

Никола Бодирога

ЧИЊЕНИЧНО И ПРАВНО ПИТАЊЕ У РЕВИЗИЈИ

Разликовање чињеничних и правних питања има одлучујућу улогу у поступку ревизије. Ово је тачка од које се полази приликом правног уобличавања ревизије. Раздвајање чињеничних од правних питања утиче и на формулисање задатака ревизије као ванредног правног лека. Пошто је ревизија ограничена на контролу правних питања, надлежни ревизијски суд узима у обзир чињенично стање које је утврђено у прелиминарном поступку до закључења главне расправе. Једна од последица наведеног јесте везаност ревизијског суда за чињенично стање које је утврђено у поступку прегледним судом. Промене које су од тог тренутка настале у чињеничном стању ревизијски суд не може да узме у разматрање. Правни системи који припадају европско-континенталном правном кругу признају право на изјављивање ревизије, под условом да разложи због којих се изјављује ревизија представљају правна питања. Нови Закон о парничном поступку Републике Србије, поред ситуација у којима је то било предвиђено по ранијем ЗПП, дозвољава изјављивање ревизије ако је то неопходно ради уједначавања судске праксе и правилне примене права.

Кључне речи: Ревизија. – Разлози. – Чињенична питања. – Правна питања.

УВОДНЕ НАПОМЕНЕ О РЕВИЗИЈИ

Парнични поступак има за циљ заштиту субјективних грађанских права од угрожавања односно повреде. Редовно се тај поступак окончава доношењем правноснажне судске одлуке у одређеној правној ствари. Још од давнина позната је фикција *res iudicata pro veritate accipitur* (тј. тачно је оно чињенично стање које је утврђено правноснажном судском одлуком). Међутим, од овог начела које у основи служи заштити правне сигурности постоје изузеци. Наиме, ЗПП дозвољава да се под одређеним условима покрене поступак преиспитивања правноснажних судских одлука. Инструменти којима се то чини називају се ванредним правним лековима. За разлику од редовних правних лекова, ванредни правни лекови по правилу

производе следеће дејство: 1) не одлажу извршење одлуке против које су уложени, 2) улажу се само против правноснажних судских одлука, 3) воде деволуцији, тј. о њима по правилу одлучује виши суд.

Ревизија је један од ванредних правних лекова у парничном поступку. Анализа правног регулисања ревизије у бројним правним системима указује на постојање одређених разлика. Оно што се издваја као *différentia specifica* ревизије јесте да је то ванредни правни лек који доводи до учешћа највишег суда у земљи у поступку одлучивања. Међутим, уставноправно посматрано, ревизија се јавља:

1) Као право странке, што је данас случај у скоро свим европским државама. Преовладавање оваквог схватања ревизије у европским државама, почиње крајем осамдесетих година прошлог века. То је случај са нпр. француским правом. „*La revision ne peut être demandée que par les personnes qui ont été parties ou représentées au jugement.*“¹

2) У државама *common law*-а као овлашћење највишег суда земље, који сам цени да ли ће овај правни лек узети у разматрање.²

3) Државе некадашњег источног блока биле су познате по томе што у грађанском судском поступку нису дозвољавале странци да се обрати највишем суду. Уместо тога, активна легитимација је припадала јавном тужиоцу. Поступак који би се покретао на захтев јавног тужиоца више је представљао спор *in abstracto* него заштиту субјективних грађанских права. У неким западноевропским државама такође постоји ово овлашћење државног органа, али то не ограничава странку да употребом тог правног лека иступа пред највишим судом.³

Као што је већ речено, у нашем позитивном праву ревизија је устројена као ванредни правни лек. Нови ЗПП је поред „класичне“ ревизије којом се напада правноснажна другостепена судска одлука којом се поступак окончава, предвидео и директну ревизију. Она је регулисана у ЗПП као „Жалба са алтернативним предлогом за ревизијско одлучивање“. Овај правни лек се може изјавити против првостепене судске пресуде, под условом да: 1) странку која га изјављује заступа пуномоћник; 2) да се са коришћењем овог правног лека сагласи и супротна странка; 3) да Врховни суд оцени да је о овом правном леку потребно одлучивати, због потребе

1 „Ревизију могу изјавити само лица која су странке или су представљене у судској одлуци.ж

Nouveau code de procedure civile, Article 594.

2 В. Ракић-Водинелић, *Ревизија против пресуде*, Нови Сад 1995. стр. 41.

3 В. Ракић-Водинелић, *op. cit.*, стр. 42.

уједначавања судске праксе, заузимањем става о неком спорном правном питању.⁴ Ово разликовање је значајно пре свега за сам поступак, односно оно ближе одређује тренутак у којем се може прибећи том правном средству.

Још један битан критеријум разликовања јесу овлашћења највишег суда поводом изјављене ревизије. У неким европским државама највиши суд има право не само да укине нападнуту одлуку (касација) већ и да је измени (реформаторска делатност). Пример за оваква овлашћења највишег суда јесу Немачка и Аустрија. У Француској пак, уколико највиши суд утврди да су основани разлози због којих је изјављена ревизија, он може само да касира побијану пресуду. „Le recours en revision tend a faire rétracter un jugement passé en force de chose jugée pour qu' il soit à nouveau statué en fait et en droit.“⁵ Као што ћемо касније видети решења у нашем праву представљају рецепцију немачко-аустријске концепције.

Имајући у виду наведена разликовања, јасно се намеће закључак да се у оквиру европскоконтиненталног правног система може говорити о два доминантна модела: немачком и француском.⁶

ОДНОС ЧИЊЕНИЧНОГ И ПРАВНОГ ПИТАЊА У СВЕТЛУ РЕВИЗИЈСКИХ РАЗЛОГА

Закон о парничном поступку у члану 398 регулише разлоге због којих се судска пресуда може нападати ревизијом. То су: 1) битне повреде парничног поступка из члана 361 став 2 овог закона, осим повреде из тачке 4 која подразумева да је суд одлучио о тужбеном захтеву за који је стварно надлежан виши суд исте врсте, суд друге врсте, или је суд поводом приговора странке неправилно одлучио да је стварно надлежан; 2) због битне повреде парничног поступка из члана 361 став 1, која је учињена у поступку пред другостепеним судом; 3) због погрешне примене материјалног права; 4) због прекорачења тужбеног захтева ревизија се може изјавити само ако је таква повреда учињена пред другостепеним судом. Ако се другостепеним пресудом потврђује пресуда донета на основу признања, ревизија се може изјавити из разлога 1) и 2). У француском праву: „Le recours en revision n'est ouvert que pour l'une des cases suivantes: 1) S'il se révèle après le jugement, que la décision a été surprise par la fraude de la partie au profit de laquelle elle a été rendue; 2) Si, depuis le jugement,

4 Видети члан 390 новог ЗПП.

5 „Ревизија има за циљ да укине правноснажну судску одлуку којом је пресуђена правна ствар зато што о њој треба да се поново одлучује чињенично и правно.“ Nouveau code de procedure civile, Article 594.

6 В. Ракић-Водинелић, *op. cit.*, стр. 42.

il a été recouvert de pièces décisives qui avaient été retenues par le fait d'une autre partie; 3) S'il a été jugé sur des pièces reconnues ou judiciairement déclarées fausses depuis le jugement; 4) S'il a été jugé sur des attestations, témoignages ou serments judiciairement déclarés faux depuis le jugement. Dans tous ces cas, le recours n'est recevable que si son auteur sans faute de sa part, faire valoir la cause qu'il invoque avant que la décision ne soit passée en force de chose jugée.⁷

Под апсолутно битним повредама подразумевају се исти такви недостаци који су наведени као жалбени разлози. Неки аутори употребљавају израз *апсолутна ништивост*, при чему се не мисли на ништавост у смислу непостојања пресуде. За апсолутно битне повреде је карактеристично да није потребно доказивати да је таква повреда у конкретном случају могла бити од утицаја на правилност другостепене одлуке. Јер, како наводи Познић: „Њихово постојање је неопходна гаранција за то да има места мериторном одлучивању и да ће одлука о предмету спора бити у складу са стварним стањем и Законом.“ Једно од начела парничног поступка – везаност суда захтевом странака – само је изузетно разлог на који се може позивати ревидент, под условом да је прекорачење учињено у поступку пред другостепеним судом. Значајна разлика између повреда као ревизијских разлога и повреда као жалбених разлога јесте у томе што их суд у највећем броју случајева испитује по приговору странке и на крају (али не и по значају). У односу на ревизијске разлоге, круг жалбених разлога је знатно сужен.

Када је реч о релативно битним повредама одредаба ЗПП, треба нагласити да су то оне повреде које су у конкретном случају могле бити од утицаја на доношење законите и правилне одлуке. Дакле, неопходно је да постоји узрочна веза између судске пресуде и повреде којом је испуњена. Да ли узрочна веза постоји или не, ствар је поступања суда у конкретном случају. Овде треба указати на једну језичку недоумицу. Наиме, закон тражи кумулативност, тј. законитост и правилност. Тешко је замислити пресуду која је законита а није правилна, но овде се нећемо упуштати у бројне могућности тумачења да бисмо утврдили праву вољу законодавца.⁸ На крају, релативно битне повреде се могу истицати само ако су учињене у поступку пред другостепеним судом.

7 „Ревизијски рекурс је допуштен само у следећим ситуацијама: 1) ако се после доношења пресуде открије да је пресуда изнуђена преваром оне стране у чију је корист донета; 2) ако се код пресуде открије да су постојале одлучне чињенице задржане радњама друге стране; 3) ако се пресуди на основу доказних средстава за која је познато или је судски утврђено да су лажна; 4) ако је пресуда донета на основу сведочанстава, средстава, или заклетве који су судски оглашени за лажне од доношења пресуде.“ Nouveau code de procedure civile, Article 595.

8 В. Ракић-Водинелић *op. cit.*, стр. 173.

Ево неколико примера из судске праксе⁹ за битне повреде одредаба парничног поступка: 1) „Ако се у складу са одредбом члана 315 став 3 ЗПП, рочиште држи пред измењеним већем, главна расправа мора почети изнова, али веће може, пошто се странке о томе изјасне, одлучити да се поново не саслушавају сведоци и вештаци и да се не врши нови увиђај, већ да се прочитају записници о извођењу ових доказа, па се кршењем поменутог прописа чини битна повреда одредаба парничног поступка из члана 354 став 2 тачка 1 ЗПП, јер је суд био непрописно састављен.“¹⁰ 2) „Председник већа није овлашћен да између два рочишта за главну расправу донесе решење о одбацивању тужбе због приговора литиспенденције (чл. 194 ЗПП), пошто таква могућност није предвиђена у одредби чл. 312 ранијег ЗПП, која прописује овлашћења председника већа ван рочишта за главну расправу, па је таквим поступањем учињена битна повреда одредаба парничног поступка из чл. 354 ст. 1 тачка 1 ЗПП.“¹¹ 3) „Тужилац не може бити странка у парничном поступку када му је решењем Општинског суда одузета пословна способност, а решењем Центра за социјални рад му је постављен старац. Тада тужиоца који нема пословну способност заступа законски заступник одређен посебним актом државног органа (битна повреда одредаба ЗПП из члана 354 ст. 2 тачка 11 ЗПП).“¹² 4) „Када се тужбени захтев односи на повраћај купопродајне цене из Уговора о купопродаји моторног возила, тада је месно надлежан суд пребивалишта туженог, чл. 47 ЗПП, и тада се ради о накнади штете. Био би погрешан став да је надлежан суд према месту настанка штете – чл. 52 ЗПП“¹³ (битна повреда одредаба парничног поступка из члана 354 ст. 2 тачка 4 ЗПП). 5) „Суд чини битну повреду одредаба парничног поступка ако у одсуству пуномоћника који није уредно позван, одржи и закључи главну расправу, а присутна парнична странка се са таквим понашањем изричито не сагласи“¹⁴ (битна повреда одредаба парничног поступка из члана 354 став 2 тачка 7 ЗПП).

Погрешна примена материјалног права једна је од ревизијских разлога. Појам материјалног права се мењао кроз историју. У почетку се мислило само на закон, да би данас обухватио и подзаконске акте, а по становишту судске власти и разне тарифе, обичаје и узансе. Другим речима, није одлучујуће од ког нивоа легислативне власти потиче погрешна примена материјалног пра-

⁹ Судска пракса је из времена важења ранијег ЗПП, будући да је нови ступио на снагу тек 15. 2. 2005.

¹⁰ Решење Гж. бр. 34/1998. Први општински суд у Београду.

¹¹ Решење Гж. бр. 75/1999. Први општински суд у Београду.

¹² Решење Гж. бр. 702/2000, Окружни суд у Чачку.

¹³ Решење Гж. бр. 462/2001, Окружни суд у Чачку.

¹⁴ Збирка судских одлука Врховног суда Србије, Рев. бр. 557/99.

ва.¹⁵ Овде је интересантан проблем примене страног права. Поставља се питање да ли домаћи суд може да контролише примену страног права. Не треба сметнути с ума да на страно право упућују колизионе норме, те да се као услов за примену страног права намеће реципроцитет. Раније су у нашој теорији била присутна два схватања. По једном, ако домаћи правни систем признаје само право на примену страног права, није допуштена контрола примене страног права.¹⁶ По другом, ако домаћи судови имају обавезу да примењују страно право исто као и домаће, тада ревизијски суд контролише примену страног права. Ако пођемо од тога да је циљ ревизије доношење правилне пресуде, тј. пресуде која опстаје у правном поретку, онда је неопходно да суд може да испита и примену старог права, али не *ex officio*. ЗПП погрешну примену материјалног права разлаже на два случаја: 1) када суд није применио одредбу коју је требало да примени и 2) грешка у тумачењу, тј. суд је за подлогу одлуке узео тачну норму али ју је применио на погрешан начин.

Могуће је, међутим, и у пракси се редовно дешава, да због погрешне примене материјалног права дође до грешака при утврђивању чињеничног стања. Решењем Врховног суда БиХ Рев-381/79 од 19. 10. 1979. уважена је ревизија и укинута су првостепена и другостепена пресуда, а предмет је враћен првостепеном суду на поновно суђење. Наиме, пресудом Општинског суда у Сарајеву, одбијен је захтев тужиле да јој тужени као разведеном брачном другу плаћа на име доприноса за издржавање суму од 600,00 динара месечно. Пре покретања бракоразводног спора тужила је фактички раскинула брачну заједницу са туженим, отишла да живи у Шведску, где је и остала након доношења правноснажне пресуде Окружног суда у Сарајеву о разводу брака П-608/73 од 26. 6. 1974. С обзиром да је од момента развода до подношења тужбе прошло скоро три године, те да се тужила за то време економски осамосталила, нижестепени судови су закључили да јој не припада право на издржавање на терет туженог као бившег брачног друга, па је њен захтев одбијен. Врховни суд БиХ је међутим пошао од члана 67 Основног закона о браку који се од 1. 1. 1972. примењивао као републички закон, а по коме се разведеном брачном другу изузетно досуђивало издржавање. У конкретном случају нема услова за прихватање закључка да је протекао „дуг временски период“ у коме странке нису биле упућене једна на другу јер су самостално остваривале егзистенцију. Ово зато што се под појмом „дужи временски период“ узима рок од три године, усвојен у пракси

15 В. Ракић-Водинелић, *op. cit.*, стр.172.

16 Dr Walter Zimmerman, „Zivilprozessordnung“, Heidelberg, 1998., стр. 678.

судова и у члану 240 став 2 Породичног закона, а који у конкретном случају још није протекао. Из тога следи да због погрешне правне оцене првостепени суд није утврдио све одлучне чињенице од којих зависи основаност тужбеног захтева, а другостепени суд не само што је прихватио оцену првостепеног суда, већ је пропустио да оцени жалбене наводе. Или да узмемо за пример један случај новијег датума. Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је сада власник целог двособног стана површине 61,80 m² у Ул. Риге од Фере 8 у Београду, на коме је носилац станарског права Радмила Плавшић. Решењем Одељења за имовинскоправне послове Општине Стари град број 360–1733/90 од 21. 6. 1994. године утврђено је да су испуњени услови за пресељење носиоца станарског права из спорног стана, ради враћања стана власницима (тужиоцу и сада пок. Вери Тимић, чији је законски наследник тужилац), сходно члану 42 Закона о становању, и обавезана тужена да из фонда станова којима располаже обезбеди стан за њено пресељење до 31. 12. 1995. Ово решење је постало правноснажно 18. 6. 1998. Тужилац се два пута обраћао туженој ради поступања по наведеном решењу: 20. 2. 2001, и 7. 6. 2001. али тужена своју обавезу из решења није извршила. Изменама Закона о становању, рок за извршење обавезе тужене стране померено је на 31. 12. 2000. Тужилац је поднео тужбу ради накнаде штете, проузроковане незаконитим и неправилним радом државних органа. Полазећи од тако утврђеног чињеничног стања, нижестепени судови су пошли од члана 42. Закона о становању и протумачили да овим прописом неизвршење обавезе није санкционисано и да се не може приписати у кривицу тужене са аспекта института из домена материјалног права. Према оцени Врховног суда, тужилац не би имао право на накнаду штете до 31. 12. 2000. године, с обзиром да се због интервентне новеле неизвршење обавезе до 31. 12. 2000. године не би могло оценити као неправилан и незаконит рад органа, али је за оцену основаности навода тужиоца за накнаду штете настале после 31. 12. 2000. године изостало утврђење одлучних чињеница у погледу правилности и законитости рада органа тужене, која није извршила своју обавезу према тужиоцу утврђену решењем од 21. 6. 1994. године, ни после истека законом утврђеног рока за њено извршење. Из свега наведеног Врховни суд је закључио да су нижестепени судови због погрешне примене материјалног права пропустили да утврде одлучне чињенице, па је стога укинуо обе нижестепене пресуде.¹⁷ Видимо дакле да су ови случајеви примери узрочне повезаности између грешака у примени материјалног права и недостатака у утврђеном чињеничном стању.

¹⁷ Видети решење Врховног суда Србије рев. бр. 2602/03.

ОДНОС ЧИЊЕНИЧНОГ И ПРАВНОГ ПИТАЊА У ПРАВНОЈ ТЕОРИЈИ

Разграничење чињеничног и правног питања јесте проблем карактеристичан за судски поступак као такав, а не само за ревизију. Ово питање нема међутим велики значај у материјалном праву, јер права која ће странке црпити из материјалноправног односа не зависе од тога да ли је карактер тог односа чињенични или правни. Ако, примера ради, уговор тумачи трећа страна мимо суда, то је ствар воље странака, а не наведеног проблема.¹⁸ За процесно право ово питање је веома значајно за низ института. Тужбом за утврђење може се тражити утврђивање само неког права или правног односа, затим супарничарство где је неопходан услов да права и обавезе странака проистичу из истог чињеничног и правног основа и сл.

Ако узмемо у обзир све наведено, поставља се питање зашто се проблем разграничења чињеничног од правног питања везује углавном за ревизију? У основи одговора на ово питање леже две концепције о односу чињеничног и правног питања. По првом становишту, ово питање се везује за ревизију пре свега због квантитета, из чега се да закључити да је однос чињеница и права објективно дат. По другом становишту, ово питање је специфично везано за ревизију и одређено је положајем ревизијског суда, ревизијских разлога и сл. У прилог другом становишту може се навести неколико аргумената. Ревизијски суд је по самом закону ограничен на контролу правних питања. Разграничење чињеница и права много је комплексније него код других процесних института. Најзад, од овог разграничења зависи обим делатности ревизијског суда. Треба ипак имати у виду да однос чињеница и правних питања није непромењив. То је један динамичан однос подложен сталном гibaњу које је условљено двојако: 1) еволуцијом система друштвених односа и њиховог правног нормирања, 2) развојем правне науке.¹⁹ То је довело до јачег уплива чињеничних питања у одлучивање у поступку ревизије. Довољно је само навести схватање по коме судови раде применом правне норме, те је свака неправилност у поступку последица погрешне примене правне норме.

Немачко и аустријско право допуштају покретање чињеничних питања процесног карактера. Немачко право се у ствари односи на грешке учињене у поступку, док аустријски закон допушта изношење нових чињеничних тврдњи и доказа. Ревизија се може заснивати само на чињеници да је одлука донета повредом савезног

¹⁸ В. Ракић-Водинелић, *op. cit.*, стр. 172.

¹⁹ В. Ракић-Водинелић, *op. cit.*, стр. 173.

права или неке његове одредбе, чије важење превазилази територију поступања жалбеног суда.²⁰ Ревизијски суд не испитује да ли је суд прве инстанце био стварно надлежан или не, као ни то да ли је било услова за заснивање надлежности суда за радне спорове, или суда за породичне спорове. Право је повређено уколико једна правна норма није уопште или није правилно протумачена. При том долази у обзир само норма савезног права, али не и норма земаљског или страног права.²¹ У поступку доношења пресуде ревизијски суд се може ослањати само на чињенично стање које је утврђено у пресуди донетој по жалби, односно на чињенично стање садржано у записнику са главне расправе. Осим тих чињеница, у ревизији се могу истицати још само чињенице које указују на недостатке у поступку (Verfahrensrüge). Ревизија дакле не отвара изнова чињенична питања већ циља на контролу правне норме. Чињенична питања се могу покретати ревизијским рекурсом само у ситуацији у којој је то потребно да би се указало на повреде поступка.²² Наш ЗПП у члану 398 став 2 прописује да се ревизија не може изјавити због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања, док члан 407 став 2 каже: ако ревизијски суд нађе да је због погрешне примене материјалног права чињенично стање непотпуно утврђено и да због тога нема услова за преиначење побјане пресуде, решењем ће усвојити ревизију, укинути у целини или делимично пресуду првостепеног и другостепеног суда или само пресуду другостепеног суда и предмет вратити на поновно суђење истом или другом већу првостепеног односно другостепеног суда. У члану 409 ЗПП даје овлашћење суду да, ако приликом одлучивања о спору²³ из члана 394 став 4 тачка 3 посумња да су чињенице на којима је заснована одлука правилно утврђене, укине решењем побјану одлуку, а по потреби и одлуке судова нижег степена и предмет врати на поновно суђење истом или другом већу првостепеног или другостепеног суда, односно другом надлежном суду. Ова чињеница материјалног права се по законском овлашћењу може разматрати у ревизијском поступку. Да би користио овлашћење које му је дато чланом 409 ЗПП, суд мора најпре да утврди да се ради о поменутој врсти спора. Оцену да ли је у питању спор из члана 394 став 4 тачка 3 даје нижи суд, а ту оцену контролише ревизијски суд. Наши ранији закони о парничном поступку давали су овлашћење ревизијском суду за контролу чињеничних

20 Видети члан 549 став 1 Zivilprozeßordnung (ЗПО).

21 Видети члан 550 ЗПО.

22 Видети члан 554 став 3 ЗПО.

23 Ради се о имовинскоправним споровима који настану из противустановних и противзаконитих појединачних аката и радњи којима се правна и физичка лица, зависно од њиховог седишта, односно пребивалишта стављају у неравноправан положај на јединственом тржишту или се на други начин нарушава јединство тржишта, укључујући ту и парнице за накнаду штете.

питања, па се намеће закључак да садашње решење значајно смањује те могућности. Поставља се међутим питање, полазећи од редакције члана 407 став 2 да ли ревизијски суд може да укине побијану пресуду и због непотпуно утврђеног чињеничног стања?²⁴ Одговор на ово питање није без значаја јер се одредба поменутог члана ЗПП примењује на све спорове, а не само на оне који настају из дискриминације на југословенском тржишту. Ако се пође од тога да је непотпуно утврђено чињенично стање последица погрешне примене материјалног права, може се дати потврдан одговор на постављено питање. Када је реч о члану 409 ЗПП, постоји тумачење да он не даје овлашћење суду да у сваком случају, без обзира на остале разлоге које истиче ревидент, укине пресуду по овом основу, већ да то може да чини само када је нужно за правилно одлучивање о истакнутим разлозима, или о онима на које суд пази по службеној дужности. Али шта ако ревизијски суд већ при првом испитивању нападнуте пресуде уочи грешку у чињеничном основу и пре испитивања других ревизијских разлога? Тада би без даљег испитивања суд могао да укине пресуду која је захваћена грубим чињеничним недостатком.²⁵

Када је реч о чињеницама процесног права, ЗПП предвиђа да странке могу износити нове чињенице и нове доказе само ако се они односе на битне повреде парничног поступка због којих се ревизија може изјавити. На први поглед, нема разлике између апсолутно и релативно битних повреда парничног поступка. Међутим, ако се повреда догодила пред другостепеним судом, ирелевантно је да ли се ради о апсолутно или релативно битној повреди. Она ће увек бити узета у разматрање као ревизијски разлог. Али, ако се повреда догодила раније, ревидент је може истаћи само ако се на њу позвао и у жалбеном поступку. Даље, жалбени суд је дужан да о таквим повредама води рачуна *ex officio*. Немачко право и под његовим утицајем наше право допуштају истицање процесних претпоставки, али су то оне процесне претпоставке чији недостаци представљају апсолутно битне повреде.

За потребе овог чланка осврнућу се на резонување познатог правника са *ex-уи* простора, Мухе. Он полази од примера из члана 109 ОГЗ. У том пропису се каже да ће се дозволити растава од стола и постеље ако се испуне одређени прописани услови.²⁶ По Мухи је растава од стола и постеље правна мера, а све друго у цитираном пропису је чињенично питање. Муха прељубу узима као један од примера. Да ли је прељуба нпр. ако се врши уз пристанак другог брачног друга, или ако се врши из разлога душевне поре-

24 В. Ракић-Водинелић, *op. cit.*, стр. 127.

25 В. Ракић-Водинелић, *op. cit.*, стр. 132.

26 М. Грубиша, *Наша законийосћ* бр. 9-10 из 1959, стр. 46.

мећености? Или нпр. појам злонамерног напуштања? Постоји ли злонамерно напуштање када је брачни друг својим понашањем или својом нарави дао повода напуштању. Поновљено тешко злостављање – да ли тај појам обухвата и психичко злостављање?

Када у конкретном случају треба утврдити да ли стварно понашање и односи између брачних другова одговарају појмовима из правне норме, поставља се питање да ли се у том случају из чињеница изводи чињенични закључак или се пак полазећи од правних норми изводи правни закључак?²⁷ Муха при решавању овог проблема полази од односа апстрактног и конкретног. То даље значи да је питање колико је пута муж насрнуо на жену чињенично питање, а да ли такво понашање може да се подведе под норму из ОГЗ, то је правно питање. Изведено до краја, ово схватање даље значи да када сам закон на посредан или непосредан начин даје опис за одређени правни појам, онда једино правно питање које се ту поставља гласи: да ли утврђена чињеница у конкретном случају одговара појму, тј. законодавчевом опису из правне норме.

Овакав начин резоновања је у теорији доста критикован, јер би то значило да сваки појам за који законодавац у самој норми није дао посредан или непосредан опис, односно ближе одређење – није правни појам. Тиме се заправо негира стваралачка улога правне науке и судске праксе које често дефинишу појмове које је законодавац гледе обима и садржине пропустио да одреди.

Тако Грубиша активност суда на примени закона дели на две фазе: 1) решавање чињеничних питања, тј испитивање и утврђивање конкретних чињеница и околности под којима су се десиле у стварности 2) решавање правних питања, тј. примене закона у ужем смислу, где се могу уочити две подфазе: а) правно квалификовање или супсумирање, које се састоји у оцени да ли свака утврђена чињеница одговара поједином одређеном појму из правне норме и да ли су се стекле све чињенице које правна норма тражи, и б) примена санкције (односно одрицање њене примене), која се састоји у одређивању, за конкретан случај, правне последице предвиђене у правној норми.²⁸ Даље се, наводи Грубиша, чињенична питања могу тражити само у првој операцији. Све остало су по њему правна питања. У правној норми су правни појмови, ту чињеница нема. Само означавање конкретне чињенице појмом из норме, представља увек и само решавање правног питања. Значи, ако се нађемо у недоумици да ли неки појам представља чињеницу или правно питање, онда треба посматрати шта странке побијају, или

²⁷ М. Грубиша, *op .cit.*, стр. 47.

²⁸ М. Грубиша, *op. cit.*, стр. 48.

шта је виши суд другачије утврдио: ако се ради о конкретној околности из стварног живота, то је чињенично питање, ако се пак ради о оцењивању да ли конкретна околност одговара појму из правне норме, ради се о правном питању. На овај начин се по Грубиши проблем решава.²⁹

У светлу разликовања чињеничних од правних питања веома је интересантан проблем тумачења уговора. Проф. Михаило Константиновић у својој Скици за Законик о облигацијама и уговорима, у чл. 77 став 1, каже: „Јасне одредбе уговора не подлежу тумачењу, њих треба применити онако како гласе“, а у ст. 2 истог члана: „При тумачењу спорних одредби не треба се држати дословног значења употребљених израза, него истраживати заједничку намеру уговорних страна, и одредбу разумети како се најбоље слаже са сврхом коју су стране уговорнице имале у виду закључујући уговор.“ Даље, у члану 78 наводи се: „Заједничка намера уговорника се утврђује према ономе што је једна страна стварно изјавила и како је друга страна требало да ово разуме, према ономе што редовно бива у поштену промету.“; „Кад није могуће утврдити заједничку намеру уговорника, треба истраживати намеру коју би редовно имала разумна лица у истој ситуацији.“³⁰ Поред готово идентичних одредаба, Закон о облигационим односима садржи неколико допуна. Члан 100: „У случају кад је уговор закључен према унапред одштампаном садржају, или кад је уговор био на други начин припремљен и предложен од једне уговорне стране, нејасне одредбе тумачиће се у корист друге стране.“ Члан 101: „Нејасне одредбе у уговору без накнаде треба тумачити у смислу који је мање тежак за дужника, а у теретном уговору на начин на који се остварује правичан однос узајамних давања.“³¹

Из наведених одредаба произлази да тумачити уговор значи одредити дејство његових одредаба. Јасне одредбе уговора олакшавају посао суду, он треба само да их примени. У том случају се тумачење не поставља као претходна фаза овог поступка. Једно је тумачење уговора, а нешто сасвим друго утврђивање његове природе. Утврдити природу уговора значи установити да ли се у конкретном случају ради о уговору о закупу, поклону, или пак о неком другом именованом или неименованом уговору. Ово разликовање је веома значајно јер у науци преовлађује став да утврђивање природе уговора, тј. његова правна квалификација представља правно питање.

29 М. Грубиша, *op. cit.*, стр. 49.

30 М. Константиновић, Скица за Законик о облигацијама и уговорима, Београд 1969. стр. 35.

31 С. Перовић, Закон о облигационим односима са коментаром, Београд 2001.

Када, пак, говоримо о тумачењу уговорних одредаба, и позитивни прописи и правна теорија упућују нас на разликовање јасних од нејасних уговорних одредаба. Утврђивање значења нејасних одредаба, по схватању неких аутора, спада у домен нижих судова, док је контрола примене јасних чланова уговора ствар ревизијског суда. Несумњиво је да примена овако постављеног критеријума представља опасност за правну сигурност, јер оно што је јасна одредба за један суд, може бити нејасно за други суд и *vice versa*. Сама пракса Касационог суда Француске показује тежњу да се питање да ли је нека уговорна одредба јасна или није сврста у правно питање. То даље значи да у оцену и решавање овог проблема може да се упусти и ревизијски суд. Други аутори су извели другу крајност и закључили да је свако тумачење уговорних одредаба ствар нижих судова, па самим тим чињенично питање. Остаје неспорно: ако су уговорне клаузуле јасне, суд их не тумачи.

Као што је већ истакнуто, интерпретација уговора и његова примена су две фазе једног целовитог мисаоног процеса. У делу француске правне теорије је, међутим, преовладало гледиште да се ова питања могу одвојити. Из примене таквог схватања могу се извести следећи закључци: 1) само нижи судови имају право тумачења уговора у погледу утврђивања воље странака и у погледу смисла који се придаје појединим уговорним клаузулама; 2) ако нижи суд одбије да примени уговор из разлога правичности, то је правно питање у које ревизијски суд сме да улази; 3) правна природа уговора је такође правно питање које може да контролише ревизијски суд. То даље значи: ако је нижи суд погрешно утврдио смисао уговорне клаузуле, односно, уколико ју је протумачио на начин који не одговара њеном уобичајеном смислу, постоји простор за интервенцију ревизијског суда.³² Мислим да разграничење чињеничних од правних питања када је реч о тумачењу уговорних одредаба, не би требало извести круто и строго формалистички, држећи се неких раније утврђених ставова, без обзира да ли се ради о решењима судске праксе или правне теорије. У немачкој доктрини ово питање је решено тако што се полази од телеолошког тумачења. Ако се тумачењем неког питања доприноси остварењу задатка јединствене примене права односно уједначавању правне праксе, што је један од главних циљева ревизије као ванредног правног лека, у том случају би ревизијски суд имао право да се изјасни.

Као што сам нагласио, у нашој пракси разликују се јасне од нејасних уговорних одредаба. Томе дају повода цитиране одредбе ЗОО и Скице за Законик о облигацијама и уговорима. Међутим, у наведним прописима успостављен је субјективни критеријум. То

32 В. Ракић-Водинелић, *op. cit.*, стр. 239.

даље значи да се нејасним имају сматрати оне одредбе уговора које су нејасне са становишта воље странака. Коначно, то доводи до закључка: ако су странке сагласне у погледу значења неке уговорне одредбе која је по објективном тумачењу нејасна, питање тумачења се не би могло поставити. Надаље, као критеријум тумачења ЗОО поставља и начела облигационог права. Да ли уговор одговара начелима облигационог права – то је несумњиво правно питање.

ЧИЊЕНИЧНО И ПРАВНО ПИТАЊЕ КРОЗ СУДСКУ ПРАКСУ

Решавајући по изјављеној ревизији, Врховни суд Србије до-нео је пресуду:³³

„ОДБИЈА СЕ као неоснована ревизија туженог изјављена против пресуде Окружног суда у Београду.“

Образложење

...Испитујући побијану другостепену пресуду, у смислу члана 386. ранијег ЗПП, Врховни суд је нашао да је ревизија туженог неоснована.

У проведеном поступку нема битне повреде из члана 354. ст. 2. тачка 11. ранијег ЗПП, на коју ревизијски суд пази по службеној дужности.

У поступку пред првостепеним судом утврђено је да је носилац станарског права на стану бр. 1. у улици Његошева 10. у Београду, био отац туженог Ненада Перића, са члановима домаћинства: супругом Олгом, синовима Марком и Урошем, кћерком Јеленом, који су и уписани у уговор о коришћењу стана.

Одлуком Радничког савета РО „Икарус“ од 10. маја 1997. године, Ненаду Перићу је додељен нови стан у Земуну, за њега и све чланове његовог домаћинства, међу којима и за туженог.

Међутим, у уговор о закупу новодобијеног стана у Земуну, није унет као члан породичног домаћинства тужени, и то на основу писмене изјаве да не жели да буде унет у овај уговор.

Код оваквог чињеничног стања, нижестепени судови су правилно закључили да тужени станује у предметном стану, без правног основа, јер је његов отац, као носилац станарског права на том стану, тражио и добио од своје радне организације стан у Земуну и за туженог. Због тога исти не може да настави са коришћењем тог стана на коме је његов отац био носилац станарског права, у смислу члана 17. Закона о становању Републике Србије.

Неосновано је позивање туженог у ревизији на одлуку Радничког савета од 25. октобра 1997. којом је измењена ранија одлука о додели стана, у делу који се односи на број чланова породичног домаћинства

³³ Пресуда Врховног суда Србије 1350/02, од 10. децембра 2002. Билтен судских одлука Врховног суда Србије, Београд 2003.

Ненада Перића, тако што је у новој одлуци, као члан домаћинства, изостављен тужени Марко.

По налажењу Врховног суда правилан је закључак Окружног суда у Београду, да ова нова одлука Радничког савета не може да утиче на одлуку суда јер је иста донета по уселењу у новодобијени стан оца туженика, који је тражио и добио га и за туженог, па стога тужени предметни стан користи без правног основа.

Према томе, по оцени Врховног суда, нижестепени судови су на правилно утврђено чињенично стање правилно применили материјално право, па је применом члана 393. ранијег ЗПП одлучено као у изреци пресуде.“

Дакле, као што смо видели у овом случају, ревидент тражи да се преиначи другостепена одлука тј. правноснажна пресуда Окружног суда у Београду којом му је наложено да се исели из стана у ул. Његошева бр. 10. у Београду.

Ранији ЗПП предвиђа преиначење пресуде у случају погрешне примене материјалног права (чл. 395 ст. 1). Тужени Марко Перић се управо позива на неправилну примену материјалног права, али не доводи у питање чињенично стање утврђено пресудама нижих судова. Наиме, уколико би се тужени позивао на погрешно утврђено чињенично стање, ревизијски суд би одбио ревизију као неосновану, јер по изричитој одредби ЗПП, погрешно или непотпуно утврђено чињенично стање не може бити разлог ревизије.

У цитираном случају, пошто се ради о спору ради иселења, једино питање које испитује Врховни суд Србије јесте да ли тужени, односно, у овом случају ревидент, користи стан без правног основа. Другим речима, овде је одлучујуће утврдити да ли постоји пуноважан уговор о коришћењу стана, или неки други основ (нпр. одлука државног органа), који би омогућио заштиту туженом.

Основ за коришћење стана у Његошевој улици престао је одлуком о додељивању новог стана на коришћење оцу туженика, Ненаду Перићу, који је био носилац станарског права на стану у Његошевој улици.

Чињеница да је одлука о додели новог стана на коришћење измењена, те да је у новој одлуци тужени изостављен са списка чланова домаћинства који могу користити нови стан, не може бити предмет испитивања ревизијског суда.

Под претпоставком да та чињеница није раније утврђена, она би се могла истаћи у ревизији само у хипотези – да указује на повреду одредаба ЗПП због којих се ревизија може изјавити. То овде није предмет спора јер се тужени позива једино на погрешну примену материјалног права као ревизијски разлог.

У једном случају у којем се ревизијом тражило повећање износа накнаде штете, Врховни суд је јасно разграничио чињенично питање од правног питања.

Пресудом првостепеног суда је решено:

I [...] „Туженици су дужни да плате износ од 120.857,00 динара са законским затезним каматама по стопи... на име накнаде штете.“

II [...] „Одбија се тужбени захтев преко досуђених 120.857,00 динара, до затражених 140.000,00 динара са законском затезном каматом.“

III [...] „Туженици су дужни солидарно да надокнаде тужитељу трошкове парничног поступка у износу од 20.000 динара у року од 15 дана...“

Првостепену пресуду је потврдио Окружни суд у Београду, а против пресуде у другом степену изјављена је ревизија.

Из образложења:

С обзиром на утврђене и правно релевантне околности у смислу одредаба ЗОО, овај суд прихвата оцену првостепеног и другостепеног суда, да је тужиоцу примерена накнада за претрпљени страх и за смањење животне активности, док сматра да је накнада за претрпљене физичке болове у износу од 40.000 динара превисоко одмерена, па ју је снизио на 25.000 динара.

Наводи ревизије у којима се оспорава правилност чињеничног стања утврђеног у пресуди суда првог степена не могу се узети у разматрање, јер се ревизија не може изјавити због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања.³⁴

Дакле, у цитираном случају Врховни суд Србије је као ревизијски суд заузео становиште да је одмеравање накнаде штете правно питање (у делу теорије се то питање третира као чињенично). Само полазећи од таквог става, ревизијски суд је могао да измени висину накнаде штете коју је одмерио другостепени суд. Преовлађујући је став, као што смо видели, да је питање примерности висине накнаде штете питање тумачења неодређеног правног појма (правног стандарда). Другим речима, утврђивање да ли досуђени износ накнаде одговара правном стандарду „примерене накнаде“, подразумева супсумпцију, тј. подвођење одговарајућег чињеничног корпуса под један правни појам. Само утврђивање свих околности на којима се заснива одмеравање висине накнаде штете представља утврђивање чињеничне подлоге целог правног случаја, чиме ревизијски суд не би могао да се бави. Зато је ревизијски суд одбио захтев ревидента у том делу. Стриктно тумачећи, то значи да пропуштање нижестепеног суда да утврди све чињенице од којих зависи висина накнаде, не може бити ревизијски разлог. Могуће је, међутим, и тумачење по којем би наведено пропуштање нижестепеног суда представљало битну повреду одредаба ЗПП (члан 354

³⁴ Пресуда Врховног суда Србије рев. 1205/2002. од 5. новембра 2002. Билтен судских одлука Врховног суда Србије, Београд 2003.

ст. 2 тачка 14 ранијег ЗПП који говори о дужности суда да наведе разлоге о одлучним чињеницама). Овде се ради и о ситуацији када погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање има за последицу битну повреду одредаба ЗПП, па на посредан начин улази у ред ревизијских разлога. Поред тога, раније смо видели да погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање може такође да узрокује неправилну примену материјалног права.

НОВЕ ТЕНДЕНЦИЈЕ У ПАРНИЧНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ

У последње време, у државама насталим на простору бивше СФРЈ уочава се тенденција проширивања могућности за изјављивање ревизије. Тако нови Закон о парничном поступку Републике Српске, поред ограничења (услова) за изјављивање ревизије – који су постављени на начин идентичан оном који постоји у нашем праву (вредност, предмет спора, правноснажност) – уводи и једну интересантну новину. Наиме, Врховни суд Републике Српске може дозволити изјављивање ревизије у свим споровима, ако оцени да је то потребно за правилну примену права.³⁵ То би даље значило да се у случају одговарајуће одлуке највише судске инстанце Републике Српске, ревизијски рекурс може употребљавати независно од претходно прописаних ограничења. Под претпоставком да вредност предмета спора не прелази нпр. 200 конвертибилних марака, а Врховни суд је допустио ревизију у тој врсти спора, странка незадовољна правноснажном пресудом могла би да употреби овај ванредни правни лек. На тај начин се Врховном суду Републике Српске даје овлашћење да својом одлуком суспендује критеријуме које законодавац наводи као услове за изјављивање ревизије. Ова одредба ЗПП Републике Српске, фактички, на мала врата уводи ревизију и оне врсте спорова у којима се ревизија до тада није могла изјављивати. Узмимо за пример државински спор. Законодавац – полазећи пре свега од хитности и чињенице да се у овим споровима не решава о праву које је основ државине, већ се само штити последње фактичко стање мирне државине – не допушта изјављивање ревизије. Применом наведене одредбе ЗПП, Врховни суд Републике Српске могао би да дозволи изјављивање ревизије и у случајевима када је другостепена правноснажна судска одлука погођена недостатком који се састоји у погрешном и непотпуном чињеничном стању. Наравно у ЗПП Републике Српске постоји једно ограничење – Врховни суд се може користити овим својим овлашћењем под условом да је то потребно ради правилне примене права. То показује значај овог циља ревизије који је присутан и у

35 <http://www.vladars.net/> Закон о парничном поступку Р. Српске.

нашем праву. За давање оваквог овлашћења Врховном суду Републике Српске има доста аргумената *pro et contra*. Такво овлашћење је у потпуности у складу са улогом коју врховни суд треба да има. Наиме, и код нас Врховни суд интервенише када процени да нижи судови погрешно тумаче одредбе процесних и/или материјалних закона. Неки ће пак бити против давања овакве слободе Врховном суду. Мислим да би због чињенице да у нашој судској пракси судови често на потпуно различите начине тумаче услове под којима је могуће изјавити ревизију, овакво овлашћење Врховног суда *de lege ferenda* било прихватљиво и за наше право.

у Скупштини Србије је 15. новембра усвојен нови Закон о парничном поступку. Чланом 398 став 3 прописано је да се ревизија не може изјавити због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања. Чланом 395 установљена је могућност допуштања ревизије и против другостепене пресуде када нису испуњени услови за прописани ЗПП, ако је по оцени апелационог суда то потребно ради разматрања правних питања од општег интереса, уједначавања судске праксе или ради давања новог тумачења права. Оваква одредба већ постоји у парничном законодавству Хрватске, Босне и Херцеговине и Црне Горе, само што је на Врховном суду могућност да допусти изјављивање ревизије под условима готово идентичним онима у члану 395 новог ЗПП. На тај начин се, по мом мишљењу, омогућава да се ради уједначавања судске праксе односно ради правилне примене права, ревизијски суд нађе у ситуацији да разматра и нека чињенична питања, иако би то било *contra legem*. Ова одредба ипак засад остаје мртво слово на папиру, јер је почетак рада апелационих судова одложен за 1. 1. 2007.

Однос чињеничних и правних питања није, дакле, зацементиран за сва времена. Чињенична и правна питања се налазе у сталној међусобној интеракцији (прожимању). Али, мада ревизијски суд не суди о фактичким него о правним питањима, ипак је тешко одлучити где се раздваја примена права од утврђења чињеница и оцена доказа. Каткада се фактичка и правна питања тако преливају да је често тешко држати их при одлучивању строго одвојено једна од других.³⁶ Улога правника јесте да регулише одређене животне догађаје, који нису ништа друго до чињенични склопови. Овај задатак се спроводи путем доношења одговарајућих правних аката. Ако су правни појмови садржани у правним актима неодређенији и општији, то постоји вероватноћа да ће у спору преовлађивати правна питања, док њихова јасност, тј. конкретност упућује на чињенична питања.

Чињенична питања нису битна за ревизију када утврђено чињенично стање и при погрешној примени материјалног права

³⁶ Драгољуб Аранђеловић, *Грађанско-процесно право Краљевине Југославије*, Београд 1933, књига 3, стр. 93.

омогућује доношење правилне пресуде преиначењем нападнуге. Чињенична питања добијају на важности у ревизији уколико због погрешне примене материјалног права остану непотпуна, па правилна примена материјалног права захтева разјашњења ради доношења законите и правилне одлуке. У том случају ревизијски суд мора да се одупре опасности, да под видом правних решава и чињенична питања.

ЛИТЕРАТУРА

- Др Боривоје Познић, др Весна Ракић-Водинелић, *Грађанско процесно право*, Београд 1999.
- Др Весна Ракић-Водинелић, *Ревизија против пресуде*, Нови Сад 1995.
- Henke H. E., *Rechtsfrage oder Tatsfrage – eine frage ohne antwort Zeitschrift für Zivilprocess*, 1968/3–4.
- Schellhammer, *Zivilprozeß*, Heidelberg 1989.
- Dr Walter Zimmerman, *Zivilprozessordnung*, Heidelberg 1998.
- Gérard Couchez, *Procédure civile*, Paris 1984.
- Др Драгољуб Аранђеловић, *Грађанско процесно право*, Београд 1932–1934.
- Врховни суд Србије, Билтен судских одлука, Београд 2003.
- Др М. Грубиша, *Наша законитост*, бр. 9–10, Загреб 1959.
- Др М. Константиновић, Скица за законик о облигацијама и уговорима, Београд 1969.
- Др С. Перовић, Закон о облигационим односима са коментаром, Београд 2001.

Nikola Bodiřoga

QUESTIONS OF FACT AND QUESTIONS OF LAW IN REVISION PROCEDURE

Summary

Distinugishing between the questions of facts and questions of law prevails in the procedure initiated by motion for revision. This is a traditional standpoint. Separation of these two kinds of questions has a crucial importance in determination of tasks of this legal remedy. Since the revision is

limited on the control of regular application of substantive law norms, the competent court takes into consideration the state of facts, determined by the court of appeal, in the moment of conclusion of court hearing. One of the consequences of the above is, that, the court competent to decide upon motion for revision, is binded with the facts established in the procedure before the appeal court. The revision court can not take new facts into account. European continental laws recognize the right of revision, provided that, the reasons for revision emanate out of points of law. According to the solution in the Serbian law on litigation procedure motion for revision is admissible, when the appellate court finds, that it is important for equalization of jurisprudence, or when it is necessary for securing regular application of law, on the whole territory of state.

Key words: *Revision. – Grounds. – Questions of Fact. – Questions of Law.*