

др Стефан Георгиевски,
редовни професор Правног факултета у Скопљу

ИСТИНА У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ

Начелима о изражењу истине и о слободној оцени доказан је пренаглашен однос Закона о парничном поступку према чињеничном стању. То није случај са применом правне норме, иако се ради о премисама пресуде у парници. Док је утврђивање чињеничног стања законски уређена категорија, примена правне норме је само стандард. Приватни карактер спорног односа за који се води парница и утицај воље странака на утврђивање чињеничног стања (суд ће одустати од извођења доказа, ако странке нису поднеле потребни аванс), не правда ово разликовање. Потребно је, стога, и наведена начела свести на процесно-правни стандард. Довољна је у том смислу само одреба Закона и примена правила о шерију доказивања.

Кључне речи: *Истина. — Начело материјалне истине. — Начело слободне оцени доказа.*

1. Опште напомене

1. О тужбеном захтеву суд одлучује у парничном поступку пресудом, а само у поступку због сметања поседа решењем (1). Пресудом (односно решењем у поступку због сметања поседа) суд одлучује о основаности тужбеног захтева који је истакао тужилац према туженом, мериторно.

Мериторном одлуком у парничном поступку врши се усклађивање фактичког односа који постоји између странака у спору са одговарајућом правном нормом која се односи на тај однос (којом је тај однос уређен). Тиме, мериторна одлука у парничном поступку значи: прво, правно уређење спорног односа (субјективни, тј. појединачни циљ парничног поступка), и друго, оживотворење правног поретка и кроз тај спорни случај (објективни, тј. општи циљ парничног поступка). Због тога се и каже да мериторна одлука донета у парничном поступку представља „правну норму” — „*ius*” за странке („*iudicatum ius facit inter partes*”), која, поставши право-

(1) Члан 129, став 2. Закона о парничном поступку из 1976. године (даље: ЗПП).

снажна, имаће за странке дејство „*res indicata*”, а поставши и извршна (када садржи кондемпнаторну изреку), биће основ за принудно извршење.

2. Да би донео мериторну одлуку, суд је дужан да утврди чињенично стање спорног односа о коме тече парница. А то значи: од свег оног што су му предложиле странке, и од свег оног што сам сматра потребним, као чињеничну грађу — да издвоји одлучујуће (релевантно) за доношење одлуке; то је тзв. чињенична основа (или: чињенична подлога (2) пресуде (*praemissa minor*). То је неопходно, да би суд могао да изврши правно квалификовање тог чињеничног стања, што значи — да изнађе и да правилно примени одговарајућу правну норму, што пак представља правну основу (подлогу, *premissa maior*) пресуде. Сама пресуда, према томе, представља логички закључак (силогизам) тих двеју основа (3).

3. У погледу изношења чињеничне грађе афирмисала су се два начела.

Прво и старије, тзв. расправно начело, према коме су странке дужне да изнесу све чињенице на којима заснивају основаност свога захтева. У најчистијој форми ово начело било је изражено кроз правило: „*Da mihi facta, dabo tibi ius*”. У једном стадијуму развитка римског права судија, ако није био у стању да формира суд о чињеничном стању, могао је чак и одбити доношење одлуке изричући: „*Non liquet*” (4). То свакако није прихватљиво, али сходно расправном начелу, судија ће, ако странка није изнела све релевантне чињенице, донети пресуду којом ће одбити тужбени захтев, што значи да ће ипак донети мериторну одлуку (5).

(2) Б. Познић, *Грађанско процесно право*, једанаесто допуњено издање, Београд, 1989, стр. 238 и др.

(3) *Praemissa minor* и *premissa maior* углавном сачињавају процесни материјал односне парнице.

(4) Трива-Белајец-Дика, *Грађанско парнично процесно право*, шесто измењено и допуњено издање, Загреб, 1986, стр. 105 и др.

(5) Супротно: Врховни суд НРМ, „Збирка судских одлука” 1965–1–152 (Цитирано по Б. Познићу, *op. cit.*, стр. 238).

Римски судија је, поред одклањања суђења услед „*Non liquet*”, то могао учинити, „*Actionem denegare*”, и услед недостатка одговарајуће правне норме. Заслужује пажњу факат да до тога (отклањање правне заштите због недостатка одговарајуће правне норме) долази и у функционисању правних система земаља у транзицији, што доводи до негативних импликација, као што је појава правних празнина, заштита законитости старог правног поретка, инфериорност судске власти према другим двома (в. поближе: С. Георгиевски, *Единство на правото во иранзиција*, „Безбедност” бр. 4/93; *Пети рецении на судството во Република Македонија*, „Безбедност” бр. 2/1995 и *Основни принципи за граѓанското процесно право на Република Македонија*, Скопје, 1995, стр. 20–35), као и упућивање странака на самопомоћ и повреда права на једнаку правну заштиту (в.: Трива-Белајец-Дика, *op. cit.*, стр. 105).

Друго, новије начело, налаже суду дужност да сам истражи и утврди чињенице за основаност тужбеног захтева. Ово начело претпоставља активни суд, а тражење (утврђивање) истине у принципу није ограничено.

Савремени грађански процесни системи у највећем броју случајева прихватају комбинацију оба наведена начела. То важи и за ЗПП. Питање је, међутим, у којој мери ЗПП даје суду довољно овлашћења да изврши предодређени задатак, или се, можда, са изузетком када је у питању јавни интерес, само ради о привиду. Намеће се и друго питање: какав став треба заузети *de lege ferenda*. О томе ће поближе бити речи даље у тексту.

2. Начело тражења истине по ЗПП

1. За изношење (истраживање, утврђивање) чињеничне грађе се у науци говори о терету тврдње (6). За неограничено важење расправног начела овај појам има велики значај: свака странка мора навести оне чињенице на којима заснива свој предлог; на тужиоцу лежи терет да изнесе чињенице из којих изводи тужбени захтев, реплике итд., а на туженом лежи терет навода о чињеницама услед којих се тужбени захтев показује као неоснован; од туженог би морали потећи приговори, дуплике итд. Суд би, држећи се пасивно, донео пресуду на штету странке која није изнела одговарајућу тврдњу (7).

Према ЗПП, наглашава се, терет тврдње губи свој значај услед крупних ограничења расправног начела. Странци која има активно држање у парници „Закон налаже да изнесе сву процесну грађу”. Странка је дужна да чињенично стање из кога је дошло до спора прикаже потпуно, а „не да износи само околности које њој иду у прилог”. Добија се утисак да ови закључци немају ослоња на одредбама ЗПП, на које се при том позивају (8).

Према члану 7, став 2. ЗПП, наиме, странке су дужне да изнесу све чињенице на којима заснивају *своје* захтеве и да предложе доказе од значаја за одлучивање. У блажој форми то произлази и из члана 299, став 1 ЗПП, према коме — свака странка у својим излагањима треба (дакле, није дужна) да изнесе све чињенице потребне за образложење *њених* предлога и да понуди (дакле, ако хоће) доказе потребне за утврђење *својих* навода. Истина, по овом пропису, свака странка треба да се изјасни о наводима и

(6) В.: Б. Познић, *op. cit.*, стр. 249, који за ЗПП упућује на Ј. Јухарта.

(7) *Ibidem*.

(8) *Ibidem*.

понуђеним доказима противне странке; треба, али не мора, при чему, разумљиво, сноси ризик за неуспех у спору, а не због неистражености истине. У смислу наведеног ништа нарочито не казује ни члан 298. ЗПП, који чак није ни адресиран на странке, већ на суд (председника већа). Право значење цитираних одредби види се из свих ограничења суда да истражи истину, о чему ће посебно бити речи *infra* 3.

2. Сврха поступка може бити постигнута само ако је судска одлука тачна, а она може бити таква само ако се чињенично стање које утврди суд подудара са стварношћу (9). Ради тога, суд је дужан да у парници истражи истину. Ако странка оспорава једну или више чињеница које противник износи, „суд мора испитати да ли је тврдња странке која оспорену чињеницу износи, истинита”, да се је та чињеница догодила у прошлости, односно да она постоји у садашњости (10). Све ово значи начело тражења истине у парничном поступку, које, како се сматра, јесте начело и ЗПП.

Начело тражења истине у ЗПП изражено је у одредби из члана 7, став 1, која гласи: „Суд је дужан потпуно и истинито да утврди спорне чињенице од којих зависи основаност захтева”. Већина аутора ово начело убраја у основна начела ЗПП (11). По Б. Познићу у питању су „начела материјалне истине” (12). Неки аутори сматрају да је начело тражења истине централно и главно (детерминантно) основно начело парничног поступка (ЗПП), са којим су више или мање повезана друга начела овог поступка и од њега условљена и детерминисана (13).

Бројна ограничења суда да истражи истину у парничном поступку према ЗПП указују да има места за резерве на изнете оцене начела за истраживање истине.

3. Ограничења тражења истине по ЗПП

1. За остваривање (операционализацију) прихваћеног начела тражења истине у ЗПП има неколико одредаба којима се утврђују права суда да у (конкретној) парници истражи истину (утврди чињенично стање); на овим одредбама овај рад не би се задржавао.

(9) Б. Познић, *op. cit.*, стр. 236.

(10) *Ibidem*.

(11) Међу њима и аутор ових редова, С. Георгиевски, *Парнична јосџајка*, друго измењено издање, Скопје, 1988, стр. 77 и 105-110.

(12) Б. Познић, *op. cit.*, стр. 236.

(13) Тако: А. Лазаревић, *Осанови на гџраћанскајта судска јосџајка — Парнична јосџајка*, друго издање, Скопје, 1972, стр. 167, а такође и аутор ових редова (*Парнична јосџајка*, стр. 107).

Али, од интереса за овај рад је друга група одредаба које садржи ЗПП, којима се, обратно, ограничава остваривање начела предвиђеног чланом 7, став 1. Ова ограничења, како ће бити укратко наведено, нису занемарљива.

Разлози за ограничавање тражења истине су различити. Неки су тзв. „објективне” природе, а други су „субјективне” природе.

У одредбе ЗПП којима се ограничава суд у тражењу истине из „објективних” разлога спадају оне којима се суд ограничава у праву на слободни избор доказних средстава. Даље, ту спадају и одредбе којима се суд ограничава у праву на слободну оцену доказа. На крају, трећу подгрупу ових одредаба чине оне којим се у знатној мери смањује могућност спознаје истине (14).

2. Посебну пажњу заслужују одредбе које предвиђају ограничавање тражења истине услед диспозиције странака. Ту, пре свега, треба указати на право туженог да призна тужбени захтев, на право тужиоца да се одрекне тужбеног захтева и на право обе странке да закључе судско поравнање. Ту, такође, треба споменути и могућност призивања чињеничне основе спора, као и могућност признавања појединих чињеница.

Од посебног значаја је могућност да странке утичу на извођење доказа за утврђивање чињеница које сам суд сматра потребним и важним, на тај начин што неће положити код суда предујам потребан за извођење тих доказа. Свакако, странке могу на исти начин да утичу и на извођење доказа за утврђивање чињеница на њихов предлог, ако, предомисливши се, опет не положе од суда одређени предујам потребан за извођење предложених доказа.

3. Сва ограничења тражења истине под утицајем странака о којима је реч, могу у парници бити таквог интензитета да представљају блокаду суда у његовом пастојању да истражи истину и да га принуде да се сва његова активност и сва његова „права” при том сведу на утврђивање истине само за чињенице које странке сматрају важним. Ова оцена није „преувеличавање” утицаја странака на утврђивање истине (15), већ се заснива на стварним могућностима које ЗПП даје странкама да утичу на утврђивање истине. А то, чини се, и није лоше, тако да тај тренд треба *de lege ferenda* подржати: у парници треба да се истражује и утврђује истина која интересује странке и суду треба ускратити могућност за интервенцију (члан 7, став 3 ЗПП), са изузетком када је тангиран јавни интерес (члан 7, став 4 ЗПП), ако о томе и даље треба да се стара суд (16).

(14) Опширније: Трива-Белајец-Дика, *op. cit.*, стр. 134 и 135.

(15) Трива-Белајец-Дика, *op. cit.*, стр. 137.

(16) Могуће је старање о јавном интересу у парници препустити другом органу, на пример — јавном тужиоцу (члан 205 ЗПП).

Услед ограничења тражења истине по вољи странака, како је наведено, каже се оправдано да се у парничном поступку истина, схваћена и у релативном смислу, не може увек истражити. То је разлог због чега начело тражења истине не може да има апсолутни примат, већ је подвргнуто општем правилу о ограничавању и компромису кад комплексни захтеви правне заштите траже његово жртвовање (17), дакле — супротно ставу неких писаца како је то изложено супра — 2-2 (18).

4. Стварно место и значај тражења истине према ЗПП

1. И поред тога што је правна норма исто као и чињенично стање основа (*praemissa*) пресуде, уочљиво је да јој ЗПП не придаје исту важност какву придаје чињеничном стању. Када се ово истиче има се у виду формални моменат — сама регламентација: примена правне норме је са стране ЗПП практично сасвим занемарена, што није случај са утврђивањем чињеничног стања. За примену правне норме нема у ЗПП ниједне норме, која би налагала суду да правилно примени правну норму, каква постоји за утврђивање чињеничног стања (члан 7, став 1 ЗПП). Када нема норме која би садржала начело за правилну примену правне норме приликом доношења мериторне одлуке, нема ни других норми у том правцу, као што је то случај са нормама које садржи ЗПП, а које представљају операционализацију начсла из члана 7, став 1. Чак штавише, и још нека друга начела ЗПП исто тако се односе на утврђивање чињеничног стања, као што је то случај, на пример, са начелом за слободну оцену доказа (члан 8. ЗПП).

2. Правилна примена правне норме се, дакле, подразумева према ЗПП, а није експлицитно нормирана. У питању је, према томе, стандард, а не норма ЗПП, која обавезује суд да у парници доносећи мериторну одлуку правну норму примени правилно.

Ако већ нема правну норму (начело) за правилну примену норме материјалног права, ЗПП ипак има правну норму којом санкционише неправилну примену такве норме. Погрешна примена материјалног права је, наиме, разлог за побијање неправоснажне пресуде (члан 353, став 1 тачка 3 ЗПП), као уосталом и за побијање правоснажних одлука неким ванредним правним лековима (чл. 385, став 1 тачка 3 и чл. 395, став 1 тачка 2 ЗПП). Из тога се може закључити да је ЗПП ипак нормирао правилну примену норме материјалног права. Не треба, међутим, изгубити из вида да је исто као и санкционисање погрешне примене материјалног права, ЗПП санкционисао и погрешно или непотпуно утврђивање чињеничног

(17) Трива-Белајец-Дика, *op.cit.*, стр. 133, позивајући се на Удеа.

(18) В. текст испред фусноте 13.

стања, што је по њему разлог за побијање (додуше — само) неправоснажне одлуке (члан 353, став 1 тачка 2 ЗПП) (19) и, посебно, поред начела за тражење истине и неких других начела, као и низа одредаба које се изводе из њих, како је то било напред изнето.

Треба подвући и то да према ЗПП, другостепени суд није дужан да по службеној дужности пази да ли је чињенично стање правилно и потпуно утврђено (члан 365, став 2). Такву дужност — да пази по службеној дужности на правилну примену материјалног права има по овом Закону и другостепени суд (цит. одредба), а и ревизијски суд (члан 386). Изузетак је само одредба из члана 370, став 2 ЗПП, према којој, другостепени суд, ако нађе да је ради правилног утврђивања чињеничног стања потребно одржати нову главну расправу, може укинути првостепену одлуку и предмет вратити првостепеном суду на поновно суђење, и ако странка није побијала првостепену одлуку услед погрешног и непотпуно утврђеног чињеничног стања, ако се при решавању по жалби појавила основана сумња да су чињенице на којима је заснована првостепена пресуда биле правилно утврђене. Други изузетак је и одредба из члана 395, став 2 ЗПП, према којој ревизијски суд, ако утврди да је услед погрешне примене материјалног права и чињенично стање непотпуно утврђено, може укинути одлуке нижих судова, и ако се ревизија иначе не може изјавити ради погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања (члан 385, став 3 ЗПП).

5. Закључак

1. Чињенично стање и примена правне норме се односе на суђење, а не на провођење поступка. Услед тога, повреда члана 7, став 1 ЗПП не уврштава се у битне повреде одредаба парничног поступка, већ, као грешка у суђењу, сама представља посебан разлог за жалбу, како је то наведено. Из тог разлога ова одредба (начело) је сувишна и треба, као и сама примена норме материјалног права, да се трансформише у стандард. То значи да тражење истине даље не би било начело ЗПП. Исто то треба да важи и за члан 8 ЗПП: и слободна оцена доказа треба такође да се сведе на стандард, јер се и ово начело не односи на провођење поступка већ на само суђење. И у погледу чињеничног стања, ако није потпуно и правилно утврђено, довољна је санкција из члана 353, став 1 тачка 3 Закона, исто као што је санкционисана и неправилна примена норме материјалног права. Довољна замена за начело тражења истине и за начело о слободној оцени доказа јесте одредба

(19) Делмично и за побијање неправоснажне одлуке понављањем поступка (члан 421, тач. 4, 5 а нарочито 9 ЗПП).

из члана 221а ЗПП, којом су, у погледу утврђивања чињеничног стања, озакоњена правила о терету доказивања.

2. Могућа је и друга варијанта промене ЗПП: преформулација члана 7, став 1 у смислу да се тражење истине креће у границама чињеница понуђених од странака. У том смислу, ставови 1 и 2 би променили редослед, а став 3 истог члана треба брисати. Став 4 члана 7 остао би само ако би и даље остала обавеза суда да се стара о јавном интересу у парници.

Dr Stefan Georgievski
Professor at the Faculty of Law in Skopje

THE TRUTH IN LITIGATION PROCEDURE

Summary

The 1976 Law on Litigation Procedure attaches more importance to the finding of the actual state of facts than to the application of norms of substantive law, although these are but the premises of the meritorious decision in the case.

Determining the state of facts is, namely, a category regulated by law which is related even to several principles. Those important are — the searching for truth, and the freedom in evaluating the evidence. Both these principles are regulated in detail in several provisions, out of which particularly significant is the one authorizing the court to bring about also the evidence which is not proposed by the parties should it be relevant for the decision-making.

The application of a substantive law norm, however, is not regulated by the Law as a matter, instead being only indicated as a standard supposed by the Law. There is no provision either in the Law as to how to proceed in applying legal norms. There is only a provision according to which an irregular application of a legal norm makes a ground for appeal (as well as for some extraordinary legal remedies). Such a provision, however, exists regarding the incompletely and erroneously determining of the state of facts, too (this again makes a ground for appeal, as well as, in a certain sense, for some extraordinary legal remedies).

It is necessary also to reduce the principles of establishing the truth and of the freedom in evaluating evidence, to the standard of legal procedure, the more so as establishing of the state of facts depends anyway on the will of the parties (the court shall, namely, abstain from bringing about the evidence if the parties do not make a specified advance payment), which is not the case with the application of a legal norm. It is quite sufficient, along

these lines, that the court adheres to the provision of the Law, otherwise binding it as far as the burden of proof is concerned.

Key words: *Litigation procedure. — Establishing the truth. — State of facts in litigation proceedings. — Application of substantive legal norm.*

dr Stefan Georgievski
professeur à la Faculté de droit de Skoplje

LA VÉRITÉ DANS LA PROCÉDURE CONTENTIEUSE

Résumé

La Loi sur la procédure contentieuse de 1976 donne plus d'importance à la constatation de l'état de fait qu'à l'application de la norme du droit matériel, même s'il s'agit des prémisses d'une décision méritoire dans le litige.

La constatation de l'état de fait est, en effet, une catégorie réglée par la loi et faisant même l'objet de plusieurs principes. Les plus importants sont la recherche de la vérité et la libre évaluation des preuves. Ces deux principes sont rendus opérationnels par plusieurs dispositions dont la plus importante est celle autorisant le tribunal à administrer aussi les preuves que les parties n'ont pas proposées, si elles sont d'une importance lors de la prise de décision.

Cependant l'application du principe du droit matériel n'est pas une matière réglée par la loi, mais seulement un standard que la Loi sous-entend. La Loi ne contient pas de disposition sur la façon d'appliquer une norme juridique. Seule existe une disposition déterminant que l'application incorrecte d'une norme juridique constitue un motif de plainte (et de certaines voies de recours extraordinaires). Mais il existe aussi une disposition semblable en ce qui concerne la constatation incomplète et inexacte d'un état de fait (cela aussi constitue un motif de plainte et, dans un certain sens, un motif autorisant certaines voies de recours extraordinaires).

Il est également nécessaire de ramener à un standard de procédure juridique les principes de la recherche de la vérité et de la libre évaluation des preuves, d'autant plus que la constatation d'un état de fait dépend déjà de la volonté des parties (le tribunal renoncera à l'administration des preuves pour lesquelles les parties n'ont pas fait l'avance nécessaire), ce qui n'est pas le cas pour l'application d'une norme juridique. En ce sens s'avère suffisante la disposition de la Loi obligeant le tribunal à s'en tenir à la règle sur la charge de la preuve.

Mots clés: *Vérité. — Principe de vérité matérielle. — Principe de libre évaluation des preuves.*