

## OGRANIČENO PRAVO NA IZNOŠENJE NOVIH ČINJENICA I PREDLAGANJE NOVIH DOKAZA U ŽALBI

### SAŽETAK

Beneficium novorum je procesna ustanova koja pruža mogućnost da se i u žalbi mogu iznositi nove činjenice i predlagati novi dokazi, kao i da se mogu iznositi određeni novi materijalnopravni i procesnopravni prigovori. Pravo na iznošenje novih činjenica i predlaganje novih dokaza u žalbi pripada samo savjesnom žalitelju. Zakon o parničnom postupku ne propisuje koje se nove činjenice i novi dokazi mogu iznositi i predlagati u žalbi, već samo da žalitelj mora biti savjestan. Za nove činjenice je bitno kad su nastale i kad je žalitelj za njih saznao. U žalbi se mogu iznositi samo subjektivno nove činjenice koje su postojale do zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda i to od strane savjesnog žalitelja. Za nove dokaze je nebitno kad su nastali, ali je bitno kad je žalitelj za njih saznao. Dokazi koji su postojali do zaključenja glavne rasprave mogu se po prvi put predlagati u žalbi od strane savjesnog žalitelja, kako u odnosu na činjenice o kojima se raspravljalo u prvostepenom postupku, tako i u odnosu na subjektivno nove činjenice. Dokazi koji su nastali nakon zaključenja glavne rasprave mogu se predlagati u žalbi za utvrđivanje subjektivno novih činjenica, a ne i onih činjenica koje su stranke iznijele u prvostepenom postupku.

O novotama drugostepeni sud odlučuje u sjednici vijeća tako što *a priori* cijeni da li će ih uzeti u razmatranje. Ako drugostepeni sud prihvati novote, onda nadalje cijeni da li su pravno relevantne i zavisno od toga donosi odluku o odbijanju novota ili zakazivanju rasprave pred drugostepenim sudom. U odnosu na ranije kasatorno ovlaštenje kad je drugostepeni sud ukidao prvostepenu presudu zbog relevantnih novota, sada ima jurisdikciono ovlaštenje da, nakon održane rasprave, meritorno odluči o osnovanosti postavljenog zahtjeva, tako što će ga usvojiti ili odbiti.

\* Prof. dr., Sudija Kantonalnog suda u Tuzli.

**Ključne riječi:** Beneficium novorum, ograničeno pravo na iznošenje subjektivno novih činjenica i predlaganje novih dokaza, savjestan i nesavjestan žalitelj, sprečavanje zloupotrebe beneficium novorum od strane drugostepenog suda, jurisdikciona ovlaštenja drugostepenog suda da na osnovu održane rasprave presudi o tužbenom zahtjevu.

## UVOD

Funkcija prvostepenog suda je da odluči o osnovanosti postavljenog zahtjeva koji je u sudskoj nadležnosti. Rukovođene suprotnim interesima u parnici, stranke će redovno iznijeti sve činjenice koje im po materijalnom pravu idu u prilog i predložiti odgovarajuće dokaze.<sup>1</sup> Sud je, u pravilu, vezan za činjenice koje su stranke iznijele i dokaze koje su stranke predložile tako da se odluka suda može zasnovati samo na toj procesnoj građi (dominantna primjena raspravnog načela). Međutim, sud je ovlašten utvrditi i činjenice što ih stranke nisu iznijele, ako iz rezultata rasprave i dokazivanja proizilazi da stranke idu za tim da raspolažu zahtjevima kojima ne mogu raspolagati.<sup>2</sup> Isto tako, sud je ovlašten naložiti da stranke izvedu dokaze koje nisu predložile ako utvrdi da stranke idu za tim da raspolažu zahtjevima kojim ne mogu raspolagati.<sup>3</sup> Tako naprimjer, kada sud utvrdi da ugovor o prometu nepokretnosti nije zaključen u propisanoj pismenoj formi i da potpisi nisu ovjereni kod notara, onda neće donijeti presudu na osnovu priznanja ili presudu zbog propuštanja, niti dopustiti nagodbu stranaka, jer je riječ o zahtjevu kojim stranke ne mogu raspolagati.

Činjenice koje su stranke samoinicijativno iznijele sud će na pripremnom ročištu klasificirati (razdvojiti) na pravno relevantne i irelevantne, a pravno relevantne na nesporne i sporne. U odnosu na utvrđene pravno relevantne činjenice koje su između stranaka sporne (predmet i potreba dokazivanja), sud će odrediti koja od stranaka treba da dokazuje određene činjenice i zatražit će od njih da predlože odgovarajuće dokaze, a nakon toga izvršit će izbor najpouzdanijih dokaza koje će stranke izvoditi na glavnoj raspravi. Svoj stav o osnovanosti postavljenog zahtjeva sud će, nakon ocjene svih izvedenih dokaza, izraziti donošenjem presude kojom će usvojiti ili odbiti postavljeni zahtjev.

---

1 Vidjeti čl. 7. st. 1 Zakona o parničnom postupku (ZPP), „Službene novine F BiH“ broj 53/05, 73/05 i 19/06.

2 Vidjeti čl. 7. st. 2 ZPP..

3 Vidjeti čl. 124. ZPP.

Kada nezadovoljna stranka blagovremeno podnese žalbu protiv prvostepene presude, onda će o osnovanosti postavljenog zahtjeva odlučiti drugostepeni sud u sjednici vijeća ili na osnovu održane rasprave. Funkcija drugostepenog suda je da ispita zakonitost i pravilnost prvostepene presude u onom dijelu u kojem se pobija žalbom, u granicama razloga navedenih u žalbi, pazeći po službenoj dužnosti na primjenu materijalnog prava i povrede odredaba parničnog postupka koje se odnose na stranačku sposobnost i zastupanje. Ako žalitelj pobija prvostepenu presudu zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja, a ne iznosi nove činjenice i ne predlaže nove dokaze, onda će drugostepeni sud ispitati prvostepenu presudu u pobijanom dijelu na osnovu činjenica i dokaza na kojima je i prvostepeni sud zasnovao svoju odluku. Drugostepeni sud će u okviru kontrolne funkcije u sjednici vijeća izvršiti ocjenu dokaza koji su izvedeni pred prvostepenim sudom kako bi provjerio da li je prvostepeni sud izveo pravilan zaključak o postojanju ili nepostojanju spornih pravno relevantnih činjenica i da li je utvrđeno činjenično stanje, pravilnim tumačenjem, podveo pod odgovarajuću normu materijalnog prava, kojoj po smislu i sadržaju odgovara takvo činjenično stanje. Kada drugostepeni sud ustanovi da je prvostepeni sud pravilno utvrdio činjenično stanje i da ga je podveo pod odgovarajuću normu materijalnog prava, kao i da ne postoje razlozi na koje pazi po službenoj dužnosti, onda će presudom odbiti žalbu kao neosnovanu i potvrditi prvostepenu presudu.

Ako žalitelj pobija prvostepenu presudu zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i ujedno iznosi nove činjenice i predlaže nove dokaze, onda drugostepeni sud može doći u situaciju da odluči o osnovanosti postavljenog zahtjeva, ne samo na osnovu činjenica i dokaza na kojima se zasniva prvostepena presuda, već i na osnovu novih činjenica i novih dokaza. Pravilno utvrđivanje činjeničnog stanja, bez koga nema zakonite i pravilne odluke o osnovanosti postavljenog zahtjeva, nije ograničeno samo na prvostepeni postupak, već se može utvrđivati i u drugostepenom postupku, na osnovu održane rasprave, ponovnim izvođenjem već izvedenih neposrednih dokaza ili utvrđivanjem novih činjenica ili izvođenjem novih dokaza. Drugostepeni sud u odnosu na ranije kasatorno ovlaštenje, kada je ukidao prvostepenu presudu ako je smatrao da radi pravilnog utvrđivanja

činjeničnog stanja treba utvrditi nove činjenice ili izvesti nove dokaze, sada ima jurisdikciono ovlaštenje tako što će na osnovu utvrđenog činjeničnog stanja na raspravi odlučiti o osnovanosti postavljenog zahtjeva.

Povodom podnijete žalbe u kojoj žalitelj iznosi nove činjenice i predlaže nove dokaze, drugostepeni sud će sveukupno cijeniti da li su činjenice i dokazi novi, kada su nastali, kada je žalitelj za njih saznao, da li je žalitelj savjestan ili nesavjestan, o kojim se novotama radi, da li se u žalbi iznose novote protiv kontradiktorne presude donesene u redovnom parničnom postupku<sup>4</sup>, da li su novote pravno relevantne ili irelevantne. Od pravilnog odgovora na ova suštinska pitanja zavisi da li će drugostepeni sud uzeti u razmatranje i odlučivanje novote na koje se poziva žalitelj i kakvu će odluku donijeti. U odnosu na neka od izloženih pitanja sadašnje zakonsko rješenje beneficium novorum je bitno drugačije nego ranije, što je uslovalo i drugačije postupanje i odlučivanje drugostepenog suda o novotama.

U žalbi se mogu iznositi i novi materijalni prigovori, osim onih za koje je zakonom izričito propisano da se ne mogu iznositi u žalbi kao i procesni prigovori, osim onih kod kojih je nastupila prekluzija prava, jer ih stranka nije iznijela u određenom stadiju postupka pred prvostepenim sudom.

## 1. Iznošenje novota u žalbi u uporednom pravu

Pravo na iznošenje novota u žalbi u uporednom pravu je različito riješeno. Većina uporednih prava dopušta iznošenje novota u žalbi, manji broj ograničava to pravo vodeći računa o namjeri žalitelja ili o tome o kojem se elementu procesne građe radi, dok je u nekim zabranjeno iznošenje novota u žalbi.

Reforma građanskih zakonika procesnog prava u uporednom pravu dovela je do napuštanja zabrane iznošenja novota u žalbi. To je slučaj, naprimjer, sa Italijom<sup>5</sup>, Francuskom<sup>6</sup>, Švedskom<sup>7</sup>, dok u Švajcarskoj većina kantona dopušta iznošenje novota u žalbi, a manji broj kantona zabranjuje iznošenje

4 Kontradiktorne presude su one koje se donose na osnovu kontradiktornog raspravljanja uz aktivno učešće obje parnične stranke. Donošenju ovih presuda prethodi utvrđivanje spornih pravno relevantnih činjenica nakon čega sud utvrđeno činjenično stanje podvodi pod odgovarajuću normu materijalnog prava. Na osnovu kontradiktornog raspravljanja donose se kondemnatorne, deklaratorne i konstitutivne presude.

5 Vidjeti čl.345. Italijanskog zakonika o građanskom parničnom postupku.

6 Vidjeti čl. 464. Francuskog zakonika o građanskom parničnom postupku.

7 B. Poznić, „Neka pitanja drugostepenog parničnog postupka“, *Arhiv* 2/56, 194.

novota u žalbi<sup>8</sup>.

U njemačkom pravu, nove činjenice i nove dokaze stranke mogu iznositi u žalbi samo onda ako se propuštanje njihovog iznošenja u prvostepenom postupku ne može, po slobodnom uvjerenju suda, pripisati njihovoj namjeri da odugovlače postupak ili grubo nepažnji.<sup>9</sup> Novi grčki zakonik o građanskom postupku zabranjuje iznošenje novih činjenica u žalbi, dok iznošenje novih dokaza dozvoljava. Drugostepeni sud može odbiti da uzme u obzir nove dokaze, ako ih po njegovoj ocjeni stranka nije iznijela u prvostepenom postupku u namjeri da odugovlači postupak ili iz krajnje nepažnje.<sup>10</sup>

Austrijski građanski zakonik zabranjuje iznošenje novota u žalbi.<sup>11</sup> Ovo rješenje polazi od toga da se kontrolna funkcija drugostepenog suda svodi na to da ispita zakonitost i pravilnost prvostepene presude na osnovu procesne građe koja je iznijeta u prvostepenom postupku. Time se postiže koncentracija procesne građe u prvom stepenu, dok zabrana iznošenja novota u žalbi vaspitno djeluje na stranke da bi sve činjenice i dokaze koji su im poznati iznijele i predložile do zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda.

Hrvatsko pravo znatno je ograničilo pravo na iznošenje novih činjenica i predlaganje novih dokaza. U žalbi se ne mogu iznositi nove činjenice, niti predlagati novi dokazi, osim ako se odnose na bitne povrede odredaba parničnog postupka zbog kojih se žalba može izjaviti. Ako stranka nije tijekom prvostupanjskog postupka istakla prigovor zastare ili prigovor radi prebijanja, odnosno neki drugi materijalnopравни ili postupopravni prigovor o pitanju na koji prvostupanjski sud ne pazi po službenoj dužnosti, ona taj prigovor ne može iznijeti u žalbi (član 352. ZPP).<sup>12</sup>

## 2. Pravna priroda *beneficium novorum*

Razlozi zbog kojih se presuda može pobijati žalbom su povrede odredaba parničnog postupka, pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešna primjena materijalnog prava. Međutim, žalba se može zasnovati i na razlogu koji nema navedena obilježja. Žalba se može zasnovati i na

---

<sup>8</sup> *Ibid.*

<sup>9</sup> Vidjeti paragraf 529.stav 2. Njemačkog zakonika o građanskom postupku.

<sup>10</sup> B. Poznić, „Novi Grčki zakonik o građanskom sudskom postupku“, *Analiz* 4/71. 418.

<sup>11</sup> Vidjeti paragraf 482. Austrijskog građanskog zakonika.

<sup>12</sup> Vidjeti: [www.Poslovniforum.hr](http://www.Poslovniforum.hr) (zakoni) skraćeno ZPP, (05.09.2012.).

novim činjenicama i novim dokazima-beneficium novorum. Kroz iznošenje ovog razloga u žalbi nezadovoljna stranka ukazuje drugostepenom sudu na pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje i povredu odredaba parničnog postupka. Beneficium novorum je povlastica iznošenja novota u žalbi koje nisu bile upotrijebljene u prvostepenom postupku, čime se savjestan žalitelj dovodi u ravnopravan položaj sa suprotnom strankom u postupku pred drugostepenim sudom.

Žalba se ne može podnijeti samo iz razloga novih činjenica i novih dokaza, jer to nije poseban žalbeni razlog propisan odredbom člana 208. stav 1. ZPP. Kroz žalbeni razlog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i povredu odredaba parničnog postupka, ostvaruje se i razlog novih činjenica i dokaza. Kroz beneficium novorum ostvaruje se i poseban vid kontradiktornosti u žalbenom postupku i vrši korekcija raspravnog načela prema kome su stranke dužne iznijeti sve činjenice i predložiti sve dokaze na pripremnom ročištu, a izuzetno na glavnoj raspravi. Ukoliko drugostepeni sud prihvaćene novote ocijeni kao pravno relevantne, onda se na raspravi pred drugostepenim sudom ostvaruje načelo slobodne ocjene izvedenih dokaza, neposrednosti, usmenosti i javnosti.

Po svojoj pravoj prirodi, beneficium novorum je složena procesna ustanova kroz koju se ostvaruju suštinska načela parničnog postupka radi pravilnog utvrđivanja činjeničnog stanja i donošenja pravilne i zakonite presude. Njen značaj ne umanjuje se ni time što se razlog novota ne može samostalno iznositi u žalbi, već samo u okviru navedenih žalbenih razloga. Time se ne dovodi u pitanje njena procesna egzistencija i potreba postojanja, čiju će pravilnost primjene od strane stranaka cijeliti drugostepeni sud.

### **3. Ranije zakonsko rješenje beneficium novorum**

Raniji zakoni o parničnom postupku u jugoslovenskom pravu, kao i raniji ZPP u F BiH, propisivali su, na sadržajno identičan način, neograničeno pravo na iznošenje novih činjenica i predlaganje novih dokaza u žalbi, bez obzira kada je žalitelj za njih saznao i bez obzira da li je zbog svoje krivice propustio da ih iznese u postupku kod prvostepenog suda.<sup>13</sup> Zakon nije pravio

<sup>13</sup> Vidjeti čl. 341. ZPP, Službeni list FNRJ broj 4/57 i 52/61, član 352. ZPP, Službeni list SFRJ broj 4/77, 36/80, 69/82, 58/84, 74/87, 57/89, 20/90 i 35/91, član 334. ZPP, Službene novine F BiH, broj 42/98 i 3/99.

razliku između savjesnog i nesavjesnog žalitelja, pa je drugostepeni sud morao uzeti u razmatranje, kako novote savjesnog, tako i novote nesavjesnog žalitelja i odlučiti da li su pravno relevantne. Žalitelj nije bio dužan da navede razloge zbog kojih nije ranije iznio nove činjenice i predložio nove dokaze. Drugostepeni sud nije mogao odbiti da uzme u razmatranje novote žalitelja ni onda kada je stekao uvjerenje da je kriv, jer ih je mogao iznijeti u postupku pred prvostepenim sudom. Propuštanje ili odbijanje drugostepenog suda da uzme u razmatranje novote savjesnog i nesavjesnog žalitelja imalo je značaj relativno bitne povrede odredaba parničnog postupka, zbog čega je povodom izjavljene revizije, revizijski sud ukidao presudu drugostepenog suda ako je utvrdio da je ta povreda bila ili mogla biti od uticaja za donošenje zakonite i pravilne presude (član 336. stav 1. u vezi sa članom 367. tačka 2. i članom 377. stav 1. ranijeg Zakona o parničnom postupku). Sud je mogao da odbije da uvaži nove činjenice i nove dokaze samo ako stekne uvjerenje da ove činjenice, odnosno dokazi ne postoje ili da nisu relevantni, odnosno da unatoč njihovog postojanja ne bi moglo doći do drugačijeg utvrđenja činjeničnog stanja od onoga koje je utvrđeno u napadnoj presudi.<sup>14</sup>

Argumentacija za neograničeno pravo na iznošenje novota u žalbi zasnivala se prije svega na tome da je prvostepeni sud, kao i drugostepeni sud, dužan da utvrdi materijalnu istinu. Da bi sud mogao po službenoj dužnosti utvrditi materijalnu istinu imao je istražno ovlaštenje da postavljanjem adekvatnih pitanja podstakne stranke da iznesu sve činjenice, dakle, i one koje do tada nisu samoinicijativno iznijele (član 279. ranijeg ZPP), kao i da izvodi dokaze po vlastitoj inicijativi (mimo i nevezano za prijedloge stranaka), ako su ti dokazi značajni za odlučivanje (član 7. stav 3. ranijeg ZPP).

Utvrđivanje materijalne istine u drugostepenom postupku postizalo se neograničenim pravom stranaka da u žalbi iznose nove činjenice i predlažu nove dokaze. Smatralo se da je neograničeno pravo na iznošenje novota u žalbi u službi boljeg ostvarivanja načela materijalne istine, kao jednog od osnovnih načela parničnog postupka, zbog čega je drugostepeni sud ispitivao zakonitost i pravilnost prvostepene presude u pobijanom dijelu i na osnovu novota u žalbi koje po njegovoj ocjeni mogu upozoravati na nepotpuno

---

<sup>14</sup> S. Zuglia/S. Triva, *Komentar zakona o parničnom postupku*, Narodne novine, Zagreb 1957.192.

utvrđeno činjenično stanje ili da dovedu u osnovanu sumnju pravilnost utvrđenog činjeničnog stanja. Tačnost presude je jedan od pravno-političkih zahtjeva prvoga reda. Polazeći od ovoga pravno-političkog stava, može se postaviti pitanje koliko vrijednost ima jedna drugostepena presuda kojom se prvostepena presuda potvrđuje i žalba odbija, zato što je zasnovana na novim činjenicama i dokazima, a njih drugostepeni sud ne sme uzeti u obzir prilikom rješavanja, iako oni dovode u sumnju tačnost činjeničnog stanja prvostepene presude!<sup>15</sup>

Neograničeno pravo na iznošenje novota u žalbi protivno je zahtjevima ekonomičnosti postupka i koncentracije procesne građe na pripremnom ročištu, dok je, s druge strane, pružalo mogućnost nesavjesnim strankama da zloupotrijebe pravo na iznošenje novota namjernim zadržavanjem za žalbu. Ako je stranka zlonamjerno zadržala neke činjenice i dokaze za drugostepeni postupak, da bi time otežala i produžila parnicu, sud ju je mogao pored osude na naknadu nepotrebno prouzrokovanih troškova, također novčano kazniti zbog teže zloupotrebe prava u postupku. Druga mogućnost bila je da prvostepeni sud, pravilnim korištenjem procesne ustanove postavljanja pitanja, preventivno spriječi stranke da u žalbi iznose pravno relevantne novote. Polazeći od zakonskog rješenja koje je i nesavjesnim strankama dalo neograničeno pravo na iznošenje novota u žalbi, može se zaključiti da sud objektivno nije mogao onemogućiti zloupotrebu prava na iznošenje novota u žalbi, već samo sankcionisati zloupotrebu. Time je ostao neriješen suštinski problem, kako onemogućiti zloupotrebu prava na iznošenje novota u žalbi. Kad se bliže razmotre sve zamjerke koje se upućuju na račun ustanove beneficium novorum, lako ćemo uočiti da je oštrica kritike upravljena ne prema instituciji kao takvoj, nego protiv njene široke zloupotrebe u praksi.<sup>16</sup>

Raniji zakoni o parničnom postupku opredijelili su se za neograničeno pravo na iznošenje novota u žalbi, pored izložene argumentacije, i zbog toga što se zabranom iznošenja novota u žalbi ne bi praktično ništa postiglo, jer su ih stranke mogle iznositi zaobilaznim putem pozivajući se na relativno bitne povrede odredaba parničnog postupka (npr. da je prvostepeni sud

<sup>15</sup> B. Poznić, *Ibid.* 195.

<sup>16</sup> B. Čalija, „Beneficium novorum i efikasnost građanskog sudovanja“, *Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu*, 1973.59.



neopravdano odbio da izvede predloženi dokaz koji je važan za donošenje zakonite i pravilne odluke). Nove činjenice u žalbi stranke su mogle iznositi pozivajući se i na pogrešnu primjenu materijalnog prava, jer sud nije utvrdio sve činjenice koje su značajne za presuđenje smatrajući ih, sa stanovišta materijalnog prava, nebitnim u konkretnom slučaju.

Neograničeno pravo na iznošenje novota u žalbi ipak je u izvjesnom smislu bilo ograničeno. Novote se nisu mogle iznositi protiv presude na osnovu priznanja, presude na osnovu odricanja i presude zbog izostanka, osim ako se odnose na bitne povrede odredaba parničnog postupka, jer se ove presude ne mogu pobijati zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Novote se nisu mogle iznositi u žalbi ni protiv presude u sporovima male vrijednosti, jer se i ta presuda ne može pobijati zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. U žalbi se nisu mogle iznositi ni takve činjenice koje bi značile preinačenje ili povlačenje tužbe, jer se tužba mogla preinačiti, odnosno povući samo do zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda.

#### **4. Sadašnje zakonsko rješenje beneficium novorum**

U okviru ranije i sadašnje reforme pravosudnog sistema, sudovima se najviše zamjera da su neefikasni u vršenju funkcije, što se dovodi, između ostalog, u uzročnu vezu sa pravilima postupka i određenim procesnim ustanovama. Nakon više od pet decenija praktične primjene sadržajno istog zakonskog rješenja, moguće je sagledati pozitivne i negativne efekte ustanove beneficium novorum. Praksa pokazuje da pravu vješte stranke namjerno ostavljaju neke činjenice i dokaze za žalbu, čime u velikom broju slučajeva postižu ukidanje prvostepenih odluka, razvlače postupak pred ionako opterećenim sudovima, tako da pojedini postupci traju i po 6 i više godina, samo radi pravilnog i potpunog utvrđivanja činjeničnog stanja.<sup>17</sup>

Smatramo da je uzrok tome pogrešno ranije zakonsko rješenje koje je omogućavalo nesavjesnim strankama da zloupotrijebe pravo na iznošenje novota u žalbi. Represivnim mjerama sud, kako smo ranije istakli, nije mogao onemogućiti zloupotrebu prava na iznošenje novota u žalbi, već samo

---

<sup>17</sup> D. Napijalo, „Iznošenje novih činjenica i dokaza (beneficium novorum) kao zloupotreba prava u parničnom postupku“, *Anali 1976/3-4*.141.

sankcionisati zloupotrebu prava. Isto tako, ni dosljednom primjenom ustanove postavljanja pitanja, sud nije mogao preventivno onemogućiti stranke da u žalbi iznose novote, već samo u određenoj mjeri smanjiti mogućnost da iznose novote koje bi drugostepeni sud mogao ocijeniti kao pravno relevantne. Iz ranijeg izlaganja zaključili smo da rješenje problema zloupotrebe prava na iznošenje novota u žalbi nije u ukidanju ustanove beneficium novorum, jer drugostepeni sud treba da ispita zakonitost i pravilnost prvostepene presude na osnovu cjelokupne procesne građe koja mu stoji na raspolaganju u momentu suđenja.

Uzimajući u obzir sve prednosti i nedostatke ustanove beneficium novorum sadašnji ZPP zadržao je ovu ustanovu, s tim da je znatno ograničeno pravo na iznošenje novota u žalbi tako što je po prvi put napravio razliku između savjesnog i nesavjesnog žalitelja. U žalbi se ne mogu iznositi nove činjenice i predlagati novi dokazi, osim ako žalitelj pruži dokaze da ih bez svoje krivnje nije mogao iznijeti, odnosno predložiti do zaključenja glavne rasprave.<sup>18</sup> Ovim se, uz ostale novine koje sadrži ovaj ZPP, nastoji postupak ubrzati, pojačati disciplina stranaka i onemogućiti zloupotrebu procesnih ovlaštenja.<sup>19</sup> Zakon je ograničio (suzio) pravo na iznošenje novota u žalbi samo u korist savjesnog žalitelja, čime je ispravio ranije pogrešno zakonsko rješenje koje je dopuštalo iznošenje novota u žalbi i nesavjesnom žalitelju sa svim štetnim posljedicama koje su iz toga proizilazile za savjesnu stranku i sud. Po sadašnjem zakonskom rješenju drugostepeni sud ima ovlaštenje da drugačijim postupanjem onemogućiti zloupotrebu beneficium novorum, ako ocijeni da nesavjestan žalitelj iznosi u žalbi novote, o čemu će biti riječi u kasnijem izlaganju na odgovarajućem mjestu.

Pored intencije zakonodavca da se propisanom zabranom iznošenja novota u žalbi onemogućiti nesavjestan žalitelj da zloupotrijebi ustanovu beneficium novorum, postoje i drugi razlozi opredjeljenja za izmjenu ranijeg zakonskog rješenja. Kao što smo ranije napomenuli, u dispozitivnim sporovima odluka suda može se, u pravilu, zasnovati samo na onoj procesnoj građi koju su stranke prikupile i prezentirale. Shodno tome, sud više ne utvrđuje punu,

---

<sup>18</sup> Vidjeti čl. 207. stav 1. ZPP.

<sup>19</sup> E. Zečević, *Komentar zakona o parničnom postupku F BiH*, Logos, Sarajevo 2004., 201.

materijalnu istinu, već onu relativnu istinu za koju su se stranke opredijelile iznošenjem samo onim činjenica koje njima idu u prilog po materijalnom pravu i predlažući odgovarajuće dokaze u odnosu na iznijete sporne pravno relevantne činjenice, pa ukoliko utvrđeno činjenično stanje ne bude u potpunosti u skladu sa stvarnim stanjem, posljedicu za takvu odluku snosit će stranke, a ne sud. Istina koju sud utvrđuje kreće se u okviru stranačke teme raspravljanja i odnosi se na utvrđivanje postojanja ili nepostojanja iznijetih spornih pravno relevantnih činjenica. Na žalbeni razlog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja drugostepeni sud više ne pazi posredno po službenoj dužnosti (član 352 . stav 2. ranijeg ZPP), već samo po prigovoru stranaka. Zbog svega izloženog više nije bilo potrebno da se zadrži ranije (pogrešno) zakonsko rješenje koje je propisivalo neograničeno pravo na iznošenje novota u žalbi.

Ni po sadašnjem ZPP u žalbi se ne mogu iznositi novote protiv presude na osnovu priznanja i presude na osnovu odricanja, jer se ove presude ne mogu pobijati zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. U žalbi se ne mogu iznositi novote ni protiv odluke u sporu male vrijednosti, osim ako se odnosi na povrede odredaba parničnog postupka, jer se ove odluke ne mogu pobijati zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. U žalbi se ne mogu iznositi ni takve činjenice koje bi značile povlačenje tužbe (tužba se može povući najkasnije do zaključenja glavne rasprave, uz pristanak tuženika (član 56. stav 1. ZPP)), niti preinaku tužbe (tužba se može preinačiti najkasnije do zaključenja glavne rasprave, uz dopuštanje suda, ako ocijene da preinaka nije usmjerena na odugovlačenje postupka i ako tuženi pristaje na preinaku (član 54. stav 2. ZPP)).

## **5. Pitanje ustavnosti beneficium novorum**

Nakon izlaganja ranijeg i sadašnjeg zakonskog rješenja beneficium novorum, u prilici smo da se osvrnemo na pitanje ustavnosti ove procesne ustanove. Nema dileme da je u pravnom sistemu SFRJ ova procesna ustanova u velikoj mjeri bila zloupotrebljavana od strane nesavjesnih stranaka koje su iznosile nove činjenice i predlagale nove dokaze tek u žalbi, iako su to mogle učiniti i prije zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda. Tome je u

velikoj mjeri doprinijelo pogrešno ranije zakonsko rješenje koje nije pravilo razliku između savjesnog i nesavjesnog žalitelja. Na ovaj način nesavjesne stranke su namjerno odugovlačile postupak, što je bio jedan od osnovnih uzroka neefikasnosti sudova. Time se dovodilo ozbiljno u pitanje ustavno pravo na jednakost svih građana pred sudom i dužnost suda da nastoji da se postupak provede bez odugovlačenja i sa što manje troškova i da onemogući svaku zloupotrebu prava koja strankama pripadaju u postupku.

Smatramo da je izložena argumentacija potencijalno dovodila u pitanje ustavnost ove procesne ustanove čije se postojanje opravdavalo jedino ostvarenjem načela materijalne istine. Međutim, prije zauzimanja konačne ocjene po ovom pitanju, potrebno je uzeti u obzir i sadašnje zakonsko rješenje beneficium novorum, koje je znatno suzilo mogućnost iznošenja određenih novota u žalbi i to samo od strane savjesnog žalitelja. Za ovu stranku, beneficium novorum je jedini način da iznese u žalbi nove elemente procesne građe za čije je postojanje saznala tek nakon zaključenja glavne rasprave. Pravni poredak štiti samo savjesne stranke, pa je i drugostepeni sud sada u mogućnosti da drugačijim postupanjem onemogući zloupotrebu ove procesne ustanove, tako što će nove činjenice i dokaze iznijete od strane nesavjesnog žalitelja odbiti da uzme u razmatranje. Time je problem zloupotrebe beneficium novorum konačno riješen kvalitetnim zakonskim rješenjem. Pravo na iznošenje novih činjenica i predlaganje novih dokaza u žalbi od strane savjesnog žalitelja nije u suprotnosti sa načelom ekonomičnosti postupka, pa se može konačno zaključiti da sadašnje zakonsko rješenje beneficium novorum ne dovodi u pitanje ustavnost ovog procesnog instituta, uzimajući u obzir i pravo savjesnih stranaka na pravično suđenje iz člana 6. Evropske konvencije na osnovu cjelokupne procesne građe koja je dostupna drugostepenom sudu u momentu donošenja odluke.

## **6. Nove činjenice i novi dokazi**

Činjenice su događaji iz sadašnjosti ili prošlosti i one postoje ili ne postoje. Dokazi su izvori saznanja suda o postojanju ili nepostojanju iznijetih spornih pravno relevantnih činjenice. Ocjenom prihvaćenih dokaza koje su stranke izvele na glavnoj raspravi, sud može utvrditi da iznijete sporne pravno relevantne činjenice postoje ili ne postoje (član 8. ZPP), a ukoliko sa

sigurnošću ne može utvrditi neku činjenicu onda će o postojanju te činjenice zaključiti primjenom pravila o teretu dokazivanja, tako što za sud nedokazana činjenica ne postoji (član 126. ZPP).

Činjenice i dokazi iznijeti u žalbi su novi samo ako nisu iznijeti u prvostepenom postupku. Činjenice i dokazi su, dakle, novi samo onda kada se po prvi put iznose tek u žalbi. Pojam obuhvata samo nove činjenice i dokaze koji se tiču osnovanosti tužbenog zahtjeva.<sup>20</sup> Činjenice i dokaze koje je stranka iznijela i predložila u prvostepenom postupku, a sud ih nije uzeo u razmatranje i odlučivanje, ne smatraju se novim, ako ih stranka ponovo iznosi u žalbi. Nove činjenice iznesene u dopuni žalbe koja je podnijeta po isteku roka za žalbu ne mogu biti uzete u obzir od strane drugostepenog suda.<sup>21</sup>

Novim činjenicama i novim dokazima predloženim u žalbi nezadovoljna stranka može ukazivati drugostepenom sudu na pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje i povredu odredaba parničnog postupka. Pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje postoji kad je sud neku odlučnu činjenicu pogrešno utvrdio, odnosno kad je nije utvrdio. Nepotpuno utvrđeno činjenično stanje postoji i kad na to upućuju nove činjenice ili novi dokazi.<sup>22</sup> Povreda odredaba parničnog postupka postoji ako sud u toku postupka nije primijenio ili je nepravilno primijenio koju odredbu zakona, a to je bilo od uticaja na donošenje zakonite i pravilne presude.<sup>23</sup> Relevantna povreda odredaba parničnog postupka utiče na donošenje zakonite i pravilne presude. Presuda je zakonita ako se zasniva na pravilnoj primjeni materijalnog prava i ako nije počinjena povreda odredaba parničnog postupka. Presuda je pravilna ako se zasniva na pravilnom i potpuno utvrđenom činjeničnom stanju. Relevantna povreda odredaba parničnog postupka dovodi i do nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

U nauci građanskog procesnog prava pravi se razlika između subjektivnih, objektivnih i lažnih činjenica, zavisno od toga kada su nastale. Subjektivno nove činjenice su one koje su postojale do zaključenja glavne rasprave kod

---

20 B.Starović/B.Keča, *Građansko procesno pravo*, Univerzitet u Novom Sadu, Pravni fakultet u Novom Sadu, Novi Sad 1998., 415.

21 M.Janković, *Komentar zakona o parničnom postupku*, Privredna štampa, Beograd 1977., 426.

22 Vidjeti čl. 210. stav 1. i 2. ZPP.

23 Vidjeti čl. 209. ZPP.

prvostepenog suda. Objektivno nove činjenice su one koje su nastale poslije zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda. Lažne činjenice su one koje su, kao i subjektivne, postojale do zaključenja glavne rasprave. Razlikovanje između subjektivnih i lažnih činjenica bit će naknadno obrazloženo u odnosu na okolnost kada je žalitelj za njih saznao, odnosno znao.

Iako je jedinstveno shvatanje pravne nauke i sudske prakse da su nove činjenice one koje se po prvi put iznose tek u žalbi, ipak nije nova svaka činjenica koja se po prvi put iznosi u žalbi. Pod pojmom nove činjenice treba smatrati nove činjenice u subjektivnom smislu. To su one činjenice koje su postojale do zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda i za koje je žalitelj saznao tek nakon zaključenja glavne rasprave. Shodno izloženom, u žalbi se mogu po prvi put iznositi samo subjektivno nove činjenice koje su postojale do zaključenja glavne rasprave i to od strane savjesnog žalitelja. Svi ovi uslovi moraju se kumulativno ispuniti da bi drugostepeni sud mogao uzeti u razmatranje i odlučivanje novu činjenicu i ocijeniti da li je pravno relevantno.

U pravnoj nauci podijeljena su mišljenja da li se u žalbi mogu iznositi objektivno nove činjenice koje su nastale nakon zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda. Žalilac može u žalbi iznijeti sve činjenice koje nisu iznesene pred sudom prvog stepena, bez obzira da li su postojale u vreme prvostepene presude ili su nastale tek po njenom donošenju. Isti princip trebao bi da važi za dokaze, kao i sva druga sredstva napada ili odbrane, a naročito za materijalnopravne prigovore tuženika.<sup>24</sup> U žalbi se mogu navoditi i one činjenice i dokazi koji su nastali tek nakon donošenja prvostepene presude koja se žalbom napada, pa stoga žalbeni sud može doći u priliku da odlučuje na osnovu procesnog materijala bitno drugačijeg od onog koji se nalazio pred prvostepenim sudom.<sup>25</sup>

Ima i suprotnih mišljenja koja su polazila od toga da se u žalbi ne mogu iznositi objektivno nove činjenice. Kako ZPP ne razlikuje subjektivne od objektivnih novota, to bi se stoga moglo i objektivne novote iznositi u žalbi. Ipak, smatramo da ovu mogućnost ne bi trebalo tako shvatiti, jer bi na taj

---

<sup>24</sup> B. Poznić, *Ibid.* 195.

<sup>25</sup> S. Triva, *Građansko procesno pravo*, Narodne novine, Zagreb 1964.562.

način žalitelj mogao montiranjem novih činjenica šikanirati rad pravosudnih organa.<sup>26</sup> Na osnovu činjenica koje su nastale nakon zaključenja glavne rasprave, dakle, nakon momenta relevantnog za određivanje vremenskog domašaja pravosnažnosti, stranke mogu pokrenuti novu parnicu sa istim tužbenim zahtjevom.<sup>27</sup>

Sudska praksa izjasnila se u prilog tome da se u žalbi ne mogu iznositi objektivno nove činjenice. Okolnosti koje nastanu nakon donošenja prvostepene presude ne utječu na odluku drugostepenog suda, jer se ne radi o novim činjenicama u smislu člana 355. stav 2. ZPP.<sup>28</sup> Drugostepeni sud ocjenjuje zakonitost prvostepene presude polazeći od činjenica koje su postojale u vrijeme njenog donošenja, pa ne može uzeti u obzir vansudsko poravnanje sklopljeno iza zaključenja glavne rasprave.<sup>29</sup> Činjenice koje su se dogodile poslije trenutka za koji je vezana pravosnažnost mogu biti temelj za novu tužbu.<sup>30</sup>

Prije zauzimanja konačnog stava o tome da li se u žalbi mogu iznositi objektivnonovečinjenice, treba uzeti u obzir vremenske granice pravosnažnosti. Sud donosi kontradiktornu presudu na osnovu činjenica koje su postojale u momentu zaključenja glavne rasprave. Ovaj momenat je odlučan za određivanje vremenskih granica pravosnažnosti. Prvostepeni sud sudi na osnovu činjenica koje nastupe iza podnošenja tužbe, pa prije zaključenja glavne rasprave.<sup>31</sup> Prema jedinstvenom shvaćanju, kako doktrine, tako i judikature, trenutak na koji se odnosi pravomoćnost je zaključenje glavne rasprave, jer je to krajnji čas do koga je strankama omogućeno raspravljavanje pred sudom.<sup>32</sup> Momenat zaključenja glavne rasprave nije odlučan samo za određivanje vremenskih granica pravosnažnosti, već i za pravilnu ocjenu kada ne postoji ili postoji žalbeni razlog nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, kad na njega upućuju nove činjenice. Žalbeni razlog nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja ne

26 M.Dika/J.Čizmić, *Komentar Zakona o parničnom postupku F BiH*, OSCE, Sarajevo 2000., 620. Isto tako J.Čizmić, *Komentar Zakona o parničnom postupku F BiH*, Privredna štampa d.d. Sarajevo 2009., 462.

27 B.Čalija/S. Omanović, *Građansko procesno pravo*, Univerzitet u Sarajevu, Pravni fakultet, 2000., 273.

28 Odluka Okružnog suda u Zagrebu, GŽ 1945/87. od 24. III 1987. „Sudska praksa“ broj 3/88. 51.

29 Presuda Vrhovnog suda FBiH, broj Pž 162/99 od 20.10.1999. Bilten sudske prakse Vrhovnog suda FBiH, broj 2/99. 18.

30 Odluka Okružnog suda u Banja Luci, broj Gv1 24/07 od 13.11.2007., P.Krsmanović, *Praktikum za parnicu*, Privredna štampa d.o.o. Sarajevo, Sarajevo 2010., 253.

31 Odluka VS FBiH, broj Pž 113/99 od 05.08.1999. M. Porobić, *Zakoni o parničnom postupku F BiH, RS i Brčko Distrikt BiH sa klomentarom i sudsom praksom*, Privredna štampa d.d. Sarajevo, Sarajevo 2004.565.

32 I. Grbin, *Pravomoćnost odluka u parničnom postupku*, Vidjeti: [www.vsrh.hr](http://www.vsrh.hr), (05.09.2012.).



postoji kad na to upućuju činjenice nastale nakon momenta na koji se odnosi pravosnažnost presude (objektivno nove činjenice). Ovaj žalbeni razlog postoji kad na to upućuju činjenice koje su postojale do zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda (subjektivno nove činjenice).

Iznošenjem pred drugostepeni sud objektivno novih činjenica koje prvostepeni sud nije mogao razmatrati, jer do donošenja prvostepene presude nisu ni postojale, oduzelo bi žalbu osnovno djelovanje protesta nezadovoljne stranke protiv, po njenom uvjerenju, nezakonite i nepravilne odluke suda. Objektivno nove činjenice nisu obuhvaćene pravosnažnošću. U odnosu na objektivno nove činjenice koje su nastale nakon zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda, može se podnijeti nova tužba sa istim tužbenim zahtjevom između istih stranaka. Nema presuđene stvari ako se činjenični osnov promijenio nakon pravosnažno okončanog postupka u ranijoj parnici. Pravosnažnost presude je ograničena samo na činjenice koje su postojale u momentu zaključenja glavne rasprave. Na osnovu svega izloženog, može se sa sigurnošću zaključiti da se u žalbi ne mogu iznositi objektivno nove činjenice, a ukoliko do toga ipak dođe onda ih drugostepeni sud neće uzeti u razmatranje.

Novi dokazi mogu postojati do momenta zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda ili da su nastali tek nakon zaključenja glavne rasprave. U žalbi se mogu predlagati novi dokazi koji su postojali do zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda. Novi dokazi mogu biti predloženi, kako za činjenice o kojim je prvostepeni sud raspravljao, tako i za one koje su po prvi put izložene u žalbi.<sup>33</sup> Žalilac može da predloži nove dokaze pomoću kojih bi se utvrđivale činjenice od značaja za traženu pravnu zaštitu, koje u prvostepenom postupku nisu utvrđivane ili koje su već utvrđivane.<sup>34</sup> Novi dokazi predloženi u žalbi mogu se odnositi samo na subjektivno nove činjenice koje su postojale do zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda, a ne i za objektivno nove činjenice koje su nastale nakon zaključenja glavne rasprave.

Podijeljena su mišljenja da li se u žalbi mogu predlagati novi dokazi koji su nastali nakon zaključenja glavne rasprave (objektivno novi dokazi). Novi

---

<sup>33</sup> B.Poznić, *Građansko procesno pravo*, Savremena administracija, Beograd 1993., 258.

<sup>34</sup> G.Stanković, *Građansko procesno pravo*, Pravni fakultet Niš, Niš 1998., 430.



se dokazi mogu predlagati neovisno o tome kad su nastali – bitno je da se tiču činjenica koje su nastale do zaključenja glavne rasprave u postupku pred prvostepenim sudom.<sup>35</sup> Novi dokazi su oni koji ukazuju na postojanje novih činjenica, mada mogu nastati i nakon zaključenja glavne rasprave.<sup>36</sup> Zabrana isticanja objektivno novih činjenica dovodi do nemogućnosti navođenja dokaza nastalih posle donošenja prvostepene odluke.<sup>37</sup>

Funkcija činjenica i dokaza u postupku nije ista. Činjenice obrazuju podlogu za donošenje presude, dok su dokazi izvori saznanja suda o postojanju ili nepostojanju iznijetih spornih pravno relevantnih činjenica. Vremenske granice pravosnažnosti odnose se samo na činjenice i to one koje su postojale do zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda, a ne i na dokaze kao drugi element procesne građe. Navedena argumentacija daje osnova za zaključak da se u žalbi mogu predlagati objektivno novi dokazi koji su nastali nakon zaključenja glavne rasprave. Tim dokazima mogu se utvrđivati subjektivno nove činjenice, a ne i one koje su stranke iznijele u prvostepenom postupku. Shodno izloženom, žalbeni razlog nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja postoji i kad na to upućuju novi dokazi koji su postojali do zaključenja glavne rasprave i novi dokazi koji su nastali nakon zaključenja glavne rasprave.

## **7. Postupanje prvostepenog suda po nepotpunoj žalbi**

Činjenice i dokazi međusobno su povezani neovisno od toga što njihova funkcija u postupku nije ista. Pozivajući se na nove činjenice, žalitelj je dužan navesti dokaze kojima bi se te činjenice utvrdile, a predlažući nove dokaze, dužan je navesti činjenice koje tim dokazima treba utvrditi.<sup>38</sup> Shodno ranijim izlaganjima, kad žalitelj u žalbi iznese subjektivno nove činjenice, dužan je navesti dokaze kojima bi se te činjenice utvrdile, a ukoliko predlaže nove dokaze, dužan je navesti subjektivno nove činjenice koje tim dokazima treba utvrditi. Može se desiti da žalitelj ne postupi na navedeni način, pa se postavlja pitanje da li će žalitelj zbog toga pretrpjeti sankciju i da li će prvostepeni sud

---

35 J.Čizmić, Ibid.463.

36 J.Stanišić, Modul broj 3 , Žalbeni postupak i rasprava pred drugostepenim sudom, CEST F BiH-CEST RS, Sarajevo 2006.55.

37 B.Starović, R. Keča, Ibid.416.

38 Vidjeti čl. 207.st.2. ZPP.

takvu žalbu a priori odbaciti kao nepotpunu ili će pozvati žalitelja da otkloni ovaj nedostatak žalbe. U praksi pomenuta odredba nema poseban značaj jer je procesno nesankcionisana.<sup>39</sup> Propust navođenja dokaza za nove činjenice nije zapriječen nikakvom posljedicom u pogledu rezultata parnice u odnosu na glavnu stvar.<sup>40</sup>

Raniji zakoni o parničnom postupku regulisali su ovu problematiku na sadržajno isti način, kao i sadašnji ZPP, zbog čega smatramo da se mogu prihvatiti stavovi sudske prakse koja polazi od toga da prvostepeni sud treba pozvati žalitelja da otkloni ovaj nedostatak žalbe.

Ne može se žalba, zasnovana na novim činjenicama, odbiti samo zato što žalilac nije već u žalbi predložio dokaze za te činjenice i takav nedostatak treba posmatrati kao nedostatak koji sprečava rad sa žalbom i omogućiti da se on otkloni.<sup>41</sup> Nisu li nove činjenice potkrepljene dokazima, to ne može biti od uticaja na njihov značaj za valjano utvrđivanje odlučnih činjenica, već može, pod izvjesnim okolnostima upućivati na zaključak da se one iznose neistinito u šikanozne svrhe.<sup>42</sup> Drugostepeni sud neće smatrati istinitom novu činjenicu na koju se poziva žalilac ako nije ni u žalbi, ni na traženje prvostepenog suda, ponudio odgovarajuće dokaze radi njenog utvrđivanja.<sup>43</sup>

## 8. Savjesni i nesavjesni žalitelj

Kod iznošenja novih činjenica i predlaganja novih dokaza u žalbi relevantno je da li je žalitelj za njih ranije znao. Relevantan je, dakle, momenat kada je žalitelj za njih saznao, odnosno znao. Savjestan žalitelj je osoba koja je za postojanje subjektivno novih činjenica i novih dokaza saznala tek nakon donošenja prvostepene presude, pa ih zbog toga nije ni mogla ranije iznijeti, odnosno predložiti. Može se desiti da stranka izgubi parnicu samo zbog toga što bez svoje krivice nije mogla ranije iznijeti neku činjenicu ili predložiti dokaz kojim bi potvrdila svoje navode o osnovanosti postavljenog zahtjeva.

U ovom slučaju savjestan žalitelj mogućnost iznošenja novota u žalbi upravo

39 B.Starović/R. Keča, *Ibid.*, 417.

40 Odluka VS RS, Rev. 116/01 od 14.09.2001. godine, Domaća i strana sudska praksa broj 14/06.

41 Odluka VS Jugoslavije, Rev. 1143/65, R. Čosić, T.Krsmanović, *Aktuelna sudska praksa iz građansko-procesnog prava*, Poslovni biro d.o.o. Beograd 2003.,132.

42 Odluka VS Jugoslavije, Rev. 2541/64 od 6.X 1964., S. Miloš, *Beneficium novorum kao poseban vid kontradiktornosti u parničnom postupku*, Narodna uprava Sarajevo 1966/5., 220.

43 Odluka VS BiH, Pž.422/90. od 18.IV 1991.,R.Petaković, *Zakon o parničnom postupku sa sudskom praksom i registrom pojmova*, Poslovni biro, Beograd 1991., 127.

koristi radi toga čemu i služi ustanova beneficium novorum, a to je potpuno i pravilno utvrđivanje činjeničnog stanja, bez čega nema zakonite i pravilne odluke. Nesavjestan žalitelj je osoba koja je za postojanje subjektivno novih činjenica i dokaza znala i prije donošenja prvostepene presude, ali ih nije htjela ranije iznijeti zlonamjerno zadržavajući novote za drugostepeni postupak radi odugovlačenja postupka, šikanirajući svog protivnika i pravosuđe.

Razlikovanje savjesnog i nesavjesnog žalitelja značajno je zbog toga što će drugostepeni sud uzeti u razmatranje i odlučivanje samo subjektivno nove činjenice savjesnog žalitelja, dok će lažne činjenice nesavjesnog žalitelja odbiti da uzme u razmatranje.<sup>44</sup> Time je problem zloupotrebe ustanove beneficium novorum, iznošenjem lažnih novota od strane nesavjesnog žalitelja, konačno riješen novim kvalitetnim zakonskim rješenjem uz mogućnost da sud zloupotrebu i sankcioniše. Osim toga, ako su zbog novota uzrokovani troškovi u postupku u povodu žalbe, te će troškove neovisno o ishodu spora podmiriti ona stranka koja je iznijela nove činjenice, odnosno predložila nove dokaze. To može biti nesavjestan žalitelj (npr. da naknadi trošak odgovora na žalbu suprotnoj strani), ali i savjestan žalitelj, ako je drugostepeni sud prihvaćene novote ocijenio kao pravno irelevantne.

Ako žalitelj, i pored toga što je u žalbi iznio nove činjenice i predložio nove dokaze, ne pruži i dokaze da novote nije mogao iznijeti, odnosno predložiti, bez svoje krivice do zaključenja glavne rasprave, drugostepeni sud neće uzeti u obzir novote u žalbi. Ovi dokazi su bitni samo za ocjenu drugostepenog suda o savjesnosti žalitelja i njih ne treba miješati sa novim dokazima koji su po prvi put predloženi tek u žalbi. Koji će dokaz sud uzeti kao mjerodavan u pogledu nepostojanja krivnje žalitelja da blagovremeno iznese nove činjenice i predlože nove dokaze, zavisit će od slobodne ocjene suda u svakom konkretnom slučaju.<sup>45</sup> Drugostepeni sud će, po slobodnom uvjerenju, cijiniti da li je žalitelj pružio dokaze iz kojih proizilazi da bez

---

<sup>44</sup> Prema ranijem zakonskom rješenju drugostepeni sud je bio dužan uzeti u razmatranje i lažne činjenice nesavjesnog žalitelja i odlučiti da li su pravno relevantne. One su nove samo zbog toga što ih je stranka po prvi put iznosila tek u žalbi mada je za njihovo postojanje znala i prije zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda. Upravo zbog ovih lažnih novota drugostepeni sudovi su ranije u najvećem broju slučajeva ukidali prvostepene presude, a u manjem broju to su učinili zbog subjektivnih novota. Zbog toga se osnovano može zaključiti da je znatan broj prvostepenih presuda ukinut samo zbog ranijeg pogrešnog zakonskog rješenja po kome je drugostepeni sud morao da postupi, a ne zbog stvarnih propusta prvostepenog suda u postupku koji je prethodio donošenju pobijane presude.

<sup>45</sup> Z. Kulenović, *Komentari zakona o parničnom postupku u F BiH i RS*, Vijeće Evrope i Evropska komisija, Sarajevo 2005. 363.

svoje krivnje nije mogao iznijeti nove činjenice i predložiti nove dokaze do zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda.<sup>46</sup> Ako drugostepeni sud ocijeni da iz pruženih dokaza proizilazi da je žalitelj za postojanje subjektivno novih činjenica i dokaza saznao tek nakon donošenja prvostepene presude, zbog čega ih ranije nije ni mogao iznijeti, odnosno predložiti u prvostepenom postupku, onda će takvog žalitelja smatrati savjesnim. Nasuprot tome, ako ocijeni da iz pruženih dokaza proizilazi da je žalitelj za postojanje subjektivno novih činjenica i dokaza znao i prije donošenja prvostepene presude, zbog čega ih je mogao iznijeti, odnosno predložiti u prvostepenom postupku, onda će takvog žalitelja smatrati nesavjesnim.

## 9. Iznošenje novih prigovora u žalbi

Zakon je izričito naglasio da se prigovor zastare i prigovor radi prebijanja, koji nisu izneseni pred prvostepenim sudom, ne mogu iznositi u žalbi.<sup>47</sup> Iz ovakve zakonske formulacije proizilazi da se ostali materijalnopравни prigovori, koji nisu izneseni u prvostepenom postupku, mogu iznositi u žalbi. Kad se stranci to pravo ne bi priznalo, ove prigovore ne bi mogla kasnije iznositi u nekoj novoj parnici deklaratornog značaja, osporavajući postojanje dosuđenog potraživanja ili pravnog odnosa čije je postojanje utvrđeno već donesenom presudom.<sup>48</sup> Prigovor nedostojnosti za nasljeđivanje može se istaći u žalbi.<sup>49</sup> U žalbi se može istaći i materijalni prigovor podijeljene odgovornosti.

Materijalnopравни prigovori su činjenične tvrdnje kojima tuženi želi dokazati da je postavljeni zahtjev neosnovan. U žalbi se može istaći prigovor zbog kompenzacije tj. prijeboj koji se već dogodio, ali se ne može isticati prigovor radi kompenzacije, jer prijeboj tražbina još nije nastao. Odredba člana 207. stav 3. ZPP odnosi se samo na sudsku kompenzaciju, a ne i na građanskopravnu. Materijalnopравни prigovori tuženog mogu biti takvi da u njima iznose činjenice koje sprečavaju nastanak tužiteljevog prava (npr.

46 Sud ne utvrđuje da li je žalitelj koji u žalbi iznosi novote savjestan ili nesavjestan već to cijeni po slobodnom uvjerenju. Kada bi sud utvrđivao da li je žalitelj savjestan ili nesavjestan takvo dokazivanje značilo bi parnicu u parnici. Rezultat takvog dokazivanja često ne bi imao veću vrijednost od ocjene postojanja savjesnog žalitelja koju bi sud dao bez posebnog dokaza postupka.

47 Vidjeti čl. 207. stav 3. ZPP.

48 S. Triva, *Ibid.*, 563.

49 Odluka Vrhovnog suda Srbije Odjeljenje u Novom Sadu Gž-267/64., T. Ralčić/V. Tanasković, *Zakon o parničnom postupku sa komentarom, sudskom praksom i obrascima*, Književne novine, Beograd 1977., 641.

da je ugovor o prometu nepokretnosti ništav, jer nisu kumulativno ispunjeni opšti uslovi za punovažan nastanak obligacionog ugovora koji ima za cilj prenos prava vlasništva, kao i poseban uslov koji se tiče zakonske forme), zatim prigovori kojima tuženi iznose činjenice koje izazivaju prestanak tužiteljevog prava (npr. da je tuženi u cjelosti ispunio preuzetu ugovornu obavezu) i prigovori kojima tuženi iznosi činjenice koje uskraćuju ostvarenje postojanja.

Činjeničnim tvrdnjama u prigovoru tuženi osporava postojanje činjenica na kojima tužitelj temelji osnovanost postavljenog zahtjeva. Sporna činjenična pitanja sud raspravlja i rješava dokazivanjem. Tuženi u prigovoru može iznositi i tvrdnje pravnog karaktera kojima osporava da iz činjeničnog osnova tužbe proizilazi materijalnopravna osnovanost postavljenog zahtjeva. Sporna pravna pitanja sud rješava tumačenjem. Na nove materijalnopravne prigovore drugostepeni sud će primijeniti ista pravila postupanja i odlučivanja, kao i sa novim činjenicama. Ako u prvostepenom postupku nisu utvrđene činjenice potrebne radi odlučivanja po prigovorima istaknutim u žalbi, drugostepeni sud će u sjednici vijeća donijeti odluku o zakazivanju rasprave pred drugostepenim sudom radi utvrđivanja tih činjenica. Kada su potrebne činjenice utvrđene u prvostepenom postupku, o osnovanosti prigovora istaknutih u žalbi odlučit će drugostepeni sud u sjednici vijeća, tako što će ga odbiti i usvojiti prigovor i donijeti odgovarajuću odluku.

U žalbi se mogu istaći određeni procesni prigovori kojima tuženi želi izdejstvovati odbacivanje tužbe zbog nepostojanja procesnih pretpostavki na koje sud pazi po službenoj dužnosti. U žalbi se mogu iznositi samo oni procesni prigovori u pogledu kojih nije nastupila prekluzija u prvostepenom postupku. Tako naprimjer, tuženi ne može iznijeti u žalbi prigovor mjesne nenadležnosti, jer se ovaj prigovor može podnijeti najkasnije u odgovoru na tužbu. Procesnopravne prirode je prigovor tuženika da je tužba podnijeta nepravovremeno. Taj prigovor odnosi se na protek prekluzivnog roka na koji je prvostepeni sud morao paziti po službenoj dužnosti. Ako je to propušteno, onda tuženi može taj prigovor iznositi u žalbi i o njemu će odlučiti drugostepeni sud. Kad prvostepeni sud propusti odbaciti tužbu, drugostepeni sud će povodom žalbenog prigovora ukinuti prvostepenu odluku i odbaciti tužbu.

## 10. Odlučivanje drugostepenog suda u sjednici vijeća

Drugostepeni sud u sjednici vijeća *a priori* odlučuje da li će novote uzeti u razmatranje i zavisno od toga donosi odgovarajuću odluku. Kada drugostepeni sud u sjednici vijeća pojedinačno ili kumulativno ocijeni da činjenice i dokazi iznijeti u žalbi nisu novi, da se u žalbi iznose novote protiv presude koja nije donijeta na osnovu kontradiktornog raspravljanja u redovnom parničnom postupku, da se radi o objektivnim i lažnim novim činjenicama i da je žalitelj nesavjestan i u pogledu dokaza, onda će odbiti da ih uzme u razmatranje. Nasuprot tome, kada kumulativno ocijeni da su činjenice i dokazi iznijeti u žalbi novi, da se u žalbi iznose novote protiv kontradiktorne presude donijete u redovnom parničnom postupku, da se radi o subjektivno novim činjenicama i da je žalitelj savjestan i u pogledu dokaza, onda će ih uzeti u razmatranje i odlučiti da li su pravno relevantne.

Drugostepeni sud može odbiti da uvaži nove činjenice i nove dokaze ako ocijeni da se i pored postojanja novih činjenica i novih dokaza, činjenice utvrđene u prvostepenom postupku ne bi izmijenile. Dakle, odbit će novote kao pravno irelevantne i u obrazloženju presude navesti razloge zbog čega nije uvažio novote. Drugostepeni sud će uvažiti novote kao pravno relevantne kada ocijeni da upozoravaju na nepotpuno utvrđeno činjenično stanje ili dovode u osnovanu sumnju pravilnost utvrđenog činjeničnog stanja ili ako utvrdi postojanje otklonjive povrede odredaba parničnog postupka. Tada će u sjednici vijeća donijeti odluku o zakazivanju rasprave pred drugostepenim sudom, jer je radi pravilnog utvrđivanja činjeničnog stanja potrebno, pred drugostepenim sudom, utvrditi nove činjenice ili izvesti nove dokaze ili otkloniti otklonjivu povredu odredaba parničnog postupka koja je dovela do nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.<sup>50</sup>

Ako je drugostepeni sud pravilno ocijenio sve izložene relevantne okolnosti razmatranja i odlučivanja o novotama, onda će rasprava pred drugostepenim sudom biti izuzetak, dok će odlučivanje u sjednici vijeća biti pravilo. Odlučivanje u sjednici vijeća veoma je važna djelatnost drugostepenog suda kroz koju se iscrpljuje donošenje odluke da se novote neće uzeti u razmatranje i da nisu pravno relevantne, a tek na kraju da su prihvaćene novote pravno

<sup>50</sup> Vidjeti čl. 217. stav 2. ZPP.

relevantne i da treba zakazati raspravu pred drugostepenim sudom radi pravilnog utvrđenja činjeničnog stanja.

## **11. Zakazivanje rasprave pred drugostepenim sudom**

Drugostepeni sud će zakazati raspravu samo onda kada je u sjednici vijeća prihvaćene novote ocijenio kao pravno relevantne. Rasprava pred drugostepenim sudom počinje kratkim izlaganjem izvjestitelja o stanju predmeta, bez iznošenja njegovog mišljenja o osnovanosti žalbe. Nakon toga pročitat će se presuda ili dio presude na koji se odnosi žalba, a prema potrebi i zapisnik o glavnoj raspravi pred prvostepenim sudom. Zatim će žalitelj obrazložiti svoju žalbu, a protivna strana odgovor na žalbu. Tek nakon toga, drugostepeno vijeće pristupa utvrđivanju novih činjenica ili izvođenju novih dokaza.

Djelatnost dokazivanja ima za krajnji cilj da sud, nakon što stranke izvedu prihvaćene relevantne dokaze na glavnoj raspravi, utvrdi postojanje iznijetih spornih pravno relevantnih činjenica, pa tako i novih pravno relevantnih činjenica koje se iznose u žalbi. Na osnovu održane rasprave, drugostepeni sud može utvrditi isto činjenično stanje, kao i u prvostepenoj presudi, kada će odbiti žalbu kao neosnovanu i potvrditi prvostepenu presudu. Ako je, međutim, drugostepeni sud nakon održane rasprave na osnovu novih činjenica i novih dokaza utvrdio drugačije činjenično stanje, nego što je ono u prvostepenoj presudi i koje dovodi do drugačije izreke, onda će presudom preinačiti prvostepenu presudu i odlučiti o osnovanosti postavljenog zahtjeva. Utvrđenim činjeničnim stanjem u drugostepenom postupku vezan je i revizijski sud, jer se revizija ne može izjaviti zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

## **ZAKLJUČAK**

Nakon više od pet decenija pravnog egzistiranja ustanove beneficium novorum, možemo sa razlogom zaključiti da je opravdala svoje postojanje, jer je bila i ostala u službi potpunog i pravilnog utvrđivanja činjeničnog stanja, što je *conditio sine qua non* za donošenje zakonite i pravilne odluke. Istina nije krajnji cilj postupka, ali je ona bitan uslov da taj cilj bude postignut presudom koja se zasniva na potpuno i pravilno utvrđenom činjeničnom stanju. Samo



takva presuda postaje konkretna pravna norma, izvor prava kojom se na autoritivan način utvrđuje sadržaj spornog pravnog odnosa između stranaka. Presuda koja nije zasnovana na potpuno i pravilno utvrđenom činjeničnom stanju ne uspostavlja objektivni pravni poredak, nego ga krši.

Načelo savjesnog i poštenog korištenja subjektivnih građanskih prava važi i za parnični postupak. Pravo je dato da se vrši, ali način vršenja prava mora biti u skladu sa dopuštenim ciljem određene procesne ustanove. Stranke su dužne da savjesno koriste procesna prava koja su im priznata zakonom, a u slučaju da sud ocijeni suprotno, dužan je onemogućiti svaku zloupotrebu prava koja strankama pripadaju u postupku. Jedan od oblika nesavjesnog korištenja procesnih prava u toku postupka je i zloupotreba ustanove beneficium novorum, kada stranke svjesno ostavljaju određene činjenice i dokaze za žalbeni postupak, iako su to mogle i bile dužne prezentirati do zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda. Pravo na iznošenje novota u žalbi Zakon o parničnom postupku je ograničio, kako u odnosu na određenog žalitelja, tako i određene novote. Institucionalnu zloupotrebu prava na iznošenje novota u žalbi drugostepeni sud će onemogućiti tako što će lažne nove činjenice nesavjesnog žalitelja i objektivno nove činjenice odbiti da uzme u razmatranje, kao i dokaze koji su postojali u momentu zaključenja glavne rasprave kod prvostepenog suda i za čije je postojanje znao i žalitelj.

Drugostepeni sud više ne može ukinuti prvostepenu presudu zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Takve činjenične nedostatke suđenja u prvostepenoj presudi otklonit će na održanoj raspravi ponovnim izvođenjem već izvedenih neposrednih dokaza ili utvrđivanjem novih činjenica ili izvođenjem novih dokaza. U svim ovim situacijama, drugostepeni sud vrši jurisdikciona ovlaštenja tako što će na osnovu utvrđenog činjeničnog stanja, uzimajući u obzir procesnu građu na kojoj je prvostepeni sud zasnovao svoju odluku kao i onu građu koja je iznijeta po prvi put tek u žalbi, meritorno odlučiti o osnovanosti postavljenog zahtjeva. Na ovaj način ostvaruje se jedan od standarda pravičnog suđenja prema kome je sud dužan u razumnom roku odlučiti o građanskim pravima i obavezama. Ograničeno pravo na iznošenje subjektivno novih činjenica i novih dokaza u žalbi od strane savjesnog žalitelja



pojeftinjuje i ubrzava postupak, jer isključuje potrebu ukidanja prvostepenih presuda zbog novih činjenica i novih dokaza koji bez krivnje stranke nisu ni mogli biti izneseni u postupku kod prvostepenog suda. Ovakvo zakonsko rješenje svojim kvalitetom zadovoljava i ne zaostaje sa rješenjima u onim uporednim pravima koja samo savjesnom žalitelju dopuštaju iznošenje novota u žalbi.

## LIMITED RIGHT TO PRESENT NEW FACTS AND PROPOSE NEW EVIDENCE IN APPEAL

### SUMMARY

Beneficium novorum is the procedural concept that provides an possibility to present new facts and propose new evidence in appeal, as well as possibility to raise a new substantive and procedural objections. The right to present new facts and propose new evidence in appeal belongs only to scrupulous appellant. The Law on Civil Procedure does not specify which new facts and new evidence may be presented in the appeal, only that the appellant must be scrupulous. Moment when the facts occurred and when the appellant became aware of them is crucial for their presentation. In the appeal may be presented only subjectively new facts that have occurred up to the conclusion of the trial before the first instance court and by scrupulous appellant. For new evidence is irrelevant when they incurred, but it is important when the appellant learned about them. Evidence that existed before the conclusion of the trial may be propose for the first time in the appeal by the scrupulous appellant, concerning facts discussed during the first instance proceedings, as well as to subjectively new facts. Evidence that occurred after the conclusion of the trial could be proposed in the complaint to determine subjectively new facts, and not those facts presented by the parties during the first instance proceedings.

Appellate court decides on beneficium novorum on a panel session so as to a priori determines whether they will be taken into consideration. If the appellate court accepts the beneficium novorum, then onwards it shall determine whether they are legally relevant and depending on that decides to reject beneficium novorum or schedule hearings before the court of second instance. Compared to earlier cassation authority, according to which the appellate court could overturned the first-instance judgment because of the relevant beneficium novorum, now it has jurisdictional authority, after conducted hearings, decides on the merits of the request set, so that it is adopted or rejected.

**Key words:** Beneficium novorum, limited right to present subjectively new facts and propose new evidence, scrupulous and unscrupulous appellant, preventing abuse of beneficium novorum by the appellate court, jurisdictional powers of the second instance court to decide on suit claim on the basis of conducted hearings.