

Alan Uzelac, prof. dr. sc., redoviti profesor
u trajnom zvanju Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu¹

Josip Lažeta, mag. iur., doktorand
Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu²

NEGATIVNE INFERENCIJE U HRVATSKOM PARNIČNOM POSTUPKU

1. UVOD

Negativna inferencija ili zaključak o protivnom (eng. *adverse or negative inference*) je izraz koji se odnosi na zaključak o postojanju odnosno nepostojanju činjenice izveden iz pasivnosti ili nesuradnje jedne od stranaka. Ovim se izrazom opisuju situacije u kojima sud iz ponašanja one parnične stranke koja je po ocjeni suda onemogućila pribavljanje određenog dokaza, izvodi činjenične zaključke nepovoljne po tu stranku. Riječ je o situacijama u kojima se određena činjenica ne može utvrditi bez stranačke suradnje, npr. ako je stranka u posjedu isprava ili drugih dokaza koji su potrebni za utvrđenje određene činjenice, a ona te dokaze odbija po pozivu suda prezentirati ili na drugi način, npr. odbijanjem pristupa sudu ili propuštanjem predujmljivanja, onemogućuje izvođenje dokaza.

Pojam negativnih inferencija potječe iz anglo-saksonskog dokaznog prava, no njegovi se funkcionalni ekvivalenti danas nalaze u pravima mnogih zemalja koje pripadaju tzv. *civil law* tradiciji. U kontekstu međunarodne trgovačke arbitraže, dokazivanje izvođenjem negativnih inferencija također je postalo dio standardnog procesnog instrumentarija. U ovom ćemo radu ispitati u kojoj se mjeri i hrvatsko pravo može pridružiti tim trendovima, tj. u kojoj mjeri se može govoriti o negativnim inferencijama u okvirima domaćeg parničnog postupka.

¹ Prof. dr. sc. Alan Uzelac, redoviti profesor u trajnom zvanju na Katedri za građansko procesno pravo Pravnog fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Trg Republike Hrvatske 14, Zagreb, Republika Hrvatska, auzelac@pravo.hr, ORCID ID broj <https://orcid.org/0000-0001-5986-3909>.

² Josip Lažeta, mag. iur., odvjetnički vježbenik u Odvjetničkom društvu Matijević, Jakirčević & Malkoč d.o.o., Zavrtnica 28, Zagreb, Republika Hrvatska, josip.lazeta.do@gmail.com.

2. NEGATIVNE INFERENCIJE U KONTEKSTU HRVATSKOG DOKAZNOG PRAVA: OPĆI PREGLED

Za bolje razumijevanje negativnih inferencija korisno je dati konkretan primjer. Za ovu priliku posuđujemo ga iz doktrine *common law* dokaznog prava.³ Tužitelj, čiji se sin nesretnim slučajem utopio, tuži osiguravajuću kuću radi isplate naknade s naslova police životnog osiguranja. Nesporno je da je pokojnik bio osiguran, ali ne i za utapanje uzrokovano bolešću ili fizičkom ozljedom. Osiguravajuće društvo ističe da je pokojnik bio lošeg zdravstvenog stanja, i predlaže da se o toj okolnosti sasluša oca pokojnika. Kada bi otac odbio dati iskaz, to bi samo po sebi moglo poslužiti za utvrđivanje dokazivane činjenice, i to da su izvede negativnu inferenciju tj. donese zaključak da je sin imao zdravstvenih problema.⁴ Jednako tako, kada bi osiguravajuća kuća izbrisala iz svojih evidencija podatke o zdravstvenom stanju pokojnog osiguranika ili odbila predati sudu njegovu medicinsku dokumentaciju, ta bi okolnost mogla dovesti do zaključka da je prigovor tuženika neosnovan.

Pojam negativnih inferencija do sada nije bio korišten u hrvatskom procesnom pravu – no vrijeme je da ga se uvede i počne koristiti. U prošlosti, inkvizitorni pristup dokazivanju te doktrinarno insistiranje na „sigurnosti“ u utvrđenju relevantnih činjenica, kao i nasljeđe teorije materijalne istine prilagođene duhu socijalističkog paternalizma⁵ uzrokovali su skepsu prema dokazivanju iz negativnih okolnosti. Posljedica je bila kronična nedjelotvornost hrvatskih parničnih postupaka u kojima je trajanje dokaznog postupka – često uzaludna potraga za „sigurnošću“ kroz traganje za mogućim „pozitivnim“ sredstvima za postizanje konkluzivnih utvrđenja – bilo značajan čimbenik prekomjernog trajanja parnica.

Nastojeći ubrzati postupke i ojačati razinu pravne zaštite, Zakona o parničnom postupku⁶ je u reformama s početka 2000-tih ojačao primjenu raspravnog načela, koje je nakon izmjena i dopuna Zakona o parničnom postupku iz 2003. god. (dalje: Novela 2003.) barem na

³ Primjer iz: Stephen A. Saltzburg, “A Special Aspect of Relevance: Countering Negative Inferences Associated with The Absence of Evidence”, *California Law Review* 66, br. 5 (1978): 1041-1043.

⁴ Ibid., 1041: „A jury can reasonably expect that the persons closest to the deceased would have information about his condition; any failure to produce such information might cause the jury to draw negative inferences against the plaintiff.“

⁵ Za kritički pristup teoriji materijalne istine v. Alan Uzelac, *Istina u sudskom postupku* (Zagreb: Pravni fakultet u Zagrebu, 1997.)

⁶ Zakon o parničnom postupku, Narodne novine br. 53/91, 91/92, 58/93, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 02/07, 84/08, 96/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 89/14, 70/19, 80/22, 114/22. (dalje u tekstu: ZPP).

deklaratornoj razini postalo dominantno načelo u odnosu na postupak dokazivanja.⁷ Time se otvorio i širi prostor za dokazivanje utemeljeno na negativnim inferencijama. U praktičnom smislu, prihvaćen je stav da parnične stranke imaju obvezu prikupiti procesni materijal i prezentirati ga sudu radi ocjene njegovih pravnih implikacija i donošenja odluke o osnovanosti tužbenog zahtjeva. Izreka *da mihi factum dabo tibi ius*, stavljajući odgovornost za utvrđenje činjenica na stranke, u punom smislu traži i odgovornost stranaka za pribavljanje dokaznog materijala temeljem kojeg sud odlučuje.

Na isti način i procesna teorija pledira za odgovornost i aktivni doprinos stranaka kao temelj kvalitete činjeničnih utvrđenja u postupku: „*antagonistički stavovi stranaka [su] garancija da će sudu biti pružena obostrana, pa zato i svestrana informacija o bitnim elementima spora [...] a od njihove volje i zalaganja ovisi stupanj u kojemu će sud moći ispitivati i ocjenjivati iznesene stranačke argumente.*“⁸ Nastavno na ideju o svestranom informiranju suda, dokazivanje stranačkih navoda je pravo, ali i teret stranaka⁹. U tom smislu potrebno je danas pristupiti i procesnim mehanizmima iz ZPP-a poput npr. pravila o ediciji isprava. Procesna dužnost stranaka da prezentiraju isprave je i jedna od konkretnih manifestacija novog procesnog načela: načela lojalne suradnje koje traži savjesnu kolaboraciju stranaka i suda kako bi se ostvarila svrha pravne zaštite,¹⁰ o čemu će biti više riječi *infra* u zaključnom poglavlju ovoga rada.

Pravila koja stranke obvezuju prezentirati dokaze sudu potrebno je staviti i u kontekst temeljnih odredbi o ocjeni dokaza. Zakon o parničnom postupku utemeljen je na načelu slobodne ocjene dokaza. Slobodna i brižljiva ocjena svih dokaza¹¹ uključuje još i vrednovanje okolnosti u kojima se dokazivanje izvodi. Ako jedna stranka uskrati prezentirati dokaz ili, protivno uvjerenju suda, poriče da nekim dokazom koji bi morao biti u njenom posjedu ne raspolaže, i takvu je okolnost potrebno vrednovati. Međutim, što bi trebao biti rezultat toga vrednovanja?

⁷ Siniša Triva, Mihajlo Dika, *Građansko parnično procesno pravo* (Zagreb: Narodne novine, 2004.), 174. U tom smislu v. i odluke Županijskog suda u Varaždinu, Gž-955/2006 od 10. travnja 2006. i Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, Pž-1203/2022 od 22. ožujka 2022.

⁸ Triva, Dika, *Građansko parnično procesno pravo*, op. cit., 176.

⁹ *Ibid.*, 499.

¹⁰ Dika, *Građansko parnično procesno pravo, VII., Utvrđivanje činjenica*, 548. V. i Alan Uzelac, *Coercive Measures Applied to Individuals*, National Report for the XV World Congress of the International Association of Procedural Law, Istanbul, 2015., 3.

¹¹ Čl. 219. ZPP-a.

Opće je pravilo da u slučaju nemogućnosti da sa sigurnošću utvrdi neku činjenicu, sud o njenom postojanju zaključuje primjenom pravila o teretu dokazivanja.¹² Ako sud ne postigne odgovarajući stupanj uvjerenja o postojanju činjenice, uzet će da je činjenica neutvrđena, te će interpretirajući materijalno pravo izvesti zaključke na štetu one stranke koja je prema normama materijalnog prava bila dužna određenu činjenicu dokazati. Takva će odluka, kao odluka utemeljena na tumačenju materijalnopравnih normi, biti pobojna zbog pogrešne primjene materijalnog prava.

Negativne inferencije se međutim ne poklapaju u cijelosti s odlučivanjem na temelju primjene pravila o teretu dokazivanja. Kako je značenje i važnost određenog stranačkog propusta sud ovlašten slobodno ocijeniti, on uz pomoć negativnih inferencija može formirati dostatno pouzdan zaključak o postojanju pravno relevantne činjenice koristeći svoju ovlast da slobodno, po vlastitom uvjerenju, ocjenjuje dokaze. Takvo tumačenje potvrđuje i ZPP. Prema njegovim odredbama, tako široke ovlasti da izvede zaključke o postojanju ili nepostojanju činjenice sud ima u dokaznom postupku:

- ako stranka ne predujmi iznos za izvođenje dokaza (čl. 153.),
- ako stranka odbije prezentirati ispravu (čl. 233. ZPP), ili
- ako stranka ne dođe na saslušanje (čl. 264. ZPP).

Ovlast suda da slobodno ocjeni određene stranačke radnje, odnosno propuste u ovim je odredbama sadržana u sljedećoj formulaciji:

„sud će, s obzirom na *sve okolnosti*, po *svom uvjerenju* cijeniti od kakva je *značenja* [...]“.

Naizgled, ova formulacija reproducira opće pravilo o slobodnoj ocjeni dokaza iz čl. 8. ZPP-a (sud odlučuje koje će činjenice *uzeti za dokazane* „*prema svom uvjerenju* na temelju savjesne i brižljive [...] *ocjene svih dokaza zajedno*“), no to nije tako. Naglašavajući upravo ovakve negativne okolnosti kao osnovu da se *po svom uvjerenju* – dakle temeljem subjektivne ocjene raspravnog suda – *cijeni značenje* odbijanja ili propuštanja procesne suradnje u dokaznom postupku od strane jedne od stranaka, sudu se nedvojbeno daju **dopunske ovlasti da po vlastitoj ocjeni** vrednuje i samu okolnost nedostatka procesne suradnje kao konkluzivan dokaz

¹² Čl. 221.a. ZPP-a.

činjenice koju u postupku utvrđuje. Pri tome, prvostupanjski bi sud ne samo zbog utvrđivanja činjenica, nego i zbog održavanja procesne discipline, trebao uživati široku slobodu procjene koja bi se i u pravnim lijekovima mogla jedino pobijati zbog eventualne proizvoljnosti izvedenog zaključka.

Naime, ocjena *svih okolnosti* nije identična *ocjeni svih dokaza* (zajedno i zasebno). Prema našem mišljenju, ključne okolnosti unutar formule „*ocjena svih okolnosti*“ su: neopravdanost propuštanja, utjecaj na procesnu ekonomiju te legitimnost zaključka da je stranka odbila surađivati odnosno propustila izvršiti svoju dužnost omogućivanja dokazivanja određene činjenice. Sljedstveno tome, i kontrola viših sudova trebala bi se ograničiti na ispitivanje je li zaista stranka svojim propustima neopravdano onemogućila utvrđivanje činjenice, a ne na spekulaciju je li sud u takvom kontekstu trebao izvoditi i neke druge, potencijalno raspoložive dokaze ne bi li tako postigao „sigurnost“ i kompenzirao nedostatak suradljivosti stranke. Negativne inferencije neminovno relativiziraju pravila o standardu dokazivanja, jer – odgovornošću stranke – nameću utvrđenje činjenica koje počiva na reduciranoj dokaznoj osnovi koja je u manjoj mjeri podobna da dovede do izvjesnih činjeničnih utvrđenja.

U ovom ćemo radu pokazati da negativne inferencije, premda nisu poznate pod tim nazivom, u hrvatskom parničnom postupku postoje, iako još uvijek u ponešto reduciranom obliku. Da bismo ovu tezu dokazali, najprije ćemo zasebno propitati odredbe hrvatskog prava u kojima se pojavljuje ovlast suda da izvede negativne inferencije, tj. da s obzirom na sve okolnosti, po svom uvjerenju cijeni od kakva je značenja što stranka nije poduzela određenu radnju ili udovoljila pozivu suda. Nakon njihove systemske i teleološke analize, ispitat ćemo i dostupnu sudsku praksu kako bismo utvrdili način na koji ove odredbe tumače hrvatski sudovi.

3. POJEDINI PRIMJERI NEGATIVNIH INFERENCIJA U ZAKONU O PARNIČNOM POSTUPKU

3.1. NEPOLAGANJE PREDUJMA ZA IZVOĐENJE DOKAZA (ČL. 153. ST. 3.)

U čl. 153. st. 3. ZPP-a propisano je da će sud „ ... s obzirom na sve okolnosti, po svojem uvjerenju cijeni(ti) *od kakve je važnosti što stranka nije u roku položila iznos potreban za podmirenje troškova.*“¹³

Stranke su naime općenitim pravilom iz st. 1. istoga članka obvezane da po nalogu suda unaprijed podmire troškove koji će nastati u povodu izvođenja dokaza kojeg predlažu.¹⁴ Potonja zakonska odredba je u duhu raspravnog načela, stoga što odgovornost za pribavljanje dokaza stavlja upravo na stranku koja snosi teret dokazivanja određene činjenice. Primarno, stranka bi trebala omogućiti izvođenje određenog dokaza tako da ga sama prezentira sudu. Ako stranka to nije u stanju, ona može sudu predložiti izvođenje tog dokaza, a sud u tom slučaju dokaznim nastojanjima stranke pomaže prvenstveno u interesu pravičnosti i procesne ekonomije. No, okolnost da sud temeljem stranačkog prijedloga određuje izvođenje pojedinog dokaza (npr. određujući saslušanje vještaka ili svjedoka) ne znači da je sud taj dokaz po svaku cijenu dužan izvesti. Prema raspravnom načelu, stranka je u pravilu i dalje odgovorna za omogućavanje izvođenja predloženog dokaza i sukladno tome dužna je poduzeti sve radnje koje su u njenoj moći, npr. snositi troškove izvođenja dokaza ako ga sud doista i odluči izvesti.

Pritom se postavlja pitanje značenja stranačkog odbijanja uplate predujma potrebnog za izvođenje dokaza. U čl. 153. st. 3. ZPP-a propisano je da će sud odustati od izvođenja dokaza ako iznos potreban za podmirenje troškova ne bude položen u roku što ga sud odredi. Upravo u takvim okolnostima, u nastavku istog stavka daje se ovlast sudu da ocijeni važnost činjenice da stranka nije uplatila predujam. Dakle, sudu je dana ovlast da u skladu sa svim okolnostima takvo stranačko ponašanje protumači i, ako ocijeni da nepolaganje predujma nije bilo opravdano drugim objektivnim okolnostima, izvede negativan zaključak u pogledu postojanja činjenice čije je dokazivanje stranka bila predlagala.

¹³ Čl. 153. st. 3. ZPP-a.

¹⁴ Čl. 153. st. 1. ZPP-a.

Strogost ove odredbe, koja povezuje težnju za djelotvornošću dokaznog postupka i potrebu održavanja procesne discipline, donekle ublažavaju naredne odredbe koje se tiču situacija u kojima se iznimno ipak omogućuje izvođenja dokaza za koji nije položen predujam. Zanimljivo je pratiti njihovu genezu, jer svjedoči o tome da uvođenje raspravnog načela u dokazivanje nije bilo pravocrtno i beziznimno.

Osnovna odredba – ona koja je sudu nalagala da odustane od izvođenja dokaza u slučaju nepolanjanja predujma za njegovo izvođenje – postojala je već u izvornom tekstu ZPP-a iz 1976. godine. Za utvrđivanje svih činjenica koje se ne odnose na primjenu prisilnih propisa, čak i ako je izvođenje dokaza odredio sud po službenoj dužnosti (što je do 2003. bilo moguće), sud nije bio ovlašten izvesti ih, ako troškovi izvođenja tog dokaza ne budu predujmljeni od stranaka.¹⁵ Jedini dokazi koje je sud mogao predujmiti iz vlastitih sredstava (dakle, na teret državnog proračuna) i izvesti ih, bili su dokazi koji se izvode radi kontrole nedopuštenih raspolaganja stranaka (čl. 3. st. 3. ZPP-a).¹⁶

Čini se da ova odredba sve do 2000-tih nije u praksi bila zaživjela zbog dominacije načela materijalne istine i općeg duha paternalističkog inkvizitorijalizma u parničnoj praksi. Čak i kada je sud postupio sukladno zakonu i odustao od izvođenja nepredujmljenog dokaza, viši su sudovi povodom žalbe znali smatrati da utvrđivanje istine ima prvenstvo, pa bi ukidali donijete odluke zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja. Zato je u noveli ZPP-a iz 1990. god. toj odredbi dodana rečenica kojom je sud ovlašten po svojem uvjerenju (dakle, uz veći stupanj razumne diskrecije) cijeliti od kakve je važnosti što stranka nije u roku predujmila troškove. I dalje se jedina iznimka od pravila da je sud dužan odustati od daljnjeg dokazivanja (dakle da ne može iz vlastitih sredstava predujmiti dokaz) odnosila na slučajeve u kojima sud posumnja da stranke žele postići učinke suprotne prisilnim propisima i pravilima javnog morala (čl. 3. st. 3. ZPP).

Usprkos novoj odredbi, izgleda da se u praksi i dalje pojavljivala stara psihologija i da su zbog nje pojedini suci protivno izričitoj zakonskoj zabrani znali određivati i izvoditi dokaze koje su stranke propustile predujmiti. Znakovito je također da je Novela 2003., usprkos općenitoj namjeri jačanja raspravnog načela na ovom mjestu umjesto osnaženja stranačke obveze i

¹⁵ Čl. 153. st. 3. ZPP: “Sud će odustati od izvođenja dokaza ako iznos potreban za podmirenje troškova ne bude položen u roku što ga sud odredi.”

¹⁶ V. sadašnji čl. 153. st. 5. ZPP-a.

dodatnog potenciranja negativnih inferencija u slučaju propuštanja njihovog izvršavanja, krenula drugim putem te je neizravno ozakonila sudsku praksu da se povremeno ipak izvode i nepredujmljeni dokazi. Naime, dok je preostala odredba o obvezi da se dokaz u slučaju nepredujmljivanja ne izvodi, novelom je ubačen sadašnji stavak 4. koji upravo za slučaj da se (protivno zakonu?) ipak izvede takav dokaz, određuje da će sud naložiti stranci koja je dokaz predložila da u roku od 8 dana izravno plati trošak svjedoku ili vještaku.

Ovu pragmatički motiviranu intervenciju ne bi se trebalo široko tumačiti. Iako je možda dijelom bila korak unatrag, ona nije bila uzrokovana željom da se napusti akuzatornost u dokazivanju – to je uostalom upravo bio sadržaj izmjena čl. 7. ZPP-a u istoj noveli. Ispravno protumačena, ona ima značenje iznimne mogućnosti da se, u dogovoru svih sudionika, ne čeka da sud primi uplatu predujma te ju proslijedi svjedocima i vještacima, nego da se omogući da dokaz odmah bude izveden, uz preuzimanje obveze da se troškovi izravno uplate na njihov račun. U slučajevima u kojima su stranke odvjetnički zastupane, a sud smatra da nema razloga sumnjati u njihovu kooperativnost, ova opcija može doprinijeti brzini i djelotvornosti postupka. Iako može djelovati zbunjujuće, ona nikako ne bi trebala dovesti u pitanje ni obvezu stranaka da podmire troškove dokaza, niti diskrecijsko pravo suda da u slučaju nekooperativnog stava (odbijanja polaganja predujma) izvede negativnu inferenciju u odnosu na postojanje činjenice koju je predloženi, a neizvedeni dokaz trebao dokazati.

3.2. NEPODNOŠENJE ISPRAVA U POSJEDU STRANKE (ČL. 233. ST. 5.)

U čl. 233. st. 5. ZPP-a sudu se daje ovlast da s obzirom na sve okolnosti, po svom uvjerenju cijeni od kakva je značenja:

- „što stranka koja drži ispravu neće postupiti po rješenju suda kojim joj se nalaže da podnese ispravu“ ili
- „protivno uvjerenju suda poriče da se isprava kod nje nalazi.“¹⁷

Navedena odredba pojavljuje se u kontekstu pravila o ediciji isprava, i u odnosu na prethodan slučaj je kompleksnija, a k tome i još bliža *common law* razumijevanju negativnih inferencija. U prikupljanju dokaznih sredstava stranke u hrvatskom pravu imaju vrlo ograničena sredstva da bi osigurale pristup ispravama koje nisu u njihovom posjedu. Upravo se pravilima o ediciji

¹⁷ Čl. 233 st. 5. ZPP-a.

isprava strankama omogućava da sud umjesto njih pribavi isprave koje se nalaze kod protivne parnične stranke, treće osobe ili nekog tijela javne vlasti.¹⁸

U odnosu na nepolaganje predujma za izvođenje dokaza, kod pravila o ediciji isprava izvođenje negativnih zaključaka suočava se s nešto složenijom situacijom. Protivna stranka može odbiti prezentaciju isprave navodeći da ju nije dužna pokazati, a može i poreći njeno posjedovanje. U oba slučaja potrebno je ispitati ima li opravdanih razloga za neudovoljavanje pozivu suda. U ZPP-u je izričito navedeno da sud može izvoditi dokaze radi utvrđivanja raspolaže li protivna stranka zatraženom ispravom, ako ona poriče da se ona nalazi u njenom posjedu.¹⁹

Što se pak tiče odbijanja prezentacije isprava, potrebno je uzeti u obzir da dužnost prezentacije isprava nije apsolutne naravi. Potrebno je razlučiti je li riječ:

1. o ispravi koju je stranka po zakonu dužna predati ili koja se po svom sadržaju smatra zajedničkom za obje stranke, ili
2. o drugoj ispravi koja bi mogla biti relevantna za utvrđivanje spornih činjenica.

U prvom slučaju, dužnost prezentacije je bezuvjetna²⁰ te se protivna stranka neće moći pozivati na to da ispravu iz bilo kojeg razloga nije dužna prezentirati. S obzirom na to da između stranaka postoji samostalan odnos te prava i obveze koje nadilaze granice konkretne parnice, stranka koja traži prezentaciju isprave može po svom izboru ili zatražiti prezentaciju isprave u parnici po pravilima o ediciji isprava, ili isto pravo ostvarivati na drugi način, zasebnom tužbom²¹.

U drugom slučaju, koji je u praksi mnogo češći, zakon propisuje analognu primjenu odredaba čl. 237. i 238. ZPP-a o pravu svjedoka na uskratu svjedočenja i odgovora na pojedina pitanja.²² Drugim riječima, protivna se stranka može osloboditi dužnosti da po pozivu suda prezentira traženu ispravu „iz važnih razloga“, a osobito ako učini vjerojatnim da bi njena prezentacija mogla nju ili njoj bliske osobe²³ izložiti „teškoj sramoti, kaznenom progonu ili znatnoj

¹⁸ Čl. 231., 233. i 234. ZPP-a.

¹⁹ Čl. 233. st. 4. ZPP-a.

²⁰ Čl. 233. st. 2. ZPP-a.

²¹ Triva, Dika, *Gradansko parnično procesno pravo*, str. 517.

²² *Ibid.*, str. 516.

²³ Krug tih osoba uključuje „srodnike po krvi u pravoj liniji do bilo kojeg stupnja, a u pobočnoj liniji do trećeg stupnja zaključno, svoga bračnog druga ili srodnike po tazbini do drugog stupnja zaključno i onda kad je brak prestao te svog skrbnika ili šticenika, usvojitelja ili usvojenika”.

imovinskoj šteti“.²⁴ Dodatno je pitanje koje su isprave zajedničke, a također i koje se činjenice i do koje mjere mogu inferirati iz okolnosti da se isprava odbija prezentirati. Potonje je pogotovo problematično ako je potrebno utvrditi visinu novčanog iznosa (kvantum) u odnosu na relevantnu okolnost (npr. visinu štete ili točan iznos sporne tražbine).

Kolikogod bio širok krug iznimaka od obveze prezentacije isprave nepovoljne po stranku koja ju drži, ipak je nužno naglasiti da ove iznimke treba usko tumačiti. One ne smiju dovesti u pitanje glavno pravilo, a ono je da načelo procesne suradnje od stranaka traži da pomognu u dokazivanju čak i onda kada je to u ishodu za njih nepovoljno. Taj je stav svojevrsni kopernikanski obrat u odnosu na nekad standardni pristup kojeg je najbolje izražavala izreka *nemo contra se edere tenetur*: nitko nije dužan sudu prezentirati dokaze koji mu idu na štetu. Dok neupućeni i danas ponekad zazivaju ovu izreku, valja uočiti da je odredba čl. 233. st. 3. ZPP-a bila u zakonu kontinuirano od 1976. godine, vjerojatno kao rezultat recepcije austrijskog ZPO-a, no da je njen pravi potencijal tek moguće ostvariti uz napuštanje inkvizitorne psihologije po kojoj (samo) sud ima obvezu da se pobrine za akuratno i potpuno utvrđenje činjenica u postupku.

Kako će se primjenjivati ovlast za izvođenje negativnih inferencija u odnosu na ediciju isprava uvelike ovisi o sposobnosti suda da na razuman i primjeren način iskoristi široko diskrecijsko pravo koje mu pravila ZPP-a ostavljaju. Negativne inferencije ne počivaju samo na negativnim činjenicama. Sud nije *tabula rasa*, a neki autori zbog toga tvrde da je i dokazivanje tek supsidijaran način utvrđivanja činjenica.²⁵ Sud i u ovom kontekstu treba voditi računa o općepoznatim činjenicama, zakonskim predmnjevama, te o priznatim činjenicama. Npr. među općepoznatim (notornim) činjenicama jest i to da pravne osobe imaju knjigovodstvene servise, kao i da o mnogim činjenicama redovito vode službene evidencije koje po normalnom tijeku stvari treba pohranjivati i čuvati duže vremensko razdoblje. Sve to čini podlogu – tzv. uvažavanje „svih okolnosti“ – temeljem koje sud legitimno može donositi zaključke, a o razumnosti negativnih inferencija suda može se zaključiti iz uvjerljivosti razloga kojima sud svoje dokazne zaključke obrazlaže u presudi. Naime, široka ovlast da sud iz nekooperativnosti u dokaznom postupku donese zaključak o postojanju relevantnih činjenica ne oslobađa sud obveze da u presudi obrazloži zašto je smatrao da je stranka nekooperativna te da ocijeni ima

²⁴ Čl. 238. ZPP-a.

²⁵ Mihajlo Dika, „Općepoznate činjenice u parničnom postupku“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* 38:1, (2017), str. 2.

li razloga koji bi opravdali nepodnošenje isprave koja je od stranke zatražena i što bi i zašto iz tog nepodnošenja proizlazilo.

3.3. NEODAZIV POZIVU NA SASLUŠANJE (ČLANAK 269. ST. 2.)

Jedno s nepravom podcijenjenih dokaznih sredstava je i saslušanje stranaka. Nekadašnji stav o supsidijarnoj naravi saslušanja stranaka napušten je novelom ZPP-a iz 2019. godine²⁶, priznajući tako da stranke kao izvor informacija imaju u praksi važnije mjesto no što su im to davale stara procesna doktrina i odredbe zakona. Zato je još važnija odredba čl. 269. st. 2. ZPP-a koja ovlašćuje sud da „... s obzirom na sve okolnosti, ocijeni od kakva je značenja što stranka nije došla na saslušanje ili što je uskratila iskaz.“

Za razliku od svjedoka i vještaka, stranku se ne može prisilno navesti na davanje iskaza,²⁷ ali to ne znači da sud iz odsutnosti spremnosti stranke da se odazove na saslušanje ne može izvući odgovarajući dokazni zaključak.²⁸ Pomalo redundantno redigiranu odredbu čl. 265. st. 2. ZPP-a da se „neće saslušati stranka koja uskrati davanje iskaza ili se bez opravdanog razloga ne odazove pozivu suda“ obilježava paralelizam s uređenjem iz čl. 153. ZPP-a. Svrha je da se sudu jasno naznači da je u slučaju nekooperativnosti stranke oslobođen daljnjeg čekanja i negovaranja na davanje iskaza, ali i da se jasno ukaže strankama na konzekvencije – svojevrsne sankcije – za uskraćivanje iskaza kojim bi se sudu pomoglo da se razjasni sporno činjenično stanje. Iz ove se odredbe može izvesti zaključak da stranka ne može računati na to da će joj naknadno biti dopušteno da ju se sasluša, iako za sud neće biti nepovoljnih posljedica ako to po svojoj diskreciji i omogući. U prvom planu treba, međutim, biti procesna ekonomija i težnja da se postupak što prije i djelotvornije okonča, a da se pritom koliko je moguće ostvari i cilj svestrane rasprave i što je ispravnije moguće utvrđenog činjeničnog stanja.

Međutim, ako je za dokazivanje neke činjenice potrebno saslušati stranku, a ona to izbjegava, načelo saslušanja stranaka neće biti povrijeđeno ako se saslušanje ne održi. Za pravično suđenje dostatno je da sud na realistički način omogući stanci da dade svoj iskaz o pravno relevantnim

²⁶ U ZID ZPP 2019 (Narodne novine, br. 70/19) brisan je st. 2. članka 264. koji je saslušanje stranaka omogućavao samo na kraju postupka: „kad nema drugih dokaza ili kad unatoč izvedenim drugim dokazima ustanovi da je to potrebno za utvrđivanje važnih činjenica“.

²⁷ U tom smislu još uvijek vrijedi *nemo contra se edere debetur* pravilo. Usp. Dika, *Građansko parnično pravo*, str. 706.

²⁸ Čl. 269. st. 1. ZPP-a; Triva, Dika, op. cit., str. 535.

činjenicama, što je konzumirano i onda kada je stranka uredno pozvana, a pozivu suda se ne odazove. Utoliko, ovlast suda da slobodno ocijeni takvo ponašanje stranke ili ne dođe na saslušanje ima istodobno i poticajnu ulogu (motiviranje stranke na kooperativnost), kao i ulogu najbolje alternative za ispravno utvrđenje činjenica (jer omogućuje aktiviranje iskustvenih pravila o tome što bi pasivnost i nekooperativnost stranke mogla značiti).

Pritom i u odnosu na ovaj dokaz zakon nalaže sudu da značenje držanja stranke ocijeni „u skladu sa svim okolnostima“. I ovdje bi upućivanje na „sve okolnosti“ trebalo tražiti u ispitivanju okolnosti u kojima je stranka uskratila davanje iskaza ili izostala sa zakazanog saslušanja. Sud bi trebao stranci dati primjerenu mogućnost da se izjasni o činjenicama, pa ako npr. stranka ima dobrih razloga da zatraži odgodu saslušanja ili joj se dogodi slučaj zbog kojeg zakasni na ročište, sud ne bi trebao iz čistog formalizma odmah izvoditi negativne inferencije. Naravno, za neke je situacije moguće zatražiti povrat u prijašnje stanje, no to može biti i duži i manje primjeren put od razborite primjene diskrecijskog prava suda da ocijeni je li primjereno ili ne izvoditi negativne inferencije po ovlasti iz čl. 269. st. 2. ZPP-a. No, ako se u svjetlu svih okolnosti može zaključiti da stranka zavlaci sa davanjem iskaza, npr. ako se ponavljaju njeni zahtjevi za odgodom ili ona višekratno pokaže nekooperativan stav u postupku, takve okolnosti daju sasvim legitiman okvir za izvođenje nepovoljnih zaključaka i formiranje suda o činjenicama (a temeljem njih i o osnovanosti tužbenog zahtjeva) koji se oslanja na negativne inferencije.

4. ANALIZA SUDSKE PRAKSE: KAKO SE KORISTE OVLASTI ZA IZVOĐENJE NEGATIVNIH INFERENCIJA?

Analiza zakonskog okvira upućuje da u hrvatskom pravu postoje raznovrsne situacije u kojima sud može na temelju pasivnosti ili nekooperativnost stranke izvoditi negativne inferencije, tj. zaključke o postojanju činjenica izvedene iz same okolnosti da stranka uskraćuje sudu mogućnost da činjenice potpuno i ispravno utvrdi. U narednom dijelu rada analizirat ćemo sudsku praksu da bismo utvrdili je li ona sukladna zakonskom tekstu i našem ranije danom sistemskom tumačenju. U središtu pozornosti bit će pitanja:

- u kojoj se mjeri primjenjuje pravila koja sud ovlašćuju na izvođenje negativnih inferencija u praksi?
- koje posljedice („sankcije“) se u praksi izvode kod nekooperativnosti stranaka u odnosu na dokazni postupak, tj. koji je sadržaj izvedenih negativnih inferencija?;

- kako se „cijene sve okolnosti“ tj. jesu li odredbe o izvođenju negativnih inferencija imperativne ili ih treba fleksibilno tumačiti i primjenjivati?, te
- ugrožava li primjena negativnih inferencija pravilnost utvrđenja činjeničnog stanja?

4.1. UČESTALOST PRIMJENE PRAVILA O NEGATIVNIM INFERENCIJAMA

Imajući u vidu inkvizitornu tradiciju hrvatskog post-socijalističkog pravosuđa te sporst transformacije pravosudnih struktura, opravdano je početi istraživanje sudske prakse pitanjem jesu li norme koje ovlašćuju sud na izvođenje negativnih inferencija uopće u praksi zaživjele.

Naš pregled dostupne i objavljene sudske prakse može nas ispuniti umjerenim optimizmom. Određeni se pomaci vide, tako da ne bi bilo ispravno tvrditi da su citirana pravila ZPP-a ostala mrtvo slovo na papiru. No, pojedini se problemi neizravno uočavaju čak i u onim odlukama kojima je na kraju potvrđeno pravo suda da kroz negativne inferencije sankcionira nekooperativnost stranaka.

Tako se u revizijskoj odluci Vrhovnog suda iz veljače 2007. godine²⁹ trebalo ocijeniti postupanje nižestupanijskih sudova koji su iz nepristupanja tužitelja na ročišta zakazana radi njegova saslušanja izveli zaključak o nedokazanosti nematerijalne štete. Predmet spora bio je odštetni zahtjev zbog povrede ugleda uzrokovanih navodnim klevetama i uvredama u jednom dnevnom listu. Znakovito je da je sud radi utvrđenja nematerijalne štete čak šest puta zakazivao ročište radi saslušanja tužitelja, ne primjenjujući ovlast da iz neodziva na saslušanje izvede negativnu inferenciju u odnosu na tužiteljeve navode. Kada je napokon sud ipak smogao snage zaključiti raspravu i odbio tužbeni zahtjev zbog nedokazanosti materijalne štete, tu je okolnost tužitelj koristio u svim pravnim lijekovima, sve do Vrhovnog suda, da bi pobijao postupanje nižih sudova. Vrhovni je sud ipak reviziju odbio, konstatirajući da su niži sudovi činjenično stanje utvrdili ispravno primjenjujući zakon. Zanimljivo je da se u toj odluci veća pozornost primjenjuje pravilima o odlučivanju na temelju primjene pravila o teretu dokazivanja (čl. 221.a ZPP-a), negoli tumačenju odredbe čl. 269. st. 2. ZPP-a koja se tek usputno spominje, a koja bi sud ovlastila na izvođenje negativnih inferencija već iz prvog neodazivanja tužitelja na saslušanje.

²⁹ VSRH, Rev-88/2007 od 14. veljače 2007.

U nastavku ćemo iznijeti neke druge primjere iz prakse u kojima se pokazuje da su kod pojedinih sudova negativne inferencije, doduše u raznim oblicima, ipak zaživjele.

4.2. SADRŽAJ NEGATIVNE INFERENCIJE: NEPOVOLJNO ČINJENIČNO UTVRĐENJE ILI ODLUKA UTEMELJENA NA PRAVILIMA O TERETU DOKAZIVANJA?

Među starijim odlukama Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske (dalje: Visoki trgovački sud) vezanima za nepolanje predujma za izvođenja dokaza ističe se odluka iz prosinca 2007. godine.³⁰ Njome je potvrđena odluka Trgovačkog suda u Šibeniku koji je odbio provesti ortopedsko vještačenje jer tužitelj nije prethodno položio traženi iznos predujma za troškove vještačenja. Prvostupanjski je sud, na sličan način kao i u postupku u kojem je donesena već citirana odluka Vrhovnog suda (v. *supra* 4.1), odbio tužbeni zahtjev primjenjujući pravila o teretu dokazivanja jer tužitelj nije dokazao činjenice potrebne za utvrđivanje visine štete, a koje su se mogle dokazati jedino vještačenjem.

Drugostupanjski je sud potvrdio prvostupanjsku odluku uz obrazloženje da „... zakon ovlašćuje sud da odustane od provođenja odluke o izvođenju dokaza, sukladno načelima ekonomičnosti, makar i na štetu ostvarivanja načela traženja istine.“³¹ Stranačku pasivnost u vidu neosiguravanja sredstava za izvođenje dokaza je potom protumačio kao „... pomanjkanje interesa za postizanje pravilne i zakonite zaštite“³², zbog čega sud zaključuje da slabi i dužnost suda da brine o pravilnom utvrđivanju činjenica.³³

Tumačenje suda da određenu činjenicu tužitelj nije dokazao jer nije osigurao izvođenje dokaza kojim bi se ta činjenica dokazala jest svojevrsna negativna inferencija. S obzirom na to da je činjenica bila odlučna, sud je utvrdio da tužitelj nije dokazao svoje činjenične navode te je odbio tužbeni zahtjev. Znakovito je da sud nije krenuo drugim putem, pridajući nepredumljivanju troškova ortopedskog vještačenja značenje dokaza koji o postojanju činjenice koju je to vještačenje trebalo dokazati izvodi zaključak suprotan od onoga koji sugerira stranka koja vještačenje predlaže – što bi u strogom smislu odgovaralo pojmu negativne inferencije.

³⁰ VTS, Pž-4013/2007 od 4. prosinca 2007.

³¹ Ibid., str. 2.

³² Ibid., str. 3.

³³ Ibid.

U recentnijim odlukama Vrhovnog suda Republike Hrvatske dano je slično tumačenje, no ovoga puta bez izričitog upućivanja na primjenu pravila o teretu dokazivanja. U odluci iz ožujka 2019. godine³⁴ Vrhovni je sud pozitivno ocijenio postupanje prvostupanjskog suda koji je prihvatio prijedlog tužitelja za izvođenje sudskomedicinskog vještačenja te je tužiteljima ostavio rok za polaganje predujma uz upozorenje na posljedice ako iznos ne predujme. Kako tužitelji nisu položili naloženu svotu, sud je odbio izvesti dokaz, utvrdio da tužitelji nisu dokazali svoje činjenične navode te odbio tužbeni zahtjev. Vrhovni je sud u svom obrazloženju pozitivno ocijenio takvo postupanje suda te dodatno upozorio revidente na čl. 10. ZPP-a, tj. dužnost suda da postupak provede u razumnom roku i sa što manje troškova.³⁵

Za razliku od prethodno opisanog pristupa u kojem je odluka bila obrazložena nemogućnošću utvrđenja činjenica te primjenom pravila o teretu dokazivanja, „prave“ negativne inferencije nižeg suda podržane su u odluci Visokog trgovačkog suda iz prosinca 2010. Za nedostavljanje dokumentacije vještaku navedeno je da je *„prvostupanjski sud pravilno zaključio da izostanak tuženikoveg pokoravanja nalogu suda, a kako bi se utvrdila činjenica je li primio utuženu robu i je li ju platio, upućuje na zaključak da je primio utuženu robu i da je nije platio te da je, posljedično tome, dužan tužitelju utuženi iznos.“*³⁶

Isto tumačenje, tj. priklanjanje tezi o utvrđenju sporne činjenice *per negationem* kao posljedici negativne inferencije iz čl. 233. st. 5. ZPP-a – doduše, u kontekstu drugih dokaza i izjava stranaka – nalazimo i u recentnoj praksi županijskih sudova. U odluci Županijskog suda u Splitu iz srpnja 2022. godine navodi se da stranka *„...nedostavljanjem kartice po prometu riskira da će tužitelj u svom iskazu navesti novčani iznos za kojeg smatra da mu je tuženik dužan platiti zbog ništetnih ugovornih odredaba, a sud će onda u takvoj situaciji moći priklanjajući vjeru iskazu tužitelja i donijeti odluku i o visini tužbenog zahtjeva.“*³⁷ Ista odluka također općenito iznosi tezu da je *„... odredbu članka 233. stavak 5. ZPP-a sudska praksa*

³⁴ VSRH, Rev-946/2019 od 6. ožujka 2019.

³⁵ Ibid. *„Osim toga, za navesti je revidentima da je prema odredbi čl. 10. st. 1. ZPP sud dužan postupak provesti bez odugovlačenja, u razumnom roku, i za što manje troškova te onemogućiti svaku zloupotrebu prava u postupku iz tog razloga, pa zato sud prvog stupnja nije mogao produžiti rok za plaćanje predujma.“*

³⁶ VTS, Pž-909/2008 od 7. prosinca 2010. *„Uzevši u obzir sve izvedene dokaze, kako otpremnice, tako i nalaz i mišljenje sudskog vještaka knjigovodstveno-financijske struke te posebno činjenicu da tuženik nije htio postupiti po rješenju suda kojim mu je naloženo dostaviti sudskom vještaku traženu dokumentaciju, ovaj sud je zaključio da je prvostupanjski sud pravilno utvrdio činjenično stanje kada je zaključio da tuženik duguje tužitelju utuženi iznos od 140.000,00 kn.“*

³⁷ ŽS Split, Gž-780/2022 od 1. srpnja 2022. (pozivajući se na odluke Vrhovnog suda Revr-632/14, Revx-587/14, Revr-1243/09).

*protumačila na način kako je u biti stranka koja ne dostavlja ispravu sebe dovela u položaj da sud može upravo na temelju onog činjeničnog supstrata kojeg nudi protivna stranka donijeti odluku.*³⁸

U recentnoj odluci Trgovačkog suda u Zagrebu³⁹ ocjena svih okolnosti ipak nije dovela do automatske primjene negativne inferencije iako tražene isprave nisu bile u cijelosti prezentirane sudu. Naime, u nedostatku svih potrebnih isprava sud nije odustao od izvođenja dokaza te je ipak naložio provođenje financijskog vještačenja na temelju jednog računa i dvadesetak otpremnica kako bi barem približno utvrdio obujam povrede autorskog prava tužitelja. To je bio alternativni način za utvrđivanje sporne činjenice – tako se, naime, pokušalo utvrditi koliko je knjiga tuženik tiskao i prodao neovlašteno koristeći fotografiju tužitelja, splitskog umjetnika. Sud se u konkretnom slučaju zadovoljio djelomično dostavljenom dokumentacijom te je vještačenjem želio osvijetliti spornu činjenicu.

4.3. OCJENA SVIH OKOLNOSTI I FLEKSIBILNOST U IZVOĐENJU KONZEKVENCIJA U SLUČAJU PROPUŠTANJA ROKOVA

Jedna presuda dodatno produbljuje tumačenje rokova iz čl. 153. ZPP-a. Dok bi se iz dikcije zakona i prethodnih odluka mogao steći dojam da sud uvijek mora odustati od izvođenja nepredujmljenog dokaza, Vrhovni je sud jednom odlukom ponudio rješenje koje potvrđuje potrebu da prvostupanjski sud na primjereni način ocijeni sve okolnosti i primjereno reagira na konkretnu situaciju. Naime, pred Općinskim sudom u Bjelovaru tužitelj je predujam za izvođenje dokaza uplatio naknadno, pet dana nakon proteka roka koji mu je sud odredio. Prvostupanjski je sud, iako je bio svjestan naknadne uplate, odustao od provođenja vještačenja te je odlučio u sporu. Vještačenje je bilo potrebno radi utvrđivanja trajanja i intenziteta straha nakon pretrpljenog vršnjačkog nasilja. U takvim je okolnostima, koje se tiču i prisilnih propisa i pitanja od općeg značenja, od iznimne važnosti provođenje psihijatrijskog vještačenja.⁴⁰ Stoga je postupanje prvostupanjskog i drugostupanjskog suda Vrhovni sud ocijenio nepravilnim

³⁸ ŽS Split, Gž-780/2022 od 1. srpnja 2022., str. 3.

³⁹ TSZg, P-590/2022 od 13. lipnja 2022.

⁴⁰ VSRH, Rev-2802/2015 od 22. veljače 2017. „Na osnovu ukupnog rezultata provedenog dokazivanja, a posebice nalaza i mišljenja sudske vještakinje za defektologiju V. H.-N., ocijenjeno je da je vršnjačkim nasiljem povrijeđeno pravo osobnosti tužitelja tako što duševni bolovi u vidu smanjenja životne aktivnosti kod mljt. tužitelja iznose 6% te nisu trajne naravi, već traju od jeseni 2008. pa sve do lipnja 2012., kao vremena tužiteljve adaptacije u novoj srednjoškolskoj sredini. Nadalje, u svom nalazu i mišljenju vještakinja je izričito navela da nije kompetentna i ovlaštena procjenjivati trajanje i intenzitet straha kod tužitelja, već to može samo vještak psihijatar, time da je vještakinja istakla i potrebu obrade tužitelja po vještaku psihijatru.“

navodeći da rok za polaganje predujma i posljedica iz čl. 153. ZPP-a imaju opravdanu svrhu jačanje procesne discipline radi ostvarivanja načela ekonomičnosti, no u konkretnom slučaju „ta svrha, [...] budući je predujam uplaćen prije donošenja sudske odluke o odustanku, nije ostvarena već se pretvorila u nepotrebno penaliziranje stranke te u sputavanje njene raspravne slobode za traženjem istine.“⁴¹

Još jedan slučaj na tragu navedenog u kojem je također sadržan stav da se okolnosti propuštanja treba pažljivo cijeliti te da ne treba izvoditi mehanički negativne zaključke može se naći u odluci Visokog trgovačkog suda iz rujna 2005. Trgovački sud u Zagrebu je utvrđujući činjenicu jesu li izvedeni ugovoreni građevinski radovi najprije zatražio dostavu dokumentacije kako bi se potom moglo provesti vještačenje.⁴² Zbog propuštanja dostavljanja tražene dokumentacije u roku, sud je izveo zaključak da se vještačenje ne može provesti te je od vještačenja odustao i utvrdio činjenicu na štetu tužitelja. Visoki trgovački sud je navedenu odluku ukinuo i predmet vratio na ponovno suđenje⁴³ nalažući prvostupanjskom sudu da ponovno zatraži dostavu isprava radi provođenja građevinskog vještačenja te da tek onda, ako isprava ne bude podnesena, sud postupi sukladno odredbama čl. 233. st. 5. ZPP-a.

4.4. NEGATIVNE INFERENCIJE I PRAVILNOST UTVRĐENJA ČINJENIČNOG STANJA

U pravnim lijekovima negativne su se inferencije nerijetko pobijale uz navođenje da njihova primjena dovodi do nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Ovaj je prigovor na tragu stare inkvizitorne psihologije koja je tražila da sud aktivno traga (da „preokrene svaki kamen“) ne bi li se s apsolutnom sigurnošću utvrdila „prava“ tj. „materijalna“ istina. Ako to po shvaćanju viših sudova nije bio slučaj, odluke bi se ukidale uz poruku nižim sudovima da se „više potrude“ ne bi li se izveli dodatni dokazi. Sve je to u praksi rijetko postizalo deklarirani cilj – kvalitetnija činjenična utvrđenja – no zato je i te kako doprinosilo prekomjernom trajanju sudskih postupaka.

Ova se psihologija, čini se, ipak promijenila. Već i u nešto starijim odlukama prigovor usmjeren na to da izvođenje negativnih inferencija dovodi do nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja s

⁴¹ VSRH, Rev-x-510/2012 od 9. siječnja 2013.

⁴² TSZg, P-3928/2002 od 27. listopada 2004.

⁴³ VTS, Pž-469/2005 od 28. rujna 2005.

pravom je bio otklonjen. Tako je Visoki trgovački sud u odluci iz veljače 2008.⁴⁴ ocijenio pravilnim postupanje prvostupanjskog suda kada je činjenicu utvrdio na način nepovoljan za tuženika jer je izostao s ročišta za saslušanje. Žalbene navode prema kojima je zbog toga činjenično stanje nepotpuno utvrđeno, VTS je utvrdio neosnovanima. Naime, prvostupanjski je sud prihvatio prijedlog tuženika (pravne osobe) da bude saslušan njen zastupnik po zakonu radi utvrđivanja za nju povoljne činjenice. Kako zastupnik po zakonu nije opravdao svoj nedolazak, prvostupanjski je sud izveo preostale dokaze, zaključio glavnu raspravu i „...zaključio da tuženik nije dokazao postojanje činjenica koje je iznio u prigovoru...“⁴⁵ Odbijajući prigovor koji se odnosio na nepotpuno utvrđeno činjenično stanje Visoki trgovački sud je išao i korak dalje, napominjući da je tuženik kao trgovačko društvo svoj navod o isplati novčanog iznosa mogao dokazivati drugim dokaznim sredstvima npr. ispravama od banke.⁴⁶ Dodao je i da bi jedno trgovačko društvo u obveznim odnosima trebalo postupati s pažnjom dobrog stručnjaka te za svoje uplate imati pisani trag kako bi ih kasnije moglo dokazivati.⁴⁷

Među novijim odlukama vezanim uz isto pitanje nalazi se odluka iz studenog 2020.⁴⁸ kojom Županijski sud u Zagrebu potvrđuje presudu Općinskog suda u Zadru koji je zaključio glavnu raspravu i donio odluku nakon što je stranka neopravdano izostala s ročišta za saslušanje. Kao i u ranije navedenom predmetu stranka se žalila na nepotpuno utvrđeno činjenično stanje. Žalba je odbijena uz konstataciju da je sud u takvim okolnostima pravilno postupio kada je zaključio glavnu raspravu. Eventualni daljnji navodi koji se iznose u žalbi ne mogu utjecati na pravilnost i potpunost utvrđenja činjeničnog stanja jer se odnose na „činjenica koje nisu bile iznesene tijekom postupka pred sudom prvog stupnja tako da u smislu odredbe članka 352. stavak 1. ZPP-a ne utječu na ocjenu zakonitosti i pravilnosti prvostupanjske presude.“⁴⁹

⁴⁴ VTS, Pž-4469/2008 od 26. veljače 2008.

⁴⁵ Ibid. „Sud prvog stupnja je pravilno zaključio da tuženik nije dokazao postojanje činjenica koje je iznio u prigovoru (odgovoru na tužbu) da je iznos od 80.000,00 kn gotovinski plaćen tužitelju te da su stranke postigle sporazum o obročnoj otplati duga odnosno o plaćanju u ratama. Naime, ... žalbeni navod tuženika da sud prvog stupnja nije utvrdio sve relevantne činjenice jer je trebao saslušati tuženikova zastupnika po zakonu, ovaj sud napominje da je sud prvog stupnja pravilno tuženikov nedolazak na ročište za glavnu raspravu od 25. svibnja 2005. godine ocijenio sukladno odredbi članka 269. stavak 2. Zakona o parničnom postupku.“ U prilogu takvom postupanju govori i odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, Pž-7666/2004 od 19. srpnja 2007.

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Ibid. „... tuženik bi kao pažljiv stručnjak postupajući s povećanom pažnjom prilikom ispunjenja svoje obveze isplate cijene tužitelju upravo ovjerenim uplatnicama banke odnosno tužiteljevim priznanicama koje je mogao zatražiti od tužitelja prilikom djelomičnog podmirenja duga mogao dokazati iznesenu činjenicu da je tužitelju djelomično podmirió utuženo potraživanje.“

⁴⁸ ŽS Zagreb, Gž-569/2020 od 3. studenog 2020.

⁴⁹ Ibid., str. 2.

4.5. OPSEG STRANAČKE NEKOOPERATIVNOSTI KAO OSNOVA ZA NEGATIVNE INFERENCIJE

U odluci Županijskog suda u Varaždinu iz 2012.⁵⁰ raspravljalo se o pitanju je li Općinski sud u Varaždinu postupio ispravno kada je iz posvemašnje pasivnosti tuženika, o čijoj se obvezi uzdržavanja vodila parnica, izveo zaključak o utvrđenju činjenice da tuženik u predmetno vrijeme nije ništa doprinosa za uzdržavanje svoje djece. Odbijajući žalbu, sud je nastojao povući granicu između dopuštenih i nedopuštenih negativnih inferencija nižega suda. Naime, navedeno je da je „*doista pasivno držanje tuženika bilo, između ostaloga, temelj za utvrđenje činjenice o izostanku obveze uzdržavanja*“, te da je „*prvostupanjski ... sud, međutim, uzimajući odlučnim pasivno držanje tuženika u čitavom postupku, isuviše ekstenzivno tumačio svoje ovlaštenje za ocjenu takvoga držanja.*“ S druge strane, kako je prvostupanjski sud imao ovlaštenje ocijeniti konzekvencije pasivnosti vezano uz nedolazak tuženika na raspravu radi davanja iskaza kao stranke, on u cjelini nije pogrešno ocijenio držanje tuženika, posebno zato što je u odnosu na ponašanje tuženika *in concreto* bio odlučan iskaz majke koji je ispravno ocijenjen.⁵¹

Ova odluka je po nekim elementima specifična jer je donesena u kontekstu obiteljskog postupka u kojem nije dopušteno donošenje kontumacijskih presuda, tako da je ovdje zapravo posrijedi pokušaj da se na ponešto restriktivan način razgraniči što može biti temelj za negativne inferencije u postupku u kojem zbog društvenog interesa da se zaštiti dobrobit djece jesu ojačana inkvizitorna ovlaštenja suda. U svakom slučaju, ona svjedoči o nesklonosti da se izvođenje negativnih inferencija proširi izvan zakonskih slučajeva u kojima je ovlast da se cijeni nekooperativnost stranke izričito propisana.

⁵⁰ ŽS Varaždin, Gž-202/2012 od 4. rujna 2012.

⁵¹ Ibid., str. 3.

5. ZAKLJUČAK

U ovome radu pokazali smo da i u hrvatskom pravu ima mjesta za uporabu termina „negativne inferencije“ kao izraza koji označava pravo suda da iz nesuradljivosti stranke u dokaznom postupku izvodi po tu stranku nepovoljne zaključke. Prostor za primjenu ovog koncepta još uvijek je u hrvatskom pravu relativno uzak te se ograničava na samo neke dokazne aktivnosti: (ne)spremnost stranke da bude saslušana kao izvor informacija, da predoči sudu isprave kojima raspolaže odnosno da predujmi trošak dokazivanja, redovito u odnosu na saslušanje svjedoka ili vještaka čije saslušanje predlaže radi dokazivanja okolnosti koje su po nju povoljne.

Trendovi razvoja u budućnosti mogli bi dovesti do veće praktičke važnosti negativnih inferencija i širenja prostora za primjenu zaključivanja o činjenicama utemeljenog na nekooperativnosti stranaka. Naša analiza pokazuje da koncept negativnih inferencija pomalo prodire u domaću sudsku praksu, premda ponekad ponešto stidljivo, i pomiješan s drugim strategijama pravne argumentacije kao što su odlučivanje na temelju primjene pravila o teretu dokazivanja. No, s daljnjim slabljenjem nekad prevladavajuće inkvizitorne svijesti u sudovima, množit će se prilike za pribjegavanje negativnim inferencijama.

Nakon što je izmjenama i dopunama ZPP-a iz 2019. godine u hrvatsko procesno pravo kao ekstenzija dosadašnjeg načela zabrane zlouporabe procesnih ovlaštenja uvedeno novo procesno načelo – načelo lojalne kooperacije⁵² – negativne inferencije dobivaju i važan opći okvir za njihovo tumačenje i primjenu. Upravo se u načelu lojalne kooperacije, koje transcendiraju i raspravno i ispravno načelo, nalazi najbolja podloga za razumijevanje negativnih inferencija.

Naime, načelo lojalne kooperacije traži aktivnu suradnju stranaka (a posebno i njihovih odvjetnika) sa sudom u postizanju glavnog cilja postupka koji bi trebao biti zajednički za sve procesne sudionike, a to je ispravno i zakonito suđenje u primjerenom roku i uz razmjeran utrošak truda i novca. Time se transcendiraju i raspravno i istražno načelo te otklanjaju glavni prigovori negativnim inferencijama bilo iz akuzatorne bilo iz inkvizitorne perspektive. Naime, svrha postupka nije ni u tome da sud samostalno istražuje činjeničnu podlogu spora, neovisno

⁵² Načelo lojalne kooperacije sadržano je kao jedno od temeljnih načela u Europskim pravilima građanskog postupka Europskog pravnog instituta (ELI) i UNIDROIT-a iz 2020. – v. čl. 2.-3. ERCP, u: ELI/UNIDROIT, *Model European Rules of Civil Procedure*, Oxford, 2021, str. 28-34.

o trudu i zalaganju stranaka (što bi bila koncepcija inkvizitornog postupka), ni u tome da se u radikalno raspravnom duhu stranke samo sagledava kao izvor aktivnosti koje idu u prilog njihovim vlastitim tvrdnjama i zahtjevima. S obzirom da su stranke suodgovorne sa sudom za ostvarenje postupka koji će se provesti bez odugovlačenja, u razumnom roku i sa što manje troškova,⁵³ važan element njihove procesne dužnosti jest i da aktivno surađuju sa sudom u pribavljanju i omogućavanju izvođenja dokaza koji pomažu da se utvrdi objektivno stanje stvari te tako na pravičan način formira ispravna i istinita činjenična podloga za odlučivanje suda.

Dužnost procesne kooperacije u odnosu na dokazivanje može se manifestirati bilo tako da stranka sama prezentira sudu dokaze kojima raspolaže, bilo tako da (ako sama stranka nije u mogućnosti pribaviti ga) sud pravodobno obavijesti o dokazu i načinu na koji ga se može pribaviti te da po pozivu suda pomogne dokazivanju (npr. osiguravajući podmirenje troškova dokazivanja). Pri tome, procesna obveza da se surađuje sa sudom radi ostvarenja postupka koji će biti razmjerno brz, pravičan i jeftin implicira i dužnost da se pomogne utvrđivanju svih relevantnih činjenica, bez obzira jesu li one povoljne ili nepovoljne po stranku. U tome se može naći i šire doktrinarno opravdanje za negativne inferencije u slučaju da stranka odbija vlastito saslušanje, ili ne podnosi isprave koje su u njenom posjedu, premda joj te isprave ne idu u korist.

Šira konstrukcija negativnih inferencija u kontekstu procesne obveze lojalne suradnje mogla bi poslužiti i za to da se ovaj koncept primijeni i na (ne)kooperativnost stranaka u odnosu na korištenje drugih dokaznih sredstava. Već je sada sudska praksa negativne inferencije posredno proširila i na izvođenje dokaza vještačenjem, jer se naime od vještačenja ne odustaje samo onda kada ga stranka koja ga predlaže ne predujmi, nego i onda kada stranka ne podnese isprave (npr. relevantnu knjigovodstvenu dokumentaciju) potrebnu za izvođenje vještačenja.

Sličan bi se pravac razmišljanja mogao primijeniti i na dokazivanje svjedocima. Naime, iako ZPP formalno ne razlikuje „tužiteljeve“ i „tuženikove“ svjedoke, u praksi je nedvojbeno da upravo stranke – možda i u znatno većoj mjeri no što prisilnim sredstvima to može postići sud – motiviraju svjedoke da pristupe ročištu i daju svoj iskaz sudu. Zato se širom interpretacijom *per analogiam* otvara i prostor za negativne inferencije kod neodazivanja svjedoka na ročište

⁵³ V. tekst čl. 10. st. 1. ZPP-a nakon Novele 2019.

zakazano radi njegova saslušanja. Naime, ako sud uoči da stranka od koje bi se to očekivalo ne surađuje u nastojanjima da se „njen“ svjedok (a iznimno i svjedok kojeg predlaže parnični protivnik) odazove pozivu na saslušanje⁵⁴ također bi u odgovarajućim okolnostima mogao odustati od izvođenja tog dokaza i pribjeći negativnim inferencijama. Na isti bi se način mogle izvesti i negativne konzekvencije iz nekooperativnosti stranke u odnosu na izvođenje dokaza uviđajem (npr. u slučaju da stranka ne preda sudu predmet uviđaja, odnosno onemogućiti pristup mjestu na kojem se uviđaj treba provesti). Takav bi pravac razvoja negativnih inferencija bio ne samo poželjan *de lege ferenda*, nego bi se već i sada u općoj dužnosti procesne suradnje i u teleološkom tumačenju uređenja pojedinih dokaznih instituta moglo naći dovoljno argumenata da se negativne inferencije prošire na cjelokupno područje dokazivanja te dodatno razrade u sudskoj praksi.

Završno i riječ opreza: negativne inferencije su moćno oružje koje treba razumno koristiti. One nisu same sebi svrha, niti trebaju biti korištene isključivo radi toga da bi si sud skratio i olakšao posao u utvrđivanju činjenica. Glavni pozitivni učinak negativnih inferencija trebao bi biti pedagoški: već iz jasno postavljenog pravila da je sud ovlašten izvesti zaključke nepovoljne po nekooperativnu stranku trebao bi slijediti viši stupanj suradnje i osiguranje procesne atmosfere u kojoj se kroz procesnu suradnju svih sudionika optimalno ostvaruju glavni ciljevi postupka. Dobro upravljanje postupkom traži stoga da se negativne inferencije ne izvode mehanički, već da im se pribjegava onda kada je izvjesno da su nužne da bi se postupak proveo i okončao na primjereniji i djelotvorniji način. Na takav način (a za što već postoji i potvrda u sudskoj praksi) trebali bi ocjeni ispravnosti primjene negativnih inferencija pristupati i viši sudovi u postupcima povodom pravnih lijekova, jer su njihova podrška i vodstvo ključni za razumno korištenje ovog snažnog, ali delikatnog procesnog instrumenta.

⁵⁴ Npr. ako kao poslodavac umjesto poticanja odvrća zaposlenika koji bi trebao dati iskaz o činjenicama koje su mu poznate.

POPIS CITIRANE LITERATURE

1. Dika, Mihajlo. „Općepoznate činjenice u parničnom postupku“. *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* 38, br.1. (2017): 1-22.
2. Dika, Mihajlo. *Građansko parnično pravo, VII, Utvrđivanje činjenica*. Zagreb: Narodne novine, 2018.
3. ELI/UNIDROIT, *Model European Rules of Civil Procedure*, Oxford, 2021
4. Saltzburg, Stephen A. “A Special Aspect of Relevance: Countering Negative Inferences Associated with The Absence of Evidence”. *California Law Review* 66, br. 5. (1978): 1011-1060.
5. Triva, Siniša, Mihajlo Dika. *Građansko parnično procesno pravo*. Sedmo izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004.
6. Uzelac, Alan. *Istina u sudskom postupku*, Zagreb: Pravni fakultet u Zagrebu, 1997.
7. Uzelac, Alan. *Coercive Measures Applied to Individuals*, National Report for the XV World Congress of the International Association of Procedural Law, Istanbul: 2015.

Sudska praksa

8. TSZg, P-3928/2002 od 27. listopada 2004.
9. TSZg, P-590/2022 od 13. lipnja 2022.
10. VTS, Pž-1203/2022 od 22. ožujka 2022.
11. VTS, Pž-4013/2007 od 4. prosinca 2007.
12. VTS, Pž-4469/2008 od 26. veljače 2008.
13. VTS, Pž-469/2005 od 28. rujna 2005.
14. VTS, Pž-7666/2004 od 19. srpnja 2007.
15. VTS, Pž-909/2008 od 7. prosinca 2010.
16. VSRH, Rev-2802/2015 od 22. veljače 2017.
17. VSRH, Rev-88/2007 od 14. veljače 2007.
18. VSRH, Rev-946/2019 od 6. ožujka 2019.
19. VSRH, Rev-x-510/2012 od 9. siječnja 2013.
20. ŽS Split, Gž-780/2022 od 1. srpnja 2022.
21. ŽS Varaždin, Gž-202/2012 od 4. rujna 2012.
22. ŽS Varaždin, Gž-955/2006 od 10. travnja 2006.
23. ŽS Zagreb, Gž-569/2020 od 3. studenog 2020.

Pre-print

SAŽETAK

Negativne inferencije su izraz koji opisuje pravo suda da iz nekooperativnosti stranke u dokaznom postupku izvodi po tu stranku nepovoljne zaključke o relevantnim činjenicama. Iako je pojam negativnih inferencija nastao u pravnim poredcima *common law* zemalja, on je danas sve češći i u procesnoj praksi zemalja *civil law* tradicije. Teza ovoga rada je da negativne inferencije postoje i u hrvatskom parničnom postupku, iako još uvijek u ponešto reduciranom obliku. Ova se teza najprije potkrjepljuje detaljnom analizom zakonskih odredbi koje sudu daju pravo da „s obzirom na *sve okolnosti*, po *svom uvjerenju cijeni od kakva je značenja*“ to što stranka ne surađuje sa sudom u izvođenju pojedinog dokaza. Konkretno, ovlast za izvođenje negativnih inferencija sudu se daje u odnosu na propuštanje predujmljivanja troškova dokazivanja, nepodnošenje isprave čiju je prezentaciju naložio sud, ili neopravdano neodzivanje na ročište za saslušanje stranke.

Rad analizira relevantnu sudsku praksu u primjeni ovlasti za izvođenje negativnih inferencija u tim slučajevima kako bi se prikazalo način na koji se te odredbe tumače u praksi. Zaključno se upućuje na vezu negativnih inferencija s procesnim načelom lojalne suradnje te se pledira za širenje ovlasti za izvođenje negativnih inferencija na sve oblike stranačke nekooperativnosti u dokaznom postupku, ali i za razumnu i fleksibilnu primjenu tih ovlasti.

SUMMARY

The notion of negative inferences pertains to factual inferences drawn by the court that are unfavourable to the party failing to collaborate with the court during the process of presenting evidence. While the term and concept of negative inferences originates from the *common law* tradition, it has also gained prominence in numerous *civil law* jurisdictions. This paper argues that negative inferences are also present within the Croatian civil procedure, albeit in a somewhat reduced form. This assertion is demonstrated by a detailed analysis of the civil procedural rules that empower the court to draw conclusions from parties' refusal to cooperate in the collection of evidence. The court possesses the authority to draw such conclusions “*according to its own conviction, by assessing the totality of circumstances*”. Specifically, the authority to draw negative inferences is given to the court in relation to unjustified failure to provide advance for costs of evidence collection; failure to produce a court-ordered document, or non-appearance at a court hearing and failure to provide party testimony.

Moreover, the paper scrutinizes pertinent case law to illustrate how negative inferences are practically applied and how the aforementioned procedural provisions are construed in practice. In conclusion, the paper underscores the relationship between negative inferences and the principle of loyal cooperation, advocating for a broader scope of the court's authority to draw negative inferences whenever a party declines to cooperate and assist the court in its efforts to gather evidence. Simultaneously, the authors emphasize the importance of judicious and flexible utilization of negative inferences.

KLJUČNE RIJEČI

Negativne inferencije, načelo lojalne suradnje, građanski parnični postupak

KEYWORDS

Adverse or negative inferences, principle of loyal cooperation, civil procedure

Pre-print