



O RATNIM OVLASTIMA PREDsjedNIKA SAD NAKON TERORISTIČKOG NAPADA 11. RUJNA 2001.

Pregledni znanstveni rad

Odnos između Kongresa i predsjednika SAD te njihov položaj i uloga u ustavnom sustavu SAD od samih početaka predmet je pažnje i istraživanja mnogobrojnih pravnih autora. Kroz protekla dva stoljeća odnos, položaj i uloga Kongresa i predsjednika SAD su se mijenjali, od početne predominacije Kongresa do "sumraka Kongresa" u drugoj polovini prošloga stoljeća, da bi na koncu prošlog stoljeća, kongresnim aktivizmom i presudama Vrhovnog suda, bio uspostavljen stanoviti oblik ravnoteže.

U tekstu autor, na temelju analize akata Kongresa i Predsjednika SAD donesenih nakon terorističkog napada na New York i Pentagon 11. rujna 2001. s ciljem obrane nacionalne sigurnosti i borbe protiv međunarodnog terorizma, pokušava utvrditi sadašnje stanje odnosa između legislative i egzekutive i otvorene probleme.

Ključne riječi: predsjednik SAD, Kongres, obrana, izvanredne ovlasti

Uvod

Znamenita rečenica senatora Johna Pottera Stoctona, tijekom rasprave o Zakonu o Ku Klux Klanu 1871. godine da su "ustavi lanci kojima ljudi sebe vezuju u trenucima kad su mentalno zdravi kako ne bi poginuli od vlastite ruke u trenucima ludila"¹ na najbolji način govori o značaju onih ustavnih odredaba koje reguliraju pitanje načina funkcioniranja i očuvanja ustavnog poretka u uvjetima većih društvenih kriza, odnosno u stanjima nužde i privremene koncentracije vlasti, kad su ugrožene temeljne vrijednosti države. Riječ je zapravo o ključnom pitanju za sve moderne ustavnodemokratske države jesu li i koliko suvremene političke zajednice

* Docent Pravnog fakulteta u Splitu.

¹ Congressional Globe, April, 11, 1871, pp. 574, cit. u: J. E. Finn, Constitutions in Crisis, New York-Oxford, 1991, pp. 3.

sposobne uspostaviti dobru i trajnu vladu na temelju promišljanja i izbora.² jer su u suprotnom trajno osuđene ovisiti o slučaju i sili (A. Hamilton).³

Iako je u suvremenoj epohi generalno prihvaćen stari rimski princip "da je spas države najviši zakon", javljaju se znatne razlike u načinu pravnog reguliranja stanja nužde, tako da se u nekim ustavnim i zakonskim tekstovima preciznije reguliraju institucije i tehnike u stanju nužde, dok se u drugima to pitanje prepušta pravnim interpretacijama ili tradicionalnim rješenjima. Ono što je za sve ustavne sustave zajedničko jest činjenica da je u svima njima egzekutiva ona grana vlasti koja je u uvjetima izvanrednih okolnosti pozvana da privremeno koncentrira vlast i poduzme mjere i radnje u cilju normaliziranja stanja i ponovne uspostave ustavnog poretka.⁴ Većinu svojih ovlasti u stanju nužde egzekutiva, koja i inače sve više postaje dominantna grana vlasti, crpi iz pravnih regula, ali disponira i dijelom ovlasti (široke ovlasti) za koje se podrazumijeva da joj pripadaju po logici stvari i kojima se može služiti na temelju slobodne dispozicije i diskrecijske ocjene, odnosno prema vlastitom shvaćanju ciljeva koje država tim djelatnostima mora ostvariti u zaštiti ustavnopravnog poretka.

U prethodnom razdoblju, dužem od dva stoljeća, egzekutiva se u nizu zemalja koristila tako povjerenim širokim ovlastima, opravdavajući takve postupke državnim razlozima, glede kojih je često dolazilo do burnih rasprava o mogućim prekoračenjima ustavnopravnih ovlasti egzekutive. Takve situacije potvrdile su upozorenje koje je iznio još Rousseau: a) da egzekutiva ima stalnu tendenciju osamostaljivanja i zlouporabe vlasti u smislu kršenja zakona, što se ne može izbjeći, jer je egzekutiva aktivna i čvrsto organizirana, dok zakonodavna vlast djeluje povremeno (volja kojom raspolaže legislator ne može se suprotstaviti sili-prisili kojom raspolaže egzekutiva); b) da je nemoguće ostvariti zahtjev da sve bude unaprijed regulirano propisima, a da nešto ne ostane izvan tog pravnog okvira.⁵

U suvremenim uvjetima nepreciznost ili nedostatak pravnih pravila, posebno glede stanja nužde, često je otvaralo potrebu pravne ili kreativne interpretacije, koja predstavlja ključ trajnosti ustavnih odredaba, a koja ovisi o pravnoj tradiciji i kvaliteti pravne teorije u svakoj državi pojedinačno. Pri reguliranju pitanja stanja nužde pred zakonodavcem su se uvijek javljale dileme koliko precizno regulirati tu materiju a istovremeno ne sputati titulara stanja nužde, te kolike ovlasti dati titularu stanja nužde, a ne dovesti u pitanje demokratičnost i ustavnost. Dileme demokratičnost ili učinkovitost odnosno sloboda ili sigurnost stalne su teme i izazovi svih upravljača, kako onih bivših, tako i sadašnjih, ali i budućih. Kako pomiriti te oprečne zahtjeve a istovremeno ne povrijediti temeljna ustavna jamstva, pitanja su koja ipak, na koncu, nisu samo izazov za pravnu teoriju već i za političku praksu, suvremene upravljače i njihove cenzore.

Budući da su SAD jedna od zemalja uzora za ustavnu teoriju i praksu, na temelju analize stanja suvremene doktrine, jurisprudencije i političke prakse glede stanja nužde u njoj, iz koje se može doći i do zaključka o suvremenom stanju odnosa između legislative i egzekutive, može se uočiti niz pozitivnih rješenja, ali i otvorenih pitanja, koja mogu ponuditi ustavnoj teoriji i političkoj praksi niz odgovora na jedno od ključnih pitanja za opstanak svakog suvremenog demokrat skog poretka. To je od posebnog značenja za nove demokracije, u kojima bi antidemokratske snage mogle biti ohrabrene negativnim tendencijama, pravnom interpretacijom i političkom praksom u SAD, glede obrane nacionalne sigurnosti i ustavnog poretka, i pozivajući se na ta iskustva i praksu uspostaviti nedemokratske režime i legalizirati protuustavne postupke i politiku u cjelini, pozivajući se pri tome navise ciljeve, među kojima bi nacionalna sigurnost imala dominantno mjesto.

2 Kako kaže E. Cahn: "Uvjerenje i slobodni pristanak mogu trijumfirati nad brutalnom silom i izgraditi temelje sretnije zajednice naroda". E. Cahn, *The Consumers of Injustice*, New York, 1960, pp. 590, cit. u: J. E. Finn, op. cit. pp. 4.

3 C. Rossiter, ed., *The Federalist Papers*, New York, 1961, pp. 33.

4 To je rezultat činjenice da egzekutiva predstavlja element stabilnosti i učinkovitosti. Vidi o tome u: C. Ribičič, *Podoba parlamentarnega desetletja*, Ljubljana, 2000. str. 89.

5 Rousseau, *Društveni ugovor*, Zagreb, 1978.

1. O ovlastima legislative i egzekutive u sferi obrane u SAD

Temeljno političko obilježje djelovanja američkog modela diobe vlasti jest učinkovit mehanizam "kočnica i ravnoteža" (*checks and balances*),⁶ koji zapravo predstavlja oblik uzajamnog utjecaja triju grana vlasti. Takvo tumačenje učinaka primjene tog modela danas sve više prevladava nad prije usvojenim tumačenjem o striktnoj ili "rigidnoj" diobi vlasti, koja onemogućava i sprječava bilo kakav oblik utjecaja jedne vlasti na drugu.⁷

U američkom ustavnom modelu organizacije vlasti, pravna i politička pravila i položaj predsjednika SAD, kao i njegove atribucije vlasti, daju predsjedniku iznimnu moć i kapacitet da vodi državu. Izvršna vlast, objedinjena u instituciji predsjednika SAD na temelju Ustava i zakona, ima čitav niz normativnih ovlasti u okviru zakonodavne, izvršne i sudbene djelatnosti, od kojih su za naš rad od interesa one kojima disponira u sferi obrane.

Tako je predsjednik SAD, kao predstavnik civilne vlasti, vrhovni zapovjednik vojske i mornarice te milicije pojedinih država kada ova bude pozvana u aktivnu službu SAD (čl. II. od 2. st. 1. Ustava),⁸ pri čemu Kongres SAD, kao demokratski predstavnički organ, ima niz ovlasti, kao što su objava rata, novačenje i držanje vojske, odobravanje i osiguravanje financijskih i materijalnih sredstava za potrebe vojske (ne duže od dvije godine), formiranje i održavanje mornarice te donošenje niza propisa koji reguliraju ustrojstvo, odgovornost i stegu pripadnika oružanih snaga. Isto tako, Kongres se brine i o korištenju jedinica milicije radi izvršenja zakona, gušenja pobuna i suzbijanja invazija, a nadležan je i za organiziranje, naoružavanje i stegu onog dijela milicije koji može biti korišten za potrebe SAD. Predsjednik SAD, u čijoj je nadležnosti briga za ukupno izvršavanje zakona, na prostoru SAD, ima na dispoziciji i moguću primjenu sile ako izvršenje zakona bude dovedeno u pitanje ili onemogućeno, kada se, kao šef egzekutive i ujedno vrhovni zapovjednik oružanih snaga SAD, može koristiti svim raspoloživim sredstvima za uspostavu vladavine prava i ustavnog poretka. Pri tome predsjednik mora imati suglasnost Kongresa (*a priori* ili *a posteriori*).

Povijesno gledano, u praksi je moć odlučivanja u svezi s vojskom i obranom postupno narastala u korist predsjednika SAD, a ne Kongresa (od Američkog građanskog rata nadalje). U tom smislu mnogi američki analitičari dokazuju da je predsjednik konačno, 60-ih godina prošlog stoljeća, dobio i prevlast u svezi s odlučivanjem o ratu i miru, što je inače legitimno pravo Kongresa. Tada je, naime, postalo jasno: iako Kongres jedini ima pravo objaviti ratno stanje s nekom državom, u praksi je najčešće predsjednik bio onaj koji je odlučivao o vojnim intervencijama oružanih snaga SAD izvan zemlje.⁹ Sve te odluke, i njihova realizacija, jačale su

6 Prema tvorcima američkog Ustava, podjela vlasti zamišljena je kao pitanje "povjerenja". Princip da različite vrste vlasti, pri tome i odvojene, trebaju obnašati različite i odvojene funkcije, a da istovremeno mogu jedna drugu kontrolirati, bila je shema po kojoj su "očevi osnivači" pripremili njegov nacrt, iako su se nadležnosti koje su načelno bile razdvojene u praksi bitno izmijenile. Tijekom dvije stotine godina znatno su se izmijenili i položaj Kongresa i položaj predsjednika. Vidi o tome šire: O. Hood Phillips, *Constitutional and Administrative Law*, London, 1973, str. 14-15.

7 Kako ustavom obavljena razdioba djelokruga uključuje uzajamno djelovanje različitih državnih tijela u obavljanju pojedinih djelatnosti, stoje omogućilo razvoj cijelog niza sustava "kočnica i ravnoteža" kroz praksu i odluke federalnih sudova i Vrhovnog suda SAD. niz američkih i europskih autora sve više govori o modelu "odijeljenih vlasti uz sudjelovanje u obavljanju djelokruga" (*separated and shared powers*). Vidi šire u: Sokol, Smerdel, *Ustavno pravo*, Zagreb, 1998, str. 232 i 238.

8 Po ustavnim rješenjima u Americi, zapovjednik milicije u saveznoj državi inače je guverner savezne države, koji uz potvrdu Senata imenuje zapovjednika i general bojnika (kao najviše časnike u miliciji). Milicija se sastoji od suhozemnih, zrakoplovnih i pomorskih snaga, koju čine novaci uvježbani po vojnim standardima. Vidi: Ustav SAD, čl. I. od 8. al. 15., i Ustav države New York iz 1938.

9 Ravnoteža između Kongresa i predsjednika SAD. iako već u neznatnoj mjeri u kojoj je postojala, definitivno je poremećena s nekoliko akata Kongresa kojima je prepuštena gotovo sva vlast vođenja rata predsjedniku. Od svih rezolucija donesenih u tom periodu najznačajnija je bila Tonkin Gulf Resolution iz 1964. godine kojom je Kongres dao najšira ovlaštenja L. Johnsonu, uključujući i korištenje oružanih snaga prema njegovom nahođenju u Jugoistočnoj Aziji. Zbog svoga generalnog karaktera, taje rezolucija dugo vremena služila predsjedniku SAD kao uporište za tvrdnju daje akcije tijekom rata u tom dijelu svijeta odobrio

moć predsjednika SAD u odnosu prema Kongresu. iako neke studije govore da je od 1970. godine Kongres ozbiljnije i češće raspravljao o pitanjima obrane i vanjske politike SAD,¹⁰ ostaje činjenica da predsjednik SAD još uvijek ima, na području obrane i vanjske politike, posljednju riječ. Pri tome treba napomenuti da niti Kongres, kao niti jedan drugi vladin organ, ne može predložiti ili ostvariti pojedini zaključak o obrambenoj politici bez odobrenja predsjednika SAD. Kako je u nadležnosti predsjednika SAD i nacionalna sigurnost,¹¹ o čijem stanju mora po Ustavu izvještavati Kongres, i od njega tražiti suglasnost za eventualno poduzimanje mjera i postupaka, a pod sigurnošću se razumije "fizička i psihička sigurnost" koja može biti ugrožena izvana ili iz socijalnoga sustava (vojna agresija, siromaštvo, socijalna nepravda, vjerski, rasni ili nacionalni nemiri itd.), koja u sebi uključuje i nacionalnu obranu,¹² posebnu pozornost promatrača privlači odnos Kongresa i predsjednika SAD u situacijama ugrožavanja nacionalne sigurnosti.

Na temelju podjele vlasti, na način kako je ona izvršena u SAD, gdje je Kongres, kao zakonodavni organ vlasti, nadležan i za materiju vezanu za vojnu sferu, često se dešavalo da je predsjednik SAD u stanjima nužde, kad je bio ugrožen poredak ili izvršavanje zakona, na temelju širokih ovlasti koje mu je davao Kongres, zadirao u zakonodavni dio vlasti donoseći niz uredaba sa zakonskom snagom ili uredbe iz nužde, kako bi se brzo i učinkovito ovladalo izvanrednim stanjem. Bili su to periodi "dobrovoljne abdikacije" Kongresa¹³ i, po nekim teoretičarima, "sumrak Kongresa", u korist šefa egzekutive, kad se sva vlast *de facto* koncentrirala privremeno u rukama predsjednika, i u kojima je ponašanje predsjednika često ovisilo o njegovoj ličnosti, prema američkoj uzrečici "*powers goes to those who can use it.*"¹⁴ U takvim situacijama Kongresu je preostajalo da ratificira odluke i mjere predsjednika poduzete u takvim stanjima, bez obzira na to što su često bile i sumnjive ustavne vrijednosti. U tom smislu, a na temelju dosadašnje prakse, možemo reći da su ovlasti predsjednika SAD, u svezi s obranom, kako na vanjskom, tako i na unutarnjem planu, tako velike da on, zajedno s vojnim vrhom, koji sam imenuje, zapravo predstavlja ključnu političku figuru na američkoj političkoj sceni, posebno iz razloga što cjelokupna vojna organizacija u SAD danas ima iznimno veliku ulogu u američkom političkom životu, bez čijeg se mišljenja ne može voditi niti vanjska niti unutarnja politika, odnosno politika u cjelini.¹⁵

Može se konstatirati da na području vojnih akcija predsjednik, kao zapovjednik oružanih snaga SAD, ima značajan monopol autonomnog odlučivanja na osnovi ustavnih ovlasti danih izvršnoj vlasti te je dugo mogao gotovo na diktatorski način donositi odluke o ratu, koje su se

Kongres, jer da se radi o objavi rata. Na temelju te rezolucije Johnson je angažirao više od pola milijuna vojnika u Vijetnamu te izvršio i vojnu intervenciju u Kambodži.

10 Među najznačajnije primjere spadaju kongresne rasprave o tzv. nikaragvanskoj aferi i Iran Gate aferi - slanje oružja pobunjenicima u Nikaragvi i prodaja američkog oružja Iranu, koji je u to vrijeme bio pod trgovinskim embargom, o intervenciji u Iraku 1991, o interveniranju u uspostavljanju mira na Balkanu 90-ih godina, i posebno o antiterorističkim aktivnostima nakon 11. rujna 2001.

11 U svezi s pitanjem nacionalne sigurnosti u okviru Izvršnog ureda postoji od 1947. godine Vijeće za nacionalnu sigurnost (National Security Council), koje čine predsjednik SAD, potpredsjednik, državni tajnik, tajnik za obranu, direktor Službe za izvanredno planiranje, načelnik Glavnog stožera i direktor Centralne obavještajne agencije. Vijeće ima konzultativnu funkciju u materiji vezanoj za nacionalnu sigurnost i vanjske poslove i najznačajnije je pomoćno tijelo predsjednika SAD.

12 Vidi: Amin Hewedy, *Militarization and Security in the Middle East*, London, 1989, str. 16-17.

13 Prema J. Mc Burnsu Kongres je u tom periodu često želio čvrstu inicijativu predsjednika u izvanrednim prilikama, rješavajući da svoje ovlasti prenese na izvršnu vlast, a neki čak smatraju daje "abdikacija i opstrukcija Kongresa, a ne uzurpacija od strane predsjednika, bila osnovni razlog stoji vlast sve više prelazila na izvršne organe". Vidi W. Mills, *Elita vlasti*, Beograd, 1964, str. 332.

14 A. Bačić, *Princip podjele i jedinstva vlasti u Jugoslaviji*, op. cit., str. 41.

15 Pravna i politička pravila koja reguliraju prava i položaj predsjednika SAD, njegove atribucije vlasti s pravom daju šefu izvršne vlasti ogromnu političku moć i najistaknutije mjesto u organizaciji javnih vlasti u SAD. U tom smislu nisu pretjerani stavovi onih autora koji u predsjedniku SAD vide nositelja najmoćnije vlasti u povijesti, modernog Cezara odnosno izabranog monarha. Vidi o tome u: C. Ribičić, op. cit., str. 78.

onda podnose Kongresu na potvrdu kao svršeni čin. To se odnosilo i na postupanje u većim unutarnjim krizama i pobunama.¹⁶ Kongres je tek *Rezolucijom o ratnim ovlastima* iz 1973. godine objavio stav da je ustavno ovlaštenje predsjednika o uporabi vojske u slučaju "neprijateljstva" strogo ograničeno samo u slučaju napada na SAD ili njegove oružane snage te da je potrebno prethodno konzultiranje i brzo izvješćivanje Kongresa o svakom angažiranju vojnih postrojbi SAD te automatsko obustavljanje neprijateljstava poslije 60 (ili 90) dana, ili u bilo koje vrijeme kad Kongres tako naredi putem rezolucije, koja kao zakonodavni akt podliježe predsjednikovom vetu.¹⁷

Za razliku od prethodnog perioda, od 1983. nakon presude Vrhovnog suda u slučaju *Chandha vs INS*,¹⁸ predsjednici pri donošenju odluke o uporabi vojske ipak više paze na konzultacije s Kongresom, što je bilo posebno vidljivo prije početka ratne operacije u Iraku 1991. godine, uoči slanja vojnih postrojbi u okviru međunarodnih snaga u BiH i na Kosovo te posebno uoči vojnih operacija u Afganistanu 2001. godine nakon rujanskog terorističkog napada na New York.¹⁹

Spomenute ovlasti predsjednik SAD vrši u granicama složenog ustavnog i političkog sustava, pri čemu se ni jedna krupna mjera u okviru nacionalne politike ne može poduzeti bez odobrenja Kongresa, koji svojim pravom da donosi zakone i da odobrava proračun u velikoj mjeri sputava slobodu predsjedničke akcije.²⁰ Isto tako ni jedna protuustavna radnja predsjednika SAD ne može izbjeći osudu Vrhovnog suda SAD. Uz to i opozicijska politička stranka, tisak, stalni državni službenici, federalno uređenje zemlje, sindikati itd. predstavljaju snažne i neovisne centre vlasti koji su kadri osujetiti svakog predsjednika koji pokuša probiti granice nametnute njegovoj vlasti, i osigurati djelovanje predsjednika u okviru "općih očekivanja",²¹ odnosno na način koji ne vrijeđa prihvaćene standarde konstitucionalizma, demokracije i osobne slobode.

16 Predsjednik SAD ovlašten je danas, na temelju Zakona o ovlastima u stanjima nužde iz 1976. godine, kojim su konačno uređena sva pitanja koja su do tada bila regulirana u više stotina pojedinih akata, da poziva miliciju, Nacionalnu gardu i dijelove federalnih oružanih snaga, na temelju diskrecijske procjene, radi suzbijanja širih nemira i pobuna te opstruiranja rada sudova i osiguranja dosljedne primjene propisa. Iako je nezaobilazna uloga nadležnih organa federalnih jedinica u deklariranju izvanrednog stanja unutar njih, realnost uporabu ovog sredstva stavlja isključivo u ruke predsjednika SAD, prije nego u ruke Kongresa, poglavito s obzirom na njegove ustavne ovlasti kao vrhovnog zapovjednika oružanih snaga SAD, ali i glavnog i odgovornog izvršitelja saveznih zakona, što mu omogućava da odredi ne samo pojavu nacionalnog izvanrednog stanja nego u nekim slučajevima i njegov kraj.

17 Rezolucija o ratnim ovlastima zahtijeva od predsjednika da u svim slučajevima kad se američke postrojbe opremljene za borbu dovode u situacije koje mogu rezultirati neprijateljstvima unaprijed izvijesti Kongres, ako je to moguće, o namjeri korištenja vojske, izvješćuje Kongres najmanje svakih šest mjeseci dok se jedinice nalaze u opasnim situacijama te u roku od 60 dana od podnošenja prvog izvješća, ili kad je ono trebalo biti podneseno Kongresu, završi vojne akcije i povuče vojne postrojbe, osim u slučaju da Kongres objavi rat. Kongres može odlukom produžiti ovlasti predsjednika na daljnje korištenje oružanih snaga. Predsjednik može narediti korištenje oružanih snaga radi napada na zemlju i bez suglasnosti Kongresa ako se Kongres ne može sastati. Rezolucijom obaju domova Kongres, bez predsjedničkog veta, može u svako doba narediti prekid neprijateljstava i povlačenje vojske.

18 Nakon presude Vrhovnog suda u slučaju *Chandha vs INS* 1983. godine od više vrsta kongresnog veta na akcije predsjednika SAD dozvoljena je jedino zajednička rezolucija obaju domova uz pravo veta predsjednika SAD. Vidi šire u: B. Smerdel, *Evolucija predsjedničke vlade u SAD: kongresni veto*, Zagreb, 1984, str. 380-390.

19 Da li će se i na koji način konzultirati G.W. Bush s Kongresom prije dugo pripremane intervencije na Irak, ostaje upitno. U tom smislu za sada pesimisti prevladavaju.

20 Tako npr. R. Marković konstatira da se zapravo radi o moćnom, ali ne i svemoćnom predsjedniku, jer "drugi centri vlasti mogu svojim djelovanjem ograničiti i najmoćnijeg predsjednika". Vidi R. Marković, *Izvršna vlast*, Beograd, 1980, str. 120.

21 J. Bryce, *Suvremena demokracija*, II, Beograd, 1932, str. 123-124.

2. Američka doktrina i jurisprudencija o ratnim ovlastima predsjednika SAD

Teorijsku bazu za jako proširenje ovlasti predsjednika, koje je započelo tijekom II. svjetskog rata i nastavilo se nakon njegovoga okončanja, dala je teorija o izvanrednim ovlastima i teorija ratnih ovlasti (*war powers*) predsjednika, kojima je osnovu dala sama politička praksa. U američkoj pravnoj teoriji shvaćanje pojma *emergency* isto je kao i shvaćanje učinka stanja nužde u europskoj pravnoj teoriji. Za oba pojma učinak je isti, jer polaze od stava da su opravdane sve mjere i postupci koji se inače ne bi mogli primijeniti u normalnim okolnostima. Klasično stanje za *emergency* po tome bi bili rat i ekonomska kriza. U američkoj ustavnopravnoj teoriji tako *emergency* izražava ideju o ulozi širokih ovlasti kao instrumenta nužnog državnog intervencionizma u uvjetima velikih kriza i ekonomske depresije.²² Pri tome je jedina razlika od kontinentalne teorije i prakse u tome da teorija o izvanrednim ovlastima zadržava krajnju slobodu sudova u kontroli zakonodavne djelatnosti od strane egzekutive, jer u uvjetima zakonodavne delegacije sudovi, radi suzbijanja svih vrsta zlouporaba, čak i proširuju svoje ovlasti nadzora i kontrole djelovanja egzekutive u toj materiji.²³

Prema teoriji ratnih ovlasti, predsjednik je nadležan braniti zemlju i sve njezine temeljne vrijednosti. Tijekom rata ili druge velike opasnosti, sve mjere koje predsjednik poduzme s time u svezi ne smatraju se kao akti diktatora, nego kao postupci državnog dužnosnika koji ima velike i neodređene kompetencije, čiji su postupci podvrgnuti kontroli Kongresa i Vrhovnog suda. Ratna prava predsjednika zapravo čine iznimno velik broj neodređenih i nepreciznih ovlasti, na koja se predsjednik može pozvati u svakom trenutku ugrožavanja nacionalne sigurnosti zemlje, kao šef egzekutive, ali i kao vrhovni zapovjednik vojske.²⁴ Na temelju tih ovlasti, predsjednik u izvanrednim stanjima može zapravo poduzimati sve one mjere i postupke koje inače ne bi mogao poduzimati ne samo on nego ni on i Kongres zajedno.²⁵ *War powers*, kao "ovlasti u slučaju krize", predsjednici su izuzetno često koristili, pozivajući se na njih, jer su ona opravdavala postupanje predsjednika uvijek kad je on na temelju diskrecijskih ovlasti zaključivao da se radi o izuzetnim opasnostima za "Savez" i naciju u cjelini, s ciljem poduzimanja nužnih mjera za spas domovine.

Ta doktrina o ratnim ovlastima, kao i teorija o izvanrednim ovlastima, danas se u američkoj ustavnopravnoj teoriji tretiraju kao "impozantan spomenik nemoći", ali na temelju kojih predsjednik može donositi uredbes sa zakonskom snagom, pri čemu se pozivaju na "ustavne ratne ovlasti", po kojima je samoobrana prvi zakon nacionalnog života, pa je po njima cijeli Ustav zapravo "izvor nužnih ovlaštenja za obranu i čuvanje SAD".²⁶

22 Do sada se u više navrata predsjednik SAD pozivao na to pravo i proglašavao izvanredno stanje nacije: 1933. Roosevelt, 1950. Truman, 1970. i 1971. Nixon te Bush 2001. godine.

23 Vrhovni sud je u slučaju Milligan iz 1886., potvrđenom u slučaju Sheet & Tube Co. iz 1952., osudio taj prerogativ predsjednika - iznimna ovlaštenja na osnovi autohabilitacije egzekutive - za razliku od Kongresa koji je u više navrata izglasavao Acts of Indemnity.

24 Veće društvene krize u pravilu u SAD otvaraju problem interpretacije ovlasti državnih organa u tim stanjima, ali i utvrđivanje cilja koji se poduzetim mjerama mora ostvariti. Pri tome se uvijek javlja konflikt interesa između potrebe za opstankom, temeljnog interesa svake društvene zajednice, i predanosti ustavnoj vladi, najuzvišenijskoj svrsi. Vidi o tome u: J. E. Finn. op. cit., pp. 9.

25 Za takve privremene izvanredne mjere i postupke K. Wheare iznosi temeljni stav: "Vlada u krizi rijetko može biti ustavna vlada".

26 U novije vrijeme A. Schlesinger Jr. posvetio je dobar dio svoje knjige The Imperial Presidency problemu kriznih stanja i izvanrednih ovlasti egzekutive. Schlesinger, kao i svi prije i poslije njega, zaključuje da postoje vremena kada predsjednik mora djelovati na izvanredan način kako bi osigurao opstanak nacije. "Krize koje ugrožavaju opstanak nacije na sreću su rijetke, ali ako ipak do takve krize dođe, predsjednik mora djelovati". Po njemu izvanredne ovlasti nisu ništa drugo do "krajnje izvanustavno sredstvo sirove političke moći, nužno, ali nezakonito". A. Schlesinger, The Imperial Presidency, New York, 1974, cit. u: J. E.

Te ovlasti, shvaćene kao *constitutional war powers*, koje proizlaze iz Ustava, istovremeno su izuzetne i ustavne, ali i ograničene, jer ne dopuštaju razbijanje samih okvira Ustava i prisvajanje prava Kongresa i vrijeđanje individualnih prava. One se u suvremenoj epohi često izjednačavaju s ovlastima vezanim za unutarnju sigurnost, pri čemu se u pravilu poziva na staru rimsku maximu *salus reipublicae suprema lex esto*.

Na temelju širokih ovlasti koja je Kongres odobrio predsjedniku, kao i brojnih zakonodavnih ovlasti delegiranih od Kongresa predsjedniku SAD, poglavito u materiji donošenja uređaba sa zakonskom snagom, predsjednik SAD postao je temeljna institucija ovlaštena za zaštitu i obranu ustavnog poretka, reda i sigurnosti Sjedinjenih Država, čije bi ovlasti trebale biti pod posebnom kontrolom legislative (uključujući pravo na kongresni veto) i, još više, sudbene vlasti, kako bi se onemogućilo autoritarno i diskrecijsko ponašanje šefa egzekutive i spontano koncentriranje vlasti, koje bi moglo dovesti u pitanje ne samo ustavom utvrđenu podjelu vlasti nego i samu vladavinu prava, koja predstavlja osnovnu doktrinu tog političkog sustava.

3. Ratne ovlasti G. W. Busha nakon terorističkog napada 11. rujna 2001.

Nakon nekoliko posljednjih desetljeća, događanja 11. rujna 2001, kada su izvršeni teroristički napadi na zgradu Pentagona i na dva nebodera Svjetskog trgovinskog centra u New Yorku, u središte pažnje ponovo su stavile ulogu i položaj predsjednika u kriznim situacijama, posebno jer je prvi put u povijesti SAD izvršen napad na objekte u SAD, u kojima je stradalo više tisuća ljudi. Reakcije Kongresa i Predsjednika SAD bile su brze i sveobuhvatne.²⁷

Na temelju ustavne ovlasti Kongres SAD 14. rujna donosi *Joint Resolution Authorizing the Use of Military Force Against Terrorist* kojom ovlašćuje Predsjednika SAD da poduzme sve potrebne mjere, uključujući i oružane snage, za zaštitu stanovništva i imovine od terorističkih napada, u zemlji i inozemstvu. Tom rezolucijom, koja je imala sve karakteristike ratne deklaracije, Predsjednik SAD je dobio ovlasti da sa *executive order* - uredbama sa zakonskom snagom - regulira sva bitna pitanja koja su inače u nadležnosti Kongresa i uporabi oružane snage i poduzme potrebne vojne operacije protiv "država, organizacija ili pojedinaca" koji planiraju, odobravaju, pripremaju ili pomažu terorističke aktivnosti skupine koja je izvršila napade na SAD.²⁸ Isto tako, Predsjednik SAD dobio je ovlasti da poduzme sve nužne mjere i vojne operacije protiv "država, organizacija i pojedinaca koji štite i daju utočište terorističkim organizacijama i pojedincima koji su izvršili teroristički napad na SAD te da poduzima sve preventivne radnje protiv svih država, organizacija i pojedinaca koji bi se u budućnosti mogli baviti međunarodnim terorizmom i ugrožavati nacionalnu sigurnost SAD".²⁹ Dajući sve te široke ratne ovlasti Predsjedniku SAD, Kongres je zadržao sva prava utvrđena još u *War Powers Resolution* iz 1973. godine, odnosno obvezu "konzultiranja i izvješćivanja Kongresa kad je god to moguće", a posebno ako se radi o odluci o angažiranju oružanih snaga u slučaju neprijateljstva i za vrijeme trajanja ratnih operacija, uz moguću konačnu sankciju kongresnim vetom na sve akte koje u tom cilju donese Predsjednik SAD, te obvezu da istekom 60 dana ratnih operacija Predsjednik SAD traži od Kongresa ovlast za daljnje vođenje ratnih operacija.³⁰ Pri tome, Kongres na temelju sekcije 5. (c)

Finn, op. cit., pp. 17.

27 Radilo se o situaciji koja je po tko zna koji put aktualizirala upozorenje koje je prije više od dva stoljeća iznio T. Jefferson, ponekad liberalni oponent opsežnih, sveobuhvatnih ovlasti: "Zakoni nužde, samoodržanja, spašavanja države kad je ugrožena, jesu više obveze. Izgubiti svoju zemlju radi slijepog pridržavanja pisanim zakonima, odnosno pisanom pravu, značilo bi izgubiti samo pravo, život, slobodu, imovinu i one koji je uživaju zajedno s nama. Značilo bi apsurdno žrtvovati cilj radi sredstva". T. Jefferson, *The Writings of T. Jefferson*, New York, 1893, pp. 279, cit. u: J. E. Finn, op. cit., pp. 15.

28 Vidi tekst Rezolucije na: www.australianpolitics.com, pp. 1.

29 Ibid., pp. 1.

30 Ratne aktivnosti mogu biti produžene samo ako Kongres objavi rat; ako posebnom rezolucijom prolongira ovlasti za određeni period; ako zakonom ovlasti na dalje korištenje oružanih snaga ili ako se Kongres ne može sastati uslijed ratnih okolnosti. Vidi:

War Powers Resolution pridržava pravo da u svako doba zajedničkom rezolucijom obaju domova naloži da se neprijateljstva okončaju i trupe povuku.³¹

Dana 24. rujna 2001. Kongres donosi *Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001*. ili skraćeno *USA Patriot Act* kojim se daju ovlasti Predsjedniku SAD i saveznoj administraciji da poduzmu niz mjera na unutarnjem planu radi zaštite od terorističkih aktivnosti i njihova osujećivanja.³² Među najznačajnije ovlasti dane Predsjedniku SAD, budući da se njima suspendira niz prava i sloboda zajamčenih Ustavom, spadaju pravo suspendiranja slobode disponiranja bankarskim računima osumnjičenim pravnim i fizičkim osobama za koje se sumnja da su u svezi s terorističkim organizacijama, proširenje ovlasti FBI, CIA i NSA u istražnim radnjama prema osumnjičenim osobama na prostoru SAD te utvrđivanje nadležnosti vojnih sudova da sude pripadnicima terorističkih organizacija koje su bile povezane s napadom 11. rujna 2001.

Konačno, Kongres je usvojio *A Bill to Establish a Department of Homeland Security, and other purpose* ili skraćeno *Homeland Security Act of 2002*,³³ koji utvrđuje obvezu formiranja Ministarstva domovinske sigurnosti (*The Department of Homeland Security*). To novouspostavljeno ministarstvo, za koje bi trebalo raditi oko 170 000 državnih činovnika, treba koordinirati sve aktivnosti vezane za nacionalnu sigurnost na svim razinama vlasti, povezati rad više ministarstava i saveznih agencija i osigurati stalnu sposobnost provođenja doktrine "preventivne intervencije" prema kojoj SAD moraju uvijek biti sposobne izvršiti napad na "terorističke države, organizacije ili pojedince" prije nego što bi same bile napadnute.³⁴

U okviru proklamirane borbe protiv država - "sila zla" i njihovih "ilegalnih akcija izvan zemlje" koje potiču i organiziraju međunarodni terorizam, nakon više mjeseci upornog inzistiranja predsjednika G. W. Busha i njegovih najbližih suradnika, Kongres je konačno 11. listopada 2002. donio *Joint Resolution to Authorize the use of United States Armed Forces Against Iraq*,³⁵ kojom se daju ovlasti Predsjedniku SAD da poduzme sve potrebne mjere i postupke, uključujući i uporabu vojnih snaga, protiv Iraka.³⁶ Kongres u *Iraq War Resolution* obvezuje Predsjednika SAD da prije nego poduzme nužne vojne akcije protiv Iraka, da bi se otklonila dugotrajna prijetnja nacionalnoj sigurnosti SAD i ostalim demokratskim državama, treba pokušati u suradnji s Vijećem sigurnosti UN poduzeti sve mjere da Irak provede sve rezolucije UN, a tek nakon toga, kada utvrdi da je to za nacionalnu sigurnost prijeko potrebno i prikladno, poduzme vojnu akciju protiv Iraka.³⁷ Predsjednik je obavezan prije donošenja naredbe o

Public Law 93-148, 93rd Congress, H.J. Res. 542, War Powers Resolution, sec. 5(c), a komentar u: B. Smerdel, op. cit., str. 224-225.

31 Ibid., 5 (c), i B. Smerdel, op. cit., str. 225.

32 Vidi tekst Patriot Act na www.USACongress.com

33 Ibid., str. 2.

34 The Economist, June 15th, 2002, pp. 11.

35 Vidi tekst Rezolucije na www.USACongress.com.

36 Time je samo potvrđen već prije izneseni stav da SAD predstoji dugotrajna i intenzivna borba protiv međunarodnog terorizma, stoje utvrđeno i legalizirano i u deklaraciji Kongresa, i da bi se SAD na taj način mogle nalaziti u stanju izvanrednih okolnosti veći broj godina, što predstavlja novinu za sve pravne analitičare. Takva bi situacija, posebno glede širokih ovlasti koje je dobio Predsjednik SAD, mogla znatnije ugroziti ustavnu vladavinu u SAD i temeljna ustavna jamstva. Ako takva situacija potraje zbilja duže vrijeme, a sve činjenice govore tome u prilog, posebno nakon što je Bush odobrio proračun za 2003. godinu u kojem su znatno povećana sredstva za obranu, moglo bi se ostvariti upozorenje nekih autora da bi Ustav "krize" mogao postati "normalni Ustav". Vidi: R. Higgs, In the Name of Emergency, Independent Institute, Los Angeles, 2001, www.reason.com, L. H. Tribe, Why Congress Must Curb Bush's Military Courts, www.reason.com.

37 U okviru sadašnjih konzultacija s Vijećem sigurnosti UN predsjednik Bush inzistira na donošenju rezolucije UN o Iraku u kojoj će se jasno poručiti Iraku da će se "suočiti s posljedicama" ako ne bude surađivao brzo i potpuno s UN na inspekciji tamošnjih arsenala, što za sada ne nailazi na preveliko oduševljenje među članicama Vijeća sigurnosti. Većina članica, za razliku od SAD, polazi od stava da Iraku treba "pružiti šansu" prije nego bude potrebno autorizirati uporabu sile, što čini samostalnu akciju SAD izvjesnijom, a koja bi mogla biti izvedena s "maksimalnom fleksibilnošću". Većina analitičara američke političke scene ipak vjeruju da će Bush, iako ga i sam tekst prijedloga Rezolucije UN ne sputava u individualnoj vojnoj intervenciji,

uporabi oružanih snaga SAD o namjeravanoj vojnoj akciji protiv Iraka izvijestiti *speakera* Predstavničkog doma i predsjednika *pro tempore* Senata, odnosno čim prije to bude moguće, ali ne kasnije od 48 sati od trenutka izdavanja zapovijesti o napadu.³⁸ Tom zajedničkom rezolucijom obaju domova Kongresa Predsjednik SAD se obvezuje na poštovanje svih temeljnih odredaba *War Powers Resolution*, a posebno se naglašava njegova obveza da nakon započinjanja neprijateljstava i uporabe oružanih snaga SAD na prostoru Iraka jedanput u svakih 60 dana o tome izvješćuje Kongres. Iako je senatska i/java iz kolovoza 2002. godine inzistirala na stavu da samo Kongres može donijeti odluku o napadu na Irak, da se izbjegne samovoljna akcija predsjednika Busha, takvom formulacijom u tekstu Rezolucije ostavlja se mogućnost Predsjedniku SAD da ipak, bez prethodnog autoriziranja Kongresa, donese odluku o napadu na Irak, čime se Kongres ponovno dragovoljno stavlja u situaciju da kad je nacionalna obrana u pitanju samo utvrdi okvire akcije Predsjednika i da odluku o uporabi vojnih snaga isključivo naknadno ratificira te da bude izvješćivan i konzultiran, jer je malo vjerojatno da bi Predsjednik i iz razloga sigurnosti tražio prethodnu suglasnost Kongresa koja je navedena u tekstu rezolucije, ali samo kao jedna od mogućnosti. U slučaju napada na Irak Kongresu tako ostaje kao mogućnost jedino da bude "izvještavan i konzultiran" i da rezolucijom, koja podliježe pravu veta Predsjednika SAD, naredi obustavu neprijateljstava u određenom roku, a na Predsjedniku je da nakon toga donese zapovijest o prekidu ratnih operacija i povlačenju oružanih snaga, jer je zaključivanje mira u isključivoj nadležnosti Predsjednika SAD.

Na temelju ovlasti dobivenih *Rezolucijom o odobravanju primjene sile protiv terorista*, G.W. Bush donio je u nekoliko sljedećih mjeseci više odluka i uredaba, od kojih su neke kao posljedicu imale i suspendiranje niza prava i sloboda. Tako 14. rujna 2001. donosi proklamaciju o izvanrednom stanju (*national emergency*),³⁹ 24. rujna 2001. G.W. Bush donosi uredbu o blokiranju imovine i zabrani transakcija s osobama koje pripadaju terorističkim organizacijama ili podržavaju terorističke organizacije,⁴⁰ a u listopadu 2001. godine naređuje napad na Afganistan, kao "državu koja propagira, štiti, pomaže i naoružava pripadnike međunarodnih islamskih terorističkih skupina", među kojima je najozloglašena organizacija *al-Qaida* direktno optužena za izvođenje zračnih napada na Pentagon i New York. Uz vojne aktivnosti u Afganistanu, G.W. Bush donosi u svojstvu predsjednika SAD i vrhovnog zapovjednika *Naredbu o pritvaranju, tretmanu i suđenju strancima osumnjičenim za pripadanje međunarodnim terorističkim skupinama*, uključujući *al-Qaidu*.⁴¹ Tom naredbom utvrđuje se nadležnost vojnih organa (Ministarstva obrane i vojnih sudova SAD) za procesuiranje stranaca, pripadnika terorističkih organizacija, uhvaćenih u borbi protiv međunarodnog terorizma, pri čemu sve temeljne ovlasti nadzora, organizacije i ustrojstva preuzima ministar obrane. Osnovna zadaća tako uspostavljenih vojnih sudova jest da: provode hitne postupke koji su tajni i bez mogućnosti pritužbe, bez obzira na to što su osumnjičene i optužene osobe strani državljani, uhvaćeni i izvan SAD. Temeljno obrazloženje u svezi sa tom naredbom bilo je da je riječ o opasnim organizacijama i

potpomognutoj jednim brojem saveznika, prije same naredbe o vojnoj intervenciji doći na konzultaciju s članovima Vijeća sigurnosti. Vidi izvješće u: Slobodna Dalmacija, 19. listopada 2002, str. 7.

38 Da se Kongres želi osigurati od mogućih samovoljnih akcija Predsjednika SAD, govori i akcija nekolicine demokratskih senatora koji su u vrijeme završnih konzultacija i rasprava u senatskom Odboru za međunarodne odnose, početkom kolovoza 2002. godine, o mogućoj američkoj akciji kojom bi se svrgnuo Sadam Husein, predložili usvajanje senatske izjave prema kojoj vlada SAD ne bi mogla upotrijebiti silu protiv Iraka bez prethodne suglasnosti ili odluke Kongresa o objavi rata Iraku. U tekstu prijedloga senatske izjave stoji: "U skladu s člankom 1. Ustava, SAD neće upotrijebiti silu protiv Iraka bez objave rata ili izričite suglasnosti Kongresa. Iznimka od tog pravila bila bi slučaj neposredne ugroženosti SAD, a ograničenja ne vrijede za akcije američkog zrakoplovstva na temelju mandata UN-a u zonama zabrane letenja na sjeveru i jugu Iraka". Vidi u: Slobodna Dalmacija, 3. kolovoza 2002, str. 5.

39 Proc. 7463, Declaration of National Emergency by Reason of Certain Terrorist Attacks. Vidi tekst na: www.whitehouse.gov.

40 Executive Order on Terrorist Financing-Blocking Property and Prohibiting Transactions With Persons Who Commit, Threaten to Commit, or Support Terrorism, od 24. rujna 2001, vidi na www.whitehouse.gov.

41 President Issues Military Order Detention, Treatment, and Trial of Certain Non-Citizens in the War Against Terrorism, vidi tekst od 13. studenoga 2001. na: www.whitehouse.gov.

pojedincima-ratnim zločincima, čije bi procesuiranje od civilnih sudova moglo ugroziti sigurnost civilnih sudova, sudaca i porotnika. Tajnim suđenjima pred vojnim sudovima jamči se sigurnost sudaca i vojnih porotnika od moguće ugroze terorističkih organizacija.⁴² Kako se radi o jednoj od najkontroverznijih odluka egzekutive, donesenih nakon napada na SAD, može joj se uputiti više pregovora. Prvo, teško se može prihvatiti činjenica da bi vladavinu zakona u SAD mogli nadomjestiti vojni sudovi ustanovljeni naredbom Predsjednika SAD, jer je naredba o ovlastima vojnih sudova flagrantno odstupanje od pravnoznanstvenih običaja, teorije i prakse. Drugo, ako Sjedinjenim Državama nije najavljen rat i nije proglašeno ratno stanje, može li se suditi za ratne zločine? Pogotovo ako se time legalizira pravo na tajna uhićenja, tajne optužnice, tajne procese i tajne presude bez prava žalbe, i to još u zemlji koja predviđa u kaznenom zakonodavstvu i smrtnu kaznu? Na taj bi se način, kršenjem Ženevskih konvencija, moglo dovesti u pitanje i daljnje njihovo važenje i poštovanje i za sve druge države. I treće, previdima ili svjesnim propustima u naredbi, djelovanje vojnih sudova može ugroziti neka od temeljnih jamstava u sudskom procesu, a to su: pretpostavka nevinosti, pravo svakog pojedinca na pravično suđenje, pravo na slobodni izbor odvjetnika i pravo žalbe na presudu. To je posebno bitno jer se radi o strancima, a upitni su i kriteriji tko se sve može smatrati mogućim osumnjičenikom i osuđenikom na američkim vojnim sudovima (od terorista, pomagača do nesvjesnih suradnika u svim zemljama svijeta). Zbog tih i niza drugih manje značajnih razloga očekivati je da će se uskoro pristupiti izradi zakona koji bi trebao preciznije razraditi ovlasti i postupanje vojnih sudova.⁴³

Kako se radi o organiziranju sveobuhvatne obrane i zaštite od međunarodnog terorizma, kao legalnom aktu samoobrane, koja će trajati niz godina, Predsjednik SAD donio je i uredbe kojima uspostavlja zasebni *Ured domovinske sigurnosti*⁴⁴ i *Savjet za nadzor domovinske sigurnosti*⁴⁵, koji dobivaju ovlasti koordinacije i nadzora rada svih državnih institucija uključenih u antiterorističku borbu i zaštitu, da bi 16. srpnja donio i uredbu kojom proglašava *Strategiju domovinske sigurnosti*, kojom utvrđuje sve mjere, postupke, aktivnosti te državne organe koji će ih provoditi u dugoročnom procesu borbe protiv međunarodnog terorizma.⁴⁶

Pri donošenju svih svojih akata G.W. Bush se pozivao na već odavno prihvaćenu doktrinu o ratnim ovlastima i teoriju o izvanrednim ovlastima, po kojima je "samoobrana prvi zakon nacionalnog života", pri čemu je sam Ustav izvor svih nužnih ovlaštenja za obranu i očuvanje SAD, ali je pri tome ostalo upitno jesu li neki od tih akata razbili okvire Ustava i povrijedili individualna prava. O tome će rebati svoj stav iznijeti Vrhovni sud.

Svim tim aktima Kongresa i Predsjednika SAD utvrđen je formalni okvir borbe za zaštitu nacionalne sigurnosti i ustavnog poretka od vanjskih i unutarnjih ugroza, ali niti jedan od njih, kao izvanredan i u pravilu privremen akt, kojim se na koncu suspendiraju i pojedina ustavna jamstva, nema utvrđen rok trajanja, što upućuje na zaključak da su se SAD pripremile na dugotrajne obrambene aktivnosti i mjere. Ustav "krize" u SAD bi mogao dugotrajnije zamijeniti "normalni" Ustav, pa čak postati na koncu i "normalan" Ustav, što bi bio presedan i novina u ustavnoj teoriji, ali i u praksi modernih demokracija, jer privremene i izvanredne mjere, kao mjere ograničenog trajanja, imaju cilj da što prije uspostave normalno stanje i demokraciju, a ne da se prolongiraju u nedogled. Takvim stanjem bi tradicionalni demokratski okvir u SAD mogao biti trajno doveden u pitanje, što bi moglo ohrabriti niz drugih nedemokratskih režima da zbog istih ili sličnih razloga trajnije suspendiraju sva ona prava i slobode odnosno ustavna jamstva koja su danas postala standard i običaj. Kako se radi o "zemlji uzoru" i vodećoj vojnoj snazi svijeta, moglo bi se uskoro desiti da se i ostali ustavni i demokratski sustavi, koji se nađu pred sličnim izazovima, pozovu na američku praksu i presedan, čime bi se

42 Potpredsjednik SAD Cheney i državni tužitelj Ashcroft tim su povodom izjavili da su "teroristi i njihovi pomagači, koji su napali SAD, ratni zločinci koji ne zaslužuju sva uobičajena prava i jamstva, koja inače SAD jamče svojim građanima". Vidi o tome: A. Anžič, *Mednarodni terorizam-varnostni izziv in dileme, Teorija in praksa*, Ljubljana, 3/2002, str. 462-463.

43 Ibid., str. 464.

44 Executive Order Establishing Office of Homeland Security od 8. listopada 2001.

45 Executive Security Council Executive Order od 21. ožujka 2002.

46 The National Strategy For Homeland Security od 16. srpnja 2002.

globalno doveli u pitanje svi dosadašnji napori i dosezi u zaštiti ljudskih prava i sloboda, pa čak i ustavnodemokratski okvir u cjelini.

Američki Kongres ima danas veću odgovornost nego ikad prije u povijesti da svojim angažmanom, pravom na konzultiranje i izvještavanje, kongresnim vetom, zajedničkim rezolucijama, suzbije i onemogući sve one mjere i akcije egzekutive koje bi mogle dovesti u pitanje ustavnodemokratski okvir u SAD, posebno one akte egzekutive koji nemaju ograničene rokove donošenja, a koji suspendiraju temeljna ustavna jamstva i sigurnost pojedinaca, od slobode kretanja, nastanjenja, disponiranja imovinom, tajnosti i sigurnosti bankarskih računa do utvrđene nadležnosti sudova i položaja osumnjičenih u sudskom postupku. Uz Kongres i Vrhovni bi sud trebao preuzeti aktivniju ulogu u nadzoru provođenja ustavnih ovlasti i mjera egzekutivne grane vlasti i dati svoj sud o ustavnosti i zakonitosti niza akata donesenih u izvanrednim okolnostima, posebno onih koji se tiču vojnog sudovanja protiv terorista.

Na koncu, činjenica je ipak da je američko ustavno pravo ostavilo dovoljnu elastičnost izvršnoj grani vlasti da postupa u izvanrednim okolnostima i deklarira - proglašava ratno stanje, ili izvanredno stanje, kad to objektivne okolnosti nalažu (*real and present danger*), ili kada je vladavina prava ozbiljno narušena ili prekinuta. U takvoj situaciji omogućeno je narušavanje ustavnih ograničenja egzekutivi, kao i ustavnih jamstava, na način da se izvanrednim mjerama mogu privremeno suspendirati temeljna građanska prava, može se privremeno narušiti uspostavljena podjela vlasti u korist egzekutive ili vojnog sudstva te posebno vertikalna podjela nadležnosti između federalnih jedinica i savezne administracije kako bi se brzo i učinkovito ponovno uspostavila vladavina prava. Ako se radi o "očitoj i neposrednoj opasnosti" za ustavni poredak u cjelini, ili za neki dio Saveza, sve navedeno je dopušteno, ali i sve poduzete akcije podliježu kasnijoj reviziji i sankciji legislative i sudstva, dok u svim drugim okolnostima i situacijama egzekutiva mora poštovati uspostavljene ustavnopravne odnose i ustavna ograničenja i jamstva, ne dovodeći ih u pitanje.

U svezi s normativnim reguliranjem ratnih ovlasti u ustavnom sustavu SAD, može se konstatirati da je Ustav ostavio jako širok prostor za djelovanje egzekutive u okolnostima svih oblika ugrožavanja ustavnog poretka, omogućavajući šefu egzekutive, što je također i posljedica rigidne podjele vlasti, da u velikoj mjeri, na temelju diskrecijske ocjene, ali i na temelju niza propisa i akata Kongresa, privremeno koncentrirava vlast u svojim rukama i poduzima mjere u cilju uspostavljanja normalnog funkcioniranja javnih vlasti.⁴⁷ Iako se radi o situaciji o kojoj je Madison u *Federalistu* br. 48. citirao Montesquieua, koji je upozoravao da su "temeljna načela slobodnog ustava podrivena tamo gdje cjelokupnu vlast jedne grane vlasti vrše oni koji raspolažu i cjelokupnom vlašću druge grane", Madison je upozoravao da takva situacija "uvijek dovodi do tiranije" (*The Federalist*, br. 47), republikanski i federalistički koncept vladavine bio je uvijek do sada zajamčen. U svim tim slučajevima do danas osigurala se naknadna autorizacija akcija egzekutive od legislativnih organa vlasti kao i postupanje sudova, kad se od njih tražilo, na temelju pojedinačnih tužbi, da iznesu svoj stav i mišljenje, iako je u tom smislu, kad je god sud našao da su postupci bili *contra legem* i da su predstavljali preokračenje ustavnih i zakonskih ovlasti egzekutive, egzekutiva uvijek iznosila svoj stav da se "svi postupci provedeni u stanju nužde vide bolje nakon njihova prestanka nego za vrijeme samog neposrednog trajanja opasnosti". U tom smislu institut *writ of habeas corpus* ima svoju punu funkciju i značaj, na koji se u prethodnom periodu tako često pozivalo.

Suvremena događanja u SAD, od terorističkog napada na New York i Pentagon pa do danas, ponovno su aktualizirala niz pitanja vezanih za obranu ustavnog poretka i zaštitu nacionalne sigurnosti, među kojima je posebno akcentirano pitanje dosega širokih ovlasti Predsjednika SAD u stanjima nužde, odnosno pitanje ustavnosti pojedinih Predsjednikovih akata i iz njih proizašlih ovlasti, mjera i postupaka.

Činjenica je da se Kongres, donoseći *Rezoluciju o uporabi vojne sile protiv terorista, USA Patriot Act i Homeland Security Act of 2002, Joint Resolution to Authorize the use of United States Armed Forces Against Iraq* te *Joint Resolution to Authorize the use of United*

⁴⁷ U tom smislu već su tvorci američkog Ustava bili svjesni da vlada može efikasno djelovati jedino ako je fleksibilno ustrojena na način koji je dopuštao međusobno miješanje vlasti. Usporedi *The Federalist*, no. 51.

States Armed Forces Against Iraq pozivao na Ustav SAD te ograničio ovlasti i djelovanje Predsjednika pozivom na *War Powers Resolution* iz 1973. godine, te na *National Emergencies Act* iz 1976. godine, i time zadržao pravo autorizacije akata Predsjednika SAD i pravo odlučivanja o povlačenju oružanih snaga iz neprijateljstava u svakom trenutku, i u tom smislu nije upitna ustavnost djelovanja Predsjednika SAD. Ali, ostaju upitne neke od formulacije u aktima Kongresa koje su imale reperkusije u nekim uredbama Predsjednika SAD, koje je donio na temelju ovlasti dobivene od Kongresa a koje flagrantno narušavaju ustavne principe.

Prvo, što se tiče *Rezolucije o primjeni vojne sile protiv terorista*, a posebno *USA Patriot Act* kojima su dane široke ovlasti Predsjedniku SAD, može se utvrditi da te ovlasti nisu vremenski ograničene, s pravom produljenja nakon rasprave u oba doma, te bi se moglo shvatiti da su neograničenog trajanja, posebno zato što se ne radi o klasičnom ratnom sukobu, već o borbi protiv međunarodnog terorizma koja bi mogla trajati desetljećima.

Drugo, u aktima Kongresa nigdje nije preciziran neprijatelj protiv kojega treba primijeniti silu, već bi se, na temelju široke formulacije (države, organizacije ili pojedinci), moglo shvatiti da su potencijalni neprijatelji i mete američkog napada skoro sve zemlje svijeta, odnosno sve one u kojima se nađe ma i jedan član terorističke organizacije ili njihov jatak i pomagač, ili koje na bilo koji način surađuju s organizacijama i pojedincima iz međunarodnog terorističkog miljea.

Treće, Kongres je, dajući široke ovlasti FBI, CIA i NSA u istražnim postupcima te utvrđujući nadležnost vojnih sudova da po vojnim propisima, tzv. prijekim sudovima, sude teroristima, koji nisu državljani SAD, uhvaćenim u vojnim operacijama širom svijeta ili ekstrahiranim iz drugih zemalja, narušio neke od temeljnih ustavnih principa: pretpostavku nevinosti, pravo na pravično suđenje, pravo na javno suđenje, pravo na izbor odvjetnika i pravo na žalbu. Na taj način u američku pravosudnu praksu uvedeni su elementi ratnog stanja, iako to stanje nije formalnopravno proglašeno, već ono važi samo za "pripadnike država i organizacija" koje su upletene u međunarodni terorizam. Iz tih razloga valja očekivati da će Kongres u hitnom postupku morati donijeti zakon kojim će precizno regulirati postupak, rad i djelovanje vojnih sudova te utvrditi na stroži način obvezu egzekutive da stalno informira Kongres o radu i postupcima vojnih sudova kako bi se izbjegle sve moguće manipulacije i svojevolsnost u sudskim postupcima protiv terorista, naročito jer je za ta kaznena djela predviđena smrtna kazna.⁴⁸

Četvrto, Kongres je dajući široke ovlasti predsjedniku SAD da primijeni vojnu silu protiv Iraka, bez insistiranja na prethodnoj konzultaciji Kongresa, omogućio šefu egzekutive da na temelju diskrecijske ocjene o stupnju ugroze nacionalne sigurnosti SAD arbitrarno donese odluku o započinjanju ratnih operacija, koje bi mogle imati nesagledive posljedice za svjetski mir i globalnu sigurnost, posebno za sigurnost zemalja regije, čime je ponovno dobrovoljnom

48 Daje riječ o propisima koji će sigurno dovesti u pitanje, pa čak i suspendirati na dugi rok, niz ustavom zajamčenih prava i sloboda, odnosno legalizirati pravo na suspendiranje temeljnih ljudskih prava, govori i Odluka Saveznog okružnog suda u Washingtonu od 01. kolovoza 2002. na žalbu odvjetnika dvojice Britanaca, dvojice Australaca i 12 Kuvajćana, uhvaćenih u akcijama u Afganistanu, koji su zatočeni u američkoj vojnoj bazi Guantanamo na Kubi. Na zahtjev odvjetnika da se njihovi branjenici napokon izvedu pred sud, sutkinja Coleen Kollar-Kottely odgovorila je da zatočeni u američkoj bazi Guantanamo "imaju određena prava po međunarodnom pravu" (sic!), ali s obzirom na to da su stranci i da se ne nalaze na teritoriju SAD, ne mogu tražiti zaštitu pred američkim sudovima. "Sud zaključuje da se vojna baza Guantanamo nalazi izvan suverenog teritorija SAD pa ne postoji pravna osnova po kojoj bi sud imao nadležnost za strance zadržane izvan SAD."

Takva odluka suda otvara nekoliko pitanja. Prvo, pod čiju jurisdikciju spada američka vojna baza ako ne pod američku? Drugo, može li se prema uhvaćenim i osumnjičenim osobama provoditi tortura i niz drugih ponižavajućih radnji, a da im se godinama ne sudi? Treće, takav stav suda otvara uz pitanje nadležnosti i nejasnoću po kojim će se propisima suditi uhvaćenim osobama u Afganistanu i kakvu će sudsku zaštitu imati osumnjičeni. I kao četvrto, može li se postupati po ratnom pravu, a da ratno stanje nije objavljeno? O tome će po žalbi morati zauzeti stav i Vrhovni sud SAD. O odluci suda vidi: Slobodna Dalmacija, 2. kolovoza 2002, str. 7.

abdikacijom Kongresa prepušteno egzekutivi da ovlada u potpunosti obranom, nacionalnom sigurnošću i vanjskom politikom.

Antiteroristička politika koju vode Kongres i Predsjednik proteklih godinu dana, kao i svi akti i mjere poduzete u tom smislu, mogu dovesti do velikih i dramatičnih sukoba na globalnom planu, jer *bi pax Americana* mogla u nizu islamskih zemalja biti shvaćena ne kao borba protiv terorizma, već kao nasilno zadiranje u njihove moralne, kulturološke i druge vrijednosti, što bi imalo kao posljedicu širenje islamskog fundamentalizma, antiamerikanizma i konačno međunarodnog terorizma.⁴⁹ Utoliko je iznimno važno da Kongres preuzme svoj dio odgovornosti, što mu je i ustavna obveza, u obrani nacionalne sigurnosti i borbi protiv međunarodnog terorizma, ne samo u nadzoru provođenja ratnih ovlasti koje su dane Predsjedniku SAD već prvenstveno u donošenju tako značajne i strategijske odluke u suvremenim uvjetima kao što je vojna intervencija i rat. U tom smislu cjelokupna demokratska javnost u SAD ima povijesnu zadaću.

Zaključak

U prethodnom periodu mnogobrojna pravna i politička pravila koja reguliraju prava i položaj predsjednika SAD i njegove atribucije vlasti, kao i niz presedana, koji su inače obogatili američku ustavnu teoriju i praksu,⁵⁰ omogućili su da predsjednik SAD postane najznačajniji državni organ, posebno u uvjetima većih državnih kriza. Tome je posebno pridonijela česta "dobrovoljna abdikacija" Kongresa, koji je u situacijama ugroženosti nacionalne sigurnosti ili američkih nacionalnih interesa tolerirao i prihvaćao čak i one predsjedničke postupke koji su imali sumnjivu ustavnu vrijednost.

Nakon što je na koncu prošlog stoljeća, kao rezultat dugotrajne borbe da se pronađe uloga za aktivni Kongres, koja bi bila usuglašena s potrebama američke sigurnosti i s vrijednostima američke demokracije, došlo do uspostave jedne vrste ravnoteže između Kongresa i predsjednika SAD u okviru vanjske politike i obrane, sustav "checks and balances" nakon terorističkih napada na SAD 11. rujna 2001. ponovno je na kušnji.

Zakoni i rezolucije koje je donio Kongres nakon 11. rujna 2001. koji su dali široke ovlasti Predsjedniku SAD u borbi protiv međunarodnog terorizma ponovno su aktualizirali pitanje inkorporiranja stanja nužnosti u ustavni sustav, jer bi niz nepreciznosti i nedorečenosti u njima mogao opet dovesti do dugotrajnog izuzetnog jačanja uloge i položaja Predsjednika SAD i narušavanja uspostavljene ravnoteže između egzekutive i legislative.

Suvremena situacija samo upozorava na činjenicu da su mnoga pitanja iz područja vanjskih poslova i obrane ostala i dalje aktualna, jer se ustavna shema pokazala nejasna i nepotpuna, bez određenog rukovodećeg načela koje bi pridonijelo rješavanju nejasnoća, posebno glede nadležnosti između Kongresa i Predsjednika.

Na temelju analize svih akata Kongresa i Predsjednika SAD može se zaključiti da bi izvanredno stanje proklamirano nakon terorističkog napada na SAD moglo potrajati duže vrijeme, što iziskuje da veći broj strateških odluka donose Kongres i Predsjednik kao ravnopravni partneri, a ne Predsjednik sam. Na članovima Kongresa i ukupnoj demokratskoj javnosti jest odgovornost da osiguraju svoj ravnopravni položaj u odnosu prema Predsjedniku u ovim izuzetno složenim okolnostima, jer bez obzira na činjenicu što Predsjednik koji vodi zemlju raspolaže informacijama, ekspertizom, brzinom i efikasnošću, odnosno što predstavlja bitni dio funkcije izvršne vlasti - samo Kongres predstavlja narod, njegove šire i trezvenije dugotrajne

49 U tom smislu mnogi analitičari upozoravaju da bi se Bushova borba protiv međunarodnog terorizma mogla pretvoriti u "gašenje požara benzinom". Vidi o tome: A. Anžič, Mednarodni terorizam-varnostni izziv in dileme, op. cit., str. 464.

50 O presedanima, u svezi s Predsjednikovim ustavnim ovlastima, poznati sudac Vrhovnog suda Robert H. Jackson rekao je da su rezultat postojanja "zone sumraka u kojoj Kongres i Predsjednik mogu istovremeno imati vlast ili u kojoj je dioba vlasti neizvjesna", i da su izgrađeni više na prihvaćenim Predsjednikovim postupcima nego na sudskim odlukama te su kao takvi, primijenjenim postupcima i mjerama, ukazivali na moguć način razrješavanja krize u svim onim ovlastima predsjednika SAD koje se odnose na njegovo disponiranje oružanim snagama, poglavito u stanju nužnosti. S. Šegvić, op. cit., str. 198.

vrijednosti i sudove. Po riječima kongresmena Hamiltona, "... debata, napetost i razmatranje mogu dovesti do odluka i postupaka za koje postoji više izgleda da će poslužiti interesima američkog naroda i odraziti vrijednosti značajne za američki narod."⁵¹

U razrješavanju otvorenih pitanja i dilema ne može se očekivati znatna pomoć sudova, za kojom se u SAD poseže kad se traže ustavna rješenja, jer je odavno Vrhovni sud zauzeo stav da odredbe Ustava koje nemaju neposredni učinak na stranke, odnosno koje se ne tiču sporova, Vrhovni sud smatra i označava kao "politički dio Ustava" i ne ulazi u njegovo razmatranje, već taj dio Ustava prepušta zakonodavcu i upravi.

⁵¹ Ibid ., str207-208.

Summary

Saša Šegvić: **On War Powers of the President of the USA after the Terrorist Attack of 11 September 2001**

The relation between the Congress and the President of the USA, as well as their position and role in the constitutional system of the USA, have been the subject of attention and research of numerous legal authors since the very beginnings. During the past two centuries, the position and role of the Congress and the President have changed, from the initial predominance of the Congress to its decline in the second half of the last century, so that finally, by the activism of the Congress and the decisions of the Supreme Court, a certain form of balance was established at the end of the last century.

The author of this text, on the basis of the analysis of all the resolutions of the Congress and the President of the USA, passed after the terrorist attack on New York and Pentagon on 11 September 2001 for the purpose of the protection of national security and fight against international terrorism, tries to determine the present-day state of the relationship between the legislature and the executive branch and open questions.

Key words: President of the USA, Congress, defense, emergency powers