

KRIVIČNO PROCESNO PRAVO

<https://doi.org/10.7251/CEST1322163S>

UDK 343.1:343.9(73)

POGLED NA KRIVIČNOPRAVNI POSTUPAK U SAD

Akademik prof. dr Miodrag N. Simović

Akademik prof. dr Miodrag N. Simović, potpredsjednik Ustavnog suda Bosne i Hercegovine, redovni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Bihaću i redovni član Akademije nauka i umjetnosti Bosne i Hercegovine, miodrag.simovic@ustavnisud.ba

Prof. dr Vladimir M. Simović

Prof. dr Vladimir M. Simović, tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine i redovni profesor Fakulteta za bezbjednost i zaštitu Nezavisnog univerziteta u Banjoj Luci i Pravnog fakulteta Univerziteta „Vitez” u Vitezu, vlado_s@blic.net

Sažetak: Prema federalnom sistemu vlasti, federalna (tj. nacionalna) vlast i vlast svake od 50 američkih država ima nezavisno ovlaštenje da donosi zakone iz krivičnog područja koji su primjenjivi na teritoriji njene jurisdikcije. Takođe, svaka država ima ovlaštenje da sprovodi krivične zakone kroz svoje zakone o krivičnom postupku, i to putem svojih krivičnih postupaka. Stoga, u mnogim aspektima, postoji 51 različit krivični postupak, po jedan za svaku državu i jedan za federalnu jurisdikciju. Pedeset i druga jurisdikcija je osigurana odlukom Kongresa SAD (Amandman XXIII na Ustav SAD) da se odvojeno tretira Distrikt Kolumbija, koji ima poseban krivični zakon i zakon o krivičnom postupku, koji su odvojeni od postupka koji se primjenjuje u sprovođenju federalnih krivičnih zakona u cijeloj zemlji.

U mnogim oblastima u kojima i federalna i državna vlast imaju ovlaštenje da regulišu neku oblast, federalni sistem dominira. Federalno pravo je osnovni izvor prava i većina svih izvršnih postupaka je uvedena u federalnu strukturu (administrativnu ili sudsku). Slična dominacija se ne nalazi u oblasti krivičnog prava. Koristeći bilo koji od tradicionalnih standarda za mjerenje svog dijela nacionalnog krivičnog sistema, federalni krivični sistem nije ništa više nego jedan od mnogih.

Prisustvo 52 različita krivična postupka bi bilo manje značajno da su ti postupci predmet jednog akta koji propisuje jedan isključivi, sveobuhvatni propis za svih 52 jurisdikcija. Suprotno dojamu koji ponekad prenose ustavni stručnjaci, Ustav SAD nije takav akt. Ovo ne osporava karakterizaciju federalnog ustavnog prava, kako to tumači Vrhovni sud SAD, kao „najvažnijeg izvora prava o krivičnom postupku”. To je jedini izvor krivičnih odredaba koje su primjenjive u svih 52 jurisdikcija. On „zatvara” 52 jurisdikcije u osnovnu proceduralnu strukturu koja garantuje istovjetnost u većini sveobuhvatnih principa u različitim postupcima.

Ustav SAD, za mnoge aspekte krivičnog postupka, zahtijeva i primjenu posebnih standarda (ponekad i prilično detaljnih) koji primjenjuju te standarde. Bez obzira na to, obaveze koje je nametnuo Ustav SAD nisu dovoljno opsežne niti isključive da bi zakon pojedinih jurisdikcija stavio na relativno beznačajnu ulogu u regulisanju krivičnog postupka. Za mnoge aspekte krivičnog postupka zakoni pojedinih država pružaju mnogo više od standarda iz Ustava SAD. Čak i tamo gdje je Ustav SAD dominantan, „lokalni” zakon jedne jurisdikcije često i dalje ima značajnu ulogu. Naravno, gdje god zakon jedne jurisdikcije ima kontrolu, uvijek postoji potencijal za varijacije u sadržaju zakona od jedne do druge jurisdikcije.

Ključne riječi: krivični postupak, Ustav SAD, adversarni postupak, federalna pravila, jurisdikcija.

1. UVODNE NAPOMENE

U mnogim oblastima gdje federalni zakon ne nalaže jedinstveni standard i gdje je svaka država slobodna da usvoji svoje zakone, ipak postoji pravičan stepen jedinstvenosti u zakonima 50 država, jer su sve ili skoro sve države usvojile „model” ili „jedinstven” (engl. *uniform*) zakon koji su predložile grupe kao što su Nacionalna konferencija komesara za jedinstvene državne zakone (engl. *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws*), Američki pravni institut (engl. *American Law Institute*) ili Američka advokatska komora (engl. *American Bar Association*). Takva jedinstvenost nije postignuta u oblasti krivične procedure. U takvoj situaciji moglo bi se očekivati da su zakoni pojedinih država toliko različiti da nijedan zakonski opis ne bi imao vrijednost ako se zasebno i detaljno ne ispita svaki od ovih zakona. Međutim, postoje kompenzacijski faktori koji ohrabruju donosiocce zakona različitih država da traže zajedničke izvore u formiranju krivične procedure svoje države. To uključuje: zajedničko nasljeđe engleskog običajnog prava (engl. *English common law*); tradiciju nekih država da kod određenih instanci (najčešće federalnog sistema) traže potencijalne modele za reformu zakona i osjećaj opreza i brige koji podstiče usvajanje postupaka za koje se pokazalo da su uspješni u drugim državama i popraćeni znatnim brojem tumačenja zbog njihove upotrebe u tim drugim državama.

Uopšteno, interesi koji idu u prilog oponašanju (engl. *emulation*) imali su dovoljno uticaja kako bi dozvolili da se okarakteriše zakon koji reguliše posebne procedure u većini država da slijede jedan od tek nekoliko karakterističnih obrazaca (barem kada se taj zakon ocjenjuje prema njegovim opštim karakteristikama). Model oponašanja (engl. *emulate model*) koji obezbjeđuje te obrasce, proizlazi iz mnogo različitih izvora. Za neke aspekte postupka osnovne grupe se grade oko tradicionalne postrevolucionarne američke verzije engleskog običajnog prava, s jedne strane i državnog zakona iz kasnog devetnaestog vijeka (koji se često povezuje sa Oblasnim zakonom – engl. *Field Code*) ili ranog dvadesetog vijeka (koji se često povezuje sa progresivnim pokretom – engl. *Progressive movement*) koji je ili ukinuo ili suštinski izmijenio taj standard običajnog prava, s druge strane. U narednom izlaganju razmotreni su drugi, skoriji modeli koji su odigrali značajnu ulogu u širem oblikovanju zakona država, posebno procedura koje običajno pravo ne poznaje. Bez sumnje, najuticajniji od ovih izvora je federalno pravo o krivičnom

postupku, posebno Savezna pravila krivičnog postupka (engl. *Federal Rules of Criminal Procedure*¹).

2. FEDERALNI MODEL (engl. *The Federal Model*)

U pogledu skoro svakog proceduralnog elementa u okviru krivičnog postupka sistema (engl. *criminal justice*), grupa država, od nekoliko njih do većine, usvojila je osnovne karakteristike neustavnog prava federalnog sistema. Bez sumnje, Savezna pravila krivičnog postupka pružaju najistaknutiju sliku uticaja „saveznog modela” (engl. *federal model*). Grubo rečeno, polovina saveznih država ima sudska pravila ili zakonske kodekse krivičnog postupka koji su u velikoj mjeri prepisani iz Saveznih pravila. Samo mali broj država ima prilično kompletne replike, a čak i tada obično ne uspijevaju primijeniti amandmane, niti imaju potrebu da dodaju posebne odredbe koje bi se bavile temom koja nije obuhvaćena Saveznim pravilima. Većina država ima zakon o krivičnom postupku, koji je lošiji model Saveznih pravila. Oni obično počinju grupom odredaba koje u osnovi pokrivaju iste opšte teme kao i Savezna pravila, zatim koriste posebne standarde Saveznih pravila za većinu tema, te usvajaju izmjene i dopune za znatan broj, uz potpuno odustaju od nekoliko drugih.

Iako nijedan drugi federalni zakon nije bio tako široko oponašan kao Savezna pravila, nekoliko federalnih zakona poslužili su kao modeli za nešto manju grupu država. To uključuje federalni zakonski pravni lijek za osporavanje osude (prijedlog za ukidanje kazne), Savezni zakon o reformi jemstva (engl. *Federal Bail Reform Act*²) iz 1966. godine, Zakon o saveznom ubrzanom suđenju (engl. *Federal Speedy Trial Act*³) iz 1974. i Zakon o odabiru porote (engl. *Jury Selection Act*⁴) iz

¹ Federal rules of criminal procedure, The committee on the judiciary, House of representatives, U.S. Government publishing office Washington, 114th congress “committee print”, No. 9, 2nd Session 2016.

² Ovaj zakon je prva velika reforma federalnog sistema jemstva od *Judiciary Act* iz 1789. godine kojim je uspostavljeno federalno pravosuđe. Zakon je sadržavao sljedeće odredbe: (1) pretpostavku u korist puštanja na slobodu osuđenika nekapitalnih krivičnih djela za njihovo priznanje; (2) uslovno oslobađanje obaveze sa uslovima koji se nameću kako bi se smanjio rizik od neuspješnog pojavljivanja; (3) ograničenja jemstva u pogledu novca koja bi sud mogao da nameće samo ako opcije nefinansijskog oslobađanja nisu bile dovoljno da se dokaže pojavljivanje optuženog; (4) opciju jemstva za depozitni novac, omogućavajući optuženim da uloži 10 odsto depozita iznosa novčane kaucije kod suda u ime punog novčanog iznosa i (5) reviziju jemstva za optužene koji su zadržani 24 sata ili više. Nakon donošenja ovog zakona, mnoge države su donijele slične zakone.

³ Title I of the Speedy Trial Act of 1974, 88 Stat. 2080, as amended August 2, 1979, 93 Stat. 328, is set forth in 18 U.S.C. §§ 3161-3174. Zakonom se uspostavljaju rokovi za dovršenje različitih faza federalnog krivičnog gonjenja.

⁴ The United States Jury Selection and Service Act of 1968, or “Jury Act”, 28 U.S.C. § 1861 *et seq.*, pruža sudsku strukturu za izbor federalnih porota SAD.

1968. godine. I ovdje je oponašanje povremeno poprimalo oblik gotovo doslovnog preuzimanja, ali češće dopušta odstupanje od raznih pojedinosti, uz uključivanje osnovnih elemenata federalnog zakona.

3. DRUGI MODELI

Iste organizacije koje su predložile modele široko prihvaćene u drugim područjima, djelovale su i na području krivičnog postupka. Američki pravni institut je pripremio Zakon o krivičnom postupku (engl. *Code of Criminal Procedure*⁵) iz 1931. godine i Model zakona o predraspravnom postupku (engl. *Model Code of PreArrest Procedure*⁶) iz 1975. godine. Nacionalna konferencija komesara za jedinstvene državne zakone (engl. *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws*) je 1952. godine usvojila prvu verziju Jedinstvenih pravila krivičnog postupka (engl. *Uniform Rules of Criminal Procedure*), a 1987. godine i novi nacrt Pravila iz 1974. godine koji je proizveo najnoviju verziju Jedinstvenih pravila (engl. *The Uniform Rules*). Američka advokatska komora je 1973. godine završila originalnu verziju Standarda Američke advokatske komore za krivično pravosuđe (engl. *ABA's Standards for Criminal Justice*⁷) koji su pretvoreni u zakonodavni format u Obrazac pravila suda (engl. *The Pattern Rules of Court*) i zakonske odredbe (engl. *Code Provisions*). Američka advokatska komora je kasnije, 1978. i 1979. usvojila drugo izdanje svojih Standarda (engl. *Standards*) i 1990-ih godina počela sa izdavanjem trećih izdanja pojedinačnih naslova. Iako nije ponudila sveobuhvatne zakonodavne modele, različite nacionalne komisije, koje datiraju unazad do Komisije Wickersham (engl. *Wickersham Commission*⁸) iz 1929. do 1931. godine, podnijele su prijedloge za reformu različitih aspekata postupka, koji su često uključivali posebne standarde pogodne za zakonodavno usvajanje.

4. FAZE U POSTUPKU

Ovaj dio predstavlja pregled proceduralnih koraka koji vode slučaj od početka do kraja krivičnog postupka. Glavni ciljevi pregleda su pozicionirati svaki korak unutar tipičnog napredovanja postupka, uvesti relevantnu terminologiju i ukratko opisati šta se događa u svakoj fazi. To podrazumijeva opšte upoznavanje sa

⁵ Official draft ... June 15, 1930, <https://openlibrary.org/books/OL6348149M>.

⁶ U vezi sa glavnim procesima pretkrivičnog krivičnog postupka, kodeks integriše nedavne odluke Vrhovnog suda SAD o policijskoj praksi i krivičnom postupku sa razvojem znanja i stavova o tim predmetima.

⁷ https://www.americanbar.org/groups/criminal_justice/standards.

⁸ The National Commission on Law Observance and Enforcement (also known unofficially as the Wickersham Commission).

različitim koracima u postupku. Ova rasprava se koncentriše na one korake koji su obično u fokusu sudskih sporova. Za razliku od toga, ova rasprava bilježi i mnoge korake koji se rijetko, skoro nikada, posmatraju kao da izazivaju pravne poteškoće. Međutim, njihovo funkcionisanje doprinosi cjelokupnoj strukturi postupka i često igra ulogu u formiranju zakona kojim se uređuju koraci koji su često izvor sudskih sporova.

4.1. Prijava krivičnog djela (engl. *The Reported Crime*)

Uobičajeno, prvi korak u vođenju krivičnog postupka je događaj koji skreće pažnju policije na moguće počinjenje krivičnog djela, jer je taj događaj obično okidač za niz administrativnih koraka koji mogu dovesti do eventualnog sprovođenja krivičnog zakona protiv počinioca. Kvantitativno, postoji velika razlika između broja slučajeva u kojima su zločini počinjeni i broja u kojima se policiji skreće pažnja na počinjenje zločina. Policiji se skreće pažnja na znatno manje od polovine svih zločina, a procenat se značajno razlikuje u zavisnosti od krivičnog djela (npr. mnogo više za krađu automobila nego za prostituciju).

4.2. Istraga prije hapšenja (engl. *Prearrest Investigation*)

U grupisanju istražnih postupaka prije hapšenja koristi se veliki broj procedura, uz akcenat na agencije (razlikovanje istražnih radnji policije i tužioca) i fokus postupka (prvenstveno razlikovanje aktivnosti usmjerenih na rješavanje prošlih zločina i na očekivane zločine). Te razlike stvaraju tri osnovne grupe istražnih postupaka prije hapšenja: (1) policijski postupci koji su usmjereni na rješavanje konkretnih prošlih zločina poznatih policiji (obično opisani kao reaktivni postupci – engl. *reactive procedures*), (2) policijski postupci koji su usmjereni na očekivane tekuće i buduće kriminalne aktivnosti (koje se obično opisuju kao proaktivni postupci – engl. *proactive procedure*) i (3) istrage tužilaštva i druge nepolicijske istrage koje se sprovode prvenstveno korišćenjem za uručenje poziva pod prijetnjom kazne (engl. *subpoena*). O svakoj od ovih grupa raspravlja se u nastavku, s tim da je veliki broj slučajeva u kojima policija vrši hapšenje uz malo ili nimalo istrage prije hapšenja.

Hapšenje na mjestu događaja (engl. *On-Scene Arrests*). Značajan postotak hapšenja za široku paletu zločina su „na mjestu događaja”. To su hapšenja izvršena tokom krivičnog djela ili neposredno nakon toga, bilo na mjestu gdje se zločin dogodio bilo u njegovoj neposrednoj blizini. Hapšenje na mjestu događaja se obično zasniva na vlastitom zapažanju policije (alternativni opis takvog hapšenja je „na licu mjesta“), iako se ponekad zasniva na uputstvima svjedoka koji je upravo vidio zločin. Za neka krivična djela hapšenja na mjestu događaja obično su

posljedica istražnih radnji prije hapšenja koje su osmišljene kako bi se policija postavila u položaj u kojem će moći vidjeti zločin onako kako je počinjen.

Reaktivna istraga (engl. *Reactive Investigations*). Kad policija sazna za moguće počinjenje zločina, ali nije u poziciji da izvrši hapšenje na mjestu događaja, tada je njihova odgovornost da „riješe” (engl. *solve*) taj zločin. To podrazumijeva (1) odrediti da li je stvarno počinjen zločin, (2) ako jeste – odrediti ko je počinio zločin, (3) prikupiti dokaze za krivicu tog lica i (4) locirati počinioca kako bi mogao biti pritvoren. Istrage koje imaju za cilj sprovođenje ovih funkcija za rješavanje zločina su obično opisane po prirodi kao „reaktivne” (engl. *reactive*) ili „retrospektivne” (engl. *retrospective*), jer se fokusiraju na prošlu krivičnu (vjerovatnu krivičnu) aktivnost (*presumably [criminal] activity*).

Proaktivna istraga (engl. *Proactive Investigations*). Policijske agencije opšte svrhe (tj. lokalne policijske uprave) koje zapošljavaju više od 85 odsto svih policajaca sa punim radnim vremenom, većinu svojih istražnih napora poklanjaju rješavanju poznatih zločina. Međutim, te agencije imaju dugu tradiciju angažmana i na proaktivnim istragama, a posljednjih godina mnoge opšte policijske agencije su nastojale da bolje iskoriste i proaktivne istražne postupke. Takođe, mnoge policijske agencije koje imaju specijalnu svrhu (kao što su federalna Uprava za traženje droge – engl. *Federal Drug Enforcement Administration*) tradicionalno posvećuju značajan dio svojih resursa proaktivnim istragama.

Tužilačka istraga (engl. *Prosecutorial Investigations*). Policija ne sprovodi sve istrage prije hapšenja. Za neke vrste zločina najbolje istražno oruđe je poziv pod prijetnjom kazne zatvora koji naređuje licu da se pojavi u određenom postupku u svrhu svjedočenja i predaje određenih materijalnih dokaza (npr. dokumenata). Tijelo za izdavanje poziva je uopšteno dostupno za istrage zločina samo putem velike porote (engl. *grand jury*), iako ga druge agencije mogu koristiti kako bi istražile posebne vrste zločina u posebnim nadležnostima. Velika porota, iako poznata više po svojoj funkciji provjere u preispitivanju odluke tužilaštva da optuži, ima i ovlašćenje sprovesti istrage o mogućem počinjenju zločina unutar sudskog okruga u kojem postupa. U vršenju ove funkcije porotnici, koje čine laici bez posebnog znanja o istrazi, prirodno se oslanjaju na uputstva pravnog savjetnika (engl. *legal advisor*), a to je tužilac. Stoga, iz praktičnih razloga, istraga velike porote postaje istraga tužioca.

Istraga Velike porote (engl. *Grand Jury investigations*) ima tendenciju da se koristi: (1) kada svjedoci ne žele da sarađuju sa policijom (pozivom pod prijetnjom kazne mogu biti natjerani da svjedoče pred velikom porotom i može im se dati imunitet kako bi zamijenili svoju privilegiju protiv samooptuživanja – engl. *privilege against self-incrimination*); (2) kada je ključni dokaz zločina vjerovatno

papirni trag (engl. *paper trail*) zatrpan u obimnim zapisima o poslovanju, jer se poziv može koristiti za prezentovanje takvog zapisa kada policiji nedostaje potreban temelj osnovane sumnje (engl. *probable cause*) i (3) kada je područje istrage posebno osjetljivo, odražavajući jaku potrebu da se istraga koja se sprovodi sačuva od javnosti (cilj olakšan zahtjevom tajnosti velike porote) ili da se osigura vjera javnosti u integritet istrage (cilj olakšan učešćem porotnika velike porote koji su laici).

4.3. Hapšenje (engl. *Arrest*)

Kada policajca prikupi dovoljno informacija da bi se opravdalo hapšenje osumnjičenog (tj. osnovanu sumnju da vjeruje da je lice počinilo zločin), hapšenje obično čini sljedeći korak u krivičnom postupku. Termin „hapšenje” različito se definiše u različite svrhe. Ovdje se osvrćemo samo na čin odvođenja lica u pritvor u svrhu da se optuži za zločin (standard koji se obično koristi u izvještajima o statistici hapšenja). To uključuje pritvor osumnjičenog (ukoliko je potrebno silom) prvo u svrhu njegovog transporta u policijsku stanicu, a zatim zahtijeva da se pokrene optužba protiv njega. Kao alternativa takvom punom pritvoru (engl. *full custody*), mnoge instance daju ovlašćenje službeniku da u nekim situacijama nakratko pritvore osumnjičenog i da ga zatim puste do izdavanja zvaničnog dokumenta (koji se obično zove „poziv“ – engl. *citation*, „sudski poziv” – engl. *summons* ili „poziv za dolazak na sud” – engl. *appearance ticket*) kojim se osumnjičeni upućuje da se pojavi pred sudom određenog dana kako bi odgovorio na optužbe. Alternativa da osumnjičeni poslije hapšenja ne bude odveden u pritvor se obično odobrava za manje kažnjivo djelo (engl. *minor offenses*), gdje pojedinačni službenik ima diskreciono pravo da izabere između postupka oslobađanja i policijskog pritvora.

4.4. Registrovanje hapšenja (engl. *Booking*)

Odmah nakon hapšenja, službenik za hapšenje obično pretresa uhapšeno lice i oduzima oružje, krijumčarenu robu ili dokaze koji se odnose na zločin. Ako je uhapšeno lice upravljalo vozilom, službeno lice može pretražiti i putnički prostor vozila. Zatim će službenik koji je uhapsio osumnjičenog ili drugi službenici koji su bili na licu mjesta, odvesti osumnjičenog u policijsku stanicu, centralni zatvor ili neki sličan pritvorni objekat. U ovom objektu uhapšeni se sprovodi kroz postupak poznat kao registrovanje. Prvo se u policijskom izvještaju ili dnevniku bilježi ime uhapšenog, vrijeme njegovog dolaska i djelo zbog kojeg je uhapšen. Ovo je strogo činovnički postupak i on ne kontrolise hoće li uhapšeni biti optužen niti koja bi

optužba mogla biti podnesena. Kao dio postupka registrovanja, uhapšeni se i fotografirše i uzimaju mu se otisci prstiju (engl. *fingerprinted*).

4.5. Istraga nakon hapšenja (engl. *Post-Arrest Investigation*)

Mjere nakon hapšenja variraju u zavisnosti od činjenične situacije. U nekim slučajevima, kao kada je uhapšeni uhvaćen *in flagranti* – na djelu (engl. *red-handed*), ostaje malo stvari koje se mogu učiniti. U drugim slučajevima policija koristi mnoge iste vrste istražnih postupaka koje se koriste i prije hapšenja (npr. ispitivanje svjedoka, pretres kuće osumnjičenog i pregled mjesta zločina). Istraga poslije hapšenja pruža jedan bitan izvor istrage, koji, međutim, obično nije dostupan prije hapšenja.

4.6. Odluka o optužbi (engl. *The Decision to Charge*)

Prvobitna odluka o optužbi uhapšenog za počinjeni zločin obično dolazi sa odlukom policajca da uhapsi osumnjičenog. Tu odluku naknadno preispituje prvo policija, a zatim i tužilac. Uhapšeni mora biti izveden pred sudiju (engl. *magistrate judges*⁹) u relativno kratkom vremenu (obično 24 sata ili 48 sati), ali prije toga optužba protiv uhapšenog mora biti podnesena sudiji. U toku tog perioda policija preispituje prvobitnu odluku o pokretanju tužbe policajca koji je izvršio hapšenje. Obično, u tom istom periodu, tužilac preispituje odluku o pokretanju optužbe, ali to je, u svakom slučaju, postupak koji traje. Do podnošenja optužbe dolazi nakon pregleda tužioca, koja dalje podliježe preispitivanju i kroz suđenje.

Policijski pregled prije prijave (engl. *Pre-Filing Police Screening*). Negdje između registrovanja uhapšenog i trenutka kada se uhapšeni izvodi pred sudiju obavlja se interna procjena policijskog hapšenja. Obično se to događa ubrzo nakon registrovanja uhapšenog, kada službenik za hapšenje pripremi izvještaj o hapšenju koje će dati svom nadređenom.

Pregled tužioca prije prijave (engl. *Pre-Filing Prosecutor Screening*). Kancelarije tužioca se u suštini razlikuju u pristupu preispitivanju odluke prije prijave. U mnogim jurisdikcijama, sva hapšenja, i za prekršaje (engl. *misdemeanor*) i za krivična djela, se pregledaju, a tužba se podnosi samo po odobrenju tužioca. Kod mnogo drugih, međutim, posebno u urbanim četvrtima, policija obično podnosi tužbu na svoju inicijativu barem za neke tipove kažnjivih djela.

Kancelarije tužioca se razlikuju i po informacijama koje se razmatraju. Neke koriste samo izvještaj policijskog službenika o hapšenju. Druge obično ispituju

⁹ U magistratu sudi magistratski sudija, sudija koji pomaže okružnom sudiji (engl. *district judges*) u pripremi predmeta ili donosi presudu kad se obje stranke slože.

službenika koji je izvršio hapšenje, barem u krivičnim slučajevima, a neke insistiraju i na ispitivanju žrtve. Tužilac koji vrši pregled može prihvatiti tužbu predloženu od policije, dopuniti ili umanjiti tu tužbu, tražiti da policija prikupi dodatne dokaze (zahtijevati puštanje uhapšenog i njegovo ponovno hapšenje kada se prikupe dokazi), odlučiti da ne vrši krivično gonjenje ako uhapšeni bude učestvovao u diverzionom programu (engl. *diversion program*) ili jednostavno odlučiti krivično ga ne goniti bez uslova.

Pregled tužilaštva nakon prijave (engl. *Post-Filing Prosecutorial Screening*). Odluku o tužbi preispituje tužilaštvo nakon prijave u mnogim postupcima nakon prijave (u pripremnom postupku ili pripremnom ročištu – engl. *preliminary hearing*) koje od tužioca zahtijeva da preispita činjenice predmeta. Ako tužilac odluči da tužba nije opravdana, odbacivanje tužbe će obezbijediti putem prijedloga *a nolle prosequi* (navodeći želju tužioca da odustane od krivičnog gonjenja), što sud obično odobrava na površan način. Slično tome, ako tužilac smatra da je optužba „prejaka“, može se unijeti prijedlog za smanjenje optužbi.

4.7. Podnošenje krivične prijave (engl. *Filing the Complaint*)

Pretpostavljajući da je posljedica pregleda prije prijave odluka o pokretanju istrage, sljedeći korak je podnošenje optužbe pred magistratskim sudom (engl. *magistrate court*). Obično se prvi instrument za optužbu zove krivična prijava (engl. *complaint*). U prekršajnim predmetima (engl. *misdemeanor cases*), u kojima se sudi pred magistratskim sudom, prijava služi kao instrument za vođenje postupka. U težim krivičnim predmetima (engl. *felony cases*), s druge strane, prijava služi za iznošenje optužbi samo pred magistratskim sudom; informacija ili optužnica mijenja prijavu kao instrument za optuženje kad predmet dođe do opšteg prvostepenog suda.

4.8. Preispitivanje hapšenja od strane magistratskog sudije (engl. *Magistrate Review of the Arrest*)

Nakon podnošenja prijave, a prije ili na početku prvog pojavljivanja osumnjičenog, magistratski sudija mora preduzeti ono što se obično opisuje kao *Gersteinovo* preispitivanje (engl. *Gerstein review*). Kako je Vrhovni sud SAD propisao u odluci *Gerstein v. Pugh*¹⁰, ako je osumnjičeni uhapšen bez naloga i zadržan u pritvoru, sud mora odrediti da li postoji osnovana sumnja za produženi pritvor uhapšenog za djelo za koje se tereti u prijavi. Ovo je obično *eks parte*

¹⁰ *Gerstein v. Pugh*, 420 U.S. 103, 95 S. Ct. 854, 43 L. Ed. 2d 54, 1975 U.S. LEXIS 29, 19 Fed. R. Serv. 2d (Callaghan) 1499 (U.S. Feb. 18, 1975) Brief Fact Summary.

odlučivanje (engl. *determination*), slično odlučivanju prilikom izdavanja naloga za hapšenje i oslanja se na iste izvore informacija.

4.9. Prvo pojavljivanje pred sudom (engl. *The First Appearance*)

Kada je podnesena prijava, predmet je pred magistratskim sudom i osumnjičeni se mora pojaviti pred sudom u određenom periodu. Ovo pojavljivanje osumnjičenog obično se opisuje kao prvo pojavljivanje – engl. *first appearance* (po pozivu), iako ta terminologija varira, jer neke jurisdikcije koriste i termine „preliminarno pojavljivanje” (engl. *preliminary appearance*), „prvo predstavljanje” (engl. *initial presentment*), „prethodno suđenje” (engl. *preliminary arraignment*), „suđenje po pozivu” (engl. *arraignment on the warrant*) i „suđenje po prijavi” (engl. *arraignment on the complaint*). Vrijeme prvog pojavljivanja se razlikuje u zavisnosti od pritvorskog statusa osumnjičenog. Kada osumnjičeni nije pritvoren, nego je pušten do izdavanja sudskog poziva (engl. *citation*), vjerovatno će postojati barem nekoliko dana od izdavanja poziva do datuma prvog pojavljivanja koji se navodi u pozivu. Često isto vrijedi i za prvo pojavljivanje određeno za uhapšenog koji je pušten na slobodu plaćanjem jemstva (engl. *bail*).

4.10. Pripremno ročište (engl. *Preliminary Hearing*)

Nakon prvog pojavljivanja, sljedeći korak u krivičnim predmetima je obično pripremno ročište (koje se ponekad zove i pripremno ispitivanje) (engl. *preliminary examination*). Sve američke države, osim nekoliko jurisdikcija, daju pravo osumnjičenom za krivično djelo na pripremno ročište, koje se održava u određenom roku (obično u roku od jedne ili dvije sedmice ako optuženom nije odobreno puštanje na slobodu prije suđenja, a u roku od nekoliko sedmica ako je pušten na slobodu). Međutim, ovo teško da znači da će se pripremno ročište održati u skoro svim ili čak u većini slučajeva. U početku, kritična faza za pregled od strane tužilaštva nakon prijave je period prije zakazanog preliminarnog ročišta. Tamo gdje tužba nije odbijena, dodatne dvije odluke – jedna tužioca i jedna odbrane – mogu smanjiti broj pripremnih ročišta.

4.11. Preispitivanje velike porote (engl. *Grand Jury Review*)

Iako skoro svih 52 jurisdikcija imaju odredbe kojima ovlašćuju veliku porotu da razmatra optužbe za teška krivična djela (za koja je zapriječena kazna zatvora u rasponu od jedne godine do smrtne kazne – engl. *felony*), to je obavezno samo u onim jurisdikcijama koje zahtijevaju da krivično gonjenje bude pokrenuto optužnim prijedlogom (engl. *indictment*) koji porota podnosi sudu. U većini država tužilaštvo

tada može da nastavi ili sa optužnim prijedlogom velike porote ili sa informacijama po svom izboru. S druge strane, tužioci u tim državama često se biraju da pokrenu istragu po krivičnoj prijavi.

Veliku porotu čini grupa građana koji su odabrani da preispitaju predmete koji im se prezentuju u roku koji može varirati od jednog mjeseca do nekoliko mjeseci. Tradicionalno, velika porota se sastoji od 23 lica, kojoj je potrebna većina glasova za optužni prijedlog. Mnoge države koriste nešto manju veliku porotu (12 lica), a neke zahtijevaju više od proste većine za podizanje optužnog prijedloga. Kao u slučaju magistratskog sudije na preliminarnom ročištu, osnovna funkcija velike porote je da odredi da li postoji dovoljno dokaza da bi se opravdalo suđenje po optužbi koje traži tužilaštvo. Međutim, velika porota učestvuje u postupku provjere na drugačiji način od preliminarnog ročišta. Sastaje se na zatvorenoj sjednici i saslušava samo one dokaze koje prezentuje tužilaštvo. Tuženi nema pravo da prezentuje svoje dokaze niti da bude prisutan u toku postupka pred velikom porotom. Ako je prethodno održano preliminarno ročište, velika porota ni na koji način nije obavezana odlukom o osnovanoj sumnji na tom ročištu. Velika porota može podići optužni prijedlog čak i ako je magistratski sud odbio optužbu na preliminarnom ročištu i može odbiti da podigne optužni prijedlog iako je magistratski sud vezan za veliku porotu.

Ako većina porotnika zaključi da su dokazi tužilaštva dovoljni, velika porota će podići optužni prijedlog koji je tražio tužilac. Optužnica će sadržati kratak opis djela za koji se osumnjičeni optužuje, a odobrenje te optužbe od velike porote biće naznačeno time što će optužnicu označiti kao istinitu (engl. *true bill*). Ako većina porotnika velike porote odbije da odobri predloženu optužnicu, optužbe protiv osumnjičenog će biti odbijene.

4.12. Podnošenje optužnog prijedloga i optužnice (engl. *The Filing of the Indictment or Information*)

Ako je podignut optužni prijedlog, on se podnosi opštem prvostepenom sudu i zamijeniće krivičnu prijavu kao akuzatorni instrument u predmetu. Kada preispitivanje velike porote nije neophodno ili je povučeno, prvostepenom sudu se podnosi optužnica. Kao i optužni prijedlog, optužnica je optužni instrument koji zamjenjuje krivičnu prijavu, ali je podnosi tužilac a ne velika porota. U većini država informacije iz optužnice moraju biti podržane obavezom sa pripremnog ročišta (osim ako se odustalo od pripremnog ročišta).

4.13. Optužni postupak u kome se optuženi izjašnjava o krivici (engl. *Arraignment*)

Nakon podnošenja optužnog prijedloga ili optužnice, optuženi se izvodi pred prvostepeni sud, uz obavještenje o optužbama protiv njega i traži se da se izjasni da li je kriv (engl. *a plea of guilty*), nije kriv (engl. *not guilty*) ili, kako je u nekim okolnostima dozvoljeno – ne želi osporavati (*ital. nolo contendere*). Kada se optuženi izjasni da nije kriv, sudija određuje datum suđenja.

U praksi, većina optuženih za teška krivična djela čiji predmeti dođu do prvostepenog suda, izjašnjava se da su krivi. Međutim, u optužnom postupku u kome se optuženi izjašnjava o krivici, on će se vjerovatno izjasniti da nije kriv. Kada nije održano pripremno ročište, branilac vjerovatno neće biti u potpunosti svjestan snage optužbe u ovoj fazi postupka. Takođe, u većini jurisdikcija, izjašnjenje o krivici u krivičnim predmetima posljedica su pregovora sa tužilaštvom oko priznanja krivice i u mnogim slučajevima taj postupak počinje tek poslije postupka u kome se optuženi izjašnjava o krivici.

4.14. Prijedlozi koji prethode sudskom postupku (engl. *Pretrial Motions*)

U većini država prijedlogom se može podnijeti široki spektar prigovora koji prethode sudskom postupku. Ti prijedlozi obično predstavljaju prigovore na instituciju tužilaštva (npr. tvrdnje u vezi sa postupkom podizanja optužnog prijedloga velike porote), napade na dostatnost optužnih instrumenata, zahtjeve za otkrivanje kada postoji spor oko toga šta se može otkriti (otkrivanje se inače obično daje bez sudskog naloga) i zahtjeve za prikriivanje dokaza navodno pribavljenih kršenjem ustava (engl. *constitutional violation*).

4.15. Suđenje (engl. *The Trial*)

Pod pretpostavkom da nije došlo do obustave postupka i da se optuženi nije izjasnio o krivici (ili *nolo contendere*), sljedeći korak u krivičnom postupku je suđenje. U većini aspekata, krivično suđenje nalikuje građanskom. Međutim, postoji nekoliko karakteristika po kojima se krivično suđenje razlikuje, koje su ili jedinstvene za ova suđenja, ili su od posebne važnosti u takvim suđenjima. One uključuju (1) pretpostavku nevinosti tuženog (engl. *The presumption of defendant's innocence*), (2) zahtjev dokaza izvan razumne sumnje (engl. *The requirement of proof beyond a reasonable doubt*), (3) pravo tuženog da ne zauzme stav (engl. *The right of the defendant not to take the stand*), (4) isključenje dokaza koje je država pribavila na nezakonit način (engl. *The exclusion of evidence obtained by the state*

in an illegal manner) i (5) češća upotreba inkriminišućih izjava optuženog (engl. *The more frequent use of incriminating statements of defendants*). U većini država, prekršajno suđenje se skoro ne razlikuje od krivičnog. Međutim, u nekim državama, prekršajno suđenje je manje formalno, s pravilima o dokazima koja se primjenjuju na prilično labav način.

4.16. Donošenje presude (engl. *Sentencing*)

Nakon proglašenja krivice, sljedeći korak u postupku je određivanje kazne. Osim nekih jurisdikcija (koje dozvoljavaju da porota odredi kaznu, čak i nezavisno od glavne kazne), određivanje kazne je funkcija suda. U suštini, mogu se koristiti tri vrste određivanja kazne: finansijske sankcije (npr. globe, naredba kompenzacije); neke vrste oslobađanja u zajednici (npr. uslovno oslobođenje, oslobođenje bez nadzora, kućni pritvor); zatvaranje u zatvor (za manje kazne) ili zatvor (za duže kazne). Proces koji se primjenjuje u određivanju kazne se znatnim dijelom oblikuje mogućnostima određivanja kazne koje su omogućene sudovima od zakonodavstva. Za određeno krivično djelo sud možda nema izbora. Zakon je propisao da osuda automatski nosi sa sobom određenu kaznu i sudu ništa nije ostalo da uradi, osim da nametne tu kaznu. Najčešće, međutim, zakon u smanjivanje opcija za određeno krivično djelo ne ide dalje od eliminisanja opcije puštanja u društvenu sredinu (zahtijevajući zatvaranje) i određivanja maksimuma (i ponekad obaveznih minimuma) za zatvaranje i finansijske sankcije.

Određivanje kazne zatvora za teže krivično djelo vjerovatno predstavlja najširi raznovrstan pristup sudske vlasti za određivanje kazne. Na početku, nadležnosti se podijele na upotrebu određenih i neodređenih kazni. U državama koje koriste neodređene kazne, struktura određivanja kazne razmatra maksimalne i minimalne uslove zatvaranja, gdje odbor za uslovni otpust određuje tačan datum puštanja, sa rasponom koji je određen sa ta dva uslova. Kod određenih kazni, sud postavlja jedan fiksiran period koji će zatvorenik odslužiti (što je izloženo dobijanju ranijeg otpusta kroz zasluge zarađene zbog „većeg dijela vremena” koje je izdržao).

Druga velika podjela u strukturi određivanja kazni za teško krivično djelo se odnosi na upotrebu zakonski određenih kazni. Zakon može propisati određenu kaznu, tamo gdje odredi da osuda za određeno krivično djelo automatski nosi sa sobom osudu doživotnog zatvora. Najčešće, međutim, obavezna kazna se sastoji od date kazne sa barem određenim vremenom zatvaranja. Sudija u jurisdikcijama sa neodređenom kaznom mora postaviti minimalan period barem jednak obaveznoj kazni, a u jurisdikcijama sa određenom kaznom mora postaviti fiksiran period koji je barem jednak obaveznoj kazni. Svih 52 država na neki način koriste obavezne kazne, ali postoji znatno variranje u učestalosti njihove upotrebe. Neke jurisdikcije

koriste obavezne kazne za širok obim djela i širok obim posebnih okolnosti (npr. okorjeli zločinci, zločinci koji koriste oružje), a neki ih koriste u vezi sa djelima koja se broje za samo male dijelove rezimea sudskih presuda (npr. ubistvo). Neke jurisdikcije koriste izmijenjeno obavezno osuđivanje postavljajući pretpostavljene kazne koje sudija mora primijeniti, bez nalaženja posebnih otežanih ili ublaženih faktora koji zahtijevaju podešavanja koja idu nagore ili nadolje.

Ukoliko zakonodavstvo ostavi sudiji nadležnost da bira, treća velika podjela se odnosi na vođenja te diskrecije. Većina država ne traži da se uputi prvostepeni sud u svom izboru kazne koja bi se uklapala unutar zakonski propisanih ograničenja, ali federalni sistem i rastući broj država se oslanja na vođenje određivanja kazne koje je objavila komisija za određivanje kazni. Ta vođenja služe da se razvije pretpostavljena tačna kazna za određeno djelo u skladu sa okolnostima i kriminalnom historijom počinioca. Tamo gdje se koriste određene kazne, smjernice određuju fiksiranu kaznu, a ako su u pitanju neodređene kazne, smjernica obično postavlja minimalnu kaznu. U nekim državama, smjernice su „voljne” (engl. *voluntary*) i sud ima slobodu da ih zanemari. Međutim, u većini jurisdikcija koje koriste smjernice, sud može da se udalji od tih smjernica samo ako on nađe dobar razlog da to uradi.

Proces koji se koristi u određivanju kazni za teže krivično djelo varira do neke mjere prema tome da li je zakonska diskrecija široka ili je kanalisana ili je ograničena smjernicama ili zakonodavnim upućivanjima na određene okolnosti određivanja kazne. Primarno sredstvo ovdje je izvještaj prije osude koji je pripremio odjeljenje za uslovno oslobađanje, iako će se tužilaštvu i odbrani obično dozvoliti da predstave dodatne informacije. Pravila dokaza se ne primjenjuju i tužilaštvo i odbrana nemaju pravo da pozivaju svjedoke ili da unakrsno ispitaju izvore štetnih informacija koje su predstavljene u izvještaju prije osude od suprotne strane. Međutim, gdje je moć određivanja kazne sudije ograničena smjernicama ili su zakonski postavljene pretpostavljene kazne koje zahtijevaju nalaženje činjenice o određenim faktorima, proces kažnjavanja ima tendenciju da bude formalniji. Ovdje će sud često naći kao potrebno da se održi dokazno saslušanje ako je prisustvo kritičnog faktora osporeno.

Struktura određivanja kazne i procedure za prekršaje je mnogo manje složenija i različitija. Ovdje zakon manje vjerovatno daje minimalnu kaznu (iako se to ponekad radi, pogotovo u slučajevima vožnje u alkoholisanom stanju). Obično sud ima slobodu da izabere između finansijskih sankcija, uslovnog oslobodjenja i zatvaranja unutar maksimalnog vremena koje određuje zakonodavstvo. Kazna zatvaranja će biti fiksirano vrijeme (tj. određen broj dana) i izdržava se u zatvoru. Tokom procjenjivanja kazne sud će obično tražiti neke pozadinske informacije, a

izvještaji se koriste samo za najozbiljnije prekršaje. Dokazno saslušanje o pitanjima određivanja kazne su još više neuobičajena. Zaista, kazna se često određuje odmah nakon utvrđivanja krivice.

4.17. Žalbe (engl. *Appeals*)

Za krivične slučajeve koji su odbačeni na opštem prvostepenom sudu, početna žalba jeste prema srednjem apelacionom sudu (engl. *Intermediate appellate court*). Ako država nema srednji apelacioni sud, onda je početna i završna žalba unutar državnog sistema upućena državnom sudu kao posljednjoj mogućnosti. Početne žalbe u slučajevima koje su odbacili magistratski sudovi će biti na opštem prvostepenom sudu. U nekim jurisdikcijama, žalbeni postupak osude na magistratskom sudu je suđenje *de novo* pred opštim prvostepenim sudom, a ne na sudu koji koristi apelacioni pregled zapisa nižeg suda.

Iako je svim osuđenima dato pravo da se žale na svoje osude, žalbe pretežno ulažu osuđeni na kaznu zatvora. Zatvoreni koji su osuđeni u skladu sa priznanjem krivice su uključeni u ovu grupu, ali oni se broje samo u užem dijelu svih žalbi. Iako se prihvatanje priznanja krivice na prvostepenom sudu može osporavati u žalbi, takvi apelacioni izazovi su ograničeni na izuzetne slučajeve.

4.18. Vanredni pravni lijekovi poslije izrečene presude (engl. *Postconviction Remedies*)

Nakon što se iscrpi žalbeni proces, zatvorenici imaju mogućnost da koriste vanredne pravne lijekove poslije osude. Posebno, federalni vanredni pravni lijekovi poslije osuda su dostupni državnim i federalnim zatvorenicima da ospore svoje osude na federalnim sudovima u većini ustavnih osnova.

5. TEMELJNI CILJEVI PROCESA

Kako je već primijećeno, od jedne do druge jurisdikcije, postoje znatne varijacije koje vode krivični postupak (engl. *criminal justice process*). Pored toga, nekoliko opštih ciljeva se ogleda u zakonima svih 52 jurisdikcija. Ova grupa ciljeva „kamen temeljca” (engl. *cornerstone*) oblikuje osnovnu strukturu procesa i najfundamentalnijih vodećih zakonskih principa. Mnogo od ovih temeljnih ciljeva daje federalni ustav (Ustav SAD), ali njihovo rasprostranjeno prihvatanje nije zavisno od ustavnih odredaba. Skoro svi temeljni ciljevi su dobro razvijeni u državnim sistemima mnogo prije nego što su države podvrgnute usvajanju Četrnaestog amandmana (i njegovih sljedećih sudskih interpretacija) o značajnim regulacijama od strane federalnog Ustava.

Dok neki temeljni ciljevi mogu da stave u pitanje imenovanje određenog cilja unutar kategorije „temeljnih ciljeva”, grupisanje kao cijelo je sasvim nekontroverzno. S druge strane, znatno neslaganje postoji i kod tačnog obima ciljeva i kako (ili da li) ciljevi treba da se uravnoteže jedni protiv drugih. Takva neslaganja objašnjavaju većim dijelom razlike u sadržaju zakona svake jurisdikcije koji reguliše proces. Oni su takođe odraženi u učestalim dijeljenjima unutar Vrhovnog suda SAD o interpretaciji ustavnih ograničenja koja su većinom oblikovana ovim temeljnim ciljevima.

5.1. Primjena materijalnog prava (engl. *Implementing the Enforcement of the Substantive Law*)

Razlog postojanja (franc. *raison d'erte*) bilo kojeg proceduralnog sistema jeste praktična primjena materijalnog prava. Ova univerzalna početna tačka nalaže proces koji promoviše efikasno primjenjivanje krivičnog materijalnog prava – tj. proces kroz koji vlada može da otkrije, uhapsi, tuži, osudi i nametne kaznu onima koji su kršili zabrane materijalnog krivičnog prava. Međutim, proces se može oblikovati na mnogo načina da se dostigne univerzalni cilj. Ono što razlikuje jedan sistem od drugog su, u suštini, opcije koje se koriste prilikom određivanja šta najbolje dostiže taj cilj i koje druge vrijednosti treba da se promovišu.

Prva vrsta opcije zahtijeva odabir između alternativnih procesnih struktura koje su zasnovane na produživanju efikasnog primjenjivanja osnovnog krivičnog zakona. Veoma često debata se ovdje fokusira na to da li jedna struktura ili neka druga daje efikasnije primjenjivanje kada su izvori koji su dodijeljeni tom zadatku zabranjeni na jedan ili drugi način. Druga vrsta opcije odnosi se na pitanje da li su određene vrijednosti toliko važne da treba da se uvedu čak iako često proizvode da efikasnije primjenjivanje bude još teže da se ostvari. Za te nezavisne vrijednosti se obično kaže da su ciljne u ostvarivanju pravičnosti (engl. *fairness*) u procesu. Iako taj očito amorfnu koncept ima nešto drugačiji sadržaj u različitim društvima, njegovi osnovni elementi su pravični standard, barem u demokratskim društvima. Ovdje, pravičnost zahtijeva osnovne materijalne i proceduralne norme koje zadržavaju državnu moć u primjenjivanju krivičnog zakona. Materijalne norme prepoznaju takve interese poput ljudskog dostojanstva i lične autonomije, dok proceduralne norme odražavaju vrijednosti poput učestvovanja u zajednici (engl. *community participation*), postojanja propisanog postupka, osiguranja regularnosti (engl. *ensuring regularity*), integriteta (engl. *integrity*) i brzine (engl. *promptness*) u primjenjivanju tog procesa i jednakost u tretiranju sličnih slučajeva (engl. *equality of the treatment of like cases*).

Rješenja koja postoje u američkom procesu krivične pravde, da bi se dobila i efikasno primjenjivala pravičnost, ogledaju se u deset temeljnih ciljeva koji su oblikovali taj proces: (1) postizanje pouzdanog utvrđivanja činjenica (engl. *achieving reliable fact finding*) (tj. otkrivanje istine – engl. *discovery of the truth*); (2) korišćenje adversarnog postupka donošenja odluke (engl. *utilizing an adversary process of adjudication*); (3) korišćenje akuzatornog sistema dokaznih sredstava (engl. *utilizing an accusatorial system of proof*); (4) smanjenje pogrešnih osuda (engl. *minimizing erroneous convictions*); (5) smanjenje tereta optužbe i parnice (engl. *minimizing the burdens of accusation and litigation*); (6) obezbjeđivanje neprofesionalnog učešća (engl. *providing for lay participation*); (7) poštovanje dostojanstva pojedinca (engl. *respecting the dignity of the individual*); (8) održavanje izgleda pravičnosti (engl. *maintaining the appearance of fairness*); (9) postizanje jednakosti u praktičnoj primjeni (engl. *achieving equality in administration*) i (10) adresiranje na brigu o žrtvama zločina (engl. *addressing the concerns of the victims of the crime*).

Realizovanje svih navedenih ciljeva je neprestana debata koja ima dva velika aspekta. Prvo, tu je pitanje šta je potrebno da se postigne efikasno primjenjivanje materijalnog krivičnog zakona? Da li je određeni temeljni cilj potpuno konzistentan sa tim krajem (čak i ako se može vidjeti kao promovisanje pravičnosti) ili da li on promovise pravičnost na štetu efikasnosti? Drugo, ako je temeljni cilj priznat da služi interesima koji idu nasuprot postizanja efikasnog primjenjivanja, kako se može riješiti konflikt između tog interesa i pravičnog interesa koji služi cilju?

Potreba efikasnog primjenjivanja zakona (engl. *the needs of effective law enforcement*). Neki američki autori su predložili da se svih deset navedenih temeljnih ciljeva, barem kako su tradicionalno sprovedeni, oduzmu od postizanja efikasnog primjenjivanja materijalnog zakona. Kako oni to vide, prihvatanje svakog od ovih ciljeva počiva na procesu ravnoteže koji je zaključio da je određeni cilj pretegnuo društveni interes u efikasnom primjenjivanju zakona. Validnost karakterizacije zavisi velikim dijelom od toga kako se definišu ciljevi efikasnog primjenjivanja.

Jedna često napredna polazna tačka jeste da je osnovna funkcija primjenjivanja krivičnog zakona da se potiskuje krivično ponašanje kroz kombinovanje zastrašivanja (engl. *deterrence*) i nesposobnosti (engl. *incapacitation*). U skladu sa klasičnim utilitarističkim opravdanjem krivičnog zakona, efikasno primjenjivanje iz ove perspektive gleda na sprečavanje budućeg zločina idealno, sa maksimumom efikasnosti u upotrebi mogućih izvora. Pri tome se upoređuju dva modela krivičnog procesa – model kontrole zločina (engl. *crime control model*) i model pravičnog postupka (engl. *due process model*). Model

kontrole zločina nastoji da postigne dovoljno visoku stopu hapšenja i osuda i da kontroliše zločin kroz zastrašivanje i nesposobnost. Model sudskog postupka, nasuprot tome, koncentrisao se na pravičnost postupka kao takvom i na postizanje tih ciljeva poput poštovanja dostojanstva pojedinca i jednakosti tretiranja pojedinca.

U kontekstu perspektive kontrole zločina, aktivnosti oko utvrđivanja činjenica policije i tužioca treba da dominiraju. To se naročito odnosi na potrebu razdvajanja nevinog i krivog osumnjičenog, ali savršena tačnost, koju traže formalnije strukture presuda, ne bi bila potrebna. U procesu koji cilja na suzbijanje budućih zločina, kazna nevinog lica ili puštanje krivog lica ne bi se mogle tolerisati, pod pretpostavkom da greške nisu previše česte. Postupci koji su korišćeni da se postigne pouzdano utvrđivanje činjenica će biti u konfliktu sa postizanjem efikasnosti i efektivne kontrole zločina.

Ako se nazire da namjera materijalnog krivičnog prava ostvaruje kaznu, a ne kontrolu zločina, onda znatno veći obim ciljeva osnovnog procesa može da se smatra da je konzistentan sa uvođenjem materijalnog zakona. Ako je primarna funkcija krivičnog zakona da obezbjeđuje da oni koji krše osnovne norme sredine (što se ogleda u zabranama krivičnog prava) dobiju svoje „kazne koje su zaslužili” (engl. *just deserts*), efikasno primjenjivanje zakona i pouzdano utvrđivanje činjenica nije samo cilj koji je u skladu sa efikasnim primjenjivanjem, već i cilj kojem treba težiti za tu namjeru, bez ograničenja. Iz ove perspektive, proces nije ispunio cilj ako je nevino lice kažnjeno ili krivo lice nije kažnjeno. Potpuno nalaženje istine postaje osnovni element procesa i svi strukturalni izbori koji imaju za cilj da proces učine efikasnijim za nalaženje istine – u skladu su sa efikasnim uvođenjem materijalnog krivičnog prava.

Iz perspektive „kazne koje su zaslužili”, ako adversarni sistem donošenja presude obezbjeđuje najtačnija sredstva utvrđivanja istine, onda osnov adversarne presude takođe uvodi, a ne umanjuje, postizanje efikasne primjene zakona. Tako se takođe učestvovanje laika u odluci o krivici ili nevinosti može okarakterisati kao dosljedno sa ciljevima materijalnog zakona se kojim nastoje ostvariti kazne koje su zaslužene. Cilj procesa o izbjegavanju nametanja neopravdanih tereta na optuženog bi se takođe mogao staviti u tu kategoriju, barem ukoliko traži da smanji terete koji su nametnuti nevino optuženom, pošto pristup kazne koja je zaslužena vjerovatno traži da se izbjegne terećenje nevinog u bilo kom stepenu.

Naravno, gledanje efikasnog sprovođenja zakona, iz perspektive kazne, ne izbjegava konflikte između efikasnog primjenjivanja i drugih temeljnih ciljeva procesa¹¹.

Rješavanje konflikta (engl. *resolving conflicts*). Tamo gdje se potvrdi da je temeljni cilj u suprotnosti sa osnovnom funkcijom procesa postizanja efikasnog sprovođenja zakona, postavlja se pitanje kako treba da se ti konflikti riješe. Dva različita načina analize su ponuđena za odgovor na to pitanje. Jedan koristi utilitarističku analizu troškova i koristi koja traži da se smanje interesi sa obje strane na obične imenioce i da se procijene potrebe za određenim ograničenjem – odmjeravajući njegove troškove i koristi (empirijsko uspostavljanje gdje je moguće). Drugi počinje odobravanjem automatskog prioriteta onim vrijednostima koje se smatraju osnovnim za pravičnost i dozvoljava odmjeravanje negativnog uticaja na primjenjivanje samo tamo gdje određeno ograničenje ne ide do srži efekta pravičnosti koje leži u osnovi temeljnih ciljeva.

Pristup ravnoteže troškova i koristi (engl. *cost-benefit balancing approach*) počinje od premise da je ista osnovna društvena briga u osnovi i efikasne primjene zakona i tih nezavisnih ciljeva procesa koji rade kao kontrapunkt efikasnom primjenjivanju. Ti kontrapunktni ciljevi, prilikom ograničavanja vlasti na postupke koji su saglasni sa normama „pravičnosti”, traže da sačuvaju slobodu pojedinca. Tako, i efikasno primjenjivanje zakona i kontrapunktni ciljevi procesa se vide kao bavljenje u osnovi sa istim opštim imeniocem – očuvanje slobode pojedinca. Ovaj opšti osnov daje jednu mjeru za evaluaciju zakonskih standarda koji doprinose jednoj vrijednosti, ali oduzimaju od druge. Ono što je na kraju u pitanju nisu dvije inherentno protivriječne brige „kontrole zločina” (engl. *crime control*) protiv „slobode pojedinca” (engl. *individual liberty*), nego dva različita načina zaštite slobode pojedinca.

Takva analiza troškova i koristi zahtijeva niz empirijskih presuda koje će vjerovatno biti predmet znatnog neslaganja. Na početku, mora se ocijeniti ozbiljnost prijetnje slobodi pojedinca koju predstavlja zločin. Osnovno pitanje ovdje jeste da li bi efikasnije primjenjivanje zakona značajno smanjilo opasnost od zločina. Ako se zaključi da efikasnija primjena može značajno smanjiti zločin (prijedlog koji nije

¹¹ Krivično pravo može biti samo jedna efikasna zastrašujuća sila ako ubjeđuje i obrazuje javnost o vrijednostima koje se nalaze u osnovi krivičnog prava, uključujući poštovanje dostojanstva i autonomije pojedinca. Međutim, moralna sila krivičnog prava se potkopava ako proces primjenjivanja ne uspije da prepozna te iste vrijednosti. Kao i samo krivično pravo, krivični proces mora odraziti osnovnu lekciju da „cilj ne opravdava sredstvo” (engl. *the ends do not justify the means*). Da se dobije prihvatanje moralnih vrijednosti materijalnog krivičnog zakona, proces mora ubijediti javnost o zakonitosti rezultata njegove primjene, a to se može postići samo kroz proces primjenjivanja koji ubjeđuje javnost o svojoj „pravičnosti”.

prihvaćen univerzalno), onda se postavlja pitanje da li same izmjene u procesu mogu bitno doprinijeti povećanoj efikasnosti ili da li je ključ efikasnosti kvantitet ili kvalitet izvora posvećenih zadatku primjenjivanja. Sve ovo je preliminarno, naravno, do zadnjeg zadatka zakonodavca gdje uravnotežuje dvije strane, troškove i koristi određene promjene i kako se ona odnosi na slobodu pojedinca.

Alternativni pristup primjenjivanju temeljnih ciljeva je onaj koji se može opisati kao položaj „pravičnosti/prioriteta” (engl. *fairness/priority*). Ovdje je ključna pretpostavka da su gubitak slobode kroz zločinačke žrtve i gubitak kroz vladine akcije prilično različiti u karakteru i značaju. Predlagači pristupa pravičnosti/prioriteta tipično tvrde da, zbog nekoliko razloga, zaštita protiv zlopotrebe vladinog autoriteta stoji u samoj srži slobode pojedinca. Osnovni politički problem „slobodnog društva” (engl. *free society*) jeste kontrolisanje „javnog monopola sile” (engl. *public monopoly of force*). Sva sloboda se gubi pod totalitarnim režimom i zlopotreba krivičnog procesa je bila primarno oruđe u osnivanju i ovjekovječenju takvih režima. Prema tome, vrhovni cilj krivičnog procesa mora biti da se uključe bedemi protiv vladinog ugnjetavanja. Neuspjeh da se potpuno poštuje dostojanstvo pojedinca, unutar krivičnog procesa, prenijeće se na druge aspekte državnih propisa i prijeteće demokratskom sastavu države.

Naravno, kamen spoticanja ovdje je određivanje da li se određena praksa jasno podređuje osnovnim elementima pravičnosti. Prvi korak za pravljenje tog određenja jeste da se identifikuju kritične pretpostavke pravičnosti, koje se većinom izvode iz istorijskih tradicija i široko dijeljenih vrijednosti demokratskog društva. Drugi korak je da se onda procijeni određeni postupak u svjetlu tih pretpostavki. Ovaj proces često ostavlja znatnog prostora za neslaganje.

5.2. Otkrivanje istine (engl. *Discovery of the Truth*)

Otkrivanje istine se odnosi i na velike brige krivičnog procesa – na ostvarivanje efikasnog primjenjivanja i na obezbjeđivanje pravičnosti. U zavisnosti od toga kako neko gleda ciljeve materijalnog krivičnog prava, otkrivanje istine se može okarakterisati ili kao „neophodno” (engl. *indispensable*) za ostvarivanje efikasnog primjenjivanja materijalnog zakona ili kao „veoma potrebno” (engl. *largely needed*) za ostvarivanje tog kraja. Kada se neko okrene ka postizanju pravičnosti, gdje je fokus primarno na tretiranje optuženog, otkrivanje istine je takođe jedan važan cilj, barem ukoliko služi da zaštiti nevino optuženog protiv lažne osude. Prema tome, nije iznenađujuće da je Vrhovni sud SAD opisao otkrivanje istine kao „fundamentalni cilj” (engl. *fundamental goal*) krivičnog postupka i „centralnu namjeru krivičnog suđenja” (engl. *central purpose of a criminal trial*).

Razni elementi krivičnog postupka su upućeni na promovisanje otkrivanja istine. Na početku proces ima za cilj da obezbijedi istražni kapacitet da se otkrije i izvršenje krivičnog djela i identitet počinioca. Nastoji da obezbijedi policiji i tužiocu vlast koja je potrebna da se identifikuju mogući izvori informacija i dokazi i da se dobiju informacije i dokazi iz tih izvora. Tako, policiji je dozvoljeno, iako je podložno određenim ograničenjima, da ispita moguće svjedoke i osumnjičene, da pretraži lica i imovinu, da zahtijeva od osumnjičenog da učestvuje u postupku identifikacije i da koristi „informatore“ (engl. *informers*) i „tajne agente“ (engl. *undercover agents*). Tužiocu je odobrena istražna vlast, koja je čak šira u nekom smislu kroz upotrebu istražne velike porote.

Otkrivanje istine takođe zahtijeva proces koji je pouzdan i u osuđivanju krivog optuženog i oslobađanja od optužbe optuženog koji je pogrešno optužen. Potraga za takvom pouzdanošću je u osnovi mnogo elemenata suđenja, uključujući njegovu adversarnu strukturu, zaštitu protiv određenih mogućih varljivih akcija protivnika, dokaznih pravila koja promovišu proizvodnju pouzdanih dokaza, diskvalifikaciju standarda koji ciljaju da eliminišu porotnike i sudije koji će vjerovatno biti pristrasni (u korist države ili optuženog) i ograničenja obima suđenja da isključi miješanje pitanja koja bi mogla zbuniti onog ko utvrđuje činjenice. Zakonska ograničenja koja su nametnuta na presudu kroz priznavanje krivice služe slično – dijelom da obezbijede pouzdanost osuda koje je proizveo taj proces.

Uprkos svojoj važnosti, cilj nalaženja istine će, u određenom smislu, biti žrtvovan za korist druge vrijednosti. Stoga, tu dolazi tačka kada se preciznost utvrđivanja činjenica mora ustupiti drugim vrijednostima koje odbijaju istinu.

Većina vrijednosti koje prevladavaju nad traženjem istine se povezuju sa materijalnim normama pravičnosti, poput očuvanja ljudskog dostojanstva i lične autonomije. Neki zakonski standardi koji sprovode te materijalne norme treba da spriječe otkrivanje pouzdanih, relevantnih dokaza ili da zabrane upotrebu takvih dokaza kada su otkriveni kroz kršenje tih normi. Tako, privilegija protiv samooptuživanja sprečava državu da prisili optuženog da svjedoči. Ili, Četvrti amandman na Ustav SAD zabranjuje neosnovane pretrese i zapljene da se pribave dokazi i zabranjuje njihovu upotrebu. Uz to, standardi koji sprovode druge norme pravičnosti zabranjuju osuđivanje, uprkos obimnom dokazu o krivici koji je propisno dobijen. Tako, zabrana *ne bis in idem* – zabrana dvostrukog suđenja (engl. *double jeopardy*) po Petom amandmanu na Ustav SAD, iako ponekad djeluje kao zaštita protiv mogućeg nepouzdanog utvrđivanja činjenica, takođe zabranjuje osuđivanje čak i tamo gdje ponovno suđenje ne dovodi u sumnju tačnost osude.

Jedan drugi faktor koji je ponekad uravnotežen protiv cilja traženja istine, iako obično nije sa tako otvorenim prepoznavanjem, jeste ograničenje dostupnih

administrativnih izvora. U većini zajednica krivični postupak je pod pritiskom velikog broja predmeta. Delimično, ti pritisci su prilagođeni davanju diskrecionog prava koje omogućava agencijama za sprovođenje zakona da razdvoje svoj angažman prema značaju djela i vjerovatnoći uspješne istrage i krivičnog gonjenja.

Zato i ograničeni izvori mogu spriječiti potpunu istragu, od strane tužilaštva i odbrane, u slučajevima koji su procesuirani.

5.3. Adversarno donošenje odluke

Američki krivični postupak je takođe strukturiran da presudi krivicu kroz proces koji je u osnovi adversaran (protivnički, kontradiktoran, suprotan) u karakteru. Iako se cilj presude u ovom postupku povezuje primarno sa suđenjem i povezanim istražnim procesima, on je tako centralan u cjelokupnom karakteru američkog krivičnog postupka da se proces karakteriše generalno kao „akuzatorni sistem pravde” (engl. *adversarial system of justice*). Iako sudovi ponekad tome dodaju karakteristike akuzatornog sistema, ključ adversarnog sistema je podjela odgovornosti između donosioca odluke i stranaka.

Adversarni način donošenja odluke daje vlast donošenja odluke i za zakon i za činjenice neutralnom donosiocu odluke koji će donijeti odluku u svjetlu materijala koji su predstavljeni od suprotnih strana. U adversarnom krivičnom postupku često će biti dva takva neutralna donosioca odluka, porota (za činjenična pitanja) i sudija (za pravna pitanja); protivničke stranke su tužilac (ne žrtva) i odbrana. Sudija postupa generalno sa slučajem onako kako je predstavljen i ostavlja većinom strankama da „izaberu bojno polje” (engl. *choose the battle-ground*). Adversarni model daje strankama odgovornost istraživanja činjenica, ispitivanje mogućih svjedoka, konsultovanje mogućih stručnjaka i određivanje šta će biti rečeno. Od svake stranke se očekuje da predstavi činjenice i interpretira zakon u svjetlu koje je najpovoljnije za tu stranku i kroz traženje protivargumenata i unakrsno ispitivanje.

Američki krivični postupak u stvari traži izmijenjen ili regulisan adversarni sistem nasuprot „čistog” adversarnog modela. On ne obezbjeđuje potpunu tišinu ili neaktivnog sudiju i on će u određenom smislu nametnuti dužnost za svaku stranku da pomognu jedna drugoj u skupljanju informacija. Međutim, čak i sa ovim kontrolama, američki krivični postupak ostaje dovoljno akuzatoran u svom cjelokupnom karakteru i u oštrm kontrastu sa „istražnim” (engl. *inquisitorial*) ili „neprotivničkim” (engl. *non-adversary*) sistemom koji prevladava u kontinentalnoj Evropi. Prema tom sistemu, primarna odgovornost za početni razvoj relevantnih činjenica je na pravnim službenicima ili tužiocima, od kojih se traži da skupe sve

relevantne dokaze (i okrivljujuće i oslobađajuće) u sveobuhvatnom dosijeu i da se podigne optužnica ako taj dokaz razvije vjerovatnoću sumnje.

Američki krivičnopравни postupak je osmišljen tako da bude akuzatorni kao i adversarni. Koncepti adversarnog presuđivanja i akuzatornog postupka se nadopunjuju, ali nisu virtuelni ekvivalenti. Adversarni element daje učesnicima odgovornost da izgrade pravna i činjenična pitanja predmeta, dok akuzatorni element raspoređuje teret između stranaka u pogledu presude o krivici. Akuzatorni postupak zahtijeva od vlasti da snosi teret utvrđivanja krivice optuženog, za razliku od zahtjeva optuženog da snosi teret utvrđivanja njegove nevinosti. Kako je Vrhovni sud SAD utvrdio, akuzatorni sistem zahtijeva da „vlasti u sporu sa pojedincem snose cijeli teret”. Tužilaštvo mora obezbijediti dovoljno dokaza da ubijedi porotu i sudiju za činjenice u krivicu optuženog, a to mora učiniti „dokazima koji su nezavisno i slobodno osigurani” (engl. *by evidence independently and freely secured*), bez prisiljavanja optuženog da pomogne u ovoj odgovornosti tužilaštva.

Dok su akuzatorni i adversarni elementi krivičnog postupka stvoreni djelimično da smanje mogućnost pogrešne osude, zaštita nevino optuženog od pogrešne osude je bitan nezavisni cilj postupka. Taj cilj ima najveći prioritet. Kada postoji sukob između zaštite nevinosti i drugih temeljnih ciljeva, skoro uvijek prevladava zaštita nevinosti.

Čak i ako na kraju bude oslobođeno, nevino lice optuženo za zločin trpi znatan teret. Optužba baca sumnju na reputaciju tog lica, koja se ne može lako izbrisati. Štaviše, čak i kada javnost prihvati oslobađanje kao potpuno opravdavajuće za optuženog, to ne odgovara na druge terete koje nosi optuženi. Kada je optuženi siromašan, jedan od tih tereta je finansiranje njegove odbrane. Možda su još značajniji troškovi koji se ne mogu baš lako mjeriti u dolarima. Jednom kada je optužen, optuženi mora čekati suđenje i taj period donosi sa sobom određeni stepen anksioznosti i nesigurnosti koji ga ometaju u svakodnevnom životu. To ometanje je tim veće ako je optuženi u pritvoru dok čeka suđenje. Kada konačno dođe do suđenja, pojavljivanje pred sudom uzima dodatni emocionalni danak.

Jedan od kamena temeljaca američkog krivičnog postupka je korišćenje laika kao donosilaca odluke. Tradicionalno, učešće laika obezbijedeno je putem učešća porote. Dok većina država nastavlja da koristi sudske laike u svojim pravosuđima, ogromna masa krivičnih predmeta u tim državama iznosi se pred magistratske sudije, koji su pravnici.

Možda najveći temeljni cilj, koji se mjeri njegovom razgranatošću, jeste osiguranje da se poštuje dostojanstvo pojedinca. Koncept ljudskog dostojanstva, kako se koristi u ovom kontekstu, daleko je od preciznog, ali se može grubo opisati da obuhvata osnovne potrebe ljudske posebnosti, uključujući privatnost, autonomiju i slobodu od ponižavanja i zlostavljanja.

U društvu koje je posvećeno postizanju „jednake pravde po zakonu” (engl. *equal justice under law*) jedino je prirodno da je drugi cilj krivičnog postupka postizanje jednakosti u vođenju postupka. Ovdje je osnovna briga da svaka država bude nepristrasna u postupanju prema licima koja su u postupku. To ne znači da se procedure moraju primijeniti na isti način na sva lica sa istim krivičnopravnim statusom (npr. sve osumnjičene, sve uhapšene ili sve optužene), već jednostavno da slična lica treba da budu tretirana na sličan način. Drugim riječima, razlike koje se pokažu među licima istog statusa moraju biti zasnovane na osnovama koje su pravilno povezane sa funkcijama postupka.

Oblikovanje krivičnog postupka na način da razmotri zabrinutost žrtve krivičnog djela je relativno novo. Ipak, promjene sistema uvedene s tim ciljem bile su toliko raširene i uticale su na toliko različitih aspekata postupka da se rješavanje zabrinutosti žrtava danas lako može okarakterisati kao osnovni cilj postupka. Federalni krivičnopravni sistem i skoro svi državni sistemi vode se nekim oblikom zakonodavstva o „pravima žrtava” (engl. *victims' rights*) i više od polovine saveznih država je usvojilo amandmane na Ustav o pravima žrtava. Ove odredbe ne odgovaraju, naravno, na sve brige koje bi žrtve mogle imati.

6. ZAKONI KOJI REGULIŠU POSTUPAK

U svakoj državi zakoni koji uređuju krivični postupak dolaze iz nekoliko različitih izvora. Za predmete iz federalnog sistema ti izvori su: (1) Ustav Sjedinjenih Američkih Država (engl. *The United States Constitution*); (2) federalni zakoni (engl. *federal statutes*); (3) Federalna pravila o krivičnom postupku (engl. *The Federal Rules of Criminal Procedure*); (4) sudska pravila lokalnih okruga (engl. *local district court rules*); (5) odluke federalnih sudova (engl. *rulings of federal courts*) zasnovane na njihovom ovlaštenju odlučivanja iz običajnog prava (engl. *common law*) ili nadzora nad sprovođenjem krivičnog pravosuđa u federalnim sudovima (za razliku od odluka kojima se tumači Ustav SAD, zakoni ili sudska pravila) i (6) interni propisi Ministarstva pravde i drugih agencija koje su uključene u sprovođenje federalnog postupka (engl. *The internal regulations of the Department of Justice and other agencies involved in the administration of the federal process*). Na državnom nivou koristi se još veća grupa izvora.

Ustav SAD. Startna pozicija za ispitivanje zakona koji upravljaju određenim postupkom je federalni ustav. U skladu sa članom VI, odredbe Ustava SAD su „vrhovni zakon u zemlji” (engl. *Supreme Law of the Land*). Dakle, te odredbe prevladavaju nad federalnim zakonima i drugim izvorima. Za neke korake u postupku, kao što je preliminarno ročište, Ustav SAD, kako ga tumači Vrhovni sud SAD, navodi veoma malo, a pravna regulativa dolazi prvenstveno iz drugih izvora.

Federalni zakoni. Uopšteno, federalni zakoni koji regulišu krivični postupak primjenjuju se samo na federalni sistem i imaju ulogu lokalne zakonske regulative. Međutim, ograničeno tijelo federalnog zakonodavstva (npr. Federalni zakon o prisluškivanju¹²) primjenjuje se i na državni i na federalni krivičnopравни sistem. Zabrane i ograničenja sadržana u tim zakonima prevladavaju suprotno državnim odredbama i stoga ih državni sudovi u državnim gonjenjima moraju primjenjivati iako zabranjena ili ograničena praksa ne bi predstavljala nikakvu poteškoću prema samom državnom zakonu.

Državni ustavi (engl. *State Constitutiones*). Svaka država ima mnoštvo ustavnih odredaba koje garantuju određena prava optuženom i ograničavaju državne vlasti u upravljanju krivičnim postupkom. Velikim dijelom ove državne ustavne odredbe pokrivaju isto područje kao i garancije krivičnog postupka iz Američke povelje prava (engl. *Bill of Rights*)¹³. Međutim, državni sud može tumačiti garancije iz svog državnog ustava na način da nameću stroža ograničenja državnim vlastima nego odgovarajuće federalne garancije. Takođe, neke državne garancije se razlikuju od garancija iz saveznog ustava (npr. garancija prava odbrane na žalbu – engl. *defense right to appeal*).

Državni zakoni (engl. *State Statutes*). Federalni sistem, Distrikt Kolumbija i svaka država imaju široku grupu zakonskih odredaba kojima regulišu krivični postupak. Prvobitno je svaka država imala veliki broj pobrojanih odredaba koje su uobičajeno opisane kao državni Zakon o krivičnom postupku.

Opšta sudska pravila (engl. *General Court Rules*). U federalnom sistemu Federalna pravila o krivičnom postupku imaju značajnu ulogu u regulisanju krivičnog postupka. Odredbe Federalnih pravila primjenjuju se na postupak velikim dijelom od momenta podnošenja krivične prijave pa do konačnog rješenja predmeta na okružnom (oblasnom) sudu (engl. *district court*) i za mnoge korake koji su tim pokriveni, ove odredbe su osnovni zakon po kome se vode.

Lokalna sudska pravila (engl. *Lokal Court Rules*). U većini država lokalna sudska pravila, koja su usvojila i pojedini prvostepeni sudovi, imaju ograničenu, ali

¹² The Wiretap Act (18 U.S. Code § 2511).

¹³ Prvih deset amandmana na Ustav SAD.

ponekad i značajnu ulogu u vođenju krivičnog postupka. U federalnom sistemu, zakonom i Federalnim pravilom 57, federalni okružni sudovi mogu usvojiti lokalna pravila koja se uklapaju u ograničen okvir.

Pravila običajnog prava (engl. *Common Law Rulings*). Više od jednog vijeka pravila običajnog prava su bila osnovni izvor prava koji uređuje krivični postupak u državama. Međutim, kasnije su usvojeni sveobuhvatni zakoni o krivičnom postupku, nakon kojih je uslijedilo donošenje opsežnih sudskih pravila u mnogim državama, a zatim i konstitucionalizacija zakona o krivičnom postupku. Danas, za sve, osim za nekoliko država, većina pravnih standarda koji uređuju krivični postupak dolazi iz kombinacije Ustava SAD, ustava saveznih država, državnih zakona i državnih sudskih pravila (koji, naravno, podliježu sudskom tumačenju).

Odluke nadzornog tijela (engl. *Supervisory Authority Rulings*). Vrhovni sud SAD je 1943. godine, u predmetu *McNabb protiv Sjedinjenih Država*¹⁴, prvi put objavio svoje ovlaštenje za utvrđivanje odluka o krivičnom postupku u vršenju „svoje nadzorne vlasti nad sprovođenjem krivičnog pravosuđa u federalnim sudovima”. U predmetu *McNabb* se radilo o prihvatanju priznanja dobijenog od optuženih koji su navodno dva dana bili pritvoreni i ispitivani od vladinih agenata prije nego što su izvedeni pred federalnog (magistratskog) sudiju. Vrhovni sud je posmatrao pritvor kao flagrantno zanemarivanje (engl. *flagrant disregard*) federalnog zakona da uhapšeno lice mora odmah biti izvedeno pred najbližeg sudskog službenika. Sud je potvrdio da ovaj federalni zakon, sam po sebi, nije zahtijevao isključivanje izjava dobijenih u toku pritvora.

Interni administrativni standardi (engl. *Internal Administrative Standards*). Svi glavni učesnici u krivičnom postupku podliježu regulisanju nečega što se obično karakteriše kao „interni administrativni standardi”. To su u velikoj mjeri standardi izvršenja koje su nametnule vladine agencije svojim službenicima ili su nametnuti od organa svima koji djeluju u ovlaštenom svojstvu. Dakle, tužioc, policajci i probacijski službenici podliježu standardima izvršenja koje su nametnule vladine agencije koje ih zapošljavaju, a tužioc i advokati odbrane (engl. *defence counsel – barrister*), kao i branioci (engl. *lawyers*) podliježu standardima profesionalne odgovornosti. Fokus tih standarda nije na regulisanju krivičnog postupka, nego na postavljanju standarda izvršenja njegovih učesnika.

Lokalne uredbe (engl. *Lokal Ordinances*). Lokalne uredbe imaju manju ulogu od zakona koji regulišu krivični postupak. Uopšteno, lokalna vlast koja ima uticaja na postupak ograničena je na propise lokalne policije.

¹⁴ 38 U.S. 332, 63 S.Ct. 608, 87 L.Ed. 819 (1943).

7. ZAKLJUČAK

Krivični postupak u SAD sadrži brojne specifičnosti koje su za druga zakonodavna područja nejasna ili nemoguća za upotrebu. Cjelokupan krivični postupak u ovoj državi u sebi sadrži brojne specifičnosti i razlike i po mnogo čemu se razlikuje od krivičnog postupka koji se sprovodi na području evropskog kontinentalnog prava.

Ustav SAD, uključujući *United States Bill of Rights* i naknadno amandmane, sadrži odredbe u vezi sa krivičnom procedurom. Zbog uključenja *Bill of Rights-a*, sve ove odredbe podjednako se odnose na krivični postupak pred državnim sudovima, uz izuzetak Klauzule velike porote iz Petog amandmana na Ustav SAD (engl. *Grand Jury Clause of the Fifth Amendment*), prava optuženog u krivičnom postupku iz Šestog amandmana na Ustav SAD (engl. *The Vicinage Clause of the Sixth Amendment*) i (možda) Klauzule o pretjeranoj kauciji Osmog amandmana (engl. *Excessive Bail Clause of the Eighth Amendment*).

Da bi se u potpunosti razumio ovaj postupak, morao bi se u potpunosti izučiti i temeljno predstaviti Ustav SAD, jer se svako pravilo zasniva na određenom ustavnom pravilu ili se njegova osnova nalazi u određenom amandmanu. Pored Ustava SAD, krivični postupak u SAD regulisan je npr. Federalnim pravilima krivičnog postupka, a svoje uporište nalazi i u državnim i federalnim propisima i sudskoj praksi, posebno Vrhovnog suda SAD.

Literatura

- Allen, Francis A., „Due Process and State Criminal Procedures: Another Look”, 48 *Nw. U. L. REV.*, 16, 1953.
- Allen, Ronald J. et al. *Comprehensive Criminal Procedure*, 3d ed., 2011.
- Boskey, Bennett, Pickering, John H., „Federal Restrictions on State Criminal Procedure”, 13 *U. CHI. L. REV.* 266, 1946.
- Chemerinsky, Erwin, Levenson, Laurie L., *Criminal Procedure: 2020 Case and Statutory Supplement (Supplements) Supplement, Edition, Wolters Kluwer*.
- Chemerinsky, Erwin, *Constitutional Law [Connected eBook with Study Center] (Aspen Casebook) 6th Edition, Wolters Kluwer, New York, 2020*.
- Fleissner, James P., „Constitutional Criminal Procedure”, 48 *Mercer L. Rev.* 1485, 1996.
- Friendly, Henry J., „The Bill of Rights as a Code of Criminal Procedure”, 53 *Cal. L. Rev.* 929, 1965.
- Hall, Kermit L. et al. *American Legal History: Cases and Materials*, 2010.
- Herbert, A. Johnson, *American legal and constitutional history: cases and materials*, 2001.
- Israel, Jerold H., LaFave, Wayne, R., *Criminal procedure in a nutshell: constitutional limitations*, 4th ed., 1988.
- Israel, Jerold H., Kamisar, Yale, R., LaFave, Wayne, R., *Criminal procedure and the constitution*, revised annually, 1998.

- Kamisar, Yale, R., LaFave, Wayne, R., Israel, Jerold H., *Modern criminal procedure: cases, comments & questions*, 7th ed., 1990.
- LaFave, Wayne, R., Israel, Jerold, H., *Criminal procedure*, three-volume treatise, 1984.
- LaFave, Wayne, R., *Modern criminal law: cases, comments & questions*, 1st ed. 1978, 2d ed., 1988.
- LaFave, Wayne, R., Israel, Jerold, H., *Criminal procedure*, 2d ed., one-volume text, 1992.
- LaFave, Wayne, R., Kamisar, Yale, R., *Search and Seizure Commentator at Work and Play*, University of Michigan Law School, Scholarship Repository, 1993.
- Lippman, Matthew, *Criminal Procedure fourth edition*, University of Illinois at Chicago, 2019.
- Livingston Hall, Kamisar, Yale, R., LaFave, Wayne, R., Israel, Jerold, H., *Modern criminal procedure: cases, comments & questions*, 3d ed. 1969.
- Lotze, Evie, Clark, John, Henry, Alan D., Juszkievich, Jolanta, *The Pretrial Services Reference Book*, Pretrial Servs. Res. Ctr. (Dec. 1999), at 5.
- Orfield, Lester B., "A Resume of Decisions of the United States Supreme Court on Federal Criminal Procedure", 20 *Neb. L. Rev.* 251 (1941).
- Orfield, Lester B., "Early Federal Criminal Procedure", 7 *Wayne L. Rev.* 503, 1961.
- Packer, Herbert L., "Two Models of the Criminal Process", 113 *U. Pa. L. Rev.* 1, 1964. Available at: https://scholarship.law.upenn.edu/penn_law_review/vol113/iss1/1.
- Reed, Amar, Akhil, *The Constitution and Criminal Procedure: First Principles*, 1997.
- Scott, Austin W. Jr., "Federal Restrictions on Evidence in State Criminal Cases", 34 *Minn. L. Rev.* 489, 1950.
- Škulić, Milan, *Osnovi krivičnog prava Sjedinjenih Američkih Država*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2021.

A VIEW OF CRIMINAL PROCEEDINGS IN THE USA

Academician Miodrag N. Simović

Vice president of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, Full Professor of the Faculty of Law of the University of Bihać, Active Member of the Academy of Sciences and Arts of Bosnia and Herzegovina

Vladimir M. Simović

Prosecutor of the Prosecutor's Office of Bosnia and Herzegovina and Full Professor at the Faculty of Security and Protection, Independent University in Banja Luka and Faculty of Law, University Vitez in Vitez

Abstract: According to the federal system of government, the federal (i.e. national) government and the government of each one of the 50 US states has independent authority to enact criminal laws applicable within the territory of its jurisdiction. Also, each state has the authority to enforce criminal laws through its own criminal procedure laws, through its own criminal law agencies. Thus, in many respects, there are 51 different criminal proceedings, one for each state and one for the federal jurisdiction. Fifty second jurisdiction is secured by the decision of the US Congress (Amendment XXIII to the US Constitution) to treat the District of Columbia separately, which has a separate criminal code and criminal procedure code that are separated from those applicable in federal criminal laws across the country.

In many areas where both federal and state governments have the authority to regulate an area, the federal system dominates. Federal law is the basic source of law and the vast majority of all enforcement proceedings are introduced into the federal structure (administrative or judicial). Similar dominance is not found in the sphere of criminal law. Using any of the traditional standards to measure its share of the national criminal justice system, the federal criminal justice system is nothing more but one of many.

The presence of 52 different criminal proceedings would be less significant if these proceedings were the subject of a single act prescribing one exclusive, comprehensive regulation for all 52 jurisdictions. Contrary to the impression sometimes conveyed by constitutional experts, the US Constitution is not such an act. This does not challenge the characterization of federal constitutional law, as interpreted by the US Supreme Court, as “the most important source of criminal procedure law”. It is the only source of criminal justice provisions applicable in all 52 jurisdictions. It “closes” 52 jurisdictions into a basic procedural structure that guarantees uniformity in majority of comprehensive principles in different procedures.

The U.S. Constitution, for many aspects of criminal procedure, also requires the application of special standards (sometimes quite detailed) that implement those standards. Nevertheless, the obligations imposed by the US Constitution are not extensive or exclusive enough to place the law of individual jurisdictions on a relatively insignificant role in regulating criminal proceedings. For many aspects of criminal procedure, the laws of individual states provide much more than the standards from the US Constitution. Even where the US Constitution is dominant, the “local” law of one jurisdiction often still plays a significant role. Of course, wherever the law of one jurisdiction has control, there is always the potential for variations in the content of the law from one jurisdiction to another.

Key words: *criminal procedure, US Constitution, adversarial proceedings, federal rules, jurisdiction.*