjedoka, stranaka ili vještaka, koji su saslušani pred prvostupanjskim sudom. Pred drugostupanjskim sudom se otvara veoma mali broj rasprava na kojima bi se ponovo izveli već izvedeni dokazi, potom ocijenili i utvrdile bitne činjenice.

Ocjenu dokaza prvostupanjski sud vrši temeljem sadržaja zapisnika sa glavne rasprave na kojoj su dokazi izvedeni. U istoj poziciji je i drugostupanjski sud kada u sjednici vijeća ocjenjuje isprave i posredno izvedene dokaze, ali mu nije dopušteno da u sjednici vijeća, drugačije od prvostupanskog suda, ocjenjuje iskaze svjedoka, stranaka ili vještaka. U kontekstu navedenog u vidu prednosti (smanjila bi se potreba za otvaranjem rasprava pred drugostupanjskim sudom, smanjio bi se broj ukinutih prvostupanjskih odluka, skratilo bi se trajanje postupka do pravomoćnosti presude, smanjili bi se troškovi postupka) predlažemo izmjenu čl. 229. st. 1. toč. 2. ZPP FBiH na način da se brišu riječi „isprava i posredno izvedenih,“ a ostaje tekst: „Drugostupanjski sud će u sjednici vijeća ... presudom preinačiti prvostupanjsku presudu, ... (2) ako je u sjednici vijeća drugačijom ocjenom dokaza već izvedenih pred prvostupanjskim sudom utvrdio drugačije činjenično stanje nego što je ono u prvostupanjskoj presudi.“

Odredbu čl. 373.a ZPP-a RH koja otvara mogućnost drugostupanjskim sudovima da se brže meritorno rješavaju predmete, drugostupanjski bi sudovi trebali primjenjivati samo u slučajevima u kojima će na temelju stanja spisa i dokaza koji su u njemu sadržani, sa sigurnošću moći formirati drukčiji zaključak o bitnim činjenicama od onog do kojega je u svojoj presudi došao prvostupanjski sud.

Alena HUSEINBEGOVIĆ, PhD, Full Professor  
Faculty of Law University „Džemal Bijedić“ of Mostar  
[alena.huseinbegovic@unmo.ba](mailto:alena.huseinbegovic@unmo.ba)

Viktorija HAUBRICH, PhD., Associate Professor  
University of Mostar, Faculty of Law  
[viktorija.haubrich@pf.sum.ba](mailto:viktorija.haubrich@pf.sum.ba)

Dinka ŠAGO, PhD., Associate Professor  
University of Split, Faculty of Law  
[dsago@pravst.hr](mailto:dsago@pravst.hr)

## PROCEDURE FOR ASSESSMENT OF EVIDENCE BY THE COURT OF SECOND INSTANCE IN CIVIL PROCEDURE

**Summary:** *In this paper, the authors deal with proof through the prism of the principle of immediacy in the presentation and assessment of the probative strength of evidence before the second-instance court in the legislation of the Federation of Bosnia and Herzegovina and the Republic of Croatia. Different options for evaluating the evidence are considered in the council session and with the main hearing before the second-instance court. The decisions of the second-instance court on the assessment of evidence in the council session and at the hearing are analyzed and certain legislative changes are proposed*

**Keywords:** *evaluation of evidence, principle of immediacy, decisions of the second-instance court on evaluation of evidence.*