

PRESUDA ZBOG OGLUHE - NOVA PRESUDA U HRVATSKOM PARNIČNOM POSTUPKU

Članak objavljen u HPR 2003/9 i Inf Novi 2003/5168

U okviru reforme parničnog postupka u Republici Hrvatskoj, Hrvatski sabor je na sjednici održanoj 14. srpnja 2003. godine donio Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku (Nar. nov., br. 117/03 J, koji stupa na snagu 1. prosinca 2003. godine (v. čl. 287.). On bi trebao pojednostavniti i učiniti efikasnijom parničnu proceduru, te povećati opću razinu pravne zaštite, što bi se među ostalim, postiglo i uvođenjem novih vrsta presuda.

*U tom smislu odredbama čl. 180. Novele određuje se unosenje u ZPP novoga članka 331.b, kojim se u naš parnični postupak uvodi institut **presude zbog ogluhe**. Ja bi se presuda donosila u povodu propuštanja podnošenja odgovora na tužbu. Pretpostavlja se da će mogućnost donošenja presude zbog ogluhe poticati tuženike da podnesu odgovor na tužbu i da na taj način pridonose pripremanju glavne rasprave i koncentraciji u postupanju. Time bi se povećala opća efikasnost parničnog postupka.*

*S obzirom daje oglušna presuda novi institut u našem postupovnom pravu, o njoj još ne postoji relevantna pravna teorija i sudska praksa. Kako se u bitnome pretpostavke, postupak, učinci i pravni lijekovi za ovu presudu **podudaraju s onima predviđenima za presudu zbog izostanka, nastojat ćemo, analognom primjenom rješenja za presudu zbog izostanka, predvidjeti određene dvojbe oko primjene odredaba čl. 331.b i ponuditi moguća rješenja.***

Na kraju, autor je ukazao i na predložene izmjene instituta presude zbog izostanka.

1. UVOD

Hrvatski sabor je na sjednici održanoj 14. srpnja 2003. godine donio Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku (Nar. nov., br. 117/03.), a koji stupa na snagu 1. prosinca 2003. godine (čl. 287.).

Važeći Zakon o parničnom postupku Republike Hrvatske (dalje - **ZPP**), kojim se ureduju pravila postupka na temelju kojih sud raspravlja i odlučuje u građanskopravnim sporovima, jest zapravo bivši savezni zakon SFR Jugoslavije iz 1976. godine, koji je, nakon državnopravnog osamostaljenja 1991. godine, preuzet Zakonom o preuzimanju Zakona o parničnom postupku (Nar. nov., br. 53/91.), uz određene intervencije koje su trebale otkloniti sustavne protivnosti s novim ustavnopravnim uređenjem. Naknadnim novelama iz 1992. i 1999. godine (Nar. nov., br. 53/ 91., 91/92. i 112/99.), ostvarena su tek neka dodatna, ponajviše terminološka usklađenja. Usprkos tome što se ZPP može u osnovi smatrati relativno modernim i učinkovitim postupovnim instrumentom za rješavanje građansko-pravnih sporova, dosadašnja primjena ZPP-a pokazala je da je potrebno izmijeniti neke njegove odredbe **jer**: postupci predugo traju; sudovi su preopterećeni brojem parničnih predmeta do mjere da se može govoriti o blokadi njihova rada; kvaliteta donesenih odluka je često problematična, što potvrđuje velik broj ukinutih odluka nižih sudova; stranke često zlorabe svoja procesna ovlaštenja u postupku; sudovi nemaju efikasnih instrumenata za suzbijanje takvih zlouporaba; dostavna služba ne funkcionira na zadovoljavajući način; neka procesna rješenja su nepotrebno formalistička i često se iz čisto proceduralnih ili kompetencijskih razloga pojedini postupci nepotrebno odugovlače; institut sudaca porotnika u parničnom postupku nije našao svoje opravdanje; institut državnoodvjetničke intervencije se pokazao suvišnim, te da se može postaviti pitanje opravdanosti daljnjeg zadržavanja instituta zahtjeva za zaštitu zakonitosti; nisu osigurani instrumentalni uvjeti da Vrhovni sud Republike Hrvatske ostvari u parničnom postupku svoju Ustavom Republike Hrvatske utvrđenu zadaću osiguranja jedinstva u primjeni prava i ravnopravnosti građana i sl. Zbog navedenoga je tijekom 2002. izrađen Prijedlog Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku (dalje - **Novela**), koji bi trebao pojednostavniti i učiniti efikasnijom parničnu proceduru, te povećati opću razinu pravne zaštite, što bi se među ostalim, postiglo i uvođenjem novih vrsta presuda.¹

U tom smislu, jedan od novih instituta koji bi općenito trebali pridonijeti koncentraciji u postupanju jest presuda **zbog ogluhe**, koja se donosi ako tuženik ne odgovori na tužbu u roku koji mu je za to određen (Novela, čl. 180. -novi članak 331 .b ZPP-a).² Parnični je postupak postupak dviju suprotstavljenih stranaka - tužitelja, koji traži zaštitu

¹ Vidi Novelu - "Ocjena stanja i osnovna pitanja koja se trebaju urediti Zakonom, te posljedice koje će donošenjem Zakona proisteći", str. 1.-2.

² Tako u Novelu - "Ocjena stanja i osnovna pitanja koja se trebaju urediti Zakonom, te posljedice koje će donošenjem Zakona proisteći", str. 7.

svojega subjektivnog prava, i tuženika, koji, u pravilu, nastoji osporiti utemeljenost tužbenog zahtjeva. Suvremeni pravni promet traži brzo i djelotvorno rješavanje pravnih sporova. Zbog skupog i dugotrajnog parničnjenja, odugovlačenje u pružanju pravne zaštite nanosi štetu i pobjedniku u sporu.³ Da bi sud lakše i ispravnije riješio spor, potrebno je da obje stranke u postupku aktivno sudjeluju, poduzimajući relevantne parnične radnje.⁴ Odsutnost/neaktivnost u parničnome postupku jest konstantni fenomen i već dugi niz godina zakonodavci nastoje pronaći mjere koje bi vodile otklanjanju negativnih učinaka neaktivnosti stranaka na tijek parničnoga postupka. Usprkos svim mjerama koje su zakonodavci predviđali i predviđaju, rezultati nisu uvijek (bili) na visini ambicija, pa je problem neaktivnosti parničnih stranaka i danas aktualan.⁵ Propisima uređena reakcija o postupku u slučaju izostanka/neaktivnosti stranaka, prijeko je potrebno i prikladno sredstvo kojim bi se, s jedne strane, suprotstavilo odugovlačenju postupka, te, s druge strane, usprkos izostanku/neaktivnosti stranaka, donijelo ispravnu presudu.⁶

2. DOSTAVLJANJE ODGOVORA NA TUŽBU

Prije obrade samoga instituta presude zbog ogluhe, potrebno je kazati nešto i o institutu dostavljanja odgovora na tužbu jer je on temeljni pred uvjet za donošenje presude zbog ogluhe. Nastojat ćemo ukazati kako na uređenje instituta de *lege lata*, tako i na uređenje de *lege ferenda*, odnosno kako će biti uređen ovaj institut nakon 1. prosinca 2003. godine kada Novela stupa na snagu.

2.1. Stanje de lege lata

2.1.1. Pripremno ročište i odgovor na tužbu

1. Prije zakazivanja pripremnog ročišta predsjednik vijeća **može** zatražiti od tuženika da podnese odgovor na tužbu (ZPP, čl. 285. st. 1.), a u postupku u trgovačkim sporovima **uvijek** će se tužba dostaviti tuženiku na odgovor (ZPP, čl. 495. st. 1.).

Nakon primitka tužbe sud obavlja pripreme za glavnu raspravu. Te pripreme obuhvaćaju prethodno ispitivanje tužbe, dostavu tužbe tuženiku na odgovor, održavanje pripremnog ročišta i zakazivanje glavne rasprave (ZPP, čl. 277. st. 1. i 2.). Predsjednik vijeća donijet će odluku o pitanjima o kojima je ovlašten odlučivati u postupku prethodnog ispitivanja tužbe ako u tužbi i prilogima uz nju ima dovoljno podataka za takvu odluku. Predsjednik vijeća nije, dakle, dužan samo na temelju tužbe donijeti rješenje o pitanju koje se postavilo tijekom prethodnog ispitivanja tužbe. Ako smatra da nema dovoljno osnova za donošenje odluke o pitanju koje se postavilo u tijeku prethodnog ispitivanja tužbe, predsjednik vijeća ostavit će⁷ da o tom pitanju donese odluku nakon primitka odgovora na tužbu ili na pripremnom ročištu (ZPP, čl. 283.). Predsjednik vijeća primjenjivat će posebno ovu odredbu ako su podaci u tužbi nedostadni ili ako smatra da bi u pogledu nekih činjenica trebalo izvoditi dokaze. Ako predsjednik vijeća ne odluči odmah o nekom pitanju koje se postavilo tijekom prethodnog ispitivanja tužbe, smatra se da je donošenje odluke ostavio za kasnije.

2. Ako predsjednik vijeća smatra da se na temelju tužbe može dalje postupati, dogovorit će, u pravilu, pripremno ročište i narediti da se primjerak tužbe **dostavi tuženiku** (ZPP, čl. 284. st. 1.). Pripremno ročište (njem. *erste Tagsatzung*) jest prvo javno usmeno kontradiktorno fakultativno ročište koje u stvarima iz nadležnosti vijeća provodi pred predsjednikom vijeća i na kojemu se raspravlja i odlučuje o dopustivosti tužbe, utvrđuje što je među strankama sporno, ispituje mogućnost razrješenja spora na temelju dispozicija stranaka, određuje procesna građa koja će se pribaviti za glavnu raspravu.

Pripremno ročište vodi predsjednik vijeća, a održava se u namjeri da se što bolje pripremi glavna rasprava. Odredbama članka 285. ZPP-a nije predviđeno obvezno zakazivanje pripremnog ročišta, već je predsjedniku vijeća ostavljena dispozicija da može zakazati pripremno ročište ako smatra da se na temelju tužbe može dalje postupati.⁸

Ako ne postoje procesne smetnje u pogledu suda, stranaka, same tužbe i predmeta spora, **tužbu treba dos-**

³ Triva, S., *Mjere koje imaju za cilj da građanski sudski postupak bude brži i efikasniji*, "Arhiv", 58, 1972, br. 4, str. 421.

⁴ Juhart, J., *Civilno procesno pravo FLR Jugoslavije*, Ljubljana, 1961., str. 431.

⁵ Bailly, M. P., *Le défaut et l'opposition - notion, technique et prevention du défaut - les effets du défaut et de l'opposition - la procédure de défaut d'ait - elle être maintenue*, neobjavljeni referat, s. I., s. a., str. 34.

⁶ Habscheid, W. J., *Daß Versaumnisverfahren nach deutschem Zivilprozessrecht*, XI. Internationaler Kongress für Rechtsvergleichung, Caracas 1982., 68.

⁷ U odredbi čl. 144. Novela, koje se odnose na čl. 283. ZPP-a, predlaže se izmjena ove sintagme na način da se riječi "predsjednik vijeća ostavit će", zamijene riječima "sud će ostaviti". Izmjena je motivirana nastojanjem da se u ZPP-u, kad god je to moguće, koristi neutralni termin: "sud" umjesto kumulativnog ili alternativnog navođenja riječi: "sudac pojedinac" ili "predsjednik vijeća". Novela - Obrazloženje, str. 115.

⁸ U praksi postoje razmišljanja kako bi zakonom trebalo predvidjeti obveznost pripremnog ročišta, a u tom su smislu i uključili s okruglog stola "Procesni zakoni u praksi" o unapređenju vođenja građanskih parnica i prijedlozi za izmjene i dopune Zakona o parničnom postupku Federacije BiH. Naime, "drži se kako bi osnovni cilj pripremnog ročišta bio da se utvrdi stvarni predmet spora, koje su činjenice među strankama sporne i činjenice koje stranke trebaju dokazati da bi uspjele u sporu. Stranke bi se trebale izjasniti koje dokaze predlažu za izvođenje kako bi se obje mogle pripremiti za glavnu raspravu. Slično bi se moralo navesti i za prijedlog za izvođenje drugih dokaza. Na kraju pripremnog ročišta predsjednik vijeća donosio bi rješenje kojim i formalno utvrđuje naprijed navedene elemente, nalaže strankama da se u tom pravcu pripreme za glavnu raspravu i odlučuje koji će se dokazi izvesti na glavnoj raspravi, koje pisane dokaze treba pribaviti sud, koje stranke i koje će se osobe pozvati na sud i saslušati. Obvezni dio rješenja bio bi utvrđivanje vrijednosti predmeta spora, s nalogom obvezniku da plati razliku u pristojbi. Konačno, ovim rješenjem sud bi strankama ostavio rok u kojem mogu dostaviti prijedloge za još neke dokaze koji će se izvesti na glavnoj raspravi". Usp. DIKA, M. - Čizmić, J., *Komentar Zakona o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine*, Sarajevo, 2000., str. 47S.-474.

taviti tuženiku. Ovo se dostavljanje treba izvršiti po pravilima o osobnoj dostavi (v. ZPP, čl. 142.). Predsjednik vijeća nije vezan eventualnim prijedlogom stranaka za zakazivanje pripremnog ročišta ili za neposredno zakazivanje ročišta za glavnu raspravu, kao ni prijedlogom tužitelja da od tuženika zatraži **odgovor na tužbu**.

3. Dostavljanje tužbe tuženiku i traženje od tuženika da podnese odgovor na tužbu, dvije su različite parnične radnje. Tužba se uvijek obvezno dostavlja tuženiku, čime se udovoljava zahtjevu načela kontradiktornosti.⁹ Dostavljanjem tužbe tuženiku parnica počinje teći (litispencencija). Dostavljajući tužbu, sud može tuženiku naložiti da na nju pisano odgovori, što znači da iznese sve ono što ima protiv njezine dopuštenosti ili utemeljenosti tužbenog zahtjeva.¹⁰ Hoće li sud naložiti tuženiku da odgovori na tužbu, zavisi od ocjene predsjednika vijeća o svrsishodnosti takvog zahtjeva. Naime, jasno je da traženje od tuženika da odgovori na tužbu u određenoj mjeri zadržava razvitak postupka i povećava parnične troškove.¹¹ Predsjednik vijeća može zatražiti od tuženika da podnese odgovor na tužbu, ako bi zbog složenosti spora ili zbog većeg broja zahtjeva istaknutih u tužbi bilo svrsishodno da se tuženik izjasni o navodima u tužbi (ZPP, čl. 285.).

Odgovor na tužbu (njem. *Klagebeantwortung*) jest radnja tuženika kojom se očituje o procesnoj dopustivosti parnice, odnosno o osnovanosti tužbenoga zahtjeva. Prije dogovaranja pripremnog ročišta predsjednik vijeća može zatražiti od tuženika da podnese odgovor na tužbu, ako bi zbog složenosti spora ili zbog većeg broja zahtjeva slavljenih u tužbi bilo svrsishodno da se tuženik pismeno izjasni o navodima u tužbi (ZPP, čl. 285. st. 1.). Dakle, predsjednik vijeća poslužit će se ovim ovlaštenjem kada smatra da bi usmeno iznošenje odgovora na tužbu bilo neprikladno zbog toga što bi utjecalo na znatno odugovlačenje postupka, zbog toga što se tuženik u usmenom izlaganju ne bi mogao dovoljno precizno izjašnjavati i sl. ZPP sugerira sudu da tako postupi kad je spor složen, npr. u računskim stvarima, ili kad u tužbi ima više zahtjeva.¹²

Odgovor na tužbu treba sadržavati izjašnjenje tuženika o navodima tužbe, posebno o istinitosti činjenica iznesenih u tužbi ili vjerodostojnosti predloženih dokaza, te tuženik treba predložiti i dokaze potrebne radi utvrđivanja činjenica koje je iznio u odgovoru. Svakako, u odgovoru na tužbu tuženik može isticati procesne i materijalnopravne prigovore, odnosno incidentalne zahtjeve procesne naravi, kao što su npr. zahtjev za izuzeće suca (ZPP, čl. 71.), zahtjev za osiguranje parničnih troškova, zahtjev za oslobođanje od plaćanja troškova postupka (ZPP, čl. 172.), imenovati prethodnika (ZPP, čl. 210.), zahtjev za obavijest treće osobe o parnici (ZPP, čl. 211.) i sl.

Tuženik može osporiti osnovanost tužbenoga zahtjeva bilo pukim negiranjem njegove osnovanosti, bilo osporavanjem njegove pravne osnove ili pravne posljedice izvedene iz te pravne osnove, prigovarajući da utuženo pravo zbog određenih okolnosti nije nastalo, odnosno daje naknadno prestalo ili da zbog njihova postojanja nije moguće tražiti njegovo ostvarenje.

U odgovoru na tužbu tuženik ne može isticati druge materijalnopravne zahtjeve osim zahtjeva za naknadu troškova kao i zahtjeva za prebijanje međusobnih potraživanja. Ali tuženik može uz odgovor na tužbu, u istom ili odvojenom podnesku, protiv tužitelja podnijeti protutužbu o kojoj će sud raspravljati istovremeno s tužbom, ako su za to ispunjeni ostali zakonski uvjeti.

Dostavljanje odgovora tuženiku može stvoriti određene procesne prednosti. Tako se, primjerice, protiv tuženika koji je u odgovoru na tužbu osporio tužbeni zahtjev, ne može donijeti presuda zbog izostanka (v. ZPP, čl. 332.).

Pisani odgovor na tužbu može učiniti nepotrebnim daljnje izviđanje u pogledu glavne stvari. U odgovoru na tužbu tuženik može priznati tužbeni zahtjev, u potpunosti ili djelomično, nakon čega predsjednik vijeća može donijeti presudu na temelju priznanja (ZPP, čl. 331.).

Odgovor na tužbu može se dati u pisanom podnesku ili usmeno na ročištu. Odgovor na tužbu daje se podneskom koji treba biti **uredan**. S neurednim odgovorom na tužbu sud će postupati kao i sa svakim drugim neurednim podneskom (v. ZPP, čl. 109.). U svezi s tim moramo razmotriti primjenu odredaba čl. 109. ZPP-a na podneske (odgovor na tužbu) koji su iz nekog razloga formalno neuredni, pase, u krajnjem slučaju, smatraju povučenim ili ih sud odbaci (ZPP, čl. 109. st. 4.). Bez obzira na formalnu neurednost odgovora na tužbu i posljedice formalne neurednosti, zbog same činjenice da je tuženik odgovorio na tužbu, iako nije obvezan odgovoriti na tužbu, smatramo da je iskazao namjeru upustiti se u parnicu, pa se, ako tuženik izostane s pripremnog ročišta, protiv tuženika ne bi mogla donijeti presuda zbog izostanka. Tim prije ako je u takvom odgovoru na tužbu tuženik izričito osporio tužbeni zahtjev.¹³

4. Sud tuženiku određuje rok za podnošenje odgovora na tužbu. Odgovor na tužbu podnosi se u **roku** koji odredi predsjednik vijeća, ali taj rok ne može biti duži od petnaest dana od dostave tužbe. Iznimno, s obzirom na osobite okolnosti slučaja, taj rok može biti i do 30 dana (ZPP, čl. 285. st. 2.). Rok od 15, odnosno 30 dana nije, dakle, redovni već maksimalni rok za odgovor na tužbu, što znači da sud za odgovor na tužbu može odrediti i neki kraći rok, koji bi

⁹ Tako Čalija, B. - Omanović, S., *Građansko procesno pravo*, Sarajevo, 2000., str. 202.

¹⁰ Poznić, B. - Rakić-Vodinelić, V., *Građansko procesno pravo*, Beograd, 1999., str. 213.

¹¹ Usp. Starović, B. - Keća, R., *Građansko procesno pravo*, Novi Sad, 1998., str. 322.

¹² Vidi o tome kod Triva, S. - Belajec, V. - Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, Zagreb, 1986., (dalje - **Triva**), str. 448.

¹³ Tako, da bi podnesak koji sadrži odgovor na tužbu bio uredan, Poznić smatra da je dovoljno da se vidi osporava li tuženik činjenične navode tužbe ili materijalnopravnu utemeljenost tužbenog zahtjeva, ili i jedno i drugo. Poznić, B., *Presuda zbog izostanka*, "Anali", god. 4., 1956., br. 3, str. 276-277.

predsjednik vijeća na prijedlog tuženika mogao i produžiti do zakonskog ograničenja od 15, odnosno 30 dana.¹⁴

U parnicama u kojima se, zbog toga što se vode pred sućem pojedincem, pripremno ročište nikada ne zakazuje (v. ZPP, čl. 284. st. 2.), sudac pojedinac može dostaviti tuženiku tužbu na odgovor i prije zakazivanja ročišta za glavnu raspravu. Kako se u parnicama iz nadležnosti suca pojedinca ne održava pripremno ročište, sudac pojedinac će o pitanjima koja se raspravljaju na pripremnom ročištu, raspravljati na prvom ročištu za glavnu raspravu.

Odgovor na tužbu podnesen nakon isteka roka sud može uzeti u obzir samo onda ako je stigao sudu do početka pripremnog ročišta, a ne i u slučaju ako je stigao nakon toga. Iznimno, ako je tuženik odgovor na tužbu poslao preporučenom pošiljkom prije održavanja ročišta, smatrat će se da je osporio tužbeni zahtjev, pa ako sud i donese presudu zbog izostanka, moći će se pobijati žalbom. Kako tuženik može na pripremnom ročištu iznijeti sve ono što je mogao i u odgovoru na tužbu, smatramo da u slučaju propuštanja (sudskog) roka za odgovor na tužbu nema mjesta isticanju zahtjeva za povrat u prijašnje stanje, jer tuženik zbog propuštanja roka nije izgubio pravo na poduzimanje te radnje (ZPP, čl. 117. st. 1.).

5. Navodi sadržani u odgovoru na tužbu mogu pokazati da je **održavanje pripremnog ročišta nepotrebno** i da se odmah može zakazati ročište za glavnu raspravu. Naime, ako tuženik podnese odgovor na tužbu, predsjednik vijeća ocijenit će je li s obzirom na prijedloge i navode stranaka potrebno dogovoriti pripremno ročište ili se može zakazati odmah ročište za glavnu raspravu (ZPP, čl. 285. st. 3.). Tuženik u odgovoru na tužbu iznosi svoje stajalište prema tužbi, ukazuje na nedostatak neke procesne pretpostavke, osporava tužiteljeve tvrdnje, predlaže protudokaze, iznosi činjenice koje, po njegovom mišljenju, trebaju dovesti do presude u njegovu korist i predlaže dokaze za te činjenice. Uz to, iz odgovora na tužbu sud može saznati za nedostatke koji ometaju raspravljanje, te može utvrditi koje su činjenice sporne i odlučujuće i koja mu dokazna sredstva stoje na raspolaganju za njihovo dokazivanje.¹⁵

Kada i ako tuženik odgovori na tužbu pisanim podneskom, sud će dobiti kompletniju sliku o materijalnopravnom odnosu pa će biti u mogućnosti temeljitije i efikasnije pripremiti se za glavnu raspravu.

6. Tuženik nije dužan pisano odgovoriti na tužbu.

Propuštanje tuženika da odgovori na tužbu ne povlači samo po sebi neke štetne procesnopravne posljedice za njegov položaj u parnici. Tuženik može svoju obranu iznijeti i usmeno, na pripremnom ročištu ili na glavnoj raspravi (arg. iz čl. 287. st. 1. ZPP-a). Tuženik zbog nepodnošenja odgovora na tužbu ne može biti prekludiran u pogledu poduzimanja bilo koje parnične radnje. No, odgovor može stvoriti neke procesne prednosti za tuženika. Protiv tuženika koji je osporio tužbeni zahtjev ne može se izreći presuda zbog izostanka (v. ZPP, čl. 332.). Propuštanje roka za podnošenje pisanog odgovora na tužbu nije dostatan razlog za donošenje ove presude, jer rok nije prekluzivan, pa tuženik može i naknadno odgovoriti na tužbu ili na drugi način osporiti tužbeni zahtjev.¹⁶

7. Tuženik **može pisano odgovoriti na tužbu** iako mu sud to nije naložio (ZPP, čl. 285. st. 5.). Ovo je rješenje u skladu s odredbom čl. 277. st. 4. ZPP-a. Bez obzira u kojem trenutku do zakazivanja ročišta za glavnu raspravu predsjednik vijeća primi pisani odgovor na tužbu, neće ga odbaciti već će ga uzeti u obzir.

8. Pošto primi odgovor na tužbu, predsjednik vijeća može donijeti sva rješenja koja može donositi u tijeku prethodnog ispitivanja tužbe (ZPP, čl. 285. st. 6.). Primijeni odgovor na tužbu **predsjednik vijeća dostavit će tužitelju**. Ako tuženik u određenom roku **ne podnese odgovor na tužbu**, predsjednik vijeća dogovoriti će pripremno ročište ili ročište za glavnu raspravu (ZPP, čl. 285. st. 4.).

2.1.2. Dostava tužbe na odgovor tuženiku u trgovačkim sporovima

1. U postupku u trgovačkim sporovima **uvijek** će se tužba dostaviti tuženiku na odgovor (ZPP, čl. 495. st. 1.). Ovom odredbom predviđeno je određeno odstupanje od načela usmenosti (v. čl. 4. ZPP-a) u trgovačkim sporovima. To se očituje u tome što se, za razliku od redovitog postupka, u postupku u trgovačkim sporovima tužba uvijek dostavlja tuženiku na odgovor, pripremno ročište zakazuje se iznimno, kada to nalažu složenost predmeta ili druge okolnosti, a vrijedi napomenuti i to da je predsjednik vijeća ovlašten donijeti presudu bez rasprave ako po primitku odgovora na tužbu utvrdi da među strankama nije sporno činjenično stanje (v. čl. 496. ZPP-a).

U postupku u trgovačkim sporovima stranke zastupaju kvalificirani zastupnici. Kako se kao stranke pojavljuju osobe kojima su pisane parnične radnje lakši teret negoli građanima pojedincima,¹⁷ u postupku u trgovačkim sporovima uvijek će se tužba dostaviti tuženiku na odgovor, s nalogom da na tužbu odgovori.

Iznimno, u postupku u sporovima male vrijednosti u trgovačkim sporovima tužba se ne dostavlja tuženiku na odgovor (ZPP, čl. 502. st. 4.), jer to ne bi bilo u skladu s prirodom sumarnog postupka u sporovima male vrijednosti.

2. Nakon primitka odgovora na tužbu ili nakon proteka roka za odgovor na tužbu, predsjednik vijeća odlučiti će hoće li dogovoriti **pripremno ročište ili ročište za glavnu raspravu**. Pripremno ročište dogovoriti će se samo ako bi to, s obzirom na složenost predmeta i druge okolnosti,

¹⁴ Prema jednoj odluci Vrhovnog suda Vojvodine, "rok za davanje odgovora na tužbu ne računa se od dana kad je tuženik ovlastio svog punomoćnika, nego od dana dostave tužbe". VsV, Gž- 714/57., podatak kod Dika, M. - Čizmić, J., o. c., str. 477.

¹⁵ Poznić, B. - Rakić-Vodinelić, V., *Građansko procesno pravo*, Beograd, 1999., str. 213.

¹⁶ Tako i detaljnije o tome kod Čizmić, J., *Presuda zbog izostanka u građanskom parničnom postupku*, doktorska disertacija, Split, 2001., str. 182. i dalje.

¹⁷ Tako Poznić, B., *Građansko procesno pravo*, Beograd, 1995., str. 332.

pridonijelo bržem ili jeftinijem rješavanju spora (ZPP, čl. 495. st. 2.). Kako je odredba čl. 495. st. 2. ZPP-a instruktivnog značenja, sjedinim ciljem racionalizacije postupka, ako predsjednik vijeća ne zakaže pripremno ročište iako bi to, s obzirom na složenost predmeta i druge okolnosti, pridonijelo bržem ili jeftinijem rješavanju spora, time ne čini bitnu povredu odredaba parničnog postupka iz čl. 354. st. 1. ZPP-a, jer takvo postupanje ne može utjecati na donošenje zakonite i pravilne odluke.

3. Iznimno od pravila iz čl. 495. st. 1. i 2. ZPP-a, prema kojima sud u postupku u trgovačkim sporovima uvijek tužbu treba dostaviti tuženiku na odgovor, te da tek nakon primitka odgovora na tužbu ili nakon proteka roka za odgovor na tužbu predsjednik vijeća treba odlučiti hoće li dogovoriti pripremno ročište ili ročište za glavnu raspravu, u **hitnim slučajevima** predsjednik vijeća može odmah nakon prethodnog ispitivanja tužbe dogovoriti pripremno ročište ili ročište za glavnu raspravu (ZPP, čl. 495. st. 3.). Radi otklanjanja mogućih dvojbi, ZPP izričito propisuje da protiv takve odluke predsjednika vijeća nije dopuštena žalba.

2.2. Odgovor na tužbu *de lege ferenda*

1. *De lege ferenda*, odredbama čl. 145. Novele predviđa se izmjena odredaba čl. 284. ZPP-a na način da bi sud, ako smatra da se na temelju tužbe može dalje postupati, prema odredbama st. 1. izmijenjenoga čl. 284. ZPP-a, trebao narediti da se primjerak tužbe dostavi tuženiku radi podnošenja pisanog odgovora na tužbu. Sud bi bio dužan u pozivu upozoriti tuženika na pravne posljedice ne davanja odgovora na tužbu (v. Novelu, čl. 331 b.). Usto, sud bi mogao samo iznimno, ako to budu zahtijevale posebne okolnosti pojedinog slučaja, a osobito ako to bude potrebno radi odlučivanja o prijedlogu za određivanje privremenih mjera, odmah zakazati ročište i narediti da se primjerak tužbe dostavi tuženiku (v. odredbe novoga čl. 284. st. 2.). Izmijenjenim čl. 284. ZPP-a uvodi se, dakle, kao **pravilo** dostava tužbe na odgovor (st. 1.), dok se zakazivanje ročišta prije dobivanja odgovora na tužbu utvrđuje kao **iznimka** od toga pravila (st. 2.).¹⁸

Uz to, odredbama čl. 146. Novele predviđena je i izmjena odredaba čl. 285. ZPP-a, na način da bi se u odgovoru na tužbu tuženik mogao očitovati o zahtjevima i navodima tužbe te predložiti dokaze kojima potkrjepljuje te navode. Uz odgovor na tužbu tuženik bi bio dužan priložiti isprave na koje se poziva ako je to moguće (v. st. 1. novoga čl. 285. ZPP-a). Odgovor na tužbu podnosio bi se u roku koji odredi sud, ali taj rok ne bi mogao biti kraći od petnaest niti duži od trideset dana (v. st. 2. novoga čl. 285. ZPP-a). Nakon što bi tuženik podnio odgovor na tužbu, u sporovima koje sudi vijeće predsjednik vijeća bi trebao ocijeniti je li s obzirom na prijedloge i navode stranaka potrebno zakazati pripremno ročište ili bi se odmah moglo zakazati ročište za glavnu raspravu (v. st. 3. novoga čl. 285. ZPP-a). Tuženik bi i dalje mogao u pisanom obliku odgovoriti na tužbu iako mu to sud nije naredio (v. st. 4. novoga čl. 285. ZPP-a). Nakon što primi odgovor na tužbu, sud bi mogao donositi sva rješenja koja može donositi u tijeku prethodnog ispitivanja tužbe. Izmijenjenim člankom 285. uređenje, dakle, institut odgovora na tužbu: njegov sadržaj, rok za podnošenje te postupak nakon njegova podnošenja.¹⁹

3. Treba napomenuti i to da je već u odredbama čl. 56. **Nacrta prijedloga Zakona i izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku, iz veljače 1998. god.** (koji nikad nije ušao u saborsku proceduru), bila predviđena izmjena odredaba čl. 285. Zakona o parničnom postupku na način da bi predsjednik vijeća prije zakazivanja pripremnog ročišta trebao zatražiti od tuženika da u određenom roku podnese pisani odgovor na tužbu. U protivnom bi tuženik bio dužan nadoknaditi tužitelju troškove koje mu je time prouzročio (npr. zbog odgode ročišta). O zahtjevu tužitelja za naknadu tih troškova sud bi bio dužan odlučiti bez odgode rješanjem protiv kojega ne bi bila dopuštena posebna žalba, a na temelju kojeg bi se ovrha mogla tražiti i prije njegove pravomoćnosti. Na ove bi pravne posljedice sud bio dužan upozoriti tuženika u pozivu za davanje odgovora na tužbu, lako zbog propuštanja davanja odgovora na tužbu nije bila predviđena oglušna presuda, i ovim se izmjenama nastojalo spriječiti nepotrebno odgađanje ročišta, pojačati procesnu disciplinu i koncentraciju postupanja.²⁰

4. Iako će predmet našeg podrobnijeg razmatranja biti samo jedna presuda zbog pasivnosti stranaka - oglušna presuda, treba napomenuti da je u Noveli predviđeno uvođenje i nove vrste (nekontradiktorne) presude zbog pasivnosti stranaka - **presude bez održavanja rasprave** (Novela, čl. 182.), a predložene su i neke **izmjene odredaba o presudi zbog izostanka** (Novela, čl. 181.).

3. OGLUŠNA PRESUDA U SVJETLU ODREDABA NOVELE

Odredbama čl. 180. Novele određuje se unošenje u ZPP novoga članka 331 .b, kojim se u naš parnični postupak uvodi institut **presude zbog ogluhe**. Ta bi se presuda donosila u povodu propuštanja podnošenja odgovora na tužbu. Pretpostavlja se da će mogućnost donošenja presude zbog ogluhe poticati tuženike da podnesu odgovor na tužbu i da na taj način pridonose pripremanju glavne rasprave i koncentraciji u postupanju. Time bi se povećala opća efikasnost parničnog postupka.²¹

S obzirom da je oglušna presuda novi institut u našem postupovnom pravu, o njoj još ne postoji relevantna pravna teorija i sudska praksa. Kako se u bitnome pretpostavke, postupak, učinci i pravni lijekovi za ovu presudu **podudaraju s onima predviđenima za presudu zbog izostanka, nastojat ćemo, analognom primjenom rješenja za pre-**

¹⁸ Usp. Obrazloženje Novele, str. 115.

⁹ Tako Obrazloženje Novele, str. 115.

²⁰ Vidi Obrazloženje Nacrta iz 1998., str. 61.

²¹ Obrazloženje Novele, str. 121.

sudu zbog izostanka, predvidjeti određene dvojbe oko primjene odredaba čl. 331 .b i ponuditi moguća rješenja.

3.1. Uvjeti za donošenje oglušne presude

Ako tuženik ne podnese odgovor na tužbu u određenom roku, donijet će se presuda kojom se prihvaća tužbeni zahtjev (presuda zbog ogluhe), ako bude udovoljeno ovim uvjetima: 1) ako su tuženiku tužba i poziv za davanje odgovora na tužbu uredno dostavljeni; 2) ako osnovanost tužbenog zahtjeva proizlazi iz činjenica navedenih u tužbi; 3) ako činjenice na kojima se temelju tužbeni zahtjev nisu u protivnosti s dokazima koje je sam tužitelj podnio ili s činjenicama koje se općepoznate; 4) ako ne postoje općepoznate okolnosti iz kojih proizlazi da su tuženika spriječili opravdani razlozi da podnese odgovor na tužbu (čl. 331.b st. 1.).

Za ocjenu pravodobnosti podneska bez utjecaja je trenutak kada je podnesak dostavljen vijeću, bitno je kada je stigao na sud. Dan predaje podneska pošti preporučenom pošiljkom smatra se danom predaje sudu.²²

3.1.1. Uredna dostava poziva za davanje odgovora na tužbu

Oglušna presuda može se donijeti samo ako su tuženiku tužba i poziv za davanje odgovora na tužbu uredno dostavljeni (čl. 331 .b st. 1. t. 1.).

Da bi dostavljanje proizvelo pravni učinak potrebno je da bude obavljeno na način propisan ZPP-om. Tuženik je uredno pozvan ako mu je dostava poziva i drugih pismena (tužbe osobito) izvršena po odredbama koje se odnose na dostavu pismena u parničnom postupku (ZPP, čl. 133 -150.).²³ Tuženik nije uredno pozvan ako mu tužba nije bila osobno dostavljena (arg. iz ZPP, čl. 142.).²⁴ Tužba je podnesak za koji je ZPP-om predviđena posebna, tzv. osobna dostava. Drugim riječima, ako se osoba kojoj se tužba mora osobno dostaviti ne zatekne tamo gdje se dostava treba obaviti, dostavljač se mora raspitati kada bi i na kojem mjestu mogao tu osobu zateći, te joj ostaviti pisanu obavijest da poradi primanja tužbe bude u određeni dan i sat u svom stanu ili na radnom mjestu. Obavijest se ostavlja nekom od tuženikovih odraslih članova domaćinstva koji je dužan obavijest primiti, kućepazitelju ili susjedu ako na to pristanu, odnosno osobi koja radi na istom mjestu kao i tuženik, ako ona pristane primiti podnesak.

Ako uz tužbu postoje i prilozi i oni moraju biti dostavljeni uz tužbu (ZPP, čl. 107. st. 1.). Prilozi su obvezni sastojci tužbe i tužba je bez njih nepotpuna. Za takvu nepotpunu tužbu ne može se smatrati da je uredno dostavljena pa smatramo da se u tom slučaju neće moći donijeti presuda zbog ogluhe.

Sudac je dužan pažljivo provjeriti, prema činjenicama i dokazima koji su mu na raspolaganju, je li poziv bio uredan. Pored toga, potrebno je da propisi omogućuju provjeru urednosti poziva.²⁵ Dokaz o urednom pozivu pruža dostavnica o uručanju poziva na ročište (i tužbe) tuženiku. Dostavnica je javna isprava koja služi kao dokaz o izvršenoj dostavi, pa se i na nju odnose zakonske presumpcije o dokaznoj snazi javnih isprava.²⁶ Dostavnica je primarno, ali ne i jedino dokazno sredstvo za utvrđivanje dostave. Ako nestane, dostava se može dokazivati i na drugi način, npr. rezultatima potražnice.²⁷

3.1.2. Osnovanost tužbenog zahtjeva mora proizlaziti iz činjenica navedenih u tužbi

Da bi se mogla donijeti oglušna presuda, potrebno je, uz ostale uvjete, da utemeljenost tužbenog zahtjeva proizlazi iz činjenica navedenih u tužbi (ZPP, novi čl. 331 .b st. 1. t. 2.). Drugim riječima, za donošenje presude zbog ogluhe potrebno je da tužiteljeve činjenične tvrdnje, na koje se primjenjuju pravila pozitivnog prava, opravdavaju postavljeno tužbeno traženje.²⁸ Donošenje presude kojom se prihvaća tužbeni zahtjev ovisi, pored postojanja procesnopravnih pretpostavki na temelju kojih se može formirati presumpcija o istinitosti činjeničnih navoda u tužbi, i o materijalnopravnoj pretpostavci iz novoga čl. 331 .b st. 1. t. 2. ZPP-a, odnosno da utemeljenost tužbenog zahtjeva proizlazi iz činjenica navedenih u tužbi. Ako sud nade da ova materijalnopravna pretpostavka ne postoji, trebao bi donijeti presudu kojom se odbija tužbeni zahtjev.²⁹

²² Vidi odluku Višeg privrednog suda u Zagrebu, SI-1551/74. od 17. prosinca 1974.

"Ako je podnesak upućen preko pošte preporučenom pošiljkom ili telegrafski, dan predaje pošti smatra se danom predaje sudu kojemu je upućen". ZPP, čl. 113. st. 2.

²³ U postupku u privrednim sporovima predsjednik vijeća ovlašten je u hitnim slučajevima ročište zakazati telefonom ili brzojavom (ZPP, čl.495., st. 4.).

²⁴ Tako uostalom i Najman u svom Komentaru, uz par. 492, i 493. AZPO-a, smatra da je ročište za raspravu (dakle i prvo ročište) propušteno, te se ima donijeti presuda zbog izostanka, ako je tužba stranci uredno dostavljena, a stranka i pored toga ne dođe na vrijeme koje je određeno za ročište (ili ako dođe ne raspravlja usprkos opomene od strane suda). Ne govori se dakle o uredno dostavljenom pozivu, nego o uredno dostavljenoj tužbi. Podatak prema, Bazala, B., Što se *smatra urednim pozivom na ročište*, "CAKV", 7, 1958, br. 7, str. 6.

²⁵ Tako, npr., ako je dopušteno pozivanje stranaka običnim pismom, nema nikakvog dokaza o dospjeću poziva adresatu.

²⁶ U tom smislu i prema odluci Županijskog suda u Splitu, za činjenice navedene na dostavnici važi presumpcija istinitosti dok se ne dokaže suprotno. Odluka Županijskog suda u Splitu, Gž 2101/1997. od 31.listopada 1997. godine.

²⁷ Usp. Triva, str. 300. Tako u jednoj presudi Vrhovni sud Hrvatske dostavnicu definira kao javnu ispravu koja služi kao dokaz o izvršenom dostavljanju pa se i na nju odnose zakonske presumpcije o dokaznoj snazi javnih isprava. Presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev. 850/88., objavljena u PSP, br. 43/89., str. 98-99., br. 101.

²⁸ Tako Werk, H., Teoretsko - *praktični priručnik jugoslavenskog građanskog parničnog prava*, Zagreb, 1932., str. 217.

²⁹ U tom je smislu stajalište zauzeo i Županijski sud u Bjelovaru, u odluci br. Gž - 699/96, od 9. svibnja 1996. godine, u odnosu na tumačenje odredbe čl. 332. st. 1. t. 4. o presudi zbog izostanka, koja je istog sadržaja kao i odredba novoga čl. 331 .b st. 1. t. 2. ZPP-a. Usp. i Odluku Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, br. VI Pž -3131/94-2, od 17. listopada 1995., objavljena u "PUČ", vol. 36, 1997, str. 461-462.

Sud, dakle, meritorno odlučuje na temelju **činjenica koje iznosi tužitelj**. Te činjenice mogu biti takve da tužbeni zahtjev čine utemeljenim, ili takve da ga čine neutemeljenim. Zbog toga sud mora činjenice iz tužbe podvesti pod pravila materijalnog prava, kako bi utvrdio proizlazi li iz njih utemeljenost tužbenog zahtjeva.³⁰ U tome je materijalpravna pretpostavka za donošenje presude zbog ogluhe. Ako ona nije ispunjena, presuda zbog ogluhe ne bi mogla biti donesena. Primjerice, kad u tužbi ne bi bile navedene činjenice na kojima tužitelj temelji zahtjev za naknadu štete na ime pretrpljenih fizičkih bolova i straha (ZPP, čl. 186.), ne bi postojale ni zakonske pretpostavke za donošenje presude zbog ogluhe kojom se tužbeni zahtjev prihvaća.³¹

Sud pred sobom ima procesni materijal koji je iznio tužitelj, dokaze koje je dopunio i, eventualno, materijal koji jesam prikupio po službenoj dužnosti. Primjenjujući pravila materijalnog prava, sud će meritorno riješiti spor. Sudac može voditi računa samo o činjenicama na koje se poziva tužitelj u tužbi, a presumira se da je tuženik s njima bio upoznat.

Sigurno je da se kod presude zbog ogluhe **ne radi o čisto dispozitivnoj presudi**, kakva je primjerice ona na temelju priznanja tužbenog zahtjeva. Sadržaj presude zbog ogluhe samo je djelomično izravno determiniran voljom stranaka, njihovim relevantnim raspolaganjem u postupku. Raspolaganja uvjetuju samo sadržaj činjeničnog stanja, ne dosežu dotle da vežu sud i u pravnoj ocjeni spora, a odatle ni u pitanju kakvo će se materijalno pravo primijeniti, hoće li tužbeni zahtjev na toj osnovi biti odbijen ili prihvaćen. Disponiranje sadržajem sudske odluke glede primjene materijalnog prava tek je posredno - ukoliko je strankama eventualno moguće da činjenični prikaz sporne stvari podese prema pravnim konzekvencijama koje žele postići.³²

Premda ni kod donošenja presude zbog izostanka nema i nije uvijek bilo suglasnosti o tome kakva se **presumpcija veže uz pasivnost tuženika** - imputira li mu se da on priznaje samo činjenične navode tužitelja ili i njegov tužbeni zahtjev - skloni smo stajalištu da pasivni tuženik priznaje činjenično stanje navedeno u tužbi, premda pod određenim uvjetima, te da ne priznaje tužbeni zahtjev. Objekt priznanja jest činjenični kompleks iznijet u tužbi. Dakle, ovlaštenje za donošenje presude zbog ogluhe temeljilo bi se na pretpostavci da tuženik svojim izostankom priznaje činjenice kojima se opravdava tužbeni zahtjev, a *ne* i sam tužbeni zahtjev.³³ Priznanjem tužbenog zahtjeva tuženik bi se deklarirao da je tužiteljev zahtjev istaknut u tužbi materijalpravno utemeljen.³⁴

Presumpcija o suglasnosti tuženika s navodima tužitelja nije bez rezervi. Postavljene su joj **granice** na temelju pretpostavljenog reagiranja normalnoga procesnog subjekta. Neutemeljeno je pretpostaviti da bi normalni tuženik pristao da se njegova šutnja protumači kao prešutno priznanje i onih navoda tužitelja za koje je notorno da su neistiniti, odnosno i onih navoda čija neistinitost proizlazi iz dokaza koje je sam tužitelj već podnio sudu. Teza o suglasnosti tuženika s navodima tužitelja predstavlja samo zakonsku presumpciju. Odsutnost osporavanja ima smisla shvatiti kao prešutno priznanje tužiteljevih navoda samo ako normalno nema sumnje da je ponašanje tuženika rezultat svijesti da će njegova neaktivnost biti tako protumačena, a u pravilu i želje da tako bude protumačena.³⁵

Sud uzima u obzir činjenične navode iz tužbe, i to kako one koji su povoljni za tužitelja, tako i one koji su za njega nepovoljni.³⁶ No, u tužbi se mogu nalaziti i činjenice koje su nepovoljne za tužitelja, ali ih sud neće uzeti u obzir po službenoj dužnosti. To su slučajevi kada materijalno pravo daje ovlaštenje (mogućnost) nekoj osobi (strani)

³⁰ Tako Đurović, Z., *Presuda zbog izostanka u jugoslavenskom pravu*, Beograd, 1965., str. 36.

³¹ Vidi presudu Županijskog suda u Bjelovaru, Gž- 2339/00-2 od 7. prosinca 2000. god., objavljena u "Sudskoj praksi Županijskog suda u Bjelovaru", 2001., br. 25, str. 19.-20. Usp. i odluke VSH, Rev 1712/83. od 9. 2. 1984, PSP 25/183. i Rev 2525/89. od 7. svibnja 1989 god PSP, 49/90.

³² Tako Triva, S., *Marginalije uz tzv. presudu zbog izostanka*, "ZPFZC", 10, 1960., br. 3-4, str. 291.

³³ Priznanje činjenica pred sudom tijekom parnice jest jednostrana parnična radnja kojom stranka priopćava sudu da su istinite tvrdnje o postojanju, odnosno nepostojanju činjenica na kojima njezin protivnik temelji svoj zahtjev. Sud je dužan od svake stranke zatražiti da se izjasni o navodima protivne stranke, odnosno priznaje li ih ili osporava (ZPP, čl. 298.). Ako stranka prizna navode protivnika, sud činjenicu smatra priznatom (ZPP, čl. 221. st. 1.). Za razliku od ove situacije gdje se radi o izričitom priznanju (*expressis verbis*), drukčija bi situacija bila ako je tuženik propustio u predviđenom roku odgovoriti na tužbu. Urednim dostavljanjem tužbe tuženiku je pružena mogućnost da se s tim činjenicama upozna i da se o njima izjasni. Zbog njegove pasivnosti, prema usvojenom načelu afirmativne litiskontestacije, presumira se da pasivni tuženik priznaje istinitost navoda u tužbi. Potanje o priznanju činjenica u parničnom postupku kod POZNIĆ, B., *Povodom određaba Zakona o parničnom postupku o priznanju činjenica*, "ZPFZC", 1960, br. 3-4, te Đuričin, B., *Priznanje činjenica u parnici*, "Pž" 39 1989 br 11-12.

³⁴ Tako Zuglia, S. - Triva, S., *Komentar Zakona o parničnom postupku*, Zagreb, 1957., str. 125.

³⁵ Presuda zbog izostanka, a možemo kazati i presuda zbog ogluhe, na taj način u pravilu i nije sankcija za ostinaciju, za nerazumno odbijanje da se stupi u zaštitu prava kojih se tuženik inače ne odriče. Ona je u prvom redu tzv. dispozitivna sudska odluka, odluka koja predstavlja primjenu pravne norme na činjenično stanje koje su stranke suglasno utvrdile. Tužitelj - izričitim navodima, tuženik - šutnjom, za koju je unaprijed bio upozoren da će biti protumačena kao priznanje navoda u tužbi. Pasivnost tuženika je prema tome, u normalnom tijeku stvari procesna radnja, činjenje nečinjenjem, dopuštena kao i ostale procesne radnje, prikladna za *izražavanje* volje tužene stranke. Triva, S., *Marginalije uz tzv. presudu zbog izostanka*, "ZPFZG", 10, 1960., br. 3-4, str. 293-294.

³⁶ Tako L. Rosenberg za njemačko pravo kaže: "Sud uzima u obzir sve činjenice koje tužitelj iznosi, kako one koje su za njega povoljne, tako i one koje nisu. Npr., ako prema tužbenim navodima tražbina još nije dospjela, ili su stranke izvršile novaciju s promjenom predmeta ugovora, ili je tužitelj tuženiku oprostio dug, ili je primio kao isplatu duga drugi a ne dugovani predmet, ili jednoj od stranaka nedostaje stvarna legitimacija, sud će ove činjenice uzeti isto kao da ih je iznio tuženik a tužitelj ih nije osporio". Rosenberg, L., *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrecht*, Munchen - Berlin, 1956., str. 341.

da izjavom svoje volje u određenom smislu utječe na postanak, promjenu ili prestanak nekog subjektivnog prava (primjerice, pravo preče kupnje, pravo odustanka od nekih ugovora, prigovor kompenzacije, mana robe i sl.). Ako je ta osoba u ulozi tuženika, ona to ovlaštenje može istaknuti kao prigovor koji ima materijalnopравни učinak. Sud bi, međutim, te prigovore mogao uvažiti samo ako ih tuženik istakne izričito u odgovoru na tužbu (na ročištu ili podneskom), a ukoliko tuženik to ne učini, sud treba donijeti presudu zbog ogluhe, ako su ispunjene pretpostavke za njezino donošenje, pa i onda ako se iz tužbe vidi da je tuženik imao pravo da te prigovore istakne i da bi oni bili uvaženi da su bili istaknuti.³⁷

Okolnost da tuženik nije odgovorio na tužbu, ne bi trebala osloboditi sud od dužnosti da pazi i na sve ono na što se mora paziti po službenoj dužnosti (ZPP, čl. 3. st. 3.), primjerice na apsolutnu ništavost.

Činjenice koje su iznesene u tužbi moraju biti dostatne da sud može odrediti identitet spora, te zaključiti je li tužbeni zahtjev osnovano istaknut.³⁸

Nesporno je da se tužitelji činjenični navodi izneseni u tužbi trebaju smatrati istinitima i nije ih potrebno dokazivati. Primjena materijalnog prava na činjenično stanje kakvo je tužitelj iznio, može dovesti do **različitim situacija**. Tužbeni zahtjev može biti utemeljen po pravilima materijalnog prava i u tom će slučaju sud donijeti presudu zbog ogluhe. S druge strane, moguće je da iz činjenica navedenih u tužbi ne proizlazi utemeljenost tužbenog zahtjeva, i u tom bi slučaju sud trebao pripremiti ročište i ako na tom ročištu tužitelj ne preinači tužbu, sud bi trebao donijeti presudu kojom se tužbeni zahtjev odbija (arg. iz novoga čl. 331 .b st. 4. ZPP-a).³⁹ Takva se presuda ne može smatrati presudom zbog ogluhe.

Uporište za ovakvo stajalište možemo naći i u analognim odredbama kod presude zbog izostanka. Tako kod presude zbog izostanka prof. Triva presudu kojom se tužbeni zahtjev odbija naziva negativnom presudom. Drži da je ta presuda dispozitivna, bez obzira na to što se u čl. 332. ZPP-a govori o presudi zbog izostanka kao nekontradiktornoj presudi samo u slučaju kada se presudom prihvaća tužbeni zahtjev. Naime, i kod presude kojom se tužbeni zahtjev odbija ne prethodi nikakvo raspravljanje među strankama, i ovdje se smatra da su istiniti navodi tužitelja, ali je sud utvrdio da tužbeni zahtjev nije utemeljen i donio je presudu kojom tužbeni zahtjev odbija. Osim toga, o ovoj se presudi govori u istom zakonskom propisu u kojemu se govori i o presudi kojom se tužbeni zahtjev prihvaća.⁴⁰ Ako se tužbeni zahtjev pokaže utemeljen glede činjeničnih navoda u tužbi, sud će ga presudom zbog izostanka prihvatiti. Ako se pokaže neutemeljenim, sud će ga presudom odbiti, i u jednom i u drugom slučaju donošenje presude posljedica je propuštanja,⁴¹ pa se jedino može donijeti presuda zbog izostanka.⁴² Dakle, razlika u izvođenju sudskog silogizma između kontradiktorne presude i presude zbog izostanka postoji samo u tome što donju premisu kod kontradiktorne presude određuju činjenice koje je sud utvrdio ili su među strankama nesporne, a kod presude zbog izostanka ovu premisu određuju činjenice koje je u tužbi naveo tužitelj, a za koje se smatra da ih tuženik koji nije došao na raspravu ne osporava.⁴³ Prema stajalištu sudske prakse, presudu zbog izostanka u smislu čl. 332. ZPP-a, sud može donijeti samo ako prihvaća tužbeni zahtjev. Ako, pak, nađe da je riječ o zahtjevu kojim stranke ne mogu raspolagati sud će odbiti prijedlog za donošenje presude zbog izostanka. Ako međutim, iz činjenica navedenih u tužbi ne proizlazi osnovanost tužbenog zahtjeva, a tužba na ročištu nije preinačena, sud će donijeti presudu, a ne presudu zbog izostanka kojom se tužbeni zahtjev odbija.⁴⁴

3.1.3. Činjenice na kojima se temelji tužbeni zahtjev ne smiju biti u protivnosti s dokazima koje je sam tužitelj podnio ili s činjenicama koje su općepoznate

Da bi se presuda zbog ogluhe mogla donijeti, činjenice na kojima se temelji tužbeni zahtjev ne smiju biti u suprotnosti s dokazima koje je sam tužitelj podnio ili s činjenicama koje su općepoznate (ZPP, novi čl. 331 .b st. 1. t. 3.).

Ako tuženik propusti odgovoriti na tužbu, sud će donijeti presudu zbog ogluhe. U takvoj situaciji prikazivanje činjenica kako ih navodi tužitelj u tužbi, koja je već uredno

³⁷ Potanje kod Đurović, Z., *Presuda zbog izostanka u jugoslavenskom pravu*, Beograd, 1965., str. 48-49.

³⁸ Vidi Stanković, G., *Građansko procesno pravo*, Beograd, 1989., str.344. Jedan od uvjeta za donošenje presude zbog izostanka jest da utemeljenost tužbenog zahtjeva proizlazi iz činjenica navedenih u tužbi. Taj uvjet je ispunjen tek onda kad su u tužbi navedene sve činjenice koje mogu biti dostatan razlog postojanja tuženikove obveze koja je predmet tužbenog zahtjeva. VSH, Rev - 1712/83. od 9. 2. 84., PNZ-25/183.

³⁹ Slično, prema odredbama ZPP 56, Radovanić smatra da tužitelj vjerojatno nije mogao postaviti zahtjev da se rasprava održi u odsutnosti tuženika, već je morao istaknuti prijedlog radi donošenja presude zbog izostanka kako bi spriječio mirovanje postupka. Sada je dobio presudu kojom se njegov tužbeni zahtjev odbija, a za to je sam kriv jer je mogao tužbu na ročištu preinačiti i tako spriječiti donošenje presude kojom se njegov zahtjev odbija. Možemo pretpostaviti da on to nije znao ili je smatrao da iz činjeničnog stanja navedenog u tužbi nedvojbeno proizlazi osnovanost tužbenog zahtjeva. U prvom slučaju sud ga je morao poučiti, a u drugom ostaje mu da u žalbi dokazuje da je u pravu. Ova odbijajuća presuda je interesantna jer predstavlja sankciju prema tužitelju zbog zlouporabe prava, pošto tužbu nije napisao kako treba i nije je na ročištu preinačio. Usp. Radovanić, B., *Uslovi za održavanje rasprave u odsutnosti tuženog, "Pž"*, 16, br. 2, 1967, str. 68.

³ Usp. Triva, str. 501.

¹ U prvom slučaju, presuda se donosi zbog izostanka tuženika (presuda zbog izostanka), a u drugom slučaju je svojevrsna posljedica propuštanja tužitelja da preinači tužbeni zahtjev koji je, s obzirom na pre-sumirano činjenično stanje, neutemeljen.

¹ Tako Divac, B., *Neka razmišljanja o presudi na osnovu izostanka*, "Pravo (teorija i praksa)", 1, 1984., br. 6, str. 57.

¹ Čalija, B., *Građansko procesno pravo*, Sarajevo 1986, str. 549.

¹ U tom smislu vidi presudu Županijskog suda u Bjelovaru, Gž-235/ 98-2, od 26. veljače 1998. godine.

dostavljena tuženiku, treba prihvatiti kao istinito, osim ako izaziva sumnju glede njihove sukladnosti sa stvarnim stanjem stvari, tj. ako nije opovrgnuto dokazima koji su već pred sudom, ili činjenicama koje su kod suda opće-poznate. Sud se u tom slučaju ne upušta u traženje materijalne istine, nego se zadovoljava formalnom istinom.⁴⁵

Ako se ne radi o činjenicama na koje sud pazi po službenoj dužnosti, sud ne bi smio zahtijevati od tužitelja da podnese dokaze za svoja tvrdjenja. Okolnost da tužitelj nije u tužbi naveo dokaze kojima se dokazuju činjenični navodi tužbe, ne bi trebala predstavljati zapreku za donošenje presude zbog ogluhe jer okolnost da tužitelj uopće nije predložio dokaze, nije u suprotnosti s odredbom iz čl. 331. st. 1.1. 3. ZPP-a.⁴⁶ Ali ako je tužitelj sam podnio dokaze, a iz njih proistječe suprotno od onoga što on u tužbi tvrdi, sud ne bi smio donijeti oglušnu presudu.⁴⁷ U takvoj situaciji, dakle, ne bi bilo razborito pripisivati tuženiku htijenje da svojom pasivnošću priznaje istinitost činjeničnih navoda koja nije prihvatljiva ni za koga.⁴⁸ S druge strane, ne može se dopustiti da osnovicom presude budu činjenične tvrdnje koje su kod suda opće-poznate kao neistinite. Smatramo kako će se u praksi neslaganje između tužiteljevih činjeničnih navoda i dokaza koje je podnio događati iznimno rijetko.⁴⁹

Po svojoj vrsti i prirodi, "dokazi koje je sam tužitelj

podnio" mogu biti samo isprave ili predmeti očevida koji su podobni za isprave (npr. planovi, skice, analitički podaci i sl.). Proizlazi to iz same prirode presude zbog ogluhe jer se kod nje ne vrši dokazivanje činjenica, pošto je pretpostavka da ih pasivni tuženik priznaje. Sud je dužan prije donošenja odluke upoznati se s cijelim procesnim materijalom, kako s tužbenim podneskom, tako i s njegovim prilogima, kao i s ostalim dokazima koji se nalaze pred sudom. Samo su prije navedene isprave pogodne da se s njima sud upozna i bez dokazivanja. Svjedoke i vještace sud neće ni pozvati ni saslušati, jer on i ne donosi rješenje o dokazivanju ako su ispunjeni uvjeti za donošenje presude zbog ogluhe, budući da se presumira kako nema spornih činjenica jer ih pasivni tuženik priznaje.⁵⁰

Kod donošenja presude zbog ogluhe mogli bi se rabiti samo dokazi koji su već pred sudom.⁵¹ ZPP govori samo o dokazima koje je sam tužitelj podnio. Sud bi, ipak, trebao uzimati u obzir i **druge dokaze** koje ima i koje bi mogao upotrijebiti neovisno o tome je li se stranka na njih pozvala, dakle ne samo one koje je podnio tužitelj. Uostalom, suprotno je temeljnim načelima procesnog prava da sud donese odluku, a da pred sobom ima dokaze koji proturječe činjeničnom stanju na kojemu se ta odluka temelji.

⁴⁵ Lengold, L., *Kontumacija u postupku pred sreskim sudom*, "Pravosuđe", 29, 1934, br. 8, str. 641.

⁴⁶ Argument iz presude VSH, Rev- 141/1996 od 6. svibnja 1999. godine.

⁴⁷ Tako Georgievski smatra da ako sam tužitelj podnese dokaze na temelju kojih se ne može utvrditi osnovanost njegove tražbine, ili ako su njegove tvrdnje u suprotnosti s općepoznatim (notornim) činjenicama, nema mjesta presumpciji da je tuženik svojim izostankom/propuštanjem priznao činjenične navode tužitelja. Georgievski, S., *Parnična postupka*, Skopje, 1988., str. 353. Zuglia i Triva tvrde da se ne može uzeti da tuženik priznaje činjenice navedene u tužbi, ako je kod suda poznato (notorno) da te činjenice ne odgovaraju istini ili ako je njihova istinitost opovrgnuta dokazima što ih je sam tužitelj podnio. Zuglia, S. - Triva, S., o. c. str. 126. U prilog ovoj tvrdnji možemo navesti i nekoliko karakterističnih primjera iz sudske prakse. Tako se, prema stajalištu PSH, ne može donijeti presuda zbog izostanka onda kad je sam tužitelj uz tužbu priložio tuženikov dopis kojim vraća tužiteljev račun s obrazloženjem zbog čega smatra da nije obavezan platiti. Prema tome sam tužitelj radi dokazivanja osnovanosti svojih navoda, tuženikove obveze za plaćanje naknade, prilaže dokaz koji dokazuje upravo suprotno. Privredni sud Hrvatske, PŽ - 649/89 od 18. travnja 1989. I VSH je zauzeo stav da ako je tužitelj svoj zahtjev potkrijepio ispravom iz koje slijedi da njegova inače nesporna tražbina nije još dospjela, tada se nisu ostvarile pretpostavke za donošenje presude zbog izostanka, jer su činjenice na kojima se temelji tužbeni zahtjev u suprotnosti s dokazima koje je sam tužitelj podnio. VSH, GŽ - 2078/77 od 20. lipnja 1977. Za donošenje presude zbog izostanka važno je da su u tužbi navedeni dokazi o odlučnim činjenicama, ali nije značajno koji su to dokazi". VSH, Rev 576/86 od 20. svibnja 1986. Uz to, prema stajalištu VPS, nema mjesta donošenju presude zbog izostanka u slučaju kad su činjenice na kojima se zasniva tužbeni zahtjev u suprotnosti s ponuđenim dokazima (ispravama koje su priložene tužbi). VPS u Zagrebu, Sl - 2408/76 od 2. studenoga 1976.

⁴⁸ Vidi Triva, str. 500.

⁴⁹ Tako je i kod donošenja presude zbog izostanka u pravnoj teoriji bilo i stajališta da se značenje ovog uvjeta preuveličava, te da se dokazi koje je tužitelj naveo u tužbi, skoro nikada, ne mogu upotrijebiti za pobijanje činjeničnih navoda same tužbe. Može se kazati da tužitelj u tužbi nikada ne podnosi dokaze koji idu protiv činjeničnih navoda na temelju kojih tužitelj želi zasnovati neko svoje pravo, priznato u materijalnom pravu. Kad se svemu ovome doda i to da su slučajevi općepoznatih činjenica važnih za jedan konkretan spor ne samo rijetki, nego skoro nemogući, onda je jasno da će se, u navedenoj situaciji, presuda zbog izostanka izreći samo na osnovi činjeničnih navoda tužbe, što se mora uzeti kao pravilo i što praksa svakodnevno utvrđuje. Plakalović, B., *Reforma građanskog parničnog postupka o presudi usled izostanka i propuštanja*, Spomenica kongresa pravniku u Novom Sadu 1938. God., Beograd, 1938., str. 192. Ne bi se u potpunosti suglasili s ovakvim razmišljanjima jer u praksi ipak postoje slučajevi u kojima su činjenice na kojima je tužitelj temeljio svoj tužbeni zahtjev bile u suprotnosti s dokazima koje je sam tužitelj podnio ili s općepoznatim činjenicama), a smatramo da značenje ove pretpostavke za donošenje presude zbog ogluhe nije vezano uz brojnost takvih primjera u sudskoj praksi, već uz načelno stajalište da je suprotno temeljnim načelima procesnog prava da sud donese odluku, a da pred sobom ima dokaze koji proturječe činjeničnom stanju na kojemu se ta odluka temelji.

⁵⁰ Tako, primjerice, katkad tužitelj u tužbi tvrdi da je njegova tražbina dospjela, a prema ugovoru koji je priložio tužbenom podnesku razvidno je da ista tražbina nije dospjela ili da tužitelju prema priloženom ugovoru ne pripada tražbina u onom sadržaju koji je tužitelj naveo u tužbi. Ili, tužitelj u tužbi navodi da je građevinske radove izvršio ispravno, a iz zapisnika o tehničkom prijemu zgrade koji je priložio uz tužbu vidi se da su neki radovi neispravno izvedeni. Može se dogoditi da tužitelj, uz revindikacijsku tužbu za povrat posjeda nekretnine, priloži izvod iz zemljišnih knjiga, a da on proturječi njegovim navodima, odnosno da se tužitelj u njemu ne vodi kao zemljišnoknjižni vlasnik, i sl.

⁵¹ Prema stajalištu starije pravne teorije, utemeljenom na odredbama Grpp, "pred sudom" su oni dokazi, koje sudac u pravom smislu riječi ima pred sobom, pri ruci, npr. isprave priložene tužbi, ili na koje se tužitelj u tužbi pozvao, a na ročištu ih je pokazao, ali ne isprave, koje sudac ima tek dobiti, npr. ostavinski spisi u tužbi su samo navedeni kao dokaz. V.B. 23. II. 1904, br. 2463, podatak o presudi kod VERONA, A. - ZUGLIA, S., *Zakonik o sudskom postupku u građanskim parnicama - Građanski parnični postupak*, Zagreb, s. a., str. 577., bilješka br. 5. Riječi "dokazi koji su već pred sudom" treba razumjeti tako da nije dovoljno ako su ti dokazi u tužbi navedeni, nego oni moraju uistinu biti već "pred sudom". Ovo važi naročito u pogledu spisa čija je rekvizicija u tužbi predložena. Ako spis još nije kod suda, onda ni dokaz nije "već pred sudom". O.V.s., Rv. 5/10, podatak kod Goršić, F., *Komentar Građanskog sudskog postupka*, Beograd 1933., str. 239. Usp. i Neumann, G., *Komentar zu den Zivilprozessgesetzen*, Teil II, Wien, 1898., str. 1113.

Dokazi koji su već pred sudom mogu, primjerice, biti dokazi izvedeni saslušanjem svjedoka još prije početka parnice, a poradi osiguranja dokaza, ili neka druga isprava čiji sadržaj proturječi činjeničnom stanju iz tužbenog podneska. Dokazi o kojima je ovdje riječ, moraju biti stvarno pred sudom u trenutku donošenja presude, a nije dovoljno da je samo ponuđeno, odnosno predloženo da se pribave. Takvima će se smatrati samo oni dokazi koji se već nalaze u parničnom spisu ili njegovim prilogima. Dokaze što ih je tužitelj samo ponudio, ali se još ne nalaze pred sudom nego bi ih tek trebalo dobiti i izvesti, sud ne bi trebao uzeti u obzir.

Sud, isto tako, ne bi smio donijeti presudu zbog ogluhe ako su činjenice na kojima se temelji tužbeni zahtjev u suprotnosti s **općepoznatim (notornim) činjenicama**.⁵² Zakonsko je pravilo da općepoznate činjenice ne treba dokazivati. Notornost je najjači od svih razloga koji čine dokazivanje nepotrebnim. Tvrdnjom o postojanju notornih činjenica može se, čak, pobijati i pravilnost zaključaka o postojanju važnih činjenica, dobivenog primjenom pravila o zakonskim presumpcijama (*praesumptio iuris*), ali samo kad je dopušteno dokazivati da ne postoje činjenice čije postojanje zakon pretpostavlja (ZPP, čl. 221. st. 3.).³³ Da bi se notorna činjenica uzela u obzir, potrebno je da se na nju pozove stranka ili se o njoj mora raspravljati na inicijativu suda. Na notornost u smislu odredaba članka 331 .b ZPP-a sud bi trebao paziti po službenoj dužnosti.

Na ocjenu o tome jesu li neke činjenice općepoznate (notorne), bitno je jesu li kao takve poznate sudu koji sudi. Ako takva činjenica nije poznata i sudu, on može tražiti da se utvrdi njezina notornost kako bi i sam došao do uvjerenja o takvom karakteru relevantne činjenice. Kao činjenice kojima treba priznati karakter općepoznatih činjenica, dolaze u obzir ponajprije činjenice koje su poznate svim ljudima ili su, s obzirom na svoj lokalni karakter, poznate samo ljudima određenoga kraja, odnosno užem društvenom krugu. Notornost ne postoji samo onda kada je određena okolnost svakome poznata, nego i kada postoji opća poznatost, jer su mnogi povijesni događaji, prirodni zakoni, izumi itd., notorni, odnosno općepoznati, premda mnogim članovima istog društva nisu poznati.⁵⁴ Dakle, notornost u širem smislu postoji ako su određene činjenice poznate svakom normalnom čovjeku (npr. važniji događaji iz povijesti; elementarni događaji kao poplave, potresi o kojima piše dnevni tisak; prirodni zakoni i sl.). Notornost u užem smislu postoji ako su određene činjenice poznate samo određenome krugu ljudi (npr. ljudima iz određenog kraja, odnosno ljudima iz kruga neke profesije). Notornom ne bi trebalo smatrati činjenicu za koju je sud saznao tek u parnici u kojoj od te činjenice zavisi primjena mjerodavnog prava. Poznić drži kako se općepoznatim činjenicama za sud smatraju i one činjenice za koje je sud saznao prilikom obnašanja svoje funkcije (npr. tijekom očevida, razgledanja zemljišnih knjiga, kaznenog, parničnog, ovršnog ili izvanparničnog postupka koje je sam vodio), iako te činjenice nisu poznate širem krugu ljudi.⁵⁵ Ali, ono što sudac sazna kao privatna osoba, vrijedi kod suda kao notorno samo ako je i općepoznato. Sudac ne smije u parnici rabiti činjenice koje je kao privatna osoba slučajno saznao, jer je to njegovo privatno saznanje, a ne općepoznato, odnosno to saznanje nije stekao pri obnašanju svoje funkcije. Takvu činjenicu, ako je ona relevantna za konkretni spor, sudac može iznijeti kao svjedok. Dakako, u tom slučaju mora biti izuzet kao sudac ako je bio određen za rješavanje toga spora. Činjenice koje su sudu poznate, a koje se inače ne bi smatrale općepoznatim činjenicama, morale bi se dokazivati.

Ako sud utvrdi da su činjenice na kojima se temelji tužbeni zahtjev u suprotnosti s dokazima koje je sam tužitelj podnio ili s činjenicama koje su općepoznate, ne može donijeti oglušnu presudu. Ako je presuda zbog ogluhe donesena, a činjenice na kojima se temelji tužbeni zahtjev u protivnosti su s općepoznatim činjenicama, oglušna presuda može se pobijati zbog bitne povrede odredaba parničnog postupka (ZPP, čl. 354. st. 2. t. 5.).

3.1.4. Ne smiju postojati općepoznate okolnosti iz kojih proizlazi da su tuženika spriječili opravdani razlozi da podnese odgovor na tužbu

Unatoč tome što su ispunjeni svi ostali uvjeti, presuda zbog ogluhe ne može se donijeti ako postoje općepoznate okolnosti iz kojih proizlazi da su tuženika **opravdani razlozi** spriječili da podnese odgovor na tužbu (ZPP, novi čl. 331 .b st. 1. t. 4.). Ako je sudu poznato da je stranka neotklonjivim i nepredvidivim zaprekama spriječena doći pred sud, on ne bi smio protiv nje izreći oglušnu presudu. Teško je (će biti) učiniti vjerojatnom nepredvidivost ili neotklonjivost događaja koji je stranku spriječio da pravodobno dođe na ročište. Pri utvrđivanju ovih zapreka trebalo bi se, smatramo, zadovoljiti stupnjem najblaže vjerojatnosti o njihovu postojanju.⁵⁶

Kao tipične primjere takvih općepoznatih okolnosti mogli bismo navesti: vremenske nepogode, epidemije,

⁵² I prema stajalištu sudske prakse, ako osnovanost tužbenog zahtjeva proizlazi iz činjenica navedenih u tužbi, ali su one u suprotnosti s činjenicama koje su općepoznate, ne može se donijeti ni presuda zbog izostanka (ogluhe) kojom se usvaja tužbeni zahtjev, ali ni presuda kojom se on odbija. Vrhovni sud Hrvatske, GŽ- 1137/59, NZ, 1959, br. 9-10.

⁵³ Tako Triva, str. 399.

⁵⁴ U tom smislu i Verona, A. - Zuglia, S., *Zakonik o sudskom postupku u građanskim parnicama - Građanski parnični postupak*, Zagreb, s. a., str. 465.

⁵⁵ Usp. Poznić, B., *Građansko procesno pravo*, Beograd, 1995., str.208. Ne bi se mogli suglasiti s ovakvim stajalištem jer podupiremo mišljenje i bojazan prof. Trive koji smatra da ovako "široki raspon o shvaćanju notornosti krije u sebi opasnost od zloupotrebe. Smatra da ako se određena činjenica proglašuje notornom jer je poznata članu sudskog vijeća, onda takvo zaključivanje nije daleko od toga da se sve činjenice o kojima netko nešto znađe proglašuje notornima". Vidi Triva, str. 399.

⁵⁶ Tako i Triva, str. 500.

potres i sl.⁵⁷ Smatramo da bi trebalo uzeti kako pretpostavke za donošenje oglušne presude nema ni onda kada o opravdanim razlozima spriječenosti tuženika znade samo neki član sudskog vijeća ili kada o tim razlozima sudu pruži informacije tužitelj.⁵⁸ Ako su kod suda opće-poznati razlozi koji su tuženika opravdano spriječili da odgovori na tužbu, sud će uskratiti izricanje presude zbog ogluhe. Smatramo da sud ne bi smio donijeti presudu zbog ogluhe ni onda kada ga je tuženik još prije isteka roka za davanje odgovora na tužbu iz opravdanih razloga zamolio da se rok produži.⁵⁹

Tuženikovo neodgovaranje na tužbu mora biti **opravdano**. Nije, dakle, dovoljno samo postojanje razloga koji su tuženika spriječili da dođe na ročište, već je bitno da tuženik neskrivljeno propusti odgovoriti na tužbu.

Ovaj uvjet izvire iz same prirode pretpostavke za donošenje presude zbog ogluhe, tj. kod ovoga uvjeta vidi se primjena načela **afirmativne litiskontestacije**, ali vrlo ograničenog dosega. Naime, iz pasivnog držanja tuženika ne izvodi se pretpostavka da on priznaje tužbeni zahtjev kao pravnu posljedicu koju ističe tužitelj. Pretpostavlja se samo da on priznaje činjenice koje je tužitelj u tužbi istaknuo u funkciji osnove tužbenog zahtjeva.⁶⁰ Unatoč tuženikovo pasivnosti, sud nije ovlašten pribjegavati tezi o njegovu procesnom držanju ako iz općepoznatih činjenica može izvesti zaključak da bi se ta pasivnost mogla pripisati nekim drugim razlozima, a ne volji tuženika da pasivnošću manifestira svoju procesno relevantnu volju.⁶¹ Dakle, kod presude zbog ogluhe, kao i kod kontradiktorne presude, sud bi morao izvoditi silogistički zaključak o utemeljenosti tužbenog zahtjeva, tj. sud bi morao utvrditi proizlazi li iz činjenica koje su u tužbi navedene utemeljenost tužbenog zahtjeva, i to prema normama materijalnog prava.⁶²

Dakle, prije donošenja presude zbog ogluhe, sud je dužan, uz ostale pretpostavke, ispitati postoje li takve općepoznate okolnosti koje su tuženika spriječile da odgovori na tužbu. Sud je dužan to učiniti **po službenoj dužnosti**. Ako bi sud pri tome utvrdio da su postojale takve općepoznate okolnosti iz kojih proizlazi da tuženik iz opravdanih razloga nije odgovorio na tužbu, onda ne bi mogao donijeti presudu zbog ogluhe.

3.2. Oglušna presuda i zahtjevi s kojima stranke ne mogu slobodno raspolagati

Sud ne bi smio donijeti presudu zbog ogluhe i kad je udovoljeno uvjetima iz stavka 1. novoga članka 331 .b ZPP-a, odnosno i onda kada su tuženiku tužba i poziv za davanje odgovora na tužbu uredno dostavljeni; kada osnovanost tužbenog zahtjeva proizlazi iz činjenica navedenih u tužbi; kada činjenice na kojima se temelji tužbeni zahtjev nisu u protivnosti s dokazima koje je sam tužitelj podnio ili s činjenicama koje se općepoznate; kada ne postoje općepoznate okolnosti iz kojih proizlazi da su tuženika spriječili opravdani razlozi da podnese odgovor na tužbu, ako bi sud našao da je riječ o **zahtjevu kojim stranke ne mogu raspolagati** (ZPP, članak 3. stavak 3.).

Specifična pretpostavka za donošenje presude zbog ogluhe jest da se parnica mora voditi o zahtjevi ma kojima stranke mogu slobodno raspolagati (ZPP, novi čl. 331 .b. st. 2.).⁶³ Iako se u ZPP-u to izričito ne navodi, mišljenja smo da je presuda zbog ogluhe moguća i u odnosima u kojima stranke ne mogu slobodno raspolagati svojim pravima, odnosno u sporovima koji su uređeni prisilnim propisi ma *in abstracto*, uz uvjet da stvaranjem pretpostavki za tu presudu stranke ne idu za time da raspoložu pravima kojima ne mogu raspolagati, odnosno ako bi njihova raspolaganja *in concreto* bila protivna tim propisima.⁶⁴

⁵⁷ U skladu s odlukom VSV, Rev - 9/59., u kojoj je zauzeo stav kako kronična bolest koja omogućuje kretanje nije opravdanje za izostanak s prvog ročišta, smatramo da kronična bolest koja ne priječi tuženiku da odgovori na tužbu, nije općepoznata okolnost koja bi mogla spriječiti donošenje oglušne presude. Suprotno, prema odluci VVS, Vvs, II G 6/67 od 16. ožujka 1967., prema kojoj nema mjesta donošenju presude zbog izostanka protiv tuženika koji izdržava zatvorsku kaznu ako na zakazano ročište nije pristupio zbog propusta uprave kazneno-popravne ustanove, smatramo da je tuženikovo izdržavanje zatvorske kazne "općepoznata okolnost iz koje proizlazi da su tuženika spriječili opravdani razlozi da podnese odgovor na tužbu", samo onda ako na tužbu nije odgovorio zbog propusta uprave kazneno-popravne ustanove.

⁵⁸ Tako Triva, str. 500.

⁵⁹ Analogno kod donošenja presude zbog izostanka, u tom je smislu VSH zauzeo stajalište da se ne može donijeti presuda zbog izostanka kad je zastupnik tuženika telefonski obavijestio predsjednika vijeća da je zbog bolesti spriječen pristupiti ročištu. VSH, II Rev-37/85 od 27. VI 1985., "ZSO", knj. 10., sv. I-II, 1985, 163. Prema odluci Okružnog suda u Požegi, nije zakonito donošenje presude zbog izostanka na drugom ročištu za glavnu raspravu, ako prvo ročište nije bilo održano nego odgođeno po prijedlogu tuženika koji zbog spriječenosti nije mogao pristupiti na ročište i u istom prijedlogu najavio podnošenje pismenog odgovora na tužbu koji nije podnio. Okružni sud Sla. Požega, Gž-742/73 od 8. XI 1973., "PSP", br. 4/74., str. 159. I VTSRH je zauzeo stav da nisu ispunjene pretpostavke za donošenje presude zbog izostanka ako tuženik u brzojavi upućenom sudu navede razloge zbog kojih ne može pristupiti ročištu za glavnu raspravu. Odluka Visokog trgovačkog suda RH, br. Pž-1585/93 od 22. 2. 1994., "PUČ", vol. 33,1994, 9-10, str. 774. Slično je stajalište zastupljeno i u našoj starijoj pravnoj teoriji. Usp. Zuglia, S., *Građanski parnički postupak u Hrvatskoj i Slavoniji, Zagreb, s. a.*, str. 234.

⁶⁰ Usp. Čalija, B., *Građansko procesno pravo*, Sarajevo, 1986., str. 548.

⁶¹ Vidi Triva, str. 500.

⁶² Čalija, B., o. c. str. 548.

⁶³ Smatramo kako oglušna presuda, kao i presuda zbog izostanka, predstavlja specifičnu dispoziciju stranke s tužbenim zahtjevom. Zbog toga presuda zbog ogluhe ne bi smjela biti dopuštena ako se radi o zahtjevima s kojima stranke ne mogu slobodno raspolagati, jer je to suprotno prisilnim propisima i javnom moralu. Usp. UDE, L., *Civilni pravdni postopek*, Ljubljana, 1988., str. 242.

Postoje mišljenja da i u ovom slučaju sud donosi presudu zbog izostanka, ali negativnu, kojom se odbija tužbeni zahtjev. Tako Delja, Ž., *Presuda zbog izostanka*, "Pž", 38, 1989., br. 11 - 12, str. 1641.

⁶⁴ U prilog ovakvom razmišljanju mogli bi se pozvati upravo na odredbe čl. 3. ZPP-a prema kojima stranke mogu slobodno raspolagati zahtjevima koje su stavile tijekom postupka, pa čak i zaključiti nagodbu o predmetu spora, ako njihova raspolaganja nisu u suprotnosti s prisilnim propisima. Usp. Triva, str. 99-110. S druge strane, kako se kod presude zbog izostanka/oglušne presude zapravo radi o presumi-ranom priznanju činjenica, sud će dokazivati činjenice samo ako zaključi da stranke idu za time da na taj način raspoložu zahtjevom kojim ne mogu raspolagati (ZPP, čl. 221. st. 1.).

Stranke nemaju pravo slobodno disponirati **određenim materijalnopравnim ovlaštenjima**. Tuženik nema ni pravo svojom pasivnošću stvarati u odnosu na ta ovlaštenja osnovu za presumpciju o suglasnom utvrđivanju činjeničnoga stanja s tužiteljem. U nekim je statusnim stvarima disponzibilnost predmetom spora ex lege isključena, primjerice u bračnim i paternitetskim sporovima. Granice materijalnopравne dispozitivnosti ujedno su i granice unutar kojih se ova presuda može kretati.⁶⁵ Zbog toga je u teoriji procesnoga prava katkad, kao i presudu zbog izostanka, nazivaju "dispozitivnom presudom", da time označe, premda ne posve primjereno, determinirajući utjecaj volje stranaka na sadržaj ove sudske odluke.⁶⁶

Što se **pretpostavki na koje sud mora paziti po službenoj dužnosti** tiče, okolnost što tuženik nije odgovorio na tužbu ne oslobađa sud obveze da pazi na one okolnosti na koje mora paziti *ex officio*. Na prisilne zakonske propise sud mora paziti po službenoj dužnosti i kod ovih presuda, isto kao i kod kontradiktornih. Premda se to izričito ne navodi u članku 331 .b ZPP-a, nesumnjivo je da se presuda zbog ogluhe neće moći donijeti ni onda kada postoje okolnosti zbog kojih nije dopušteno donošenje meritorne odluke i na koje sud mora paziti tijekom cijeloga postupka. To su ponajprije: apsolutna i stvarna nadležnost suda (ZPP, čl. 16. i 17.); nedostatak stranačke i parnične sposobnosti (ZPP, čl. 77. i 79.) ili urednog zastupanja tužitelja; postojanje druge parnice o istom zahtjevu među istim strankama (litispencencija - ZPP, čl. 194. st. 3.); postojanje pravomoćne presude (ZPP, 333. st. 2.); sudska nagodba (ZPP, čl. 331 a. i 323.); okolnosti zbog kojih bi sudac koji treba donijeti presudu zbog ogluhe morao biti isključen u konkretnoj parnici (ZPP, čl. 71.). Misli se ponajprije na nedostatak procesnih pretpostavki, tj. na postojanje procesnih smetnji zbog kojih bi se tužba trebala odbaciti. Ako se dogodi da postoji neka od negativnih procesnih pretpostavki na koje sud pazi po službenoj dužnosti, tužba se odbacuje pa prema tome nema ni mogućnosti donošenja presude zbog ogluhe. Sud će donijeti oglušnu presudu kada su, uz predviđene uvjete za njezino donošenje prema odredbama čl. 331.b ZPP-a, ispunjene i (pozitivne) procesne pretpostavke na koje sud pazi po službenoj dužnosti. Ako se njihovo postojanje ne presumira, odnosno ako dokaz o njihovom postojanju ne zatraži sud jer je posumnjao u njihovo postojanje, podatke o njihovom postojanju treba pružiti tužitelj.⁶⁷ U tužbi moraju biti navedene sve činjenice potrebne za opravdanje utemeljenosti tužbenog zahtjeva. U suprotnome, ne može se donijeti presuda zbog ogluhe.

3.3. Odgađanje donošenja oglušne presude

Ako sud nije siguran jesu li ispunjene sve pretpostavke za donošenje presude zbog ogluhe, trebao bi **zastati s postupkom i odgoditi donošenje presude zbog ogluhe**.

Donošenje presude zbog ogluhe odgodit će se ako je potrebno da se o okolnostima iz stavka 2. novoga članka 331 .b ZPP-a prije toga pribave obavijesti (ZPP, čl. 331 .b st 3.), odnosno ako sud nađe da je potrebno izviditi raspoložu li stranke zahtjevima kojima ne mogu raspolagati (ZPP, čl. 3. st. 3.).

Donošenje presude zbog ogluhe moglo bi se odgoditi i ako nema dokaza da su tuženiku uredno dostavljeni tužba i poziv za davanje odgovora na tužbu, a nesumnjivo je da su mu upućeni. U tom bi slučaju sud trebao odrediti rok, koji ne može biti dulji od trideset dana za dostavu u zemlji odnosno dulji od šest mjeseci za dostavu u inozemstvu, kako bi izvidio jesu li tužba i poziv za davanje odgovora na tužbu tuženiku uredno dostavljeni. Ako bi se u tom roku utvrdilo da su ta pismena bila tuženiku uredno dostavljena, sud bi trebao donijeti presudu zbog ogluhe (ZPP, čl. 331.b st. 5.).

Dakle, odgoda donošenja presude zbog ogluhe moguća je u dva slučaja: prvo, ako je potrebno da sud prije donošenja presude zbog ogluhe pribavi obavijesti radi li se o zahtjevu iz čl. 3. st. 3. ZPP-a s kojim stranke ne mogu raspolagati; te, drugo, ako sud treba izviditi je li tuženik uredno pozvan kada sud nema dokaza da je tuženik uredno pozvan, a nesumnjivo je da mu je poziv upućen.

3.3.1. **Odgoda donošenja presude zbog ogluhe kada je potrebno da sud prije donošenja presude zbog ogluhe pribavi obavijesti radi li se o zahtjevu iz čl. 3. st 3. ZPP-a, s kojim stranke ne mogu raspolagati**

U izostanku ili propuštanju manifestira se stranačka dispozicija, pa je stoga sud dužan voditi računa o granicama stranačke dispozicije prema odredbama čl. 3 st. 3. ZPP-a.⁶⁸ Stoga, presuda zbog ogluhe ne bi trebala biti donesena i kad je udovoljeno ostalim uvjetima, ako sud utvrdi da je riječ o zahtjevu kojim stranke ne mogu raspolagati. Donošenje presude zbog ogluhe treba odgoditi ako je potrebno da se o tim okolnostima prije toga pribave obavijesti.

Kada bi utvrdio da se radi o zahtjevu s kojim stranke ne mogu slobodno raspolagati, jer je očito da su raspolaganja stranaka ili rezultat koji žele ostvariti protivni prisilnim propisima i javnom moralu na koje sud pazi po službenoj dužnosti, sud ne bi smio donijeti presudu zbog ogluhe premda su se ostvarili ostali uvjeti za njezino donošenje, već bi morao provesti kontradiktorno suđenje, te onda presuditi prema rezultatima raspravljanja.

⁶⁵ Usp. Požun, J., *Kamatni zahtjevi u presudama zbog izostanka*, "Odvjetnik", god. 67., 1994., br. 11-12, str. 47 - 50.

⁶⁶ U tom smislu usporedi Triva, S., *Marginalije uz tzv. presudu zbog izostanka*, "ZPFZC", 10, br. 3-4, 1960., str. 189.

⁶⁷ Usp. u tom smislu i stajalište starije pravne teorije, po odredbama Crpp-a, da ne samo što je sud dužan sve ove okolnosti provjeravati po službenoj dužnosti, već je i tužitelj obavezan dokazati sve okolnosti u vezi s ovim procesnim pretpostavkama. Nije li to u stanju, a ako ne ma dovoljno dokaza da sve te pretpostavke postoje, sud prijedlog za donošenje presude zbog izostanka/ogluhe neće uvažiti. Vukičević, R., *Meritomno rešavanje parnice na prvom ročištu*, "Arhiv", knjiga XXVIII, 1934, br. 6, str. 495.

Sud međutim ne bi morao uvijek odbiti prijedlog za donošenje presude zbog ogluhe. Ako bi sud posumnjao da se radi o zahtjevu s kojim stranke ne mogu raspolagati pa ocijeni da je o toj okolnosti potrebno pribaviti dodatne obavijesti, sud bi mogao odgoditi donošenje presude zbog ogluhe. U tim slučajevima sud bi prvo trebao ocijeniti postoje li sve pretpostavke za donošenje presude zbog ogluhe. Nakon toga bi trebao ispitati postojanje činjenice koju treba utvrditi po službenoj dužnosti, kao i na koji način može pribaviti izvješća poradi njezina utvrđivanja i mogu li se od državnih organa službeno pribaviti takva izvješća na temelju kojih se može utvrditi da je tužiteljeva tvrdnja točna i da takva činjenica ne postoji. Sud bi potom trebao ocijeniti može li takve obavijesti dobiti od državnih organa ili stranaka. Kada bi ocijenio da bi iz takvih izvješća mogao utvrditi postojanje navedenih činjenica i izvesti dokaze i bez daljnjeg raspravljanja, onda bi trebao odgoditi donošenje presude zbog ogluhe i traži te obavijesti od državnih organa ili stranaka. U tome je i smisao st. 3. čl. 332. ZPP-a.

Daljnji postupak zavisio bi od toga kakve će obavijesti dobiti. Ako iz traženih obavijesti utvrdi da je tužitelj navod točan i da se zahtjev tiče prava s kojima je dopušteno raspolagati, sud bi trebao donijeti presudu zbog ogluhe. Ako bi, pak, iz dobivenih obavijesti utvrdio da tužiteljeva tvrdnja nije točna i da se radi o pravima s kojima stranke ne mogu raspolagati, sud ne bi smio donijeti presudu zbog ogluhe.

U st. 3. novoga čl. 331 .b ZPP-a, ništa se ne govori o tome kakav je postupak u slučaju odgode donošenja presude zbog ogluhe. U st. 3. čl. 331.b ZPP-a ništa se ne govori ni o tome hoće li sud odrediti rok u kojemu će pribaviti navedena obavještenja. To je doista teško odrediti, posebno kada obavještenja trebaju dostaviti drugi organi. Nigdje nije izričito propisano u kojem roku se ima donijeti i izraditi presuda zbog ogluhe kada se njezino donošenje odgodi radi provedbe izviđa prema odredbama čl. 3. st. 3. ZPP-a, odnosno radi izviđa o urednosti poziva prema odredbama čl. 331 .b st. 4. ZPP-a.

Nakon što pribavi navedena obavještenja sud bi mogao donijeti presudu zbog ogluhe i bez saslušanja stranaka (ZPP, čl. 331 .b st. 7.), a na temelju toga se može zaključiti da sud nije dužan pružiti strankama mogućnost da se izjasne o dobivenim obavijestima. Smatramo kako bi ipak morao omogućiti tužitelju da se izjasni o obavijestima koje su nepovoljne po njega.⁶⁹ Ako bi ocijenio daje potrebno strankama omogućiti da se izjasne, odnosno da dostave obavijesti o činjenicama zbog kojih je došlo do odgode, sud bi im mogao odrediti posebni rok za dostavljanje tih obavijesti. Smatramo da u ovom slučaju sud treba odrediti jedan primjereni rok u kojemu će pribaviti obavijesti i donijeti odluku. Ako obavijesti stignu prije određenoga roka, sud će prije donijeti odluku. Sud bi trebao donijeti odluku najkasnije u roku od 8 dana od prijama obavijesti (arg. iz čl. 335. ZPP-a).

3.3.2. Odgoda donošenja presude zbog ogluhe kada sud nema dokaza da je tuženik uredno pozvan da odgovori na tužbu, a nesumnjivo je da mu je poziv upućen

Drugi slučaj kada bi trebalo odgoditi donošenje presude zbog ogluhe jest ako nema dokaza da je tuženik uredno pozvan da odgovori na tužbu, a nesumnjivo je da mu je poziv upućen.⁷⁰

Kad nema dokaza da je tuženik uredno pozvan da odgovori na tužbu, izricanje presude zbog ogluhe trebalo bi odgoditi dok se ne utvrdi je li tuženik bio uredno pozvan. Ako, pak, nema dokaza da je tuženik uredno pozvan da odgovori na tužbu jer se još nije vratila dostavnica, ali je sigurno da mu je poziv poslan, sudac bi mogao odgoditi donošenje presude zbog ogluhe najviše do 30 dana ako se dostava imala izvršiti u Republici Hrvatskoj, odnosno najviše do 6 mjeseci ako se dostava imala izvršiti u inozemstvu (ZPP, čl. 331 .b st. 5.). Kada bi iz dostavnice koja u tom roku stigne, ili iz provedenih izviđaja o dostavi, proizlazilo da je pasivni tuženik na vrijeme primio poziv tako da je mogao odgovoriti na tužbu, sud bi trebao donijeti presudu zbog ogluhe.

U čl. 331 .b ZPP-a **nema odredbi o tome kako će sud postupiti ako se do određenog roka ne bi moglo utvrditi da je tuženik bio uredno pozvan.** Kako se radi o sudskom roku, mišljenja smo da bi sud mogao produžiti taj rok za još neko vrijeme ili ponovno poslati tuženiku poziv da odgovori na tužbu.

No, i kad postoji dostavnica pred sudom, može se smatrati kako ne postoje dokazi da je tuženik uredno pozvan da odgovori na tužbu, ako postoji **opravdana sumnja da je dostava valjano izvršena.** To može biti slučaj kada se iz dostavnice ne vide svi podaci predviđeni zakonom, što znači da i sama dostava nije valjano izvršena. Na dostavnici se može vidjeti potpis tuženika da je dostavicu primio, ali se iz drugih spisa pred sudom vidi da to nije njegov potpis, bilo da on ima sasvim drukčiji potpis ili je, štoviše, nepismen.

Može se dogoditi da sudu stignu podaci da je tuženik bio uredno pozvan da odgovori na tužbu, ali da su tada već bili **protekli rokovi** iz st. 5. čl. 331 .b ZPP-a. Stoga se može postaviti pitanje smije li sud izreći presudu zbog ogluhe ako po proteku tih rokova (30 dana, odnosno 6 mjeseci) utvrdi da je tuženik uredno pozvan. Logično bi bilo da sud može donijeti presudu zbog ogluhe i nakon proteka tih rokova kad bi naknadno utvrdio daje tuženik ipak bio uredno pozvan. Jer time što se protiv njega izriče presuda nešto kasnije, tuženiku se ne nanosi nikakva šteta. Ako se kontradiktorna presuda može izreći i po proteku roka od osam dana u slučaju odgode izricanja po čl. 335. st. 4. ZPP-a, premda je tu već prilično oslabilo načelo neposrednosti, ne bi smjelo biti nikakve zapreke ni za izricanje oglušne presude nakon proteka tih rokova (30

⁶⁹ Arg. iz čl. 354. st. 2. t. 7. ZPP-a, odnosno t. 6. prema Noveli.

⁷⁰ Podrobnije kod Perović, M., *Parnični postupak*, rad u zborniku "Vodič kroz postupke", Beograd, 1985., str. 214.

dana ili 6 mjeseci).⁷¹ Ne bi se smjelo uzeti da su navedeni rokovi od 30 dana, odnosno 6 mjeseci strogi zakonski rokovi te da su prekluzivni za sud, pa bi se zbog toga i ti rokovi mogli produžiti ako to zahtijevaju okolnosti pojedinoga slučaja. U protivnome, nakon proteka rokova ne bi se više mogla donijeti presuda zbog ogluhe, čak ni u slučaju da je nakon proteka tih rokova, a prije poduzimanja bilo koje nove procesne radnje od strane suda, dokazano daje tuženik na ročište uredno pozvan. Stoga smo mišljenja da nema nikakvog razloga određivati neke zakonske rokove u kojima bi se trebalo izvidjeti je li tuženik uredno pozvan da odgovori na tužbu, već to treba prepustiti sudu, koji će sam prema okolnostima pojedinog slučaja odrediti taj rok, te zbog toga biti i u mogućnosti po potrebi taj rok i produžiti.⁷² S druge strane, treba uzeti u obzir i okolnost da bi donošenje oglušne presude nakon proteka navedenih rokova moglo predstavljati i bitnu povredu odredaba parničnog postupka, predviđenu odredbama čl. 354., st. 2. t. 6. ZPP-a.⁷²

3.3.3. U navedenim slučajevima kada je donošenje presude zbog ogluhe odgođeno (ZPP, novi čl. 331.b st. 3. i 5.), presuda zbog ogluhe može se donijeti i bez saslušanja stranaka (ZPP, novi čl. 331.b st. 7.).

Dakle, u oba ova slučaja, kada se odgađa donošenje presude zbog ogluhe, sud presudu može donijeti nakon izvršenog provjeravanja odnosno proteka roka, bez saslušanja stranaka o okolnostima zbog kojih je i odgođeno donošenje presude zbog ogluhe.⁷⁴

To ne znači da će sud donijeti presudu zbog ogluhe u slučaju ako se utvrdi daje riječ o raspolaganjima stranaka suprotnim prisilnim propisima i pravilima javnog morala ili ako utvrdi da je tuženik neuredno pozvan. U prvom slučaju jedino je moguće donijeti presudu kojom se tužbeni zahtjev odbija kao neutemeljen, i to primjenom odgovarajućih prisilnih popisa materijalnoga prava (ZPP, čl. 331 .b st 4., u svezi s odredbom čl. 3. st. 3. ZPP-a). U drugom slučaju, ako tuženik nije uredno pozvan, iako o tome u novome čl. 331 .b ZPP-a nema izričite odredbe, smatramo da sud ne bi smio donijeti oglušnu presudu, već bi ponovno trebao pozvati tuženika da odgovori na tužbu.

Sud bi strankama svakako trebao dostaviti ovjereni prijepis presude s uputom o pravu na izjavljivanje pravnog lijeka protiv presude (ZPP, čl. 337. st. 3.).

3.3.4. Postoji mogućnost i da će sud biti u dvojbi kako **nedostaje neka procesna pretpostavka**, odnosno da postoji neka procesna smetnja koja bi priječila donošenje presude zbog ogluhe. Isto tako, moguće je da će postojati i neka otklonjiva smetnja za donošenje presude zbog ogluhe (npr. nedostatak urednog zastupanja parnično nesposobnog tužitelja; nedostatak uredne punomoći od strane tužitelja). Premda se ova mogućnost u odredbama članka 331 .b ZPP-a izričito ne spominje, smatramo da bi i u slučajevima u kojima se radi o nedostacima o kojima sud vodi računa prigodom prethodnog ispitivanja tužbe, sud mogao odgoditi donošenje presude zbog ogluhe u cilju pribavljanja obavijesti od stranaka ili državnih organa, a ako je riječ o otklonjivoj smetnji, sud bi mogao u predviđenom roku poduzeti što je potrebno da se smetnja otkloni (primjerice, da parnično nesposobni tužitelj dobije zastupnika u parnici).⁷⁵ Sud bi, dakle, mogao odgoditi donošenje presude zbog ogluhe kada posumnja da postoji neka procesna smetnja, a ispunjeni su ostali uvjeti za njezino donošenje, i tražiti o tome naknadne obavijesti od stranaka, a po potrebi i od drugih organa.

Daljnji tijek postupka ovisio bi od karaktera obavijesti koje je sud dobio. Ako bi iz dobivenih obavijesti sud zaključio da ne postoje procesne smetnje, trebao bi donijeti presudu zbog ogluhe. Ako bi, pak, spoznao da postoji neotklonjiva procesna smetnja, sud bi tužbu trebao odbaciti (primjerice, ako utvrdi daje predmet već pravomoćno presuđen). Ako bi iz dobivenih obavijesti sud utvrdio da postoji otklonjiva procesna smetnja, trebao bi poduzeti sve što je potrebno da se ta smetnja otkloni. Dakle, sud ne bi trebao odmah odbaciti tužbu ako se radi o otklonjivoj procesnoj smetnji. Najprije bi trebao poduzeti sve što je potrebno da se ona otkloni, pa tek ako u tome ne uspije, tužbu bi trebao odbaciti.

U praksi će se vjerojatno postaviti i pitanje može li tuženik tijekom tih rokova (iz. st. 3. i 5. čl. 331. b ZPP-a), zakonskih i sudskih, dostaviti odgovor na tužbu i time spriječiti donošenje presude zbog ogluhe prema odredbama st. 3., 5. i 7. čl. 331 .b ZPP-a? Iako o tome u novome čl. 331 .b ZPP-a nema izričite odredbe, smatramo da tuženik, u slučaju odgađanja donošenja presude zbog ogluhe, može dostaviti odgovor na tužbu sve dok oglušna presuda nije donesena. Ako on to učini sud ne bi mogao donijeti presudu zbog ogluhe jer se ona ne može donijeti nakon što je tuženik dostavio odgovor na tužbu (arg. iz st. 1. čl. 331 .b ZPP-a; odredba čl. 285. st. 4. noveliranog ZPP-a).

3.4. Odbijanje tužbenog zahtjeva

Ako iz činjenica navedenih u tužbi ne proizlazi osnovanost tužbenoga zahtjeva, sud bi trebao **odrediti pripremnog ročište** i, ako na tom ročištu tužitelj ne bi **preinačio**

⁷¹ Usp. Zuglia, S. - Triva, S., *Komentar Zakona o parničnom postupku*, Zagreb, 1957., str. 128-129.

⁷² Tako za presudu zbog izostanka Bazala, B., *Presuda zbog izostanka*, "Odvetnik", 5, 1955., br. 11-12, str. 8.

⁷³ I Bazala je mišljenja da se samo u tom roku može donijeti presuda zbog izostanka (oglušna presuda). Ako bi se donijela presuda zbog izostanka poslije tog roka, bila bi to bitna povredu odredaba parničnog postupka iz čl. 343. st. 2. t. 5. ZPP56 ("ako je sud protivno odredbama ovog zakona donio presudu zbog izostanka"). Bazala, B., *Zakon o parničnom postupku s objašnjenjima i sudskim odlukama*, Zagreb, 1969., str. 243. Spomenuta odredba sadržajno se podudara s odredbom čl. 354. st. 2. t. 6. ZPP76.

⁷⁴ Vidi detaljnije kod Delja, Ž., *Presuda zbog izostanka*, "PŽ", 38, 1989., br. 11 - 12, str. 1642.

⁷⁵ Vidi kod Poznić, B., *Presuda zbog izostanka*, "Anali", 4, br. 3, 1956., str. 279.

tužbu, donijeti presudu kojom se tužbeni zahtjev odbija (ZPP, novi čl. 331.b st. 4.).

Iako takva presuda ne bi bila kontradiktorna, već poseban tip presude donesene na temelju jednostrane prezentacije stanja stvari od strane tužitelja, tužitelj je može pobijati redovitom žalbom zbog svih žalbenih razloga iz čl. 353. ZPP-a. Naime, budući da ZPP/Novela presudom zbog ogluhe naziva samo onu presudu kojom se tužbeni zahtjev prihvaća, ograničenje žalbenih razloga ne bi trebalo vrijediti i za presudu kojom bi se, na temelju istih pretpostavki, tužbeni zahtjev odbijao kao neutemeljen (čl. 331.b st. 4. ZPP-a).

Nakon dostavljanja tužbe tuženiku, za njezinu preinaku potreban je pristanak tuženika. Ali i kad se tuženik protivi, sud može dopustiti preinaku ako smatra da bi to bilo svrsishodno za konačno rješenje odnosa među strankama (ZPP, čl. 190. st. 2.). Tako je i odredbama čl. 331. b st 4. ZPP-a dopuštena preinaka tužbe nakon njezina dostavljanja tuženiku i bez pristanka tuženika. Naime, ako iz činjenica navedenih u tužbi ne proizlazi utemeljenost tužbenog zahtjeva, a tužba na ročištu nije preinačena, sud bi bio dužan donijeti presudu kojom se tužbeni zahtjev odbija.⁷⁶

Ako tužitelj na pripremnom ročištu preinači tužbu i time stvori osnovu za daljnje raspravljanje, parnica bi se trebala nastaviti.⁷⁷

Problem bi mogao nastati ako se na zakazanom pripremnom ročištu ne pojavi tuženik, a tužitelj preinači tužbu. Budući da bi u takvim slučajevima tužitelj preinačio tužbu na ročištu na kojemu tuženik nije prisutan, postupak bi se, mišljenja smo, trebao nastaviti na način da sud odgodi ročište i dostavi tuženiku prijepis zapisnika s tog ročišta, kako bi se on mogao pripremiti za daljnje raspravljanje o preinačenom tužbenom zahtjevu (ZPP, čl. 190. st. 7.). Stoga se u tim slučajevima ne bi, primjerice, mogla donijeti presuda zbog izostanka, jer se za izostalog tuženika ne može pretpostavljati da priznaje i one činjenice koje mu nisu bile priopćene.⁷⁸ Zato bi mu se morala dostaviti i preinačena tužba. Sud bi mogao naložiti tužitelju da posebnim podneskom izloži činjeničnu osnovu preinačene tužbe, te da podneskom upozna tuženika s preinačenom tužbom. Na novo ročište sud bi trebao pozvati obje stranke. Tek ako bi se utvrdio novi izostanak tuženika sa zakazanog ročišta po preinačenoj tužbi, mogla bi se izreći presuda zbog izostanka.

3.5. Odbijanje prijedloga tužitelja za donošenje ogluše presude

1. Protiv rješenja suda kojim odbija prijedlog tužitelja da se donese presuda zbog ogluhe žalba nije dopuštena (ZPP, novi čl. 331.b st. 6.).

Da bi se unaprijed spriječilo, a kao što i praksa kod instituta presude zbog izostanka ukazuje, u pravilu nepotrebno razvlačenje postupka, predviđeno je da protiv rješenja suda kojim se odbija prijedlog tužitelja da se donese presuda zbog ogluhe neće biti dopuštena posebna žalba. Tužitelju čiji je zahtjev osnovan neopravdano odbijanje prijedloga za izricanje presude zbog ogluhe prouzročiti će samo privremeno nešto veće troškove. Te bi mu troškove trebao na kraju platiti tuženik koji je izgubio spor u glavnoj stvari. S druge strane, tužitelj, u pravilu, ne može, ako postoje svi uvjeti za donošenje ove dispozitivne presude (zbog ogluhe), tražiti presudu utemeljenu na rezultatima izvođenja dokaza i inače kontradiktorno provedene rasprave. Za takvu presudu u pravilu mu nedostaje pravni interes, jer na temelju nje ne bi mogao ostvariti kvalitetniji stupanj pravne zaštite od one koju mu pruža presuda zbog ogluhe,⁷⁹ odnosno jer bi to iziskivalo znatno više vremena i znatno veće troškove postupka.⁸⁰

⁷⁶ Odredba prema kojoj će sud odbiti tužbeni zahtjev ako tužitelj (u uvjetima u kojima bi inače bilo moguće suditi zbog izostanka) ne preinači svoj tužbeni zahtjev, shvatljiva je ako se prihvati i podtekst ove norme: o dužnosti suda da skrene pažnju tužitelju na inkongruentnost njegovog traženja s obzirom na izloženi činjenični supstrat, i da mu sugerira svrsishodno preinačenje zahtjeva ili navoda kojima se on opravdava. TRIVA, S., *5sej o otvorenom pravosuđenju*, "CPFSA", 21, br. XXI, 1973., str. 349.

⁷⁷ U tom smislu je i odluka Županijskog suda u Bjelovaru, br. Gž - 699/96, od 9. svibnja 1996. godine.

⁷⁸ Tako prema odluci Vrhovnog suda NR Slovenije, Gž. 2563/61 - 31. 10. 1961., čim su izmijenjene činjenice iz tužbe, nema mjesta donošenju presude zbog izostanka, jer je uvjet za takvu presudu da je tuženik bio upoznat o svim činjenicama prije ročišta koje je propustio i na kojemu je predloženo donošenje presude zbog izostanka. Prema stajalištu koje je zauzeo Vrhovni sud Hrvatske, ako je tužba preinačena na ročištu na kojemu tuženik nije prisutan, sud je dužan odgoditi ročište i dostaviti tuženiku prijepis zapisnika s tog ročišta. Kad sud propusti to učiniti, te na ročištu na kojemu je tužba preinačena zaključiti glavnu raspravu, time je onemogućio tuženika da raspravlja pred sudom. Bez očitovanja tuženih o novom zahtjevu tužitelja i raspravljanju po tom zahtjevu, počinio je apsolutno bitnu povredu odredaba parničnog postupka iz čl. 354. st. 2. t. 7. ZPP-a, zbog čega u tom dijelu treba ukinuti presudu i predmet vratiti prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje. VSH, Rev- 1386/85 od 13. VII 1986. Slična su stajališta zauzimali i neki teoretičari tumačeći odredbe Privremenog parbenog postupnika iz 1852. godine i Zakona o postupku u pravnih poslovih manje vrijednosti iz 1876. godine. Tako prema mišljenju Kuglera "ne će se moći izreći osuda s ogluhe proti tuženom, ako je tužitelj u njegovoj odsutnosti na raspravi preinačio tužbu, i to iz razloga što se tuženom mora svagda dostaviti tužba o kojoj se vodi rasprava i što mu moraju biti poznate posljedice koje ga mogu stići ako ne pristupi na ročište. U tom će slučaju sudac, ako dopusti preinaku tužbe, ročište odgoditi i tuženoga obavijestiti o preinačenoj tužbi. Dakako da se ovamo ne broji preinačenje tužbe samim sniženjem njenog zahtjeva". KUGLER, M., *Tumač maličnom postupniku*, Zagreb, 1917., str. 29. Derenčin, pak, smatra da "tužitelj može preinačiti, imenito povećati zahtjev tužbe, nu želi li on kontumacirati nedošavšega tuženika, nebi mogao preinačiti u ničem petituma, stavljena u tužbi, prepis koji bijaše tuženiku dostavljen". Derenčin, M., *Tumač Zakonu o postupku u pravnih poslovih manje vrijednosti (o postupku bagatelnom ili maličnom)*, Zagreb, 1877., str. 61.

⁷⁹ Vidi TRIVA, S., *Marginalije uz tzv. presudu zbog izostanka*, "ZPFZG", 10, 1960., br. 3-4, str. 295.

⁸⁰ Tako Filipče, S., *Donesuvanje na presuda poradi izostanak*, "Pravna misla", 20, 1970., br. 5-6, str. 12. Prema Đuroviću, nema potrebe da sud, po zahtjevu tužitelja, donese kontradiktornu presudu, za koju treba više vremena, kad mu presuda zbog izostanka isto tako jamči pravo kao i kontradiktorna presuda. Štoviše, presuda zbog izostanka teže se pobija žalbom, jer se ne može pobijati zbog nepotpuno ili pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja. Ovakav je postupak odraz načela ekonomičnosti u procesnom pravu. Đurović, Z., *Presuda zbog izostanka u jugoslavenskom pravu*, Beograd, 1965., str. 28.

2. Treba kazati da se odredbom st. 6. čl. 331 .b ZPP-a otvara **niz pitanja na koja nema izričitog odgovora u odredbama spomenutog članka. Prije svega, nije potpuno jasno donosi li se oglušna presuda po službenoj dužnosti, na prijedlog tužitelja ili ju je moguće donijeti i na prijedlog tužitelja i po službenoj dužnosti.**

U prilog tezi da se presuda zbog ogluhe donosi **po službenoj dužnosti** jest dikcija odredbe st. 1. čl. 331 .b ZPP-a: "donijet će se presuda kojom se prihvaća tužbeni zahtjev". Slično kao i kod donošenja presude na temelju priznanja (ZPP, čl. 331. st. 1.), tužitelj nema pravnog interesa protiviti se donošenju presude zbog ogluhe. Usto, daje predlagatelj/zakonodavac želio odrediti da se oglušna presuda može donijeti i na prijedlog tužitelja, mogao je to izričito odrediti kao i kod donošenja presude zbog izostanka, gdje je takva mogućnost predviđena u novom st. 1. čl. 332. ZPP-a.

S druge strane, odredba st. 6. čl. 331 .b ZPP-a jasno ukazuje na to da se presuda zbog ogluhe može donijeti (i) **na prijedlog tužitelja**. Međutim odredbe čl. 331 .b ne daju izričiti odgovor na pitanje kada i u kojim situacijama tužitelj može predložiti donošenje presude zbog ogluhe. Smatramo logičnim da bi tužitelj mogao postaviti prijedlog za donošenje presude zbog ogluhe u slučaju kad je sud smatrao da se na temelju tužbe može dalje postupati te je primjerak tužbe dostavio tuženiku radi podnošenja pisanog odgovora na tužbu (nova odredba čl. 284. st. 1. ZPP-a), pa tuženik nije odgovor podnio u roku koji je odredio sud (v. novu odredbu čl. 285. st. 2. ZPP-a), a sud nije neposredno nakon isteka roka donio presudu zbog ogluhe iako su bili ispunjeni svi uvjeti za njezino donošenje (v. odredbu st. 1. čl. 331 .b ZPP-a). Poredbeno, u slovenskom postupovnom pravu presuda zbog ogluhe može se donijeti samo po službenoj dužnosti (v. slovenski ZPP, čl. 318. st. 1.). Prema odredbama Pred nacrtu Zakona o parničnom postupku FBiH, ako tužitelj ne bi dostavio odgovor na tužbu, a tužitelj nije u tužbi zatražio donošenje oglušne presude, sud bi trebao, nakon proteka roka za podnošenje odgovora na tužbu, zakazati pripremno ročište (Prednacrt, čl. 72. st. 2.), na temelju čega se može zaključiti da se oglušna presuda donosi (i) na prijedlog tužitelja, kojeg mora postaviti već u tužbi.

3.6. Upozorenje na pravne posljedice propuštanja roka za davanje odgovora na tužbu

U pozivu za davanje odgovora na tužbu tuženik se mora **upozoriti na pravne posljedice propuštanja da u određenom roku da taj odgovor** (ZPP, novi čl. 331 .b st 8.).

Poziv nije uredan ako u pozivu tuženik nije upozoren na posljedice propuštanja.⁸¹ Osobito značenje ima upozorenje tuženiku na pravne posljedice propuštanja da u određenom roku iz čl. 285. st. 2. ZPP-a odgovori na tužbu, odnosno da se tada protiv njega donosi presuda zbog ogluhe.

Kao i kod donošenja presude zbog izostanka, pretpostavljamo da će se pojaviti razmišljanja kako u pozivu mora stajati upozorenje o štetnim posljedicama ne davanja odgovora na tužbu posebno zbog zaštite tuženika koji se iz **neznanja ne koristi pravima** koja mu pripadaju. Na taj način bi otpao mogući prigovor da se donošenjem presude zbog ogluhe može oštetiti osoba (tuženik) koja je neuka i nije upućena u pravo.⁸² Stranku koja se iz neznanja ne koristi pravima što joj pripadaju na temelju ZPP-a, sud treba upozoriti koje parnične radnje može poduzeti (ZPP, čl. 11., načelo pružanja pomoći neukim strankama). Povrede odredaba o pružanju pomoći neukim strankama predstavljaju relativno bitne povrede odredaba parničnog postupka (ZPP, čl. 354., st 1.), te bi u svakom konkretnom slučaju trebalo razmatrati je li konkretna povreda bila ili je mogla biti od utjecaja na donošenje zakonite i pravilne (oglušne) presude. Smatramo da se ove načelne odredbe ne bi mogle primijeniti u slučaju kada u pozivu za davanje odgovora na tužbu tuženik nije upozoren na posljedice propuštanja. Naime, u tom slučaju tuženik nije uredno pozvan pa se zbog njegovog propuštanja protiv njega uopće ne može donijeti presuda zbog ogluhe. Ako, pak, tuženik nije uredno pozvan, protiv njega se, i pored propuštanja davanja odgovora na tužbu, ne bi mogla donijeti presuda zbog ogluhe (ZPP, čl. 331 .b st 1.1.1.), a ako bi se ipak donijela, bila bi počinjena apsolutno bitna povreda odredaba parničnog postupka (ZPP, čl. 354., st. 2., t. 6.), a ne relativno bitna, bez obzira na to je li tuženik neuka stranka ili nije. Žalbeni je sud dužan po žalbi tuženika ukinuti takvu presudu zbog ogluhe.⁸³

3.7. Obrazloženje presude zbog ogluhe

Odredbama čl. 188. Novele predviđa se i izmjena odredaba čl. 338. st. 5. ZPP-a, radi proširenja njegove

⁸¹ U judikaturi je neprijeporno da poziv nije uredan ako u pozivu tuženik nije upozoren na posljedice izostanka i propuštanja. U tom je smislu i Vrhovni sud Slovenije zauzeo stajalište da "sodba zaradi izostanka tuđi ni mogoča, če vabilo na narok ni redno; redno pa med drugim ni, če v njem posledice izostanka nišo napovedene" (VS Slovenije, Pž-518/63, objavljena u Poročilu o sodni praksi VS SRS, civilno pravo, zv.1963/II, str. 23., st 19.), te da "če v vabilu na narok ni opozorila na posledice izostanka, sodišče ne more izdati sodbe zaradi izostanka, čeprav sicer obstajajo drugi pogoji iz 332. čl. ZPP" (VS LR SI., Pž-504/62., objavljena u Poročilu o sodni praksi VS LRS, civilno pravo, zvezek 1962/11, str. 75., st 71.).

⁸² Usp. Filipce, S., *Donesivanje na presuda poradi izostanok*, "Pravna misla", 20, 1970, br. 5-6, str. 10. U tom je smislu i odluka Vrhovnog suda Jugoslavije, prema kojoj nema mjesta donošenju presude zbog izostanka ako poziv tuženiku, koji je neuka stranka, nije sadržavao upozorenje o zakonskim posljedicama propuštanja i izostanka sa ročišta. VSJ, II C 16/67., objavljena u "ZSO", 1967., knj. 12., sv. 1., br. 49.

⁸³ Članak 11. ZPP-a je opće pravilo (*lex generalis*) i njega derogira posebno pravilo (*lex specialis*) za određeni slučaj. Članak 332. ZPP-a, kao i novi čl. 331.b ZPP-a, je posebno pravilo i ono u pojam urednog poziva ne uključuje pojam neuke stranke, već se odnosi na svakog tuženika. Na postojanje apsolutno bitne povrede odredaba parničnog postupka nema utjecaja to što su tuženici bili neuke stranke, jer bi ona postojala i kad bi oni poznavali pravila postupka, pošto je bitno da je sud donio presudu zbog izostanka/oglušnu presudu i ako tuženici nisu bili uredno pozvani. Tako Đurović, Z., *Presuda zbog izostanka u jugoslavenskom pravu*, (doktorska disertacija), Beograd 1965., str. 24-26.

odredbe i na presudu zbog ogluhe. Tako se, među ostalim, određuje da u obrazloženju presude zbog ogluhe sud treba iznijeti samo razloge (procesne i materijalnopravne pretpostavke) koji opravdavaju donošenje takve presude.

Posebno je, dakle, predviđeno da se u **obrazloženju** presude zbog ogluhe iznose samo razlozi koji opravdavaju donošenje takve presude. To je i razumljivo kada se ima u vidu osnova i karakter oglušne presude, koja i ne zahtijeva opširnije i potpunije obrazloženje.⁸⁴ U obrazloženju presude zbog ogluhe trebalo bi konstatirati postojanje procesnih pretpostavki za donošenje presude zbog ogluhe i obrazloženje razloga zbog kojih sud smatra daje tužbeni zahtjev osnovan.⁸⁵

Nema sumnje daje, zbog pojednostavljenoga obrazloženja tih presuda, pismena izrada presude zbog ogluhe puno lakša negoli kontradiktornih presuda, pa su se noveliranim odredbama st. 1. čl. 337. ZPP-a mogli propisati i kraći rokovi za njezino donošenje i izradu u odnosu na one predviđene za kontradiktorne presude. Ali kako to nije predviđeno, presuda zbog ogluhe mora se izraditi i otpremiti u roku od 30 dana od donošenja.

3.8. Razlozi zbog kojih se presuda zbog ogluhe može pobijati

Presuda zbog ogluhe **može** se pobijati zbog bitne povrede odredaba parničnog postupka i zbog pogrešne primjene materijalnog prava, ali **ne može** se pobijati zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja (Novela, čl. 196.). Ovime je, dakle, stavak 2. članka 353. ZPP-a izmijenjen radi proširenja njegove odredbe i na presudu zbog ogluhe.

U tom je smislu i točka 6. stavka 2. čl. 354. ZPP-a, nadopunjena odredbama čl. 197. Novele unošenjem u listu tzv. dispozitivnih presuda i presude zbog ogluhe. Tako će bitna povreda odredaba parničnog postupka uvijek postojati i ako sud protivno odredbama ZPP-a donese presudu zbog ogluhe.

Što se **prijedloga za ponavljanje postupka** tiče, prema odredbi čl. 240. Novele mijenjaju se odredbe čl. 421. ZPP-a na način da se novim stavkom 2. izrijekom rješava pitanje zbog kojih se razloga predviđenih u stavku 1. čl. 421. ZPP-a mogu tim pravnim lijekom pobijati tzv. dispozitivne odluke. Postupak pravomoćno završen presudom zbog ogluhe ne može se ponoviti zbog razloga iz stavka 1. točaka 8., 9. i 10. članka 421. ZPP-a, odnosno taj se pravni lijek protiv tih odluka ne može podnijeti: a/ ako se odluka suda temelji na drugoj odluci suda ili na odluci kakva drugog tijela, a ta odluka bude pravomoćno preinačena, ukinuta odnosno poništena; b/ ako je nadležno tijelo naknadno pravomoćno riješilo prethodno pitanje (članak 12. stavci 1. i 2.) na kojemu se temelji odluka suda; i c/ ako stranka sazna za nove činjenice ili nađe ili stekne mogućnost da upotrijebi nove dokaze na temelju kojih je za stranku mogla biti donesena povoljnija odluka da su te činjenice ili dokazi bili upotrijebljeni u prijašnjem postupku. Dakle prijedlog za ponavljanje postupka protiv pravomoćne oglušne presude ne može se podnijeti zbog drukčijeg rješenja prethodnog pitanja odnosno zbog običnih novota, što je u skladu s okolnošću da se one zbog tih razloga ne mogu pobijati ni žalbom.

4. UMJESTO ZAKLJUČKA

I na kraju, treba vidjeti kako će se predložene izmjene odraziti na status druge dispozitivne presude - **presude zbog izostanka**.

U onim postupovnim pravima u kojima je davanje odgovora na tužbu obvezno i u kojima neispunjenje te dužnosti od strane tuženika rezultira donošenjem oglušne presude (vidi čl. 318. NSIZPP-aza slovensko pravo i čl. 179. Prednacrta za pravo FBiH), institut presude zbog izostanka u cijelosti je derogiran.

U hrvatskom pravu izmijenjenim čl. 284. ZPP-a (v. Novela, čl. 145.) uvodi se kao **pravilo** dostava tužbe na odgovor, dok se zakazivanje ročišta prije dobivanja odgovora na tužbu utvrđuje kao iznimka od toga pravila. Naime, u slučajevima u kojima sud bude procijenio da se na temelju tužbe može dalje postupati, trebao bi narediti da se primjerak tužbe dostavi tuženiku radi podnošenja pisanog odgovora na tužbu (odredba novoga čl. 284. st. 1. ZPP-a). Samo **iznimno** sud će moći, ako bi to zahtijevale posebne okolnosti pojedinog slučaja, a osobito ako bi to bilo potrebno radi odlučivanja o prijedlogu za određivanje privremenih mjera, odmah zakazati ročište i narediti da se primjerak tužbe dostavi tuženiku (odredba novoga čl. 284. st. 1. ZPP-a). Mišljenja smo da će **samo u ovoj iznimnoj situaciji**, kada tuženiku nije dostavljena tužba na odgovor, već mu je samo dostavljena s pozivom na ročište, biti moguće donošenje presude zbog izostanka (arg. iz novoga čl. 332. st. 1. ZPP-a).

U tom smislu izmjenama čl. 332. ZPP-a **institut presude zbog izostanka trebalo je uskladiti s novim institutom presude zbog ogluhe** (v. Novela, čl. 181.).

Prije svega, predviđa se izmjena u čl. 332. st. 1. ZPP-

⁸⁴ Primjerice, prema odredbama par. 515. Crpp-a, nekontradiktorne presude, pa i presuda zbog propuštanja, mogle su se otpremiti u skraćenom obliku, pri čemu se upotrebljavao primjerak tužbe ili rubrike (zabilješke presude). Rubrika (*rubnim* - kratak sadržaj spisa; oznaka suda i stranaka u uvodu sudske presude. Romac, A.: "Rječnik latinskih pravnih izraza - *vademecum iuridicum*", Zagreb, 1985., str. 303.) je u tom slučaju morala sadržavati tužbeni zahtjev. Takve presude (zbog pasivnosti) nisu se trebale obrazlagati. Kao obrazloženje služio je sam naziv presude, npr. "Kontumacijska presuda". Sastavljanje otpravka takvih presuda moglo se povjeriti i sudskoj pisarnici. Podrobnije o tome kod Verona, A. - Zuglia, S., *Zakonik o sudskom postupku u građanskim parnicama - Građanski parnični postupak*, Zagreb, s. a., str. 620. Prema stajalištu starije pravne teorije smatralo se da je izvornik presude sastavni dio zapisnika o raspravi ili ročištu na kojemu se presuda donosi, pa budući da je zapisničar potpisivao zapisnik, smatralo se da treba potpisati i presudu. *ZPP/56*

je napustio to stajalište i odredio da izvornik presude potpisuje samo predsjednik vijeća, odnosno sudac pojedinac koji je donio presudu. Tako i potanje kod Zuglia, S. - Triva, S., *Komentar Zakona o parničnom postupku*, Zagreb, 1957., str. 147.

⁸ Tako Triva, str. 501.

a na način da u situacijama kad tuženik kojemu tužba nije dostavljena na odgovor, već mu je samo dostavljena zajedno s pozivom na ročište, ne dođe na pripremno ročište do njegova zaključenja, ili na prvo ročište za glavnu raspravu ako pripremno ročište nije održano, ili ako dođe na ta ročišta, ali se neće upustiti u raspravljanje ili se udalji s ročišta, a ne ospori tužbeni zahtjev, sud bi trebao na prijedlog tužitelja ili po službenoj dužnosti donijeti presudu kojom se prihvaća tužbeni zahtjev (**presuda zbog izostanka**). Svakako ako bude udovoljeno slijedećim uvjetima: da je tuženik bio uredno pozvan; da tuženik nije podneskom osporio tužbeni zahtjev; da osnovanost tužbenog zahtjeva proizlazi iz činjenica navedenih u tužbi; da činjenice na kojima se temelji tužbeni zahtjev nisu u protivnosti s dokazima koje je sam tužitelj podnio ili s činjenicama koje su općepoznate; te da ne postoje općepoznate okolnosti iz kojih proizlazi da su tuženika spriječili opravdani razlozi da dođe na ročište.

Kao najznačajniju novinu u st. 1. čl. 332. ZPP-a predlagatelj Novele navodi to da **prijedlog tužitelja** neće više biti jedna od pretpostavki za donošenje presude zbog izostanka, jer je ocijenjeno da taj prijedlog nije potreban i da se nastupanjem mirovanja postupka, ako se on ne podnese, ne pridonosi općoj efikasnosti postupka, a u tom je smislu izmijenjen i članak 216. ZPP-a.⁸⁶ Međutim, suprotno ovakvom razmišljanju, u tekstu nove odredbe st. 1. čl. 332. ZPP-a izričito se navodi da bi sud presudu zbog izostanka, ako su ispunjene sve potrebne pretpostavke, trebao donijeti **"na prijedlog tužitelja ili po službenoj dužnosti"**.

Daljnji prijedlog je i taj da se sadašnja odredba čl. 332. st. 6. mijenja i glasi: "Protiv rješenja kojim se odbija prijedlog tužitelja da se donese presuda zbog izostanka žalba **nije** dopuštena". Naime, da bi se spriječilo u pravilu, kako pokazuje praksa, nepotrebno razvlačenje postupka, predviđeno je da protiv rješenja kojim se odbija prijedlog za donošenje presude zbog izostanka nije dopuštena posebna žalba.⁸⁷ **De lege lata**, protiv odluke suda kojom se odbija prijedlog tužitelja da se donese presuda zbog izostanka, dopuštena je posebna žalba (ZPP, čl. 332. st. 6.). ZPP je, dakle, predvidio i pravo na žalbu protiv odluke suda kojom se odbija tužiteljev prijedlog za donošenje presude zbog izostanka. Protiv takva rješenja suda može se izjaviti posebna žalba iz svih zakonskih razloga. Dakle, nema ograničenja žalbenih razloga kao kod žalbe protiv meritorne odluke - presude zbog izostanka. Po žalbi se odluka može samo preinačiti ili se žalba mora odbiti. Ako drugostupanjski sud preinači rješenje prvostupanjskog suda kojim je odbio tužiteljev prijedlog za donošenje presude zbog izostanka, drugostupanjski sud neće donijeti sam takvu presudu, jer bi time strankama bilo uskraćeno pravo žalbe protiv presude, nego će vratiti predmet prvostupanjskom sudu radi donošenja presude. Prvostupanjski sud donijet će presudu zbog izostanka bez određivanja novog ročišta. Ako se prijedlog tužitelja za donošenje presude zbog izostanka odbije, ročište će se odgoditi i zakazati novo na koje će biti pozvani kako tužitelj, tako i izostali tuženik. Žalba ima suspenzivni učinak pa bi, prema tome, sud trebao zastati s postupkom do pravomoćnosti rješenja kojim se odbija izricanje presude.

Treba se prisjetiti kako je i u odredbama čl. 12. st. 5. Zakona o ubrzanju parničnog postupka iz 1955. god. i u odredbi čl. 314. Nacrta Zakona o parničnom postupku iz 1956. god., bilo propisano da protiv odluke suda kojom se odbija prijedlog tužitelja za donošenje presude zbog izostanka, nije dopuštena posebna, samostalna žalba. Ovakva je odredba, nema sumnje, bila rezultat shvaćanja kako bi posebna žalba mogla pridonijeti samo nepotrebnom odugovlačenju postupka, umjesto da sud nastavi s raspravljanjem i meritornim rješavanjem spora. Tužitelj čija je tužba utemeljena i poduprta valjanim dokazima, *in ultima linea* time ne bi bio oštećen. Njemu bi neopravdano odbijanje prijedloga za izricanje presude zbog izostanka prouzročilo samo privremeno nešto veće troškove. Te bi mu troškove na kraju platio tuženik koji je izgubio spor u glavnoj stvari.⁸⁸

Slobodni smo primijetiti kako predlagatelj Novele nije iskoristio priliku da unese **još neke izmjene** u institut presude zbog izostanka, koje bi, vjerujemo, pridonijele procesnoj učinkovitosti ovoga instituta. Naveli bi i predložili samo dvije.⁸⁹

Kao prvo, praksa je pokazala da osporavanjem tužbenog zahtjeva od strane tuženika ne treba smatrati samo izričito osporavanje tužbenog zahtjeva, nego i svako ponašanje iz kojega proizlazi da se ne smatra dužnim ispuniti zahtjeve tužitelja. Za osporavanje tužbenog zahtjeva ne traži se daje to tuženik učinio pisanim odgovorom na tužbu, nego je dovoljno da to učini podneskom bez obrazloženja ili da ospori samo dio zahtjeva, odnosno ukaže sudu na nedostatak neke procesne pretpostavke koja bi imala utjecaja na daljnji tijek postupka.⁹⁰ Ako je tuženik procesnom radnjom izričito ili indicijски osporio tužbeni zahtjev, kasnije propuštanje pristupanja na pripremno/prvo ročište neće rezultirati donošenjem presude zbog izostanka protiv njega. U tom je smislu trebalo razmisliti i o novoj formulaciji odredbe čl. 332. st. 1. 1. 3. ZPP-a, koju bi trebalo izmijeniti, odnosno dopuniti na način da bi novi tekst glasio: "ako tuženik nije podneskom **ili na drugi način** osporio tužbeni zahtjev". Ovom izmjenom pravno bi se uredilo stanje koje ionako de facto postoji i provodi se u postupku, tj. da se osporavanje široko tumači kao svaka aktivna radnja tuženika, a ne samo podnesak. Tumačenjem sadašnjeg teksta spomenutoga stavka moglo bi se zaključiti da tuženik može, prije pripremnog ročišta ili prvoga ročišta za glavnu

⁸⁶ Vidi obrazloženje uz čl. 181., Novela, str. 121.

⁸⁷ Vidi Obrazloženje, str. 121.

⁸⁸ Tako Triva, S., *Pravni lijekovi protiv presude zbog izostanka*, "NZ", 10, 1956., br. 1, str. 21.

⁸⁹ Podrobnije o tome kod Čizmić, J., *Presuda zbog izostanka u građanskom parničnom postupku*, doktorska disertacija, Split, 2001.

⁹⁰ Potanje o tome vidi kod Čizmić, J., *Presuda zbog izostanka u građanskom parničnom postupku*, doktorska disertacija, Split, 2001., poglavlje VI/2/5.

raspravu ako pripremno ročište nije održano, tužbeni zahtjev osporiti samo pismenim podneskom. Jer, prema odredbama čl. 106. st. 1. ZPP-a, tužba, odgovor na tužbu, pravni lijekovi i druge izjave, prijedlozi i saopćenja koji se daju izvan rasprave podnose se pismeno (podnesci). Ali, u skladu sa spomenutom praksom naših sudova prema krajnje širokom tumačenju odredbe po kojoj se presuda zbog izostanka može donijeti samo ako tuženik nije podneskom osporio tužbeni zahtjev, svaka tuženikova djelatnost, a ne samo osporavanje podneskom, smatra se izrazom njegove spremnosti za vođenje spora, drugim riječima, osporavanjem tužiteljeva zahtjeva. Tako, prema prihvaćenoj sudskoj praksi sudova presuda zbog izostanka ne može se donijeti kad tuženik telefonski zatraži odgodu ročišta,⁹¹ jer se smatra da je i takvim traženjem odgode ročišta osporio tužbeni zahtjev. Prema sudskoj praksi i postavljanje punomoćnika smatra se osporavanjem tužbenog zahtjeva. Postavljanjem punomoćnika tuženik očito iskazuje namjeru da se upusti u raspravljanje po tužbi, jer mu postavljanje punomoćnika ne bi inače bilo potrebno.⁹² Ako zastupnik tuženi ka telefonski izvjesti predsjednika vijeća da je zbog bolesti spriječen pristupiti ročištu,⁹³ ili čak ako je na pripremno ročište ili prvo ročište za glavnu raspravu za tuženika pristupila osoba bez punomoći, ne može se donijeti presuda zbog izostanka jer se i pristup takve osobe smatra osporavanjem tužbenog zahtjeva,⁹⁴ iako se u oba slučaja pred sudom ne nalazi tuženikov podnesak kojim osporava tužbeni zahtjev (štoviše niti punomoć). Sud o ovakvim osporavanjima mora sastaviti uredovnu bilješku, odnosno konstatirati u zapisniku dolazak osobe bez punomoći za tuženika, jer u protivnome o tome ne bi bilo pisana traga, što bi moglo dovesti do arbitrabilnosti i zlorabna na štetu tužitelja. Eventualna uredovna bilješka, konstatiranje u zapisniku o dolasku osobe bez punomoći za tuženika ili zapisnik o izjavi usmeno danoj kod parničnog suda, ne bi se mogli smatrati podnescima iz čl. 332. st. 1. t. 3. ZPP-a, jer to i nisu pisani podnesci tuženika.

Drugo, da bi se presuda zbog izostanka mogla donijeti, činjenice na kojima se temelji tužbeni zahtjev ne smiju biti u suprotnosti s dokazima koje je sam tužitelj podnio ili s činjenicama koje su općepoznate (ZPP, čl. 332. st. 1. t. 5.). Sud je dužan prije ročišta upoznati se s cijelim procesnim materijalom, kako s tužbenim podneskom, tako i s njegovim priložima, kao i s ostalim dokazima koji se nalaze pred sudom. ZPP govori o dokazima koje je sam tužitelj podnio, stoje najčešći slučaj, ali sud može pred sobom imati i dokaze koje nije podnio tužitelj, a koji se ne bi mogli svrstati ni u općepoznate činjenice. Dokazi koji su već pred sudom mogu primjerice biti dokazi izvedeni saslušanjem svjedoka još prije početka parnice ili u međuvremenu do održavanja prvog ročišta, a poradi osiguranja dokaza, ili neka druga isprava čiji sadržaj proturječi činjeničnom stanju iz tužbenog podneska. Sud bi svakako trebao uzimati u obzir i druge dokaze koji se nalaze pred sudom, a ne samo one koje je podnio tužitelj. U tom smislu bi formulaciju odredbe čl. 332. st. 1. t. 5. ZPP-a trebalo izmijeniti na način da se riječi "koje je sam tužitelj podnio" zamijene riječima **"koji se nalaze pred sudom"**, te bi tako izmijenjena točka 5 glasila: "5) ako činjenice na kojima se temelji tužbeni zahtjev nisu u protivnosti s dokazima koji se nalaze pred sudom ili s činjenicama koje su opće poznate;". "Dokazima koji su već pred sudom" smatrali bi se samo oni dokazi koji se već nalaze u parničnom spisu ili njegovim priložima i morali bi biti stvarno pred sudom u trenutku donošenja presude, a nije dovoljno da je samo ponuđeno, odnosno predloženo njihovo pribavljanje. Na dokaze što su ih stranke samo ponudile, ali se još ne nalaze pred sudom, nego bi ih tek trebalo dobiti i izvesti, sud se ne bi trebao obazirati.

⁹¹ Vidi odluku Privrednog suda Hrvatske, PŽ - 497/91. od 9. travnja 1991. i VSH, II Rev-37/85. od 27. lipnja 1985.

⁹² U tom je smislu i odluka Vrhovnog suda BiH, GŽ 183/69 od 22. ožujka 1969. "Zbirka sudskih odluka", knjiga 14., sv. 2., 1969., str. 156-157.

⁹³ Usp. odluku VSH, II Rev-37/85. od 27. lipnja 1985.

⁹⁴ Vidi odluku Privrednog suda Hrvatske, PŽ - 497/91. od 9. travnja 1991.