

**УНИВЕРЗИТЕТ У БЕОГРАДУ**

**ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ**

Владимир Т. Микић

**СПОЉНОПОЛИТИЧКЕ НАДЛЕЖНОСТИ  
АМЕРИЧКОГ ШЕФА ДРЖАВЕ  
У НЕРЕДОВНИМ ОКОЛНОСТИМА**

Докторска дисертација

Београд, 2014

**UNIVERSITY OF BELGRADE**  
**FACULTY OF LAW**

Vladimir T. Mikić

**THE FOREIGN POLICY AUTHORITY  
OF THE AMERICAN HEAD OF STATE  
DURING IRREGULAR CIRCUMSTANCES**

Doctoral Dissertation

Belgrade, 2014

Ментор:

**др Оливера Вучић, редовни професор,**  
Универзитет у Београду – Правни факултет

Чланови комисије:

**др Миленко Крећа, редовни професор,**  
Универзитет у Београду – Правни факултет

**др Драган М. Стојановић, редовни професор,**  
Универзитет у Нишу – Правни факултет

Датум одбране: \_\_\_\_\_

## **СПОЉНОПОЛИТИЧКЕ НАДЛЕЖНОСТИ АМЕРИЧКОГ ШЕФА ДРЖАВЕ У НЕРЕДОВНИМ ОКОЛНОСТИМА**

**Резиме:** Предмет дисертације односи се на питање овлашћења која има председник Сједињених Америчких Држава на плану спољне политике током трајања нередовних околности. Ова овлашћења утврђена су важећим уставним и подуставним прописима (законима и резолуцијама америчког Конгреса), а развијана су историјском праксом функционисања ове уставне институције Сједињених Држава. Чињеница да ова тематика не може да буде правилно научно обрађена без консултовања норми јавноправног поретка Сједињених Држава уважена је консултовањем референтних нормативних оквира које пружа међународно јавно право, као и анализама које делом садрже и политиколошке црте.

Од усвајања Устава Сједињених Држава из 1787. године, током XIX и XX века (а посебно у другој половини XX века) умножени су примерци уставне књижевности који се односе на развој институција у оквиру америчког председничког система. Под посебну лупу научне јавности стављена је улога савременог шефа америчке државе. Научна концептуализација односа између различитих институција у оквиру овог уставног система, те учешћа других – ванинституционалних – фактора у обликовању и спровођењу америчке спољне политике прецизније је обрађена од стране нешто ужег броја аутора.

Питање овлашћења америчке егzekутиве у међународним односима за време рата и озбиљних кризних ситуација обрађивано је са различитих, често и дијаметрално супротних полазишта. Према једном концепту, средишња установа америчке извршне власти прерасла је своја уставна овлашћења и постала доминантан фактор у целокупној политичкој структури америчког система. Ово, по тим ауторима, носи јасне (са либерално-конституционалистичке тачке гледишта неповољне) последице по спољну политику Сједињених Држава, али и повратно – по механизме законодавне контроле егzekутиве. Теорија по којој председник постепено постаје (или већ јесте) безмало суверени чинилац у америчком уставном поретку није нова. Њене зачетке могуће је пронаћи већ на крају XVIII века

Са друге стране, нису усамљени ни ставови о нужном и корисном уставнополитичком првенству председника, али ни тезе о великом утицају Конгреса на послове председника. Конгресне истраге оспориле су ранију слику о председнику који

води и Конгресу који следи. Након ставова о неповратно изгубљеним прерогативима Конгреса, појављује се и предлог за увођење дуалног или колективног председништва, а образлаже се и теза о атрофираним институцијама као последици трагичног искуства учешћа у иностраним оружаним сукобима XX века. У таквим политичким околностима и интелектуалном амбијенту, долази до „конгресне ренесансе“, коју обележава пре свега пораст угледа и утицаја законодавног тела у односу на извршну власт.

Предмет докторске дисертације састоји се у утврђивању правне аргументованости постулата двеју конфронтираних струја у америчкој уставној науци. Реч је о теорији делегације и теорији неделегације (забране делегације). Уставноправној анализи положаја председника придружено је и истраживање међународноправних прописа о институционалном капацитету спољног представљања. У ту сврху, значајно је и проучавање односа између унутрашњег права Сједињених Држава и наведених међународних норми.

Ова дисертација, поред увода, закључних разматрања и библиографије, садржи седам основних делова (глава). У уводном делу су изнети основни проблеми који се тичу области руковођења спољним овлашћењима у председничком систему током ратних и других нередовних стања. Формулисан је предмет истраживања, постављен научни циљ и дефинисани су хипотетички оквир, начин и методологија истраживања, као и терминолошки оквир који је коришћен у даљем делу дисертације.

У првој глави изнета су основна одређења појма шефа државе у председничком систему, као и карактеристична овлашћења која му припадају као представнику државе као међународног субјекта у њеним спољним односима. У овом поглављу истражује се и нормативно утемељење институције председника у члану II Устава, као и основе уставноправног односа председништва и кабинета, односно домова законодавног тела. Разрађена је и проблематика репрезентативности председништва, са посебним освртом на упоредиве квалитете које поседује представничко тело. Испитан је и скуп теорија о односима између државних органа, формулисан као „систем кочница и равнотежа“, као и изазови његовом ефикасном опстанку у условима савремене америчке уставности. Анализиране су и узајамно супротстављене концепције о критици извршне власти, темељу њених овлашћења у савременим уставним приликама и њене наводне аспирације ка овлашћењима која претежно припадају законодавној власти.

У другој глави пружен је кратак преглед одредаба Устава посвећених уређењу спољнополитичких питања, али и анализа теоријских праваца који су развијени из узајамно супротстављених тумачења примене начела „кочница и равнотежа“. Испитује

се, у оквиру постулата независности сваке од три гране власти, аутентичан извор легитимности коју поседује извршна власт, односно председништво, стечене према критеријуму општег, савезног демократског капацитета, на основу избора од стране грађана (односно, електорског колегијума). Ова глава бави се истраживањем заснованости концепата теоријске продукције XIX и XX века, које су концентрисане око теорије делегације и теорије забране делегације.

Трећа глава служи представљању кључних компонената односа између америчког уставног права и међународног јавног права на плану међународних надлежности у нередовним, али и редовним околностима. Посебно је испитано каква је позиција ратификације закључених уговора у односу на важеће међународно право, као и која су евентуална ограничења која слободи председничке спољне политике намеће међународно право, али и у каквом узајамном односу стоје америчко уставно право и међународноправни инструменти. Испитују се и ограничења примене уставног поретка која проистичу из чланства Сједињених Држава у бројним међународним јавноправним организацијама, као и правни односи које та чланства производе.

Средишњи део дисертације представља четврта глава. У њој се прецизира појам нередовних околности (посебно у контексту спољне политике) и утврђује да се уставни документ несумњиво примењује и у приликама које подразумевају одступање од редовних оквира функционисања уставног поретка. Иако је Устав упадљиво лишен посебних одредаба којима би институцијама јавних власти била дата овлашћења за ванредна стања (нередовне околности), америчка уставност не допушта суспензију уставних одредаба у таквим приликама (за разлику од изузетно великог броја савремених, касније писаних националних уставних докумената).

Пета глава рада посвећена је налажењу одговора на дилему уравнотежења захтева за уставном, ограниченом владавином и парламентарном супрематијом и доктрином прерогатива извршне власти. Анализирана је структура организације представничког тела као и његова улога у формулисању спољне политике и вршењу контроле над њеном применом.

Додатни начини ограничавања председничких овлашћења истражени су у шестој глави. Анализирани су однос извршне власти према административном апарату (посебно у контексту тзв. теорије извршног јединства) и функционисање дипломатије у раздобљима смене носилаца дужности на функцији председника (сукцесије). Испитује се и повратни утицај динамике савремених међународних односа на обим дипломатских овлашћења председништва и законодавног тела.

Седма глава има за сврху да испита различите елементе анализе гледишта по којем су спољноа овлашћења америчког председника у нередовним околностима знатније проширена у односу на раније периоде у америчкој историји, односно да је препознатљива тенденција сталног увећавања тих надлежности на рачун Конгреса и судова.

Докторска дисертација се завршава закључним разматрањима, у којима су изнета гледишта о проблему нормативног уређења спољнополитичких надлежности у нередовним околностима и њиховог ефективног вршења, као једног од најзначајнијих питања америчке уставности, будући да се кроз призму његове анализе прелама природа међусобних односа извршне, законодавне и судске власти у Сједињеним Државама. Одговори на питања којима се бавила уставна теорија од настанка америчке савезне државе састоје се у критици учесталог оспоравања постојања владавине права и конституционализма у једној од најстаријих постојећих уставних демократија у свету. Различита тумачења текста Устава представљају сасвим природну последицу раста теоријских и политичких контроверзи на том плану. Текстурални садржај и нормативна структура америчког Устава, као и историја његовог важења, нуде доказе о неоснованости тврдњи за председничком доминацијом у вршењу нередовних спољнополитичких надлежности.

**Кључне речи:** амерички председнички систем, спољна политика, уставна овлашћења, нередовне околности, амерички председник, Конгрес Сједињених Америчких Држава, извршна власт, законодавна контрола дипломатије, ратна и кризна стања, конституционализам

**Научна област:** право

**Ужа научна област:** уставно право

**УДК:** 342.4(043.3)

# THE FOREIGN POLICY AUTHORITY OF THE AMERICAN HEAD OF STATE DURING IRREGULAR CIRCUMSTANCES

**Summary:** The subject of research in this doctoral dissertation is The Foreign Policy Authority of the American Head of State during Emergency. The thesis addresses the issue of the powers of the President of the United States in terms of foreign policy during the irregular circumstances. These powers are determined by the applicable constitutional and sub-constitutional regulations (laws and resolutions of the U.S. Congress), and developed by the history of functioning of constitutional institutions of the United States. The topics can not be properly treated without consulting both the norms of public law of the United States, as well as the normative framework provided by international public law.

Since the adoption of the United States Constitution in 1787, the constitutional literature pertaining to the development of institutions within the American presidential system was amplified during the 19<sup>th</sup> and 20<sup>th</sup> century (especially in the second half of the 20<sup>th</sup> century). The modern head of state's role in this field has been especially interesting for scientific comments.

The question of the foreign authority of the U.S. executive branch during the war and serious international crises was treated with different, often diametrically opposed starting points. One theoretical position claims that the constitutional powers of the U.S. executive branch have grown extensively and that the President has become the dominant factor in the overall structure of the American political system. This, according to these authors, bears negative effects on the foreign policy of the United States, as well as on the mechanisms of legislative control of the executive.

On the other hand, a number of authors claim that a somewhat overwhelming President's role might be useful and implied by the Constitution. Congressional investigation put the earlier image of a President who leads and who follows Congress seriously in question. Claims that the prerogatives of Congress were irretrievably lost were soon followed by proposals for the introduction of a dual or collective presidency, as a consequence of the tragic experiences of participation in international armed conflicts XX century. In such circumstances, political and intellectual landscape has been modeled after the theory of the 'Renaissance of Congress'.

The subject of the paper consists in determining the postulates of the main two (conflicting) currents in American constitutional science: the theory of delegation and the



theory of the prohibition of delegation (the 'non-delegability theory'. The constitutional analysis of the position of the President of the United States rests incomplete without the research of the international legal regulation, including institutional capacities of the external representation.

The thesis, in addition to the introduction, conclusion and bibliography, contains seven basic parts (chapters). In the introductory part, the basic problems related to the field of management of external powers in a presidential system during the war and other irregular conditions are presented. The introduction also serves for the formulation of the subject of research, scientific objectives and the hypothetical framework, as well as of the method and research methodology.

In the second chapter, the basic definition of the concept of the president in a presidential system, as well as the characteristic powers granted to him as an international representative of the state in its external relations is outlined. This chapter explores the normative basis of the institution of the President laid down in Article II of the Constitution, as well as the foundations of the constitutional relations between the presidency and the cabinet, and between the President and the houses of the legislature. The issue of representativeness of the presidency is elaborated, with special reference to comparable qualities that are implicit to a representative body. The set of theories about the relationship between the highest federal institutions, formulated as a 'system of checks and balances,' are explored. The end of the chapter outlines the contrasted concepts of the criticism of executive power.

The third chapter provides a brief overview of the constitutional provisions devoted to arranging foreign policy issues, as well as the analysis of theoretical approaches that have developed from conflicting interpretations of the application of the principle of checks and balances. This chapter explores grounding concepts of theory production of the 19<sup>th</sup> and 20<sup>th</sup> century, which are concentrated around the theory of delegation and the non-delegability theory.

The fourth chapter serves to present the key components of the relationship between the American constitutional law and public international law during regular as well as the emergency circumstances. The position of ratification of treaties with respect to the applicable international law is explored, as well as the limits of the presidential foreign policy imposed by international law. The limits of the application of the constitutional law of the United States, which arise from membership of the United States in numerous international legal entities, are also explored.

The central part of the thesis is contained in its fifth chapter. This chapter offers a functional definition of 'irregular circumstances' (especially in the context of foreign policy) and determines that the Constitution undoubtedly applies in situations that involve a departure from regular operation of the constitutional order. Although the Constitution is conspicuously devoid of specific provisions which would grant governmental institutions the legal basis for reacting during emergencies, the American constitutionalism does not allow the suspension of constitutional provisions in such cases (as opposed to the extremely large number of modern national constitutional documents).

The sixth chapter is devoted to searching for answers to the dilemma of balancing the demands of constitutionally limited government and the doctrine of the prerogatives of the executive. The structure of the Congress is analyzed, as well as its role in the formulation of foreign policy and exercise of control over its implementation.

The seventh chapter outlines additional instruments available for setting limits to the presidential power. The relationship of executive power with the administrative machinery of the administration, as well as the operation of diplomatic activities in times of the Presidential succession, is analyzed. The feedback of the contemporary international relations dynamics to the scope of diplomatic powers of the presidency and the legislature is explored.

The eighth chapter aims to explore the academic point of view which claims that the foreign policy powers of the U.S. President in irregular circumstances is significantly expanded, in comparison with the earlier periods in American history.

The dissertation ends with concluding remarks, in which the views on the issue of normative regulation of foreign policy authority in irregular circumstances and their effective exercise are expressed. The analysis is devoted to explore the nature of relations between the executive, legislative and judicial authorities in the United States. Answers to questions that deal with the constitutional theory of criticism, consisting in frequent denial of the rule of law and constitutionalism in one of the oldest existing constitutional democracies in the world, are given. Different interpretations of the text of the Constitution represent a natural consequence of the growth of theoretical and political controversy in the given scientific field. Textual content and normative structure of the U.S. Constitution, as well as the history of its validity, offer evidence that the allegations of presidential dominance in the performance of emergency foreign authority are not well-founded.

**Key words:** American presidential system, foreign policy, constitutional authority, President of the United States, Congress of the United States of America, executive power, legislative authority, irregular circumstances, constitutionalism.

**Scientific field:** law.

**Specialized scientific field:** constitutional law

**UDC No.:** 342.4(043.3)

## **САДРЖАЈ:**

	<b>УВОД.....</b>	<b>1</b>
<b>I</b>	<b>ПОЈАМ И УЛОГА ШЕФА ДРЖАВЕ У ПРЕДСЕДНИЧКОМ СИСТЕМУ.....</b>	<b>13</b>
<b>I-1</b>	Уставноправни положај америчког председника у односу према кабинету и законодавном телу.....	<b>19</b>
<b>I-2</b>	Председник као симбол државног јединства.....	<b>31</b>
<b>I-3</b>	Систем кочница и равнотежа након дновековног искуства.....	<b>37</b>
<b>I-4</b>	Критички осврти на пораст овлашћења извршне власти.....	<b>46</b>
<b>I-5</b>	Оспоравање тезе о доминацији извршне гране власти.....	<b>56</b>
<b>II</b>	<b>ПОДЕЛА СПОЉНОПОЛИТИЧКИХ НАДЛЕЖНОСТИ У ПРЕДСЕДНИЧКОМ СИСТЕМУ.....</b>	<b>65</b>
<b>II-1</b>	Примена уставних оквира за утврђивање и вођење спољне политике.....	<b>69</b>
<b>II-2</b>	Непосредни избор као основ институционалне самосталности председника.....	<b>79</b>
<b>II-3</b>	Основи делегације законодавних овлашћења на извршну власт.....	<b>88</b>
<b>II-4</b>	Критике делегације и одговори на њих.....	<b>102</b>
<b>III</b>	<b>ОДНОС ИЗМЕЂУ УСТАВНИХ ОВЛАШЋЕЊА АМЕРИЧКОГ ШЕФА ДРЖАВЕ И МЕЂУНАРОДНОГ ЈАВНОГ ПРАВА.....</b>	<b>116</b>
<b>III-1</b>	Међународноправни аспекти законодавног потврђивања	

	уговора.....	119
<b>III-2</b>	Међународноправна ограничења спољне политике.....	124
<b>III-3</b>	Однос америчког конституционализма и међународних нормативних захтева.....	130
<b>IV</b>	<b>ПОЈАМ НЕРЕДОВНИХ ОКОЛНОСТИ И ЊЕГОВ ОДНОС СА СПОЉНОМ ПОЛИТИКОМ КАО УСТАВНОМ КАТЕГОРИЈОМ.....</b>	<b>142</b>
<b>IV-1</b>	Уставни аспекти нередовних околности.....	151
<b>IV-2</b>	Методи употребе нередовних овлашћења.....	154
<b>IV-3</b>	Ратна и кризна стања као улог у односима између америчких уставних институција.....	167
<b>IV-4</b>	Ограничење мандата и опозив председника као механизми заштите равнотеже.....	177
<b>IV-5</b>	Однос судске гране власти према нередовним овлашћењима.....	184
<b>V</b>	<b>ЗАКОНОДАВНА КОНТРОЛА СПОЉНИХ ОВЛАШЋЕЊА.....</b>	<b>190</b>
<b>V-1</b>	Утицај законодавства на дипломатију у односу према дискреционим извршним овлашћењима.....	199
<b>V-2</b>	Улога надлежних одбора Конгреса у контроли спољне политике.....	208
<b>V-3</b>	Проблеми америчког модела „кохабитације“.....	214
<b>V-4</b>	Конкуренција између уставних институција у области спољнополитичких надлежности.....	224
<b>VI</b>	<b>ВАНУСТАВНА ОГРАНИЧЕЊА СПОЉНИХ ОВЛАШЋЕЊА ИЗВРШНЕ ВЛАСТИ.....</b>	<b>237</b>

<b>VI-1</b>	Положај председника као шефа управне власти.....	<b>242</b>
<b>VI-2</b>	Председничка сукцесија.....	<b>251</b>
<b>VI-3</b>	Повратна дејства међународних околности на уставна дипломатска овлашћења.....	<b>257</b>
<b>VII</b>	<b>ИСПИТИВАЊЕ ТЕНДЕНЦИЈА ШИРЕЊА ПРЕДСЕДНИЧКИХ СПОЉНОПОЛИТИЧКИХ ОВЛАШЋЕЊА У НЕРЕДОВНИМ ОКОЛНОСТИМА.....</b>	<b>263</b>
<b>VII-1</b>	Лични утицаји носилаца функције шефа државе на обим извршних овлашћења.....	<b>265</b>
<b>VII-2</b>	Извршни споразуми као средство афирмације улоге шефа државе.....	<b>272</b>
<b>VII-3</b>	Оцене о председничкој уставној доминацији у спољним пословима.....	<b>279</b>
<b>VII-4</b>	Оцене о концентрацији власти у нередовним околностима.....	<b>285</b>
	<b>ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА.....</b>	<b>297</b>
	<b>СПИСАК КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ.....</b>	<b>309</b>
	<b>СПИСАК ИЗВОРА ПРАВА .....</b>	<b>318</b>

*„Агамемнон је трпео погрде у скупштини али, кад би кренули у поход,  
он је имао власт над животом и смрћу. Тако он каже:*

*А кога опазим далеко од битке  
Тај неће бити сигуран да ће избећи псе и птице  
Јер ја имам право да убијем.“<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Хомер, *Илијада*, II, 391 (у: Аристотел, *Политика* (предговор Михаило Ђурић, превела са грчког Љиљана Црепајац), Београд 2003: 84-85).

## УВОД

Питање спољнополитичких надлежности шефа америчке државе у нередовним околностима носи велики значај за разјашњење важних савремених проблема америчког уставног поретка. Ова је тема разрађивана са различитих теоретских позиција, и то, што је разумљиво, највише од стране америчких аутора. Практично, ниједан познати коментатор америчког уставног права није пропустио прилику да се позабави сложеном темом односа између кључних савезних институција на плану спољне политике и питања рата, укључених у узајамно условљен и међусобно повезан правни контекст.

Значај тумачења надлежности председника током трајања ратних и кризних стања која *нису* произведена на *унутрашњем* уставном плану расте, практично, од почетка XX века, а посебно од окончања Другог светског рата. У тој чињеници почива актуелност тематике. Ова примамљивост предмета истраживања дугована је, поред осталог, утицају који у међународним односима већ дуго времена уживају Сједињене Америчке Државе, али и угледу уставног система те земље који је препознат у упоредним уставним оквирима још од времена усвајања америчког уставног документа. Чињеница да је реч о још увек *важећем* уставном пропису само потврђује значај који разјашњење питања расподеле нередовних овлашћења има у савременим уставним демократијама, а посебно у председничким системима као издвојеној категорији у оквиру компаративног јавног права. Кроз читаву савремену америчку историју, вршење спољнополитичких прерогатива у нередовним околностима председника као врховног заповедника оружаних снага са једне стране и конгресних овлашћења са друге стране, производило је веома живу контроверзу и сумњу тумача у недвосмислен логички садржај текста највишег државног акта.

Дипломатска овлашћења председника Сједињених Држава у нередовним околностима утврђена су позитивним прописима и развијана историјском праксом обављања те уставне функције. Оквир правилне обраде ове теме, који чине уставне, законске и подзаконске норме садржане у унутрашњем америчком правном поретку, мора да буде проширен освртом на референтне нормативне (уговорне и обичајне) елементе које пружа међународно јавно право, као и на политичке прилике које утичу на креирање спољне политике америчке демократије. Међународно право није непосредни предмет овог истраживања, али су, у функцији овог рада, разматрани



појмови и правила међународног јавног права, боље речено – *америчког* међународног права. Управо у синтези ових двеју дисциплина (са недвосмисленим акцентовањем уставноправних аспеката проблематике) налази се природни ра̄м за разраду одабране теме. Уставно и међународно право на овом плану се садржајно допуњују.

Из разлога поштовања тзв. начела историјске дистанце, истраживање је ограничено на период који се завршава окончањем мандата прве председничке администрације која је на дужност ступила у XXI веку (дакле, 2009. године). Чак и онде где су поједини елементи структуре рада богати интерпретацијом историјских искустава, његови општи закључци треба да буду употребљиви приликом посматрања и анализирања актуелних проблема америчке, али и упоредне уставности (макар на ограниченом компаративном плану, који се превасходно односи на историјска искуства комуникације између америчког и других правних система). Употребна вредност одређених приложених коментара није ограничена чињеницом да они потичу из периода који су претходили савременим упоредним уставнополитичким токовима, које иначе одликује изражен степен еволутивности.

Основно питање, на које већ по рутини у уставноправном дискурсу није једноставно дати одговор, гласи: колика је права мера корисне контроле спољнополитичких овлашћења извршне власти у околностима које се одликују ванредном сложености или изванредном претњом по националну безбедност? Централна тачка истраживања не налази се само у утврђивању да ли је за спољну политику, као одговорну делатност сваке (или готово сваке) државе, на првом месту надлежна извршна грана власти или законодавство. Задатак рада је давање одговора на питање да ли вршење председничких надлежности у области спољне политике за време трајања нередовних околности задовољава захтеве начела уставности у формалном и материјалном смислу.

Појмови од којих се састоји наслов рада не припадају искључиво пољу (уставног) права. Истраживачки задатак састојао се, зато, и у ближем одређивању појмова: „спољна политика“, „амерички“ (уставни поредак), „председник“ (односно његове надлежности) и „нередовне околности“. Да би био понуђен одговор на основно питање које је постављено у раду, неопходно је да претходно буду расветљене природа и темељне карактеристике сваког од ових појмова.

Истраживање спољнополитичких надлежности шефа државе занимљиво је стога што је реч о области политике која се традиционално сматра доменом у којем примарну улогу игра извршна власт. Важно је приметити да извршна власт на плану

међународних односа нема тако „дефанзивну“ функцију као у домену унутрашњих уставних питања, при чему се под „дефанзивношћу“ сматра наглашена контролна улога законодавног тела, настала у Сједињеним Државама и другим демократским системима захваљујући развоју концепта ограничене власти. Недовољно јасно раздвајање спољних од унутрашњих политичких надлежности извршне власти доводило је до веома конфузних (па и погрешних) закључака у америчкој уставној теорији. Истовремено, одабир теме рада довео је његов предмет у веома блиску везу са сродним областима изучаваним у оквиру научне дисциплине међународног права. Овакво одређивање наслова (и теме) рада условило је изостављање из анализе важне области коју изучава уставно право, а то су слобода и права грађана. Ограничења слобода и права током трајања нередовних околности представљају веома важан предмет уставног нормирања, будући да поједине уставне ситуације могу захтевати (изузетна и, по правилу, краткотрајна) ограничења уставом гарантованих права појединаца. Ипак, у овом раду су првенствено подвргнути анализи организација државне власти и деловање и узајамни однос између самих грана власти. Нарочито је потребно подробно истражити значење и саставне компоненте начела поделе власти, владавине права и из ње изведене заштите уставности и законитости, али и принципа представничке владавине.

Одабир председника као институције чији су уставни положај и надлежности подвргнути анализи није случајан. Према америчком уставном документу (као и према одредбама многих касније усвојених устава на плану упоредног права), управо је шеф државе надлежан за спровођење спољне политике, закључивање међународних уговора и надзор над њиховом применом, али и за управљање оружаним снагама у току трајања нередовних околности. Наравно, анализа је морала да буде употпуњена дубљим освртом на структуру, надлежности и историјски развој осталих грана власти у Сједињеним Државама: Конгреса (Представничког дома и Сената) и Врховног суда, као носилаца законодавне и судске власти на савезном нивоу. Испитивање контролне улоге коју ови органи врше над спољним и ратним надлежностима председника и његове администрације представљало је услов за изношење правилног закључка о евентуалним прекорачењима овлашћења извршне власти.

Коначно, проналажење адекватног термина којим би била обухваћена сва она уставна стања која представљају супротност редовним приликама на међународном плану завршено је одабиром синтагме „нередовне околности“. Под овим појмом подразумевају се рат и озбиљне кризе у међународним односима у којима учешће узимају оружане снаге Сједињених Држава. Нередовне околности, овако тумачене, у

оквиру сваког уставног поретка носе собом ризик трајног угрожавања поделе овлашћења међу највишим органима државне власти, управо због неубичајено истакнуте улоге шефа државе и владе. Правна и политичка теорија веома су рано установиле да представничка тела немају капацитет да у току трајања рата испоље одлучност за концентрисану примену мера које су неопходне за превазилажење (и окончање) уставних ситуација изазваних спољним оружаном нападом на државу, њену независност и безбедност. Будући да је извршној грани власти, по природи ствари, препуштена иницијатива за очување уставног поретка и успешно окончање рата (или спречавање његовог избијања, уколико је то спречавање у интересу конкретне државе), историја многих нација показала је да такву ситуацију прати могућност неоправдано велике концентрације власти у рукама притежалаца ратних надлежности. Задатак овог рада састојао се у томе да буде испитано да ли су начела уставности, поделе власти и владавине права као средишњи елементи америчког уставног поретка, угрожени наводним превише честим и неоснованим председничким посезањем у надлежности законодавне гране, за шта су прилику (опет, наводно) створили ратни сукоби у којима су Сједињене Државе учествовале од свог оснивања.

Анализа је морала да буде започета испитивањем релевантног нормативног оквира и то: уставног документа, закона и резолуција савезног представничког тела (и резолуција усвојених појединачно у његовим домовима), као и одлука Врховног суда као највише (уставно)судске инстанце у земљи. Устав Сједињених Америчких Држава (*Constitution of the United States of America*) из 1787. године<sup>1</sup> представља примеран документ за истраживача заинтересованог за питања поделе власти и начина вршења (спољних) уставних надлежности. Реч је о вероватно најдуговечнијем писаном уставу у свету. Поређења ради, у Европи се првим писаним савременим уставима сматрају Устав Краљевине Француске из 1791. године (који је био на снази тек годину дана) и Устав Пољске из 1791. године („Устав од 3. маја“). Од других важећих уставних докумената у упоредном правном прегледу, они који су најдуже остали на снази усвојени су више деценија након што су државе чланице настајуће америчке федерације ратификовале оснивачки акт Сједињених Држава. Овај уставни акт, према броју чланова и обиму текста, убраја се међу краће (сажетије) уставне документе. Ипак, будући да се текст Устава мења техником усвајања уставног амандмана, уз основни

---

<sup>1</sup> Уставна конвенција, на којој је усвојен Устав, одржана је у граду Филаделфији, у држави Пенсилванија (*Pennsylvania*), у периоду од маја до септембра 1787. године. Учешће у раду конвенције узело је 55 делегата. Након потписивања коначног текста уставног документа, он је поднет на одобрење у свим чланицама нове (савезне) државе, у складу са чл. VII Устава.

уставни текст из 1787. године, Устав Сједињених Држава чине и касније прихваћени амандмани. Овај уставни пропис је постао и модел за организацију уставног поретка на принципима председничког система, федералне државе и узајамног ограничавања свих грана власти, у сврху спречавања евентуалне надмоћи било које од њих.

Пошто предмет рада није у потпуности нормиран уставним одредбама, неопходно је било испитати и законске изворе којима је уређено питање вршења спољних овлашћења током трајања нередовних околности. У најважније прописе које је амерички законодавац у предметној области усвојио убрајају се Резолуција о ратним овлашћењима (*War Powers Resolution*) из 1973. године, уз друге резолуције које за предмет имају овлашћења за употребу војне силе у оружаним сукобима, као и Закон о ванредним околностима (*National Emergencies Act*) из 1976. године и бројни законски прописи којима су у извесној мери конкретизоване уставне одредбе о дипломатским овлашћењима државних органа (током трајања редовних или ванредних прилика). Уз међународне уговоре потврђене у Сенату и важне пресуде Врховног суда, извор америчког уставног права представљају и акти извршне власти који су усвајани кад је, услед ратног стања или стања угрожене безбедности државе, редовно деловање државних власти било делимично или потпуно онемогућено. Најзад, иако су уставним обичајима (конвенцијама) у извесној мери регулисана питања која су од значаја за истраживање, неписани извори уставног права у америчком уставном поретку имају скоро занемариву улогу, па су неки од њих наведени у раду тек као допунски аргументациони материјал.

Грађа која стоји на располагању савременом истраживачу питања спољних овлашћења америчког председника у нередовним околностима врло је обимна. Ипак, из консултовања једног истог (правног и историјско-документационог) материјала већ веома дуго проистичу разноврсни ставови. Закључци до којих су бројни аутори долазили били су разнолики и темељили су се првенствено на проценама обима надлежности које председнику припадају по Уставу Сједињених Држава.

Одговори старијих (класичних) аутора на том плану постали су на неки начин конститутивни и настављају да импресионирају истраживаче и друге читаоце. Свакако да се у овакве писце на првом месту убрајају Хамилтон (А. Hamilton), Медисон (J. Madison) и Џеј (J. Jay), аутори „Федералистичких списа“, који су се, као верни следбеници идеја ограничене владавине и начела поделе власти, и сами сврстали међу „Очеве осниваче“ америчког уставног поретка. Записи из овог историјског зборника про-федералистичке уставне мисли представљају непроцењиву подлогу за свако

тумачење историје институција, политичких идеја и правног система Сједињених Држава. Током трајања XIX века важна дела на плану тумачења америчких уставних прилика за собом су оставили француски писац Токвил (A. de Tocqueville) и амерички конституционалисти чији је један од предводника Кули (T. Cooley). Међу уистину класичне ауторе из области упоредне уставности, који су се неминовно бавили и важним питањима уставног права Сједињених Држава, убраја се и Фридрих (C. Friedrich). Веома садржајан опис рада уставотворне конвенције, као и историјска анализа околности које су довеле до усвајања коначног документа, може се пронаћи код новијих америчких коментатора попут: Голдфилда (D. Goldfield), Меклафлина (A. McLaughlin), Линберија (R. Lineberry), Менсфилда (H. Mansfield), Трајба (L. Tribe) итд.

Под утицајем развоја политичких догађаја у другој половини XX века, бројни аутори су закључили да је на снази својеврсна прећутна редефиниција уставних положаја врховних органа Сједињених Држава. Ова теза о наводној промени статуса чинилаца уставне равнотеже, као што ће бити приказано, указује на феномен учвршћивања институционалне надмоћи шефа егzekутиве над осталим гранама власти. Један од кључних елемената теоријског правца о којем је реч састоји се у тврдњи да се надмоћ председништва посебно наглашено истиче у раздобљима у којима Сједињене Државе узимају учешћа у оружаним сукобима, односно у раздобљима која непосредно претходе избијању ових сукоба. Тада, по убеђењу ове групе аутора, извршна власт потврђује своје унилатерално овлашћење да попуни било какву празнину створену одсуством акције Конгреса. Поједини амерички аутори настојали су да укажу на потребу за усвајањем новог уставног оквира за уређење питања делегације законодавних овлашћења (Екерман (B. Ackerman)), или, чак, за потпунију измену правног темеља из којег проистичу односи између највиших државних органа (Корвин (E. Corwin)). Неки други (Андерсон (K. Anderson), Дамрош (L. Damrosch), Паулсен (M. Paulsen)) истицали су да ни председнику ни другим савезним органима не треба да буде допуштено да решења из постојећег уставног оквира својим радњама суштинске замене одредбама закључених (и потврђених) уговора, односно конкретним поступцима на плану ангажовања оружаних снага. Веома оштру анализу председничке улоге при отпочињању оружаних сукоба од краја Другог светског рата до данас (и током њиховог трајања) износили су првенствено аутори из Сједињених Држава: Которн (N. Cawthorne), Граубард (S. Graubard), Џонсен (D. Johnsen), Кели (M. Kelly), Маршал (W. Marshall), Мортенсон (J. Mortenson), Скибел (R. Skibell), Френкс (M. Franks), Фулбрајт (W. Fulbright), Шлезинцер (A. Schlesinger) итд.

Другу групу аутора чине они који овакво поступање председништва не препознају, или – признајући да оно постоји – указују на аргументацију којом се његова дугорочна дејства на амерички уставни поредак оспоравају, односно којом се утврђује да су услови за надмоћ извршне власти над осталим грађанима временски и историјско-контекстуално ограничени, а никако институционализовани. Ови коментатори (у које се убрајају Барнс (J. Burns), Грос (O. Gross), Кениг (L. Koenig), Левинсон (D. Levinson), Нојштат (R. Neustadt), Роситер (C. Rossiter), Финчер (E. Fincher), Фишер (L. Fisher) и други), нису увек, као што би се могло помислити, одлучни браниоци интегритета председничке власти. Та (лако проверљива) чињеница подупире њихову објективност и представља драгоцен показатељ истраживачима који настоје да утврде истинитост теза критичке школе мишљења о председништву и његовим савременим функцијама и положају у уставном поретку Сједињених Држава. Знатан број наведених аутора подсећа да су злоупотребе овлашћења у америчком уставном поретку (посебно оне које би проистикале из поступака извршне власти) у приличној мери онемогућене чињеницом да је тај поредак утемељен на организационој независности сваке од грана власти. Наиме, у „чистом“ председничком систему, састав једне власти не произлази из састава других грана власти (јер свака власт има властити темељ формирања) и не постоји механизам утврђивања узајамне политичке одговорности, какав, примера ради, представљају распуштање законодавног тела од стране извршне власти и законодавчево изгласавање неповерења егзекутиви. Политичка независност Конгреса и Врховног суда, тако, у знатној мери спречавају злоупотребе овлашћења којима располаже председник. Поред тога, ови писци указују и на историјске периоде у којима је америчко савезно представничко тело преузимало иницијативу на плану унутрашње и спољне политике, чиме је председнике доводило у уставнополитички подређен положај. Пре би се, по њима, у таквим околностима могло писати о деформацији уставног система која би водила (макар привремено) развоју парламентаризма поремећене равнотеже власти у корист Конгреса, него о председнику који води и Конгресу који безусловно следи. Најзад, ови писци истичу и да се свако уплитање америчке извршне власти у послове законодавца темељи на овлашћењу датом од стране самог законодавног тела.

Неки од писаца (Поп (K. Popper), Познер (E. Posner), Пракаш (S. Prakash), Шамер (C. Schumer)) послужили су се, поред убедљиве аргументације, и оштријим реторичким приступом (у насловима дела која су објављивали, или у самим текстовима) како би оспорили тезу о издигнутом положају Конгреса као заштитника уставности од

извршног угрожавања, наводећи историјски значајне примере својеврсне злоупотребе овлашћења од стране законодавног тела. Истина, за једну групу аутора може се са доста основа рећи да је њихова анализа улоге (савременог) председништва на ивици академске употребљивости, због готово безусловне теоријске подршке поступцима извршне власти. Као што се може и очекивати, број тако опредељених писаца је сразмерно мали (Делахант (R. Delahunty), Ју (J. Yoo), Тарнер (R. Turner)).

Најзад, за одређену групу важних аутора не може се лако *a priori* утврдити да ли их треба убројати међу критичаре председништва или међу теоријске заступнике идеје о неопходном и легитимном политичком вођству извршне власти. Тако, Барбер (J. Barber) је пружио изванредан допринос проучавању америчког председништва стварањем основа за класификацију председника према њиховим психолошким профилима, чије су основне црте могле бити утврђене анализом политичког поступања личности председника пре, у току, и након обављања најодговорније политичке дужности у земљи. О начинима на који су, у историјској перспективи, председници вршили своја спољна овлашћења, те о међународноправном оквиру за уређење питања улоге извршне власти на плану дипломатије, веома захвалан писани траг оставили су: Бирд (M. Byrd), Коен (H. Cohen), Кридл (E. Criddle), Марзвик (D. Murswiek) и Хетевеј (O. Hathaway). О питањима председничке сукцесије, односно правног уобличавања преноса овлашћења са упражњене функције председника на његове непосредне сараднике у оквиру администрације, најрелевантније су писали амерички аутори Силва (R. C. Silva), А. Амар (A. R. Amar) и В. (V. D. Amar).

Научна грађа на српском и сродним језицима посвећена проблемима америчког уставног система је богата. Међу прве ауторе који су испитивали (превасходно у општој упоредној перспективи) темељна начела америчког уставног поретка треба свакако убројати Ј. Ђорђевића и С. Јовановића. Посебно је у другој половини XX века умножено научно стваралаштво у области развоја институција у оквиру уставног поретка Сједињених Држава. Изванредан допринос проучавању односа између водећих америчких уставних чинилаца пружио је проф. др Р. Марковић у својој докторској дисертацији из 1976. године. О веома садржајној анализи америчког политичког система, његовом историјском развоју, те теоријским правцима који су развијени у оквиру америчке уставноправне науке, увид се може стећи консултовањем докторских дисертација Ш. Дерен из 1973. године и Б. Смердела из 1984. године. У свом магистарском раду из 1988. године, В. Поповић је додатно појаснио процесе усвајања спољнополитичких одлука у савременим правним системима, укључујући и амерички

поредак као један од најзанимљивијих за испитивање. Најзад, политичку и филозофску историју америчке уставности, доводећи је у контекст развоја идеје демократске уставне државе, на веома занимљив начин изнео је А. Молнар. Потребно је, ипак, нагласити како – и поред изврсног доприноса који је изванредан број наших аутора дао анализирању осетљиве природе равнотеже институција америчког уставног система – остаје утисак да на нашем говорном подручју још увек нема у довољној мери присутне научне грађе посвећене питању учешћа шефа државе у сложеним уставним и политичким оквирима америчког система.

Предмет рада налагао је истовремену примену различитих метода. На првом месту је коришћен нормативистички метод, праћен језичком, логичком и системском анализом уставног текста и осталих правних извора. У извесној мери коришћени су и упоредни и историјски метод (посвећен првенствено разјашњавању намера уставотвораца и развоја институција кроз прошлост Сједињених Држава). Ипак, иако тема има непосредне везе са уставним правом (и, у мањој мери, међународним јавним правом) схваћеним у ужем смислу речи, поједини њени (екстрапозитивистички) елементи налазе се и у области уставне политике и, у сасвим малом обиму, уставне социологије. Наиме, уставне институције обликоване су и делују и у подручју друштва које називамо политиком, а уставно право и политичке науке деле предмет научног занимања. Пошто уставноправна норма представља увек исход политичког процеса и с обзиром да је Устав правни, али и политички и програмски документ, употреба „чистог“ нормативистичког метода није довољна за целовит истраживачки приступ.

Документациона анализа послужила је проучавању писаних (првенствено службених) докумената који чине архивску грађу истраживања. Поред (ограничене) примене упоредног метода, историјски метод употребљен је у свом нормативистичком облику, са циљем анализирања развојног тока и промене правних прописа који се односе на институције уставног система Сједињених Држава. Истраживање се темељило и на анамнестичком методу, посвећеном проучавању животне историје важних уставних актера, које је засновано на анализи њихових биографија (за председника Л. Џонсона (L. B. Johnson), француски аутор Порт (J. Portes), а за председника Кенедија, амерички политички писац Соренсен (T. Sorensen)), као и аутобиографија и научних радова (председници Кливленд (G. Cleveland), Тафт (W. Taft), Вилсон (W. Wilson), Клинтон (W. Clinton) и Л. Џонсон)). Коришћење ових извора, истина, у извесној мери прати ризик ограничене употребљивости сведочанстава која су понудили непосредно заинтересовани учесници у историјским догађајима.



Упоредноправни истраживачки приступ у овом раду олакшан је стицањем увида у закључке које су о америчкој уставности, поредећи је са европским уставнополитичким моделима, износили европски аутори. Такве писце су у првој половини XX века предводили Бартелеми (J. Barthélemy), Брајс (J. Bryce), Дајси (A. Dicey), Ласки (H. Laski) и Ог (F. Ogg), а у каснијем периоду Хеберле (P. Häberle), Мени (I. Mény), Кнап (A. Knapp), Прело (M. Prélot) и Ђ. Сартори (G. Sartori). Од наших аутора водећи допринос на том плану дао је, поредећи функције извршне власти у уставним системима Сједињених Држава, Велике Британије, Француске, Швајцарске и других земаља, проф. др Ратко Марковић, а пре њега и Ј. Ђорђевић, захваљујући језгровитом опису основних карактеристика председничког система. На сличан начин је питање организације и функција политичких странака и других уставних чинилаца у развијеним демократијама обрадио 1974. године у својој дисертацији В. Коштуница. Коришћењем анализе савремених уставних докумената по питању расподеле надлежности на плану спољне политике, коју је изнео проф. др М. Крећа, посматрач може утврдити које сличности дели амерички уставни систем са другим релевантним националним правним порецима, али и које разлике у тој области истрајавају.

Организациона форма рада налагала је његову поделу на седам глава, од којих је свака састављена од више поглавља (између три и пет).

У I глави („Појам и улога шефа државе у председничком систему“) испитане су опште карактеристике уставног положаја шефа државе у председничком систему, са посебним нагласком на савремену анализу функционисања начела поделе власти у њему. У првом поглављу изнета су основна одређења појма шефа државе у председничком систему, као и карактеристична овлашћења која му припадају у својству представника државе као међународног субјекта у њеним спољним односима. У овој глави истражује се и нормативно утемељење институције председника у чл. II Устава, као и основе уставноправног односа између председништва и кабинета, односно између председника и домова законодавног тела. Разрађена је и проблематика политичке репрезентативности председништва, са посебним освртом на упоредиве квалитете које поседује представничко тело. У тој глави испитана је и теорија о односима између државних органа, формулисана као „систем кочница и равнотежа“ (*system of 'checks and balances'*), као и изазови њеном ефикасном опстанку у савременим условима важења Устава. Најзад, анализирани су и узајамно супротстављене концепције о критици извршне власти, темељу њених овлашћења у

савременим уставним приликама и њеним наводним аспирацијама ка овлашћењима која претежно (или искључиво) припадају законодавној власти.

Подела спољнополитичких овлашћења међу уставним чиниоцима посвећена је II глава рада („Подела спољнополитичких надлежности у председничком систему“). У овој глави дат је преглед одредаба Устава посвећених уређењу спољнополитичких питања, али и анализа теоријских праваца који су развијени из дивергентних тумачења примене начела кочница и равнотежа. Испитан је и аутентичан извор легитимности коју поседује извршна власт, односно председништво, али је истражена и заснованост концепата теоријске продукције XIX и XX века, концентрисаних око теорије делегације законодавних овлашћења и теорије забране делегације.

Наредна (III) глава рада („Однос уставних овлашћења америчког шефа државе и међународног јавног права“) бави се анализом односа америчког Устава и међународног права. У њој су представљене кључне компоненте односа између америчког уставног права и међународног права на плану спољних надлежности у нередовним и редовним околностима, али и понуђени одговори на питања везана за положај председника према релевантном оквиру међународног јавног права. Посебно је испитано каква је позиција потврђивања (ратификације)<sup>2</sup> закључених уговора у односу на важеће међународно право. Анализирана су и ограничења примене уставног поретка која проистичу из чланства Сједињених Држава у бројним међународним јавним организацијама, као и правни односи које та чланства стварају.

Ближем утврђивању појма нередовних околности, односно испитивању њихових уставноправних карактеристика и дејстава, послужиће IV глава рада („Појам нередовних околности и његов однос са спољном политиком као уставном категоријом“). Ова глава представља средишњи део дисертације. У њој је прецизиран појам нередовних околности (посебно у контексту спољне политике) и испитано је да ли се уставни документ несумњиво примењује и у приликама које подразумевају одступање од редовних оквира функционисања уставног поретка. Анализиран је правни оквир за вршење овлашћења у нередовним околностима, које је од значаја због постојања теоријских гледишта која указују на претњу од релативизације концепта владавине права. У овој су глави испитана и средства за заштиту начела поделе власти и равнотеже између највиших органа америчке републике, као и улога судова на плану расподеле ратних овлашћења.

---

<sup>2</sup> Појмови „потврђивања“ и „ратификације“ у овом раду коришћени су да означе исту процедуру предвиђену Уставом: формалноправно одобрење од стране Сената уговора које је закључио председник.

Облици законодавне контроле извршних спољнополитичких овлашћења, као и испитивање проблема који се јављају у односима између председника и Конгреса на том плану, прецизније су испитани у V глави („Законодавна контрола спољних овлашћења“). Ова глава је посвећена налажењу одговора на дилему уравнотежења захтева за уставном, ограниченом владавином и парламентарном супрематијом и доктрином прерогатива извршне власти. У њој је анализирана структура организације представничког тела по одборима, као и улога одбора у формулисању спољне политике и вршењу контроле над њеном применом. Испитане су уставне последице двостраначког политичког система у светлости односа између законодавне и извршне гране власти.

Побрајање вануставних (неформалних) ограничења која се намећу извршној власти, односно њеним дипломатским прерогативима представља задатак VI главе („Вануставна ограничења спољних овлашћења извршне власти“). У њој су истражени додатни начини ограничавања председничких овлашћења, у облику: деловања управног апарата администрације, околности у којима дипломатија функционише у раздобљима смене носилаца дужности на функцији председника, као и повратног утицаја динамике савремених међународних односа на обим дипломатских овлашћења.

Најзад, закључним разматрањима претходи испитивање теоретских навода о тенденцији снажења уставне улоге председништва, његовој уставнополитичкој афирмацији и, чак, доминацији у односу на остале актере којима је Устав поверио пружање одговора на изазове које собом носи настајање и трајање нередовних околности (VII глава, „Испитивање тенденција ширења председничких спољнополитичких овлашћења у нередовним околностима“). Ова глава представља једну од кључних целина дисертације, пошто су у њој испитани различити елементи анализе гледишта по којем су спољнополитичка овлашћења америчког председника у нередовним околностима знатније проширена у односу на раније периоде у америчкој историји, односно да је препознатљива тенденција сталног увећавања тих надлежности на рачун Конгреса и судова. Гледишта о надмоћној улози председника у односу на друге елементе који, у оквиру уставне структуре, утичу на питања спољних послова у околностима ратова и међународних криза подвргнута су анализи која за задатак има да омогући изношење одговора на најважније питање које је постављено у раду. Оно гласи: да ли начини вршења спољних овлашћења америчког шефа државе у рату представљају повреду уставног документа, поделе власти и конституционализма, или то није случај?

# I

## ПОЈАМ И УЛОГА ШЕФА ДРЖАВЕ У ПРЕДСЕДНИЧКОМ СИСТЕМУ

У уставном праву шеф државе представља појам који се односи на носиоца највише званичне функције у сувереној држави. Поред карактеристичних унутрашњих уставних овлашћења која му припадају, шеф државе поступа и у својству првенственог представника државе као међународног субјекта у њеним спољним пословима.

У зависности од тога да ли је одређена држава конституисана као монархијски или републикански облик владавине, улога шефа државе припада или монарху или председнику републике. И обратно, управо према критеријуму организације функције шефа државе прави се разлика између републике и монархије (Марковић, 1976: 209). Шеф државе у монархији по правилу представља функцију која собом носи церемонијална, симболична овлашћења, што је првенствено случај у парламентарним монархијама на европском континенту. Занимљиво је да, налик овом моделу (уставне парламентарне монархије), чак и у одређеним парламентарним републикама шеф државе нема значајна овлашћења, особито на плану спољне политике (Поповић, 1988: 128; Марковић, 1976: 244). Шеф државе, дакле, како у монархији, тако и (често) у парламентарној републици, има већински протоколарне међународне обавезе и нема значајну – формалну нити стварну – спољнополитичку улогу. Овим се само номинално потврђује његова улога органа „који представља државу и њен суверенитет у међународним и у унутрашњим односима“ (Марковић, 1976: 209).

Оцене о односу између положаја шефа државе у председничком систему и обима надлежности које припадају шефу владе („председнику владе“, односно „премијеру“) у парламентарном систему претежно говоре о предностима првог од наведених типова званичника (Сартори, 2003: 125-126; Ђорђевић, 1939: 3). Постоје, међутим, и супротне оцене, које говоре о значајнијој уставној позицији шефа владе (Ogg, 1947: 35; Роберт Дал (Robert Dahl)<sup>3</sup>).

---

<sup>3</sup> *Pluralist democracy in the United States: conflict and consent*, Rand McNally & Company, Chicago, 1968: 105 (према: Фридрих, 2005: 540).

Председнички систем представља облик владавине у којем одређена личност предводи извршну грану власти у истовременом својству шефа државе и шефа владе.<sup>4</sup> Иако се демократски политички системи по правилу деле на председничке и парламентарне,<sup>5</sup> није могуће да једни или други буду лако дефинисани узајамним искључивањем, пошто у уставној упоредној пракси понекад долази до „чудних спојева“ између ова два модела (Сартори, 103). Ипак, с обзиром на то да се кључна карактеристика председничког система налази у уставној позицији извршне власти и њеној унутрашњој организацији, поједине критеријуме за одређивање председничког система могуће је установити.

Чини се неспорним да је прва карактеристика председничког система – непосредан избор шефа државе од стране грађана на одређени фиксни временски период (Сартори, 104; Марковић, 1976: 211, 213 и 360). Мада амерички модел показује извесна одступања у односу на идеални механизам директног избора од стране бирача (о чему ће бити више речи у II глави), неспорно је да метод избора шефа америчке државе има за циљ и коначно дејство да грађани што је могуће непосредније утичу на исход редовних председничких избора.

Председнички систем, поред тога, чине они уставни модели које одликује немогућност законодавног тела да изабере или опозове извршно вођство (проблем опозива председника САД биће разрађен детаљније у IV глави). У њима, наиме, председник „једнострано држи право именовања“, распоређујући функције међу члановима кабинета онако како се то њему, као шефу извршне власти, чини одговарајућим (Сартори, 104). Међу важне карактеристике председничког система треба убројати и околност да је шеф државе подложен примени права (устава и закона) баш као и сваки други грађанин (Марковић, 1976: 211). Кривична и политичка одговорност за личне поступке шефа државе концепт је који је у знатно мањој мери присутан (или је, чешће, потпуно искључен) у монархијама, биле оне апсолутне или парламентарне. Из тог разлога, поједини аутори у овој особини виде једну од опредељујућих карактеристика републике. По неким уставним теоретичарима, облици политичке и правне контроле у класичном парламентарном систему са једне и председничком режиму са друге стране немају ништа заједничко (Mény, Knapp, 207).

---

<sup>4</sup> Овај критеријум, по неким писцима, не мора се, услед своје „круте формулације“, сматрати неопходним за идентификацију председничког система, иако је у највећем броју земаља које имају председнички режим, шеф државе уистину истовремено и шеф владе (Сартори, 104-105).

<sup>5</sup> Један од најранијих примера ове дихотомне класификације може се наћи код француског аутора Бартелемија: Barthélemy, 1934: 168-169.

Надаље, председнички систем одликује и „једна строга подела задатака“, посебно додељивање законодавних овлашћења парламенту, а послова извршне власти – председнику (Марковић, 1976: 213-214). Одсуство формалних инструмената за вршење узајамних притисака између законодавне и извршне власти једна је од кључних карактеристика према којима се председнички систем разликује од парламентарног. У том смислу, начело поделе власти и механизам тежа и противтежа (систем кочница и равнотежа) представља важно обележје и америчког председничког система (Ђорђевић, 2). Ипак, из редова садржаних у овом раду видеће се како подела власти у америчком систему није апсолутна, односно није ригидна у мери у којој поједини аутори то тврде.

Последњи критеријум за идентификацију председничког уставног система захтева да председник буде тај који управља егзекутивом. Извршна власт је, наиме, у персоналном („кадровском“) и институционалном смислу изван домаћаја парламентарног тела, али у свако доба она остаје потчињена свом шефу, председнику републике. Суштина председничког типа власти почива у „уједињењу целокупне извршне власти у једном изборном лицу“ (Марковић, 1976: 213). Управо из тог разлога, један аутор наводи како су уставописци „предузели изванредно значајан корак када су достојанство краља и власт премијера ујединили у једну изборну функцију“ (Rossiter, 1956: 6). За разлику од стандарда према којем у оквиру парламентарног система постоје једна „делотворна“ (*efficient*) и друга, „достојанствена“ (*dignified*) егзекутива (Димитријевић, у: Матић, 1993: 454), председнички систем шефу државе додељује обе ове функције. Једна од предности председничког система састоји се и у томе што се енергија егзекутиве не расипа стално на обезбеђивање парламентарне већине у сврху усвајања програма извршне гране власти.

Председнички систем доживео је пуну афирмацију више од два столећа након усвајања (ступања на снагу) Устава Сједињених Држава. Тако је, крајем друге половине XX века, овај модел уставног уређења „преузео“ првенство од парламентарног система, када је реч о упоредној распрострањености и броју држава које су преузеле образац уређења односа између законодавне и извршне гране власти. Овај „продор“ председничког система особито је био наглашен у седмој деценији XX века, и то у земљама које се налазе далеко од традиционалног географског упоришта овог система (које се налази у Латинској Америци) (Васовић у: Матић, 932). Притом, нови талас демократизације и конституционализације бројних уставних поредака након окончања тзв. социјалистичке уставности (у одређеним земљама Источне Европе, Африке и Азије) преузео је као доминантан образац владавине управо председнички систем.

Карактеристика председничког система која се посебно препоручивала ауторима нових уставних текстова била је стабилност владавине, особито у подручјима којима је претила дезинтеграција уставног поретка.<sup>6</sup> Овај аргумент за популаризацију председничког система посебно је важно имати на уму ако се присетимо да и у оквиру самог парламентарног типа организације извршне власти (према класификацији типова извршне власти проф. др Р. Марковића) постоје две варијанте: једна у којој премоћ има кабинет (влада) и друга, коју одликује доминација шефа државе (Марковић, 1976: 213). С обзиром да „пружа релативно јак и стабилан центар политичке власти“, председнички систем, кроз фузију функција председника републике и председника владе, ослобађа политички простор од тензија које нарастају из учесталих сукоба надлежности шефа државе и шефа владе (Васовић у: Матић, 932-933). У председничком систему „најважнији и стварни и формални спољнополитички одлучилац“, додуше „не и свемоћан“, јесте председник (Поповић, 1988: 128). Непосредан избор шефа државе може, чак, бити наведен као први критеријум који дефинише један председнички систем, мада се њиме из класификације председничких модела искључују оне републике у којима (мада непосредно изабрани) председници немају знатнија овлашћења (Сартори, 104).

Поједини аутори одричу америчком уставном поретку својство „чистог“ председничког система. Такви аргументи засновани су на претходном признавању изузетне снаге начела поделе власти у традицији и пракси уставности Сједињених Држава. Тако је, према једном аутору, „адекватније рећи да је дистинктивно својство председничког система претежност принципа поделе власти“, те да је у оваквом моделу извршне власти (чији је носилац председник) – она „институционално, функционално и персонално“ одвојена од законодавне гране власти (Васовић у: Матић, 932).

У америчком уставном систему шеф државе је председник. Он представља инокосни орган, што је упоредноправно правило у председничком систему.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> О успону упоредне рецепције председничког система крајем XX века, в. и: Марковић, Р., *Ширење председничког система у свету*, Два века савремене уставности, Београд 1990, 384-386.

<sup>7</sup> Примери *колегијалног* шефа државе (код којег више од једног лица истовремено носи дужност шефа државе, у оквиру вишечланог органа, односно тела) усамљени су у савременој уставности. Данас их је могуће наћи у моделима које представљају следећи уставни документи: Савезни устав Швајцарске Конфедерације из 1999. године (чл. 174 и 175 предвиђају да „директоријалну власт“ (*autorité directoriale*) Савезног савета (*Conseil fédéral*) врши седам чланова), Устав Босне и Херцеговине из 1995. године (трочлано председништво предвиђено је чланом V), Устав Кнежевине Андоре из 1993. године (два „ко-принца“ (*Coprinceps*) представљају врх извршне власти), односно уставни поредак Сан Марина са двојном егзекутивом у облику *Capitani Reggenti*.

У прошлости је сличан пример пружао Устав Уругваја из 1918. године („Други устав“, који је био на снази до примене Устава из 1934. године, а у извесној мери и од 1951-1966), чији је *colegiado* био

Разграничење надлежности које припадају различитим водећим уставним органима за последицу има одвојеност кабинета од законодавног тела, као и непостојање овлашћења председника да распусти представничко тело. Са друге стране, инокосни карактер функције шефа државе служи да њеном носиоцу подари аутономан легитимитет, као и да му институционално оснажи положај, и то тако што би извршна власт имала да буде одговорна непосредно бирачима (Васовић у: Матић, 932).

Инокосна природа извршне власти у Сједињеним Државама уведена је тек Уставом из 1787. године. Претходно важећи Чланци о Конфедерацији<sup>8</sup> предвиђали су (у чл. IX.5) да егзекутивом управља „Одбор држава“ (*Committee of the States*). Ово тело чинили су представници свих тринаест чланица Конфедерације. Оно је, у случају када Конгрес не би био у сталном заседању, вршило поверена (извршна) овлашћења. Пошто је један од делегата у Одбору држава могао бити именован да „председава“ (*'preside'*) овим телом, то тело је представљало претечу функције председника Сједињених Држава (McLaughlin, 1936: 123).

Иначе, сами Очеви оснивачи<sup>9</sup> определили су се за монистички облик организације извршне власти, при чему је, у току Филадельфијске конвенције, изричито одбачена идеја о колегијалном телу које би председник био дужан да консултује приликом вршења својих дужности (Марковић, 1976: 231-232). Дебате о плуралној егзекутиви обележиле су један део рада тог уставотворног скупа.<sup>10</sup> Ипак, облик инокосне организације америчке извршне власти након тог раздобља више никада није озбиљно доведен у питање.

Због улоге коју је Устав САД одиграо у правцу упоредне уставне промоције и (потом) консолидације председничког система, овај модел назива се још и „америчким“ (Prélot, 2002: 96). Разлог је тај што Сједињене Државе „пружају оригинал из кога се

---

заснован на швајцарском моделу колективне извршне власти. Попут тога, некадашњим Уставом Парагваја (из 1813. године) била је установљена власт два конзула. Сличне карактеристике показивали су и некадашњи највиши акти у одређеним источноевропским државама, чији су писани уставни документи припадали кругу тзв. социјалистичке уставности: Устав Албаније из 1976. године, са „президијумом“ као *de facto* колегијалним председништвом и Устав Мађарске из 1949. године, са „председничким већем“ у улози шефа државе.

<sup>8</sup> „Чланци о конфедерацији и трајној унији“ (*the Articles of Confederation and Perpetual Union*), или, краће, „Чланци о конфедерацији“ (*the Articles of Confederation*), представљали су уставни документ конфедералне заједнице некадашњих британских колонија, створене након успешне борбе за америчку независност од Велике Британије. Текст тог документа припремио је Континентални Конгрес и он је поднет државама чланицама конфедерације ради ратификације 1777. године, након чега су га усвојили представници држава овлашћени од стране законодавних тела појединачних чланица Конфедерације.

<sup>9</sup> Појам „Очеви оснивачи“ (*the Founding Fathers*) америчка историографија користи да њиме истакне особито важну (готово „свету“) улогу коју су, у поступку стицања политичке независности и уставне консолидације, имали чланови уставотворне конвенције из Филадельфије.

<sup>10</sup> В.: Hyneman, Carey, 1967: 139; Taft, 1938: 3.



изводе сви остали председнички системи“, што сваку анализу овог модела враћа на његов амерички прототип (Сартори, 105). Пре веома много година, проф. Ј. Ђорђевић писао је да „после федерализма, председнички систем је најизразитија карактеристика америчког устава и најзначајнији допринос америчке политичке праксе и теорије науци уставнога права“ (Ђорђевић, 1).

Као што је наведено, „примамљивост“ председничког система као обрасца за уставно уређење суверених држава препозната је и ван јужноамеричког политичког подручја, у којем „председнички режим“ представља правило које трпи врло ретке (и, у дужој временској перспективи, сасвим кратке) изузетке. Ипак, у Латинској Америци, као и на другим просторима, председнички систем историјски се лако претварао у (доживотну) владавину само једне особе, што је, услед искривљености модела преузетог из Сједињених Држава, учинило да ове негативне „изведенице“ из председничког система буду обележене као „президентијализам“. Реч је, дакле, о моделу председничког система који се налази далеко од аутентичног (америчког) узора, управо стога што је у њему власт високо персонализована, а институције система не могу се одупрети апсолутној надмоћи (наглашено индивидуализоване) егzekутиве.<sup>11</sup> Овакав развој послужио је неким ауторима да о председништву пишу као о аутентично америчкој институцији коју су створиле околности историје Сједињених Држава и која функционише само у том јединственом окружењу (Laski, 1943: 19).

Савремено председништво разликује се од оног које је постојало у формативним годинама америчке републике. Формални уставни оквир можда ни у једној другој надлежности шефа егzekутиве није у толикој мери био допуњен праксом и личним утицајем носилаца те функције као што је случај са спољним надлежностима. Ривалитет између водећих институција, праћен растућим утицајем Сједињених Држава у свету, помогао је да буде развијен истанчан приступ и интерес председништва за сложена питања међународне политике, посебно у кризним и ратним временима.

У поглављу које следи биће испитани: (1) уставни положај председника Сједињених Држава као носиоца извршне власти у односу према законодавном телу (Конгресу); (2) начини на који демократска репрезентативност и легитимност председника учвршћују његов симболични положај носиоца јединства уставног поретка; (3) снага коју систем кочница и равнотежа испољава након више од два века

---

<sup>11</sup> О президентијализму као моделу којим је извршена „деформација“ аутентичног америчког председничког система, в: Николић, 1993: 318.

примене у историји Устава САД; те (4) критике које се односе на савремене функције извршне власти, у смислу наводног подривања сврхе позитивног уставног аранжмана.

## I-1

### Уставноправни положај америчког председника у односу према кабинету и законодавном телу

Уређењу институције председника посвећен је чл. II Устава Сједињених Америчких Држава. Председник, као шеф извршне власти на савезном нивоу и врховни заповедник оружаних снага земље, на располагању има низ овлашћења која су му подарена одредбама овог члана. Чл. II подељен је тако да се одељак 1 бави питањима избора председника, сукцесије носилаца ове функције, његових примања и заклетве коју полаже, док је одељак 2 посвећен прецизирању надлежности које му припадају. Одредбе 3. одељка служе да нормативно утемеље однос председника са Конгресом, док последњи, 4. одељак члана II наводи основ за разрешење председника и других носилаца извршне, односно управне власти Сједињених Држава.

Како Устав дефинише положај председника? Став 1 одељка 1 чл. II (у даљем тексту: „чл. II.1 (1)“) кратко наглашава да „извршну власт врши председник Сједињених Америчких Држава“ (‘the executive Power shall be vested in a President of the United States of America’). Ову одредбу америчка уставна литература назвала је „одредба о додељивању овлашћења“ (*vesting clause*). Пошто ће предмети одредаба садржаних у ст. 2, 3, 4, 5 (које се односе на начин избора председника) и ст. 6 (који уређује проблем упражњености функције председника) члана II бити анализирани даље у раду, на овом месту биће испитан однос председништва са кабинетом и Конгресом, који је уређен у чл. II.3 и чл. II.4.

Историјско порекло функције председника као да је поставило темељ будућим несугласицама бројних посматрача у погледу обима утицаја носилаца те функције. Наиме, на самој Филадельфијској конвенцији, питање надлежности које ће бити поверене будућој функцији председника дубоко је поделило уставотворце (Burns, 1965: 4-5) и чак представљало најсложеније питање за одлучивање (McLaughlin, 190).

Одједи ове расправе осећају се и данас. Наиме, америчка уставна историографија и правна теорија на учеснике те конвенције гледају уистину као на „полубогове“, чија је политичка мудрост и посвећеност општем интересу предодредила дуг животни век Устава који је представљао исход њиховог труда. Ипак, поводом веома значајног питања како ће извршна власт настајуће савезне државе изгледати, несугласице међу учесницима одражавале су сукоб између тежњи за политичким јединством и ефикасном уставном трансформацијом младе републике и, са друге стране, стрепњи једног броја делегата да би за политичку стабилизацију уније доскорашњих колонија могла бити плаћена превисока цена, односно да би распоред функција између највиших уставних органа могао бити нарушен установљавањем аутономне функције шефа извршне власти. Ову дилему одражавала је двострука тежња писаца Устава, према којој је председник морао да поседује „довољну, али не и опасну независност“, али да истовремено он не треба да представља тек „креацију законодавног тела“ (McLaughlin, 190).

Као што је познато, на конвенцији су две групе делегата предложиле два сасвим различита обрасца уређења егзекутиве.<sup>12</sup> Тако, „План Њу Џерсија“ (*New Jersey Plan*) предвиђао је извршну власт са веома уским овлашћењима, док је супротан, „Хамилтонов план“ (*Hamilton Plan*) позивао на веома широка права председника. Један од важних резултата овог компромиса који је усвојен на уставотворној конвенцији састојао се у томе што су чланови тог скупа у завршном документу оставили појам и организацију извршне власти прилично недефинисаним, особито уколико се, у сврху поређења, анализира детаљан списак спецификованих овлашћења Конгреса (из одељка 8 члана I Устава). Уместо тога, поред (ретких) спецификованих овлашћења шефа извршне власти, Устав (у одељку 3 члана II) предвиђа и да се он „стара да се закони правилно примењују“ (‘he shall take Care that the Laws be faithfully executed’).

Како би анализа односа председника и Конгреса, односно председника и кабинета, била правилна, неопходно је, пре свега, да буде изложен непосредни

---

<sup>12</sup> Порекло заједничког инокосног извршног органа власти на америчком континенту датира од половине XVIII века. Наиме, знатно пре усвајања Устава из 1787, тзв. План о Унији, израђен на Конгресу у Олбенију 1754. године, на којем су учествовали представници свих британских колонија на америчком континенту, предвиђао је, поред представничког тела под именом „Велики савет“ (*Grand Council*), још и носиоца средишње извршне власти под називом „Генерални председник“ (*President General*). Овог службеника требало је да именује британска Круна, а њему би у надлежност припало и право вета на акте Великог савета, али и – поред осталих овлашћења – право закључивања уговора са индијанским племенима и право објаве рата и закључивања мира са њима (McLaughlin, 19-20). Иако ниједна од колонија, као ни сама британска круна, није усвојила предлог Плана о Унији, његова садржина није без значаја за разраду теме која је у овом раду обрађена.

нормативни оквир којим су ови односи уређени. Однос председника према дводомом америчком законодавном телу уређен је одредбама одељка 2 (ст. 2 и 3) чл. II, док за сазнања о природи и функцијама кабинета у тексту Устава може послужити неупоредиво скромнији извор из одељка 3 истог члана. На наредним страницама биће испитано на који начин Устав регулише однос председништва према савезном законодавству и, са друге стране, према врху федералне администрације.

Председников однос са Конгресом уређен је следећим одредбама чл. II:

- (1) Председник је овлашћен да, „по савету и уз пристанак Сената“ (‘with the Advice and Consent of the Senate’), закључује међународне уговоре (‘make Treaties’), под условом да сагласност на њих дâ две трећине присутних сенатора (чл. II.2 (2));
- (2) Председник именује – поново „по савету и уз пристанак Сената“ – „амбасадоре, друге јавне службенике и конзуле“ (‘Ambassadors, other public Ministers and Consuls’), судије Врховног суда и остале службенике Сједињених Држава чији начин избора није изричито предвиђен на било ком другом месту у Уставу (чл. II.2 (2)); шеф државе истовремено има овлашћење да „прима амбасадоре и друге јавне службенике“ (чл. II.3);
- (3) Шеф државе је овлашћен да попуњава упражњена места у Сенату која би постала слободна у време када тај дом не заседа, при чему је оваква попуна привременог карактера (траје до окончања наредног сазива Сената) (чл. II.2 (3));
- (4) Председник ће Конгресу „с времена на време“ пружати „информације о стању Уније“ (‘Information of the State of the Union’) и том телу давати „препоручења о мерама за које процени да су неопходне и значајне“ (‘recommend (...) such Measures as he shall judge necessary and expedient’) (чл. II.3);
- (5) У изузетним приликама, председник може „окупити у сазив оба дома, или само један од њих“ (чл. II.3);
- (6) Председник се „стара да се закони правилно примењују“ (чл. II.3).

Као што се може закључити на основу анализе читавог уставног документа, надлежности које су поверене шефу извршне власти, када је реч о његовом односу

према законодавном телу, текстуално су прилично сажете. Ово посебно важи за последње од наведених овлашћења, будући да чл. II.3 садржи и „општу клаузулу“ о уставној обавези председника да се стара о правилној примени закона. Треба, ипак, испитати редом наведене одредбе. Притом се чини да, због обима рада, нема потребе за ближом анализом одредаба које се односе на овлашћење шефа државе да попуњава упражњена места у Сенату, односно да окупља домове у ванредан сазив. Уочљиво је и то да се већина побројаних одредаба односи на однос председника са Сенатом, док је улога Представничког дома у том контексту мање истакнута.

На првом месту, када је реч о закључивању међународних уговора, Сенату је очигледно намењена улога саветодавног тела. Мада са председником дели овлашћење за склапање уговора и постављање високих државних функционера, релативно мали бројни састав Сената одговара идеји да његова улога на плану ратификације међународних споразума треба да буде консултативног карактера (Марковић, 1976: 232; Дерен, 1973: 254). Уз ово, позиција Сената према председнику чини се помало „издигнутом“ у односу на положај који према председнику заузима Представнички дом. Историјски посматрано, Сенат је стекао овлашћења чији је обим уставним текстом проширен у односу на надлежности која су припала Представничком дому из тог разлога што су ова овлашћења представљала својеврсну надокнаду за губитак самосталности и независности држава, чије је појединачне интересе од 1787. године Сенат имао да штити и заступа у оквиру савезне уставне структуре (Дерен, 255).

Питања именовања председничких кандидата на званичне положаје уз сагласност Сената од посебног су значаја за тему овог рада када се односе на дипломатске представнике Сједињених Држава у иностранству и на „секретаре“ (*Secretaries*; у једнини: *Secretary*), односно лица која, скупа са председником, чине кабинет.<sup>13</sup> О пракси именовања биће више речи у VI глави рада, а о положају секретара већ при крају овог поглавља.

Једно важно традиционално обележје поступка именовања уређује однос између двеју политичких грана власти. Наиме, председник је, још од оснивања републике, подвргнут незваничној обавези да се стара о установи познатој као „сенаторска уљудност“ (*senatorial courtesy*), која га обавезује да, пре именовања савезног службеника у појединој држави, консултује сенаторе који односну државу чланицу

---

<sup>13</sup> Са изузетком јавног правобраниоца (*Attorney General*) и шефа савезног департмана надлежног за уређење питања поштанске комуникације (*Postmaster General*), највиши управни функционери носе назив „секретар“.

федерације представљају у Сенату. Ако председник не буде консултовао сенаторе, или ако не буде прихватио примедбе таквог сенатора (односно више њих), велика је вероватноћа да горњи дом америчког представничког тела неће потврдити предложена именована (Марковић, 1976: 415).

Сва ова запажања од значаја су јер помажу да се на синтетички начин сагледа однос између Сената и председника на плану спољних послова, пошто у „именовања“ спадају и, како је наведено, постављења на амбасадорске дужности у иностранству. Поред тога, Устав остаје недоречен у погледу питања да ли Конгрес треба председнику да избор својих сарадника у кабинету (шефова министарстава) обави без консултовања Сената, у складу са тумачењем Устава према којем се секретари не могу подвести под квалификацију „јавних службеника“ из чл. II.2 (2) (Taft, 55). У сваком случају, степен слободе коју председник ужива при именовану управних функционера, остаје знатан (као што ће бити утврђено у даљем тексту).

Председникове „посланице о стању Уније“ претрпеле су бројне измене током уставне еволуције одредбе која им је посвећена. Реч је о порукама које у јануару сваке године председник упућује члановима Конгреса окупљеним у заједнички сазив. У савремено доба, ове поруке постале су „специјализоване“, у том смислу да се односе на појединачна питања која су од актуелног значаја у домаћој и међународној политици. Њихов значај у процесу уредне комуникације између законодавног тела и председничке администрације је велики. Посебну сврху ове поруке налазе у обелодањивању програма, односно агенде председника у различитим периодима трајања његовог уставног мандата (Koenig, 1964: 134). Након што током изузетно дугог временског периода председници нису лично саопштавали садржине посланица о стању Уније конгресменима, председник Вилсон (Woodrow Wilson, 1913-1921) оживео је традицију првих председника онда када се, за време трајања свог мандата, лично појавио пред Конгресом (Graubard, 2004: 255; Taft, 40).

Природно је да односи између председника и Конгреса пролазе различите варијације, у зависности, поред осталог, и од актуелног историјског контекста у којем се ти односи налазе, као и од утицаја личности која врши функцију председника (више о томе у глави VII овог рада). Поред осталог, ако се у обзир узме да председници без изузетка имају властиту законодавну агенду, која је заснована делимично на платформи политичке странке која их је кандидовала, њихов политички задатак постаје тај да законодавно тело усвоји исту ту агенду. Из ових разлога поједини коментатори називају председника „врховним законодавцем“ (*chief legislator*), што уистину

представља „израз који би запањо писце Устава, ако се узме у обзир њихово инсистирање на подели власти“ (Lineberry, 1983: 375).

Остаје, ипак, неспорна чињеница да се однос извршне и законодавне власти не може ограничити на онај опсег њихове интеракције који је предвиђен односним чланом Устава. Председништво, наиме, представља пасивну власт онда када разрађује и конкретизује прописе усвојене у Конгресу, али је и активна грана власти када усваја одлуке за извршавање закона, које саме по себи понекад носе црте политичке аутономије. Уз то, председник, премда политички неодговоран у односу према Конгресу, ипак од њега зависи првенствено у погледу финансијских издатака, али и (од Сената) за именовања свих значајнијих савезних функционера и за сваки уговор закључен на плану спољне политике.

Устав Сједињених Држава не регулише непосредно статус, односно улогу кабинета, нити његов однос са председником као шефом извршне власти. Једино место у Уставу у којем се помиње институционална могућност сарадње највиших представника савезне администрације са председником као шефом управе, јесте чл. II.2 (1), који предвиђа да: „председник (...) може захтевати мишљење, писаним путем, главног службеника сваког од извршних департмана, о било којем питању које се односи на дужности из њихових служби (...).“ Веома је, дакле, близу истине (ако не и у потпуности тачан) закључак да је кабинет институција која „нема никаква правна овлашћења нити одговорност“, односно коју „право једноставно не познаје“ (Марковић, 1976: 231). Кабинет је тек „дело праксе, нужности и претседникове воље“ (Ђорђевић, 33), тело које је „у потпуности непознато формалном праву – уставном или оном створеном на основу закона“; оно представља „производ историје“, односно чини „део нашег неписаног уставног система“ (McLaughlin, 245-246), те представља институцију чија целина мање вреди од збира њених делова, односно уставне „тежине“ појединачних секретара (Lineberry, 403). По свему судећи, ово тело се назива „кабинетом“ само по аналогији са сличном установом која постоји у парламентарним режимима, а пре свих – у британском уставном поретку.

Ово је логично, пошто кабинет представља установу која није ни постојала у периоду усвајања Устава. Истовремено, читав низ данашњих председничких система не садржи ближе уставне ни законске прописе који би се односили на унутрашњу структуру или организацију рада кабинета (Васовић у: Матић, 933). Разлог томе што ни данас амерички уставни систем не препознаје формално постојање кабинета вероватно почива у претпоставци независности председничког поступања у сфери надлежности

које му припадају. Одређени аутори доводе у питање и могућност да Конгрес уопште (с обзиром на обим надлежности које има) законом уреди питање формирања и унутрашње организације рада кабинета (McLaughlin, 245-246). Начело поделе власти строже је спроведено на плану уређења установе кабинета него на пољу регулисања неких других институција.

У складу са језиком одредбе чл. II.2 (2), све чланове кабинета председник номинује и потом подноси њихову кандидатуру Сенату, како би њихов избор био потврђен (простом већином) или одбачен. По полагању заклетве, чланови кабинета ступају на дужност. Председник у свако доба може донети одлуку о престанку вршења дужности било којег члана кабинета, односно о његовом премештању на одређени други положај унутар савезне администрације. Сенат, иначе, изузетно ретко одбија да прихвати предложене кандидате за позиције секретара, а онда када он то и учини, председнику на располагању не преостаје ништа друго већ да предложи неког другог кандидата, као што америчка политичка историја показује (Graubard, 597-598).

Сви департмани (министарства) створени су законима које је усвојио Конгрес. За време трајања мандата првог председника Џорџа Вашингтона (George Washington, 1789-1797), формирана су четири прва департмана (задужених за: (1) спољне послове; (2) финансије; (3) рат; и (4) правду). Двадесет две деценије касније, савезну администрацију чини, поред осталих агенција и управних тела, петнаест департмана,<sup>14</sup> којима управљају секретари. Функција секретара представља уставни еквивалент позицији министра у другим уставним системима.

Убедљива већина аутора држи да кабинет у америчком председничком систему представља тело које је у сваком тренутку подложно неограниченом утицају председника, његовом *plenitudo potestas* и потпуној доминацији.<sup>15</sup> Ова надмоћност председника посебно је изражена на плану регулисања спољних послова – што је од нарочитог значаја за предмет овог рада.<sup>16</sup> Секретари, тако, делују на састанцима кабинета више као „известноци“ о томе шта се чини у ресорима који потпадају под њихову појединачну надлежност, него што уживају улогу учесника у дебатама које би се односиле на стратешке правце кретања председничке политике (Васовић у: Матић, 933). Они су тек „чиновници“ и „само административни органи, а не и политички“, те

<sup>14</sup> Списак доступан на: <http://www.whitehouse.gov/our-government/executive-branch> (15.05.2013).

<sup>15</sup> Burns, 148-149; Кол, 181; Koenig, 163; Laski, 80; Марковић, 1976: 234-236; Taft, 30; Wilson, 60.

<sup>16</sup> Ласки је писао да се, када је о спољним пословима реч, свако питање реши онако како председник наложи, јер, за разлику од кабинета, коначну одговорност сноси управо он, као шеф извршне власти: Laski, 96.



је читав обим управне власти усредсређен у личности председника (Јовановић, 1936: 164-165).<sup>17</sup> Њихова улога исцрпљује се у давању савета и препорука председнику и примању налога који су од њега добијени. Притом, председник чак није носилац никакве правне обавезе да чланове кабинета позове на изражавање њиховог мишљења (McLaughlin, 245-246). Састанци кабинета немају за сврху доношење конкретних одлука, већ изражавање ставова који служе председнику као основ за одлучивање (Марковић, 1976: 234). Пошто су лишени непосредног односа политичке одговорности према Конгресу<sup>18</sup> са једне и грађанима (бирачима) са друге стране, потпуно је логично да чланови кабинета буду препуштени надмоћи председника (Брус, 1901: 401).

Значајнији део комуникације између секретара и њиховог шефа (председника) одвија се у билатералном облику, без формалног присуства осталих чланова кабинета (Васовић у: Матић, 933). Секретари, наиме, не чине колегијално тело, те сваки од њих „управља својом струком независно од других министара, и има посла само са председником“ (Јовановић, 403), где се све „решава у двоје“ (Ђорђевић, 4). Заправо, оно што називамо „кабинетом“ у америчком председничком систему у стварности представља „мање-више неформално сједињење старешина департмана и других председникових саветника које, у целини гледано, нема никакво обележје колегијалности“ и потпуно је неадекватно доводити то тело у везу с кабинетом присутним у парламентарном режиму (Марковић, 1976: 231-232). Америчка историографија износи податак о томе да, чак и у ситуацији у којој читав кабинет гласа противно председниковом предлогу, председник зна да остане при свом предлогу.<sup>19</sup> По томе, не може се никако рећи да је председник *primus inter pares* у кабинету, већ, радије, *primus solus*.

Непоречиву доминантну улогу председника у односу према секретарима условљава чињеница да практично једину узајамну спону између секретара појединачно представља управо председник, пошто они сами нису позвани да износе властита гледишта о питањима која превазилазе домен њихових респективних ресора. У томе се огледа једна од кључних разлика између председничког и парламентарног

---

<sup>17</sup> Више о овом проблему стоји у глави VI овог рада.

<sup>18</sup> У другој половини XIX века формулисана су два нацрта закона којима би било допуштено да се чланови кабинета, под одређеним условима, могу појавити у Конгресу (било на сопствену иницијативу, било по налогу конгресмена): House Rep. 43. 38 Cong. 1<sup>st</sup> Session (1864); Sen. Rep. 837. 46<sup>th</sup> Congress. 3<sup>rd</sup> Session (1881), в: Laski, 105, фус. 1 и 2. Ниједан од ових нацрта није усвојен.

<sup>19</sup> Примера ради, в.: Марковић, 1976: 235.

режима.<sup>20</sup> Уз све ово, у чл. I.6 (2) наведено је да „ниједан сенатор нити представник, током раздобља на које су изабрани, неће бити именовани ни на какву грађанску дужност под влашћу Сједињених Држава“, односно, даље, да „ниједна особа која врши било какву дужност у Сједињеним Државама неће бити члан било којег од два дома током трајања вршења те дужности“. Ова одредба посвећена је забрани развоја било каквог концепта одговорности кабинета у односу према Конгресу (Rossiter, 58). У њој се изричито читава жеља уставотвораца да се, применом принципа инкомпатибилитета између истовремених функција у законодавном телу и егзекутиви, удаље од тзв. вестминстерског модела уређења односа између двеју грана власти (који је карактеристика британског парламентаризма).

Понеки аутори побрајају одређене механизме који служе изглађивању разлика између председника и секретара, како шеф извршне власти не би на себе преузео превелике политичке или административне ризике (Burns, 149; Sorensen, 1963: 60). Са друге стране, велики број носилаца функције председника током историје прибегавао је незваничним консултацијама, у којима су учешћа узимали саветници председника, који су се налазили ван институционалних (више или мање формализованих) оквира.<sup>21</sup> Будући да кабинет функционише искључиво на основу председничке иницијативе, никаква овлашћења чланова кабинета нису овом праксом повређена.

Теорија јединства извршне власти (чијој ће разради више простора бити посвећено у глави VI), која је Уставом *implicite* установљена, није увек била спровођена без проблема у пракси. Практична примена јединства егзекутиве уистину је развијана сталоженије, будући да је председнички кабинет „представљао арену центрифугалних и центрипеталних сила“, био „бојно поље снага које се приближавају и удаљују“ од председника, односно „био и продужетак председничке власти и блокирао ју је“ (Burns, 125). Ипак, чак је и аутор који је изнео цитирано гледиште закључио како је кабинет почетком друге половине XX века „показао знаке да се претвара у тело предвидиве хармоније и јединства него што је то био случај у прошлости“ (*Ibid*, 126-127). Са друге стране, постоје и ограничења могућности наметања приоритетних председничких политичких циљева кабинету, услед везаности чланова тог тела за властиту секторску базу. Из овога се рађа обавеза председника да своје поступање примери „плуралистичком окружењу“ унутар кабинета (Lineberry, 391).

---

<sup>20</sup> Уставописци су веома јасно истакли своју намеру да модел британског кабинета не буде усвојен у уставном документу САД (Sorensen, 78).

<sup>21</sup> Прецизнијој анализи оваквог председничког поступања посвећено је посебно поглавље у VI глави.

Потпуној председничкој слободи поступања у односу према кабинету супротставља се навика групног консултовања, јер би се председник који би занемарио саветовање нашао у положају да крши традицију, односно обичај, који је и самом том телу подарио име (McLaughlin, 246; Cooley, 114). Истина, правно посматрано, уставни обичаји нису саставни део америчког права, али њихова је улога у томе што чине значајну компоненту уставнополитичке етике у Сједињеним Државама. Њихова је садржина, уосталом, често пута кодификована уставним амандманима или законским прописима. Историјски гледано, и сам настанак посебних департмана објашњава се (једним делом) недостацима система одбора из периода Америчке револуције, које су одликовале неспретност и неефикасност. Конгрес се, дакле, усвајањем закона којима је формирао појединачне департмане, водио „речима Устава и искуствима Конфедерације“ (McLaughlin, 238-239). Један од циљева уставотвораца био је, подсећамо, да буду поправљене дуготрајне политичке мањкавости претходно постојеће конфедералне заједнице.

За потребе овог рада значајно је, најзад, изнети и посебну улогу коју у америчком уставном и политичком систему имају два висока члана председничке администрације. Реч је о потпредседнику Сједињених Држава и о државном секретару.

Потпредседник Сједињених Држава (*Vice President*) друга је највиша функција створена Уставом. Тако, одредба чл. II.1 (1) предвиђа да ће председник, „заједно са потпредседником“, бити биран на функцију од стране електорског колегијума,<sup>22</sup> на мандат у трајању од четири године. Чл. II.1 (6) утврђује да потпредседник ступа на дужност председника у случају „уклањања председника са положаја, његове смрти, оставке, или неспособности за вршење овлашћења и дужности“, те да – у случају да ни потпредседник не буде у могућности да врши ова овлашћења – Конгрес може законом предвидети који ће службеник преузети на себе обавезу вршења председничке функције.<sup>23</sup>

Занимљива је одредба чл. I.3 (4) (члан I је у целини посвећен уређењу законодавне власти), која предвиђа да потпредседник има улогу председника Сената (*President of the Senate*), али без права гласа, изузев у случају да је број гласова о одређеном питању једнако подељен међу сенаторима. Управо ова одредба изнедрила је

<sup>22</sup> О овоме више у глави II рада.

<sup>23</sup> Детаљније о питању сукцесије председничке функције, в. у глави VI.

теоријску расправу о томе да ли потпредседник припада извршној или законодавној власти (или и једној и другој), с обзиром на његову двојну институционалну припадност. Ипак, чини се да је правна логика читавог уставног документа таква да је прихватљивије гледиште о „извршном карактеру“ функције потпредседника.<sup>24</sup> Посебно важан аргумент у том правцу представљају – поред раније наведене одредбе о потпредседнику као сукцесору председника – и две преостале одредбе Устава посвећене начину избора, односно разрешења потпредседника. Тако, чл. II.4 наводи потпредседника као једног од уставних субјеката (уз председника) који могу бити разрешени дужности захваљујући установи опозива (*impeachment*). Поред тога, XII амандман на Устав, усвојен 1804. године, предвиђа поступак избора председника и потпредседника и њиме је одредба чл. II.1 (3), којом је била утврђена изворна процедура избора путем електорског колегијума, стављена ван снаге.

Као и у случају кабинета, доминантни теоријски правац додељује потпредседнику потчињену улогу у односу према шефу извршне власти. Упркос чињеници да потпредседничку функцију Устав препознаје и колико-толико прецизно уређује, разлике у односу између председника и кабинета са једне, те потпредседника са друге стране – нису велике. На чињеницу ограниченог утицаја потпредседника на вођење политике од стране извршне власти упућује замашна библиографија.<sup>25</sup> У средишту таквих тумачења налазе се тврдње према којима су једине функције потпредседника председавање Сенатом и, евентуално, наслеђивање председника (без одржавања председничких избора, односно пре њиховог одржавања).

Током америчке уставне историје често су разлози за одабир појединачних потпредседничких кандидата били засновани на унутрашњим страначким критеријумима, па чак и на разлозима чије се порекло налазило у параметрима политичке географије Сједињених Држава. Историјски разлози за увођење функције тичу се успостављања уставног наследника председника, политичког (регионалног) уравнотежења интереса електорског колегијума, као и председавања Сенатом од стране особе која неће заступати интересе одређене државе чланице (Rossiter, 105). Потпредседник, уистину, нема политичких функција, па је и, историјски посматрано,

---

<sup>24</sup> Барнс је писао да су потпредседници до почетка друге половине XX века „у све већој мери делегирани своју дужност председавања Сенатом, служећи мање као гласноговорници Сената или Конгреса у целини, односно као посредници између Конгреса и председника, а више као заступници председника“: Burns, 134-135. Слично пише и Брајс: Врусе, 66.

<sup>25</sup> Брајс је један од најнепосреднијих критичара супротног гледишта (в.: Врусе, 51), али се у ту групу убраја и Роситер, који тврди да је потпредседник „празна љуштурска од положаја“, те да ова функција представља „разочарање америчког уставног система“ (Rossiter, 104-105). Важне анализе о овом питању износе: Вилсон, 211; Graubard, 307; Кол, 183; Марковић, 1976: 230; McLaughlin, 208 итд.

реч о положају на који су често биране личности са поузданом и успешном страначком или административном прошлошћу, али без знатнијих лидерских капацитета. На плану вођења спољне политике, таква је анализа понешто ублажена,<sup>26</sup> али не мења се битно.

Државни секретар (*Secretary of State*) представља једну од најстаријих функција у кабинету.<sup>27</sup> Реч је о терминолошком супституту за функцију министра спољних послова у другим земљама. Носилац ове дужности одговоран је за извршавање председничких налога у питањима међународне политике и управљање дипломатском службом Сједињених Држава. Он се стара и о свакодневной комуникацији са страним државама и бројним међународним организацијама. Као члан Савета националне безбедности (*National Security Council*) – телу о којем ће више речи бити у глави VI – и као највиши извршни функционер у линији наслеђивања председника, државни секретар има истакнуту улогу у оквиру администрације сваког председника.

Поједине личности које су обављале ову дужност имале су истакнуту улогу у формулисању спољне политике коју је извршна власт спроводила и остављале су утисак значајне независности у односу на редовно обављање дужности државног секретара. Дуго времена је ова позиција доживљавана као „капија према председништву“, у смислу да су њени актуелни носиоци бивали у будућности бирани за председника (Fincher, 1955: 9; Laski, 173-174). Тако су, у првим годинама Републике, до председничког положаја доспели некадашњи државни секретари: Џеферсон (Thomas Jefferson, 1801-1809), Медисон (James Madison, 1809-1817), Монро (James Monroe, 1817-1825) и Џон Квинси Адамс (John Quincy Adams, 1825-1829).

Ипак, и ова функција представљала је предмет политичких трговина, најчешће унутар странке чији би кандидат однео победу на председничким изборима (Bruse, 98). Као и када је реч о осталим члановима кабинета, државни секретар се може посматрати као службеник у савезној администрацији који је потчињен налозима председника и који представља линију политичке комуникације између америчког шефа државе и извршних службеника других земаља (Fincher, 136-137). Секундарна улога председника у односу на државног секретара представља аномалију у америчкој историји (Laski,

<sup>26</sup> Ричард Никсон (Richard M. Nixon, 1969-1974), за време мандата председника Ајзенхауера, (Dwight Eisenhower, 1953-1961) и Линдон Џонсон (Lyndon B. Johnson, 1963-1969), под председником Кенедијем (John F. Kennedy, 1961-1963), били су потпредседници који су носили веома важну улогу представљања политике својих председника пред иностраном јавношћу.

<sup>27</sup> Функција државног секретара (*Secretary for Foreign Affairs*) створена је актом Конгреса од 10. јануара 1781. године, а назив јој је следеће године незнатно измењен (*Secretary to the United States of America for the Department of Foreign Affairs*) (McLaughlin, 238). Данас се департамент под руководством државног секретара назива „Стејт департамент“ (*Department of State*).

173-174). Из овог се може закључити да основна начела теорије извршног јединства, тумачена у контексту односа председника према осталим деловима извршне власти, не познају битне изузетке када је у питању његов однос са потпредседником или државним секретаром.

## I-2

### Председник као симбол државног јединства

Анализа надлежности које припадају председнику Сједињених Држава у односу према овлашћењима других уставних чинилаца, било да је реч о спољној политици или некој другој области, не може бити потпуна уколико не обухвати и извесне ванправне чиниоце.<sup>28</sup> Међу њима посебно место заузима скуп одредница које се везују уз установу шефа државе, при чему чак није од значаја да ли је предмет посматрања председнички или парламентарни систем (па ни то да ли је уопште реч о републици или монархији). Са друге стране, шеф државе, особито када је – као што је случај са председничким режимима – непосредно биран од стране грађана, ужива квалитет легитимности који није познат у полупредседничким (мешовитим) или парламентарним системима. Његова непосредна веза са грађанима тада превазилази улогу ових последњих као „пуких“ бирача, односно носилаца активног бирачког права, и постаје важна компонента у одређивању оних граница надлежности државних институција које нису прецизно „исцртане“ самим Уставом.

Поглавље које следи има за циљ да пренесе теоријске аспекте репрезентативне природе председништва, са посебним освртом на упоредиве квалитете које поседује представничко тело (Представнички дом и Сенат). Јединство нације које амерички шеф државе симболизује, у комбинацији са независним положајем који, на плану политичке одговорности, он има у односу према Конгресу, никако није непозната идеја у упоредном уставном праву. Штавише, овај концепт добија посебан значај у времену наступања нередовних спољних околности. Историографски је потврђена оцена да једино председник има могућност да у толикој мери привуче пажњу нације и да му се

---

<sup>28</sup> Читава VI глава рада посвећена је истраживању дејства на однос између извршне и других грана власти који врше чиниоци који су у овом раду названи „вануставним“. Ипак, у предстојећем поглављу анализа је ограничена на факторе који се налазе ван поља на које на било који начин може утицати позитивно (уставно) право, али који су ипак од значаја за изношење целокупне и правилне оцене улоге председништва Сједињених Држава, и то онако како је та улога призната од стране највећег броја посматрача америчке уставности.

она, „придружи против свих непријатеља“ (Koenig, 139), што се не може рећи за друге уставне институције. Као што ће се видети у IV глави рада, једна од одлика кризних околности јесте стална тенденција преиспитивања капацитета најважнијих актера политичког система унутар важећих нормативних оквира.

Током векова, тумачи америчке уставне историје су у шефу државе препознавали вредности политичког симболизма националне заједнице, њеног трајања и уставног идентитета. Временом је, дакле, уочено да је функција председника превазишла пуки аритметички збир саставних, формалних делова, који јој је придат садржајем појединачних уставних одредаба. Шеф америчке државе имао је увек улогу обезбеђивања стабилности и континуитета државе и био симбол и представник њеног јединства; он, чак, „инкарнира“ државу (Марковић, 1976: 209). Снага симбола председништва толика је да, уз ту институцију, само још Устав Сједињених Држава има сличан статус у очима грађана (Rossiter, 163; Barber, 1972: 5). Председник је „централна тачка лојалности“ америчког политичког система (Koenig, 6) и „велика личност, једина коју осветљава јака светлост“ (Брајс, 1931:II,103). Шеф државе је, чак, и „Господин Сједињене Државе, симбол велике нације“ (Fincher, 2, 111), или, једноставно „симбол наше суверености, континуитета и величине“ (Rossiter, 6), односно „гласноговорник нације у свему, чак и у (...) најделикатнијим пословима владе у спољним односима“ (Laski, 136).

Сличне оцене изрицали су и поједини председници. Тако, председник (а касније и председник Врховног суда) Тафт (William H. Taft, 1909-1913) сматрао је да је носилац дужности председника „лично отелотворење и представник достојанства и величанства“ народа.<sup>29</sup> Речима председника Кенедија, ова институција „представља тачку коначног одлучивања у америчком политичком систему“ (према: Sorensen, xi). За председника Вилсона, који је био и важан тумач уставноправног поретка САД, нико други изузев шефа државе не представља амерички народ као целину.

Поред свега овога, церемонијалне компоненте функције председника (у унутрашњим и међународним односима) представљају важан симболички део те институције, још од дана првог председника Вашингтона (Rossiter, 4). Чак и када његове државничке делатности (као што су састанци са шефовима страних држава, примање акредитива амбасадора, или посете страним земљама) не садрже више од

---

<sup>29</sup> Према: Rossiter, 5.

протоколарних вредности, оне ипак дају председнику „важну симболичку ауру и велику покривеност у медијима“ (Lineberry, 395).

Важно је и то да се овакав обједињујући квалитет функције шефа државе у неким анализама председништва представља као противтеза фрагментарним интересима и партикуларистичким тенденцијама Конгреса, чија структура фаворизује етаблирање политичара са снажним локалним политичким упориштем, и то још од оснивања овог представничког тела.<sup>30</sup> Наиме, Сенат је – макар у историјској перспективи – представљан и као скуп антидемократских елитиста, што је важно за анализу истакнуте симболичке улоге шефа извршне власти. Неки аутори узроке повремених потешкоћа у функционисању уставног поретка (посебно у нередовним околностима) виде превасходно у снази представника посебних и локалних интереса. Ово се особито односи на Сенат, који је и замишљен као представнички дом држава чланица америчке федерације (Фридрих, 265). Ако се узме у обзир постојање плуралистичких снага које делују унутар Сената и у Представничког дома, као и сужена политичка улога коју ужива Врховни суд (и судство у целини), председништво остаје најбоље опремљена институција за одређивање политичке сврхе нације и за њено симболично представљање (Burns, 240-241; Laski, 176-177).

По неким виђењима, и сами уставописци стрепели су од тенденција неодговорног поступања чланова Конгреса, које је било изражено и пре формирања федерације. Зато су делегати на Филаделфијској конвенцији предвидели стварање „снажне, енергичне и независне егзекутиве“, која би била изолована од „хирова необавештене јавности“ и „законодавних интрига“, те је управо у тој идеји почивало њихово одбацивање модела директног избора од стране грађана (без електорског колегијума) са једне стране, односно његовог избора у Конгресу, са друге (Goldfield, 2002: 124). Председништво је замишљено да, у име и за рачун грађана и у сврху заштите уставности, преузме улогу „неопходне кочнице“ (*indispensable check*) притисцима који потичу из појединачних изборних јединица или који су приватне природе (Вгусе, 60).

Уставописци су се определили за инокосну егзекутиву како би охрабрили јединство, стручност и националну перспективу, а председништво је требало да уклони

---

<sup>30</sup> Примера ради, председник Теодор Рузвелт (Theodore "T.R." Roosevelt, 1901-1909) ушао је у интензиван политички сукоб са моћним монополистима, који су уживали готово неупитну заштиту у Конгресу (Graubard, 102 и даље). Кениг оспорава тезу о извршној власти као седишту врховних националних интереса, односно о Конгресу као телу које искључиво заступа локалне интересе, називајући их погрешним и историјски нетачним: Koenig, 129.



многе недостатке које је искусило конфедерално законодавно тело које је постојало пре усвајања Устава – Континентални Конгрес (Fisher, 1982: 332). Нешто критичнији поглед на притиске те врсте упућује аутор који наводи да јак председник може да надјача „утицај интереса елита, појединих региона или специјализованих интересних група“, односно „хиперплурализам или *status quo*“, који производе неодговорне елите заступљене у Конгресу (Lineberry, 422).

Критике које се односе на везу између изборне легитимности Сената и знатно мање националне репрезентативности поступака чланова тог дома посебно су биле учестале у XX веку. У неким случајевима, те примедбе су се односиле и на занемаривање ширих националних интереса од стране Сената, који је уставно одговоран за примену закључених уговора. Тврдоглаво заступање засебних интереса појединих чланица федерације у Сенату компромитовало је у одређеним околностима капацитет извршне гране власти да води кохерентну и прилагодљиву спољну политику. Један од најистакнутијих примера представљала је доминантна изолационистичка политичка струја у Сенату, којој је пошло за руком да Версајски споразум из 1919. године<sup>31</sup> не буде усвојен, односно да Сједињене Државе никада не приступе Друштву народа. Макар гледиште које од председника чини „представника целе нације“, а у Конгресу види представништво изборних јединица (дистрикта) и држава чланица посматрач доживљавао тек као „фикцију“ (Марковић, 1976: 377), неспорно је да су предуслови председништва да представља институцију са највишим симболичким капацитетима фактички били испуњени кроз америчку политичку историју.

Јединствени представнички карактер председника потиче и од чињенице да је (поред потпредседника) реч о јединој функцији коју бира амерички народ у целини (у складу са чл. II.2 (3), односно, од 1804. године, у складу са одредбама XII амандмана). С тим у вези стоји и идентификација председничке функције са концептом демократије, који је дубоко усађен у уставно ткиво Сједињених Држава. Наиме, иако су чланови Представничког дома и Сената бирани на демократски начин, околност да они немају шири извор легитимности од оног који носе из изборних јединица (држава чланица, у случају сенатора) из којих су изабрани у Конгрес, оставља председништво на узвишеној позицији када је реч о политичком легитимитету уставних органа.

Из наведених разлога, по неким ауторима, следи и обавеза председништва да прилагоди узајамно супротстављене интересе других извора легитимитета. На ово се

---

<sup>31</sup> Текст доступан на: [http://avalon.law.yale.edu/subject\\_menus/versailles\\_menu.asp](http://avalon.law.yale.edu/subject_menus/versailles_menu.asp) (10.09.2012).

мисли када се тврди да председник чини „координишућу грану“ (‘coordinate branch’) читавог система владавине (Cleveland, 1913: 82). Поред тога, давно је примећено и то да се политичке странке (из чијих редова потичу чланови Конгреса) радо групишу око фигуре једног истакнутог политичара, и то председника (или председничког кандидата) као симболичног носиоца политичке филозофије или агенде коју оне саме кандидују (Токвил, 2002: 118).

Председник ужива низ политичких улога, које, повратно, дарују институцији вођства извршне власти престиж којим се не може подичити ниједан други уставни актер. Он је, наиме, истовремено: „шеф државе, врховни заповедник, доносилац спољнополитичких одлука, шеф извршне власти, врховни законодавац, економски лидер, управљач кризама и страначки вођа“ (Lineberry, 395). Збирно навођење свих ових његових улога важно је стога што грађани Сједињених Држава (али и других земаља у свету) управљају своје погледе у правцу председништва када желе да са одређеном институцијом идентификују капацитете за лидерство (вођство) (*Ibid*, 323). У лицу шефа државе се огледа и испуњење државности, преко функција интеграције и представљања друштва (Häberle, 2002: 148).

Један истакнути аутор дефинише председничко лидерство као „функцију свесног извођења трајне промене у постојећим процесима и политичким и другим институцијама“ (Burns, 194-195). Он прави разлику између „вођства“ (‘leadership’), које носи собом изградњу нових институција и обликовање политичког понашања заједнице и, са друге стране, „управљања“ (‘management’), које се не темељи на иновацији нити ризичној промени, већ на рутини и стабилности. Кључни критеријум за разликовање ова два модела управљања јесте питање председникове сврхе (‘purpose’): да ли ће доносилац одлуке одређени проблем решавати уз најмање могуће узнемиравање политичког окружења, или ће се њиме бавити као оруђем за мењање општег контекста у светлости основних вредности (*Ibid*, 194-195). Други аутор, утицајни коментатор демократског конституционализма из XX века, наводи да је репрезентативност вођства један од најзначајнијих „функционалних аспеката“ политичког вођства (Фридрих, 314). И иначе, сам председнички систем „обезбеђује јединствено и персонално симболизовано политичко вођство у уставним и демократским оквирима“ (Васовић, у: Матић, 938), што није у супротности са формализованим обрасцима спровођења политичких одлука у складу са Уставом.

Председник којем пође за руком да овако дефинисане лидерске квалитете представи бирачком телу долази у прилику да политичку легитимност функције коју

врши преточи у најпотпуније могуће обављање својих Уставом одређених дужности. Ово проиходи из независности коју, у уставном и политичком смислу, председник ужива на првом месту због свог непосредног демократског легитимитета.<sup>32</sup> Амерички шеф државе је, у очима нације, „непосредни представник и отелотворење њеног величанства“, који своје дужности врши независно од осталих институција, ограничен само четворогодишњим мандатом (Bruse, 284-285). Притом, у случају сукоба са Конгресом, председник се „у свако доба може непосредно обратити нацији“, која би дала коначан суд о исправности ставова извршне или законодавне власти (Laski, 115). Оваква оцена засигурно добија на квалитету у доба снажне медијатизације председништва, али и читавог политичког система Сједињених Држава, која траје од почетка друге половине XX века.

Према једној процени, политички снажан председник може служити интересима демократије, јер – пошто је изабран од већине грађана – он „може да говори у име већине на начин који није могућ ниједном конгресмену“ (Lineberry, 422). Истовремено, „шири национални интерес, барем теоретски, постаје и његов интерес, будући да је он одговоран свим грађанима“ (*Ibid*). Поред тога, као „превасходно народна функција“, председништво има однос са грађанима као појединцима, без посредовања (Cleveland, 9). Иако се чине помало пренаглашеним, речи да, „ако [председник] исправно протумачи националну мисао и храбро инсистира на њој, њему се не може пружити отпор“ (Wilson, 1916: 38), ипак одражавају снагу коју је америчка уставна теорија препознала у председнику као утицајном симболу политичког система.

Плебисцитарни легитимитет на који се председник позива може му послужити као средство у прилог тврдњи о посебној димензији ауторитета и независности уставне позиције која му припада. Престиж институције, уз висок степен колективне идентификације који прати однос између бирачког тела у целини и непосредно изабраног шефа државе, можда је и кључни аргумент у прилог тези која председништву као интегративној друштвено-политичкој снази пружа премоћ у односу на законодавну грану власти.

Погрешно би било претпоставити на основу свега изложеног у овом поглављу да председништву безусловно припада доминантна улога у уставном систему Сједињених Држава. Управо због тога, у наредне две текстуалне целине биће испитани проблеми који се односе на равнотежу уставних позиција Конгреса и председништва након више

---

<sup>32</sup> Више о односу између непосредног начина избора председника и институционалне самосталности институције биће казано у II глави рада.

од два века важења Устава. Прво ће бити изнете оцене о виталности система кочница и равнотежа на почетку XXI века (3. поглавље ове главе), а потом ће бити анализирани садржина и еволуција критика које се односе на наводну непромерену концентрацију уставних надлежности у рукама извршне гране власти (поглавља 4 и 5), практично током трајања читаве историје америчке државе.

## I-3

### Систем кочница и равнотежа након двовековног искуства

Перспектива коју пружа шири контекст истраживања поделе спољнополитичких надлежности у америчком председничком систему ослања се на скуп теорија о односима између државних органа. Међу парадигмама које су артикулисане у научној заједници налазимо ону о равнотежи овлашћења и одговорности између врховних уставних органа Сједињених Држава, формулисану као систем кочница и равнотежа. Овај термин присутан је у бројним теоријским разрадама које су писали Очеви оснивачи, а на првом месту у списима Џејмса Медисона, Џона Џеја и Александера Хамилтона, обједињеним под називом „Федералистички списи“.<sup>33</sup>

Концепт „кочница и равнотежа“ саставни је део идеје о подели овлашћења између различитих носилаца јавне власти. Та идеја (концепт „поделе власти“), која је свој првобитни облик добила још у античкој Грчкој, односно Риму,<sup>34</sup> заснива се на независним подручјима одговорности која припадају различитим одељењима власти, од којих ниједна није надмоћнија од друге (или других). Савремена уставна литература и пракса, следећи образац Монтескјеа (Charles Montesquieu),<sup>35</sup> увела је троеобу на законодавну, извршну и судску власт, која је касније постала стандардна. Систем кочница и равнотежа, притом, није у супротности са доктрином разграничења власти

---

<sup>33</sup> Hamilton, A., Madison, J., Jay, J., *The Federalist Papers*, New York, 1961. О значају ове публикације пише један наш аутор на следећи начин: „Учинак *Федералистичких списа* у поступку ратификације Устава (1787-1789) не сме се прецењивати, пошто су њихови аргументи били за широку публику сувише апстрактно формулисани. Но, зато је њихов значај већи за разумевање комплексне теоријске позадине решења која се налазе у Уставу.“ (Молнар, 2001: 390) Детаљније о ауторству над „Федералистичким списима“ пише: Lineberry, 89.

<sup>34</sup> О развоју теорије о подељеним властима, од класичне антике до савременог доба, в: Фридрих, 156 и даље. За Полибијев опис система равнотежа различитих власти у старој Спарти в.: Харисон, 2004: 90.

<sup>35</sup> Монтескје, Ш., *О духу закона*, Завод за уџбенике и наставна средства (наслов оригинала: *De l'esprit des lois*; превод с француског: Аљоша Мимица), Београд 2011.

(*the separation doctrine*). Управо супротно, реч је о комплементарним концептима, пошто су „кочнице и равнотеже“ облик примене начела поделе власти на америчком тлу.<sup>36</sup>

Облици кочница и равнотежа у америчком систему владавине су бројни, иако је Устав поделу власти предвидео на имплицитан начин. У таквом односу, наиме, стоје: државе у односу на савезни ниво, домови савезног представничког тела један према другом, затим извршна власт према законодавном телу, судска власт према свим осталим властима, државе чланице према Сенату, Сенат према председнику, па чак и народ према својим представницима (захваљујући периодичним изборима за Конгрес), односно чланови електорског колегијума према народу (приликом председничких избора).<sup>37</sup> Ипак, ови нивои односе се на „шири смисао“ поделе власти,<sup>38</sup> док, у ужем смислу, најизраженији модел поделе власти у америчком Уставу следи традиционалну деобу на три гране (трипартитни концепт).<sup>39</sup>

Чл. I.1 Устава предвиђа да ће Конгрес вршити искључиво „законодавна овлашћења која су овде наведена“, при чему је енумерација тих овлашћења дата у одељку 8 истог члана. Потом, у одељку 9 тог члана, Устав набраја радње које Конгрес не може да предузима. Када је реч о извршној власти, као што смо видели, „одредба о додељивању овлашћења“ из чл. II.1 (1) не уводи слична ограничења за егзекутиву, будући да једноставно наводи како ће „извршна власт бити поверена председнику Сједињених Америчких Држава“. Најзад, о судској грани власти Устав пише тек толико да она припада Врховном суду (чл. III). Не треба заборавити да је важно овлашћење судске ревизије законских прописа уведено тек познатом пресудом *Marbury v. Madison*<sup>40</sup> из 1803. године. Наиме, у чл. III ово овлашћење није било изричито наведено, што значи да у Сједињеним Државама уставно судство и није институционализовано самим уставним документом. Уставносудски поступак нормативне контроле над актима Конгреса изродила је јуриспруденција самог Врховног суда, и то поступком провере уставности *a posteriori*.

---

<sup>36</sup> Овакво становиште може се наћи код: Fisher, 1982: 14. Супротан став темељи се на тврдњи да су подела власти и систем кочница и равнотежа узајамно противна начела: прво међу њима призива поделу и независност грана власти, а друго – њихову узајамну зависност и сталну интеракцију (в.: Koenig, 26).

<sup>37</sup> Сви ови примери могу се наћи код: Cooley, 1898: 160.

<sup>38</sup> О подели власти у ужем и ширем смислу, в: Häberle, 142.

<sup>39</sup> Усамљени су аутори који покушавају да „допуне“ тројну поделу увођењем неког новог чиниоца. Тако се, примера ради, истиче да је моћ бирократије у толикој мери нарасла да се оправдано може говорити о четвртој грани: Lineberry, 20.

<sup>40</sup> *Marbury v. Madison*, 5 U.S. (1803).

Концепт поделе власти (систем кочница и равнотежа) препознат је још од првих дана америчке републике као прво организационо-политичко начело председничког система. Велики број аутора наглашава његову доминантну улогу међу доктринама које су обликовале уставну теорију и праксу Сједињених Држава.<sup>41</sup> Реч је о „фундаменталном начелу америчког политичког уређења, још од његових најстаријих дана“ (Марковић, 1976: 213), те „сакросанктном принципу“ (Смердел, 1984: 98). Подела власти представљена је као један од „темељних стубова филаделфијског устава“, поред супрематије писаног устава и федералног начела (Prélot, 98), или, једноставно, „догма према којој је подела између ове три функције суштина слободе“ (Вгусе, 29-30).

Сами уставописци су прихватили теорију поделе власти баш као да је одликује ауторитет коју имају темељне поставке природних наука, односно, као да представља научни стандард у пољу политичких наука.<sup>42</sup> Ово је посебно значајно јер је максима поделе власти била блиска свим Очевима оснивачима, међу којима су неки од утицајнијих представника имали изразито супротстављена становишта поводом важних уставних питања (Нупеман, Carey, 137). Устав заснован на претпоставкама људских слабости имао је за циљ да челним институцијама ограничи могућност да прибегну злоупотребама неадекватно протумачених овлашћења. Пошто је систем кочница и равнотежа представљао новину у државној организацији, и касније генерације су на њега гледале као на једно од најзначајнијих достигнућа америчке уставне историје.

Модел поделе власти заступљен у америчком Уставу не додељује изричито ниједној одређеној грани власти надмоћ нити првенство над осталим двома. Овај модел требало је, према ауторима „Федералистичких списа“, да послужи томе да се створи „амбиција која би чинила противтежу другој амбицији“ (Hamilton et. al., 1961: LI, 323). Сами уставотворци веровали су да је најбоље средство осигурања слобода грађана и несметаног функционисања органа републике „супротстављање једне слабости другој, једне власти другој и једне амбиције другој“ (Keynes, 1991: 30). Није, притом, довољно рећи да појединим гранама власти не треба да буде управљано од стране било које друге гране. Важно је, поред тога, истаћи и како ниједној од грана власти не треба да припада, посредно или непосредно, ни „преовлађујући утицај“ (‘an overruling influence’) на друге гране, када је реч о управљању њиховим респективним овлашћењима

---

<sup>41</sup> Примера ради, овакав став износе: Cleveland, 19-20; Депен, 244; McLaughlin, 193; Rossiter, 9 итд. Подела власти има још и већи значај. Реч је о концепту који „пружа основ за свако дубље и детаљније разматрање односа између државних органа Сједињених Држава, нарочито уколико „узмемо за готово“ да га велика већина аутора доживљава као један од средишњих стубова опстанка америчког Устава (у формалном и материјалном смислу) кроз векове.“ (Марковић, 1976: 213)

<sup>42</sup> Према: Wilson, 3-4.

(Hamilton et. al., 1961: XLVIII, 308). Ипак, као што ће се видети у даљим деловима рада, одређене уставне одредбе засноване на начелу поделе власти показују да је односе међу кључним државним органима погрешно посматрати кроз призму континуираног и неизбежног ривалитета и конкуренције, већ је потребно аналитичку оптику изоштрити препознавањем основа за сарадњу, односно координацију поступања уставних органа.

Подела власти у америчком систему потиче колико од традиције коју су установили класични европски писци,<sup>43</sup> толико (ако не још и више) и од дубоко усађене сумњичавости делегата са Филадельфијске конвенције према концентрисаној политичкој моћи и снажној власти у начелу.<sup>44</sup> Ова стрепња од стицања моћи у рукама само једне (или две од укупно три) гране власти огледа се у жељи да се „највећа заштита од постепене концентрације више власти у једној истој грани састоји у давању неопходних уставних средстава и личних мотива онима који управљају сваком од грана власти да би се одупрли насртајима других грана“ (Hamilton et. al., 1961: LI, 323). Тако, сложеност америчког уставног система већ сáмо своје постојање дугује овој сумњичавости (Lineberry, 57), будући да је свака власт „насртљиве природе“, те би је требало „ефективно сузбијати од покушаја да продре преко граница које су јој зацртане“ (Hamilton et. al., 1961: XLVIII, 308).

Историјски гледано, непризнавање правила деобе власти од стране британских власти је и било довело до прекида односа између метрополе и њених колонија у Америци (Prélot, 97-98). Поред тога, суштину поделе власти у Уставу САД чини „логика самоодржања и борбе за опстанак сваког органа власти“, јер, „по угледу на природно право сваког појединца, сваки орган савезне власти је од уставотворца добио „право самоодбране“ у односу на остале органе“ (Молнар, 2001: 396). Подела власти јавља се, дакле, као неопходност и основни предуслов слободе институција и поштовања основних права, будући да је темељна потреба либералне демократске

---

<sup>43</sup> Дела уставнополитичких теоретичара раног Новог века, као што су Лок (John Locke), Монтескје и Блекстон (William Blackstone) била су „политичка Библија за уставне очеве“ (Wright, 1922: 147). Амерички револуционари нису само призивали доктрине списатељских ауторитета попут наведених писаца; „они су преузимали теорије филозофа и објаве људи попут Лока и утискивали их у стварну уставну структуру“ (McLaughlin, 93). Мада савремени амерички конституционализам дугује античким грчким и римским мислиоцима државе и права теорију мешовите владавине и идеју надмоћи закона, Очеви оснивачи ослањали су се на гледишта која су о питању поделе власти износили енглески политички филозофи (понајвише они који су стварали током турбулентних периода кроз које је та европска земља прошла у XVII веку) (Keynes, 13).

<sup>44</sup> Очеви оснивачи су од ауторитативних (класичних) аутора „научили нешто о гвозденим амбицијама трагалаца за влашћу, о потреби за уставним ограничењима владара, механици владавине права, начинима на које се различите власти и интереси у друштву и држави могу фино уравнотежити једни насупрот других“ (Burns, 3-4). Идеја о подели власти била је изузетно значајна за делегате на уставотворној конвенцији: „она се увек изнова јавља у њиховим списима; она никада не одсуствује из њихових мисли“ (Bruce, 29-30).

заједнице оспоравање могућности настанка ауторитарне власти. Начело кочница и равнотежа служило је, у коначној инстанци, заштити важења писаног права, односно очувању уставности.

Теорија поделе власти у варијацији коју је понудио амерички Устав није давала непосредан одговор на питање од које то, заправо, гране власти прети највећа опасност за покушаје узурпације уставних овлашћења која припадају осталим институцијама. Заправо, савремени читаоци би се зачудили када би установили да су ранији писци првенствену опасност по уставну равнотежу овлашћења видели у законодавном телу.<sup>45</sup> Један од најпућенијих међу њима писао је, средином XIX века, да у америчком поретку потенцијална концентрација свих власти у законодавној грани може угрозити сâм опстанак демократије, будући да она за резултат може имати потпуно потчињавање законодавне власти прохтевима бирачког тела (Токвил, 135). Други утицајни коментатор подсећа да су уставотворци желели да ограниче утицај легислатуре, будући да су били вођени искуствима велике моћи која је припадала законодавним телима бројних држава чланица при њиховом ступању у федерацију (Dicey, 1915: 134). Генерација уставописаца („друга генерација револуционара“), обogaћена поукама искустава рада представничких органа ужих политичких заједница, закључила је како већу опасност по слободу представља „тиранија већине“ него „тиранија мањине“, што је делегате на конвенцији из 1787. године руководило да створе „много комплекснији државни механизам него што је прва генерација уопште могла да замисли“ (Молнар, 2001: 373).

Подела власти у америчком систему није „крута“. То значи да, упркос тврдњама школе формалистичке поделе власти, Устав није тежио јасној подели свих надлежности на три – узајамно у највећој могућој мери изоловане – гране.<sup>46</sup> Анализа текста Устава, подржана праксом његове примене од краја XVIII века, указује на супротан закључак. Формалистичком приступу прибегавали су аутори који су и приметни протагонисти искључивих председничких овлашћења у ратним околностима. Они, примера ради, износе тврдњу да председник, као врховни заповедник оружаних снага, има пуну слободу у вршењу ратних овлашћења.<sup>47</sup> Овакво гледиште чак доводи до крајности, односно тезе према којој, сходно начелу поделе власти између Конгреса и председника,

---

<sup>45</sup> Више о томе у наредном поглављу рада.

<sup>46</sup> Идеје о потреби за још већим разграничењима овлашћења међу уставним органима, које би тежиле „апсолутној“ подели власти, постојале су и у време рада уставотворне конвенције: Hupeman, Carey, 84-86.

<sup>47</sup> О заступницима таквог става, в.: Skibell, 2004: 193-194.



постоји, чак, „радикално раздвајање“ њихових надлежности, што упућује да није неисправно говорити о истовременој егзистенцији „двју насупротних влада, у којој свака има потпуну власт у својој сфери“ (Prélot, 98).

Какви аргументи стоје иза тезе о крутој подели власти? Пре свега, истиче се како председник и секретари не могу бити чланови Конгреса, односно да, ако је – у складу са већ наведеним уставним одредбама – изабрани председник *већ* члан Конгреса, он мора поднети оставку на своју представничку или сенаторску функцију (што важи и за секретаре) (Prélot, 98). Затим, тврди се да председник ни секретари не могу бити опозвани од стране законодаваца, односно да је поступак опозива изузетно редак у примени, исто као што ни председник не може да распусти Конгрес (*Ibid*). Уз све то, ригидност концепта утврђује се поређењем са британским уставним поретком, јер је подела власти у том систему јасније назначена него у САД (Taft, 1). Коначно, чињеница да се не поставља питање одговорности једне власти пред другом значи да председнички систем на крут начин спроводи поделу власти (Марковић, 1976: 213,359).

Концепција о крутој подели власти није у складу са духом Устава Сједињених Држава, као ни са идејом кочница и равнотежа, која је његов идејни ослонац, а чини се и да је превазиђена у уставној теорији.<sup>48</sup> Треба тежити за супстантивно оријентисаним (мање формалистичким) приступом. Свакој од трију грана власти Устав поставља вишеструка, деликатна ограничења, која треба да буду реализована вршењем уставних овлашћења других грана. Ова „паукова мрежа“ (Lineberry, 87), коју је систем кочница и равнотежа исплео, одликује се детаљношћу и прецизношћу које су биле непознате пре доба усвајања америчког Устава. На основу овога, модел председничког система установљен Уставом Сједињених Држава не препознаје никакву централну грану власти (ако под тим појмом подразумевамо ефективне методе вршења власти, а не тек питања политичке симболике, разрађена раније у овом раду).

Свака грана власти, притом, у извесној је мери фрагментирана и изнутра, што се постиже: (1) дводомом структуром и начином избора чланова Конгреса, (2) непотпуном применом концепта теорије јединства извршне власти, која предвиђа пуну контролу шефа државе над егзекутивом и (3) методом именовања судија Врховног суда и различитим теоријским правним школама чије су присталице наизменично имале мање или више утицајне заступнике у том судском телу. Уз ово, упоредноправни аргумент

---

<sup>48</sup> Тако пише Смердел у својој докторској дисертацији: „Теорија, додуше, углавном више не инсистира на стриктном одјелјивању трију власти – што се показало немогућим већ приликом редакције уставног текста“ (Смердел, 1984: 402).

према којем је амерички систем поделе власти „крут“ самим тим што је ригиднији него у британском уставном поретку занемарује темељне разлике које постоје између председничког и парламентарног система. Треба подсетити да је подела власти, упркос претечама из античког раздобља, била у Америци с краја XVIII века још увек млада доктрина, која је тек требало да буде разрађена. Управо је релативна младост мисли о подели власти била узрок трајним несугласицама о њеној садржини, а посебно на плану уговора, ратних овлашћења, као и уклањања са извршних положаја (Flaherty, 2006: 160-162).

Свака од грана власти врши непосредни уставни утицај на остале две. Конгрес усвајањем савезног буџета условљава обим и модалитете вршења активности извршне власти. Сенат може одбити да потврди међународни уговор (а може и да услови ратификацију изменом достављеног текста), односно именовање неких битних званичника. Са своје стране, председник задржава извештајан степен утицаја на законодавство, а потпредседник, као његов непосредни сукцесор (и истакнути члан кабинета), *ex officio* председава Сенатом. Председник може уложити и вето на усвојене законе (више о томе у V глави). Најзад, у складу са чл. II.3 Устава, председник подлеже обавези да повремено обавештава Конгрес о стању Уније, односно да том телу предложи испитивање мера за које процени да су потребне или неопходне.

Нужност сарадње између уставних органа увиђају и аутори који су присталице формалистичке теорије поделе власти. Један од њих потврђује да „и кад су раздвојена, тијела не могу остати сасвим изолирана“, будући да се уставни органи САД међу собом „сусрећу у више подручја“, те се, као последица, између њих гради формални или стварни институционални однос (Prélot, 98). Ублажавање начела поделе власти представља потребу која је услов функционисања уставног поретка. Оно је препознато дуж читавог уставног текста. За разлику од парламентарног режима, у којем је тешко очекивати да постоји дугорочна несагласност између законодавства и владе, председнички систем подложен је настанку управо оваквих сукоба; америчка уставна историја пуна је таквих примера. Ови сукоби нису доживљавани као својеврсна аномалија, односно као околност која представља сметњу за примену Устава.

Овлашћења Конгреса и председника су „уједначена на најбољи могући начин“ и то тако да између ова два органа она творе „једнакост функција“, односно „органски склад“ (Prélot, 97, 100). Претпоставка о неопходности прећутне конкуренције надлежности између законодавне и извршне власти није оспорена истовременим признањем нужности њихове сарадње. Сличан став подржао је и Врховни суд, који се

успротивио „међусобном херметичком раздвајању трију грана власти“, пошто би оно водило немогућности одржавања ефективне власти у земљи.<sup>49</sup> У оквиру једне одлуке, овај суд констатовао је да у Америци постоји „уставна структура одвојених, једнаких и независних грана власти“.<sup>50</sup> Став је, дакле, и судске гране да сарадња међу органима власти не негира њихову појединачну организациону и функционалну независност, па тиме ни начело поделе власти.

Временом је пракса примене система кочница и равнотежа почела да трпи критике. Основни правци преиспитивања улоге овог начела заснивају се на процени да су кочнице између извршне и законодавне гране власти постале неуравнотежене, односно да је елемент „равнотеже“ компромитован доказима из америчке уставне историје (Mény, Knapp, 259; Schumer, 2007: 3, 7-8; Arnold, 1986: 10). Већ је наведено да порив за политичком влашћу стално тестира границе и ограде поступању гранама власти. По једном аутору, разлог за такво стање јесте то што су „демаркације између грана непрецизне и подложне различитим тумачењима“, те се „у било које доба једна од грана може учинити доминантном, а друга подређеном“, па борбе за сфере утицаја постају неизбежне“ (Fisher, 1982:xiii). Једна од последица била би у том случају и „ерозија одговорности“, која би могла парализати функционисање уставних институција. Тада би оне посегле за методима узајамног дискредитовања, или би настојале да остваре доминацију у колоплету односа између уставних органа (Laski, 35-36,164; Вилсон, 1930: 36).

Наредним аргументом тврди се да подела власти није примењивана онако строго како је било предвиђено Уставом, и то превасходно због тога што је успон политичких странака омео правилну примену самог концепта.<sup>51</sup> Поред тога што игнорише околност да сам Устав и не предвиђа стриктну поделу власти, ова теза није убедљива још и из тог разлога што не допушта да механизми примене једног уставног начела воде ка ублажавању његових апсолутних дејстава, мада ни по чему не спречавају његово спровођење у пракси. Важна је теза да су „савези који су пресекали линије разграничења између различитих грана власти, а које су стварали чланови исте политичке странке, угрозили конкуренцију између државних органа, нужну за исправно функционисање поретка“ (Hathaway, 2009: 216). Слична је и тврдња да интересе

<sup>49</sup> *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. (1976), према: Fisher, 1982: 12, фус. 27.

<sup>50</sup> *United States v. Helstoski*, 442 U.S. 477, 491 (1979), према: Fisher, 1982: 15.

<sup>51</sup> В.: Кол, 179; Hathaway, 216; McLaughlin, 404; Levinson, Pildes, 1; Wald, Kinkopf, 2007: 43.

појединачних грана власти не одликује стабилност, пошто они зависе од промењивости страначке контроле (Levinson, Pildes, 2006).

Овим тврдњама може се одговорити да (као што ће бити изложено у поглављима која следе) деловање политичких странака, баш као ни узајамна конкуренција између грана власти, није довела до угрожавања независности институција. Насупрот томе, околност да председништво и већина у Конгресу истовремено припадају једној од двеју доминантних странака нису кроз историју представљале довољан услов за фузију интереса ових органа. Читав систем поделе власти креиран је тако да су гране власти, мада међусобно изделене, ипак истовремено тесно повезане и уравнотежене тако да ниједна од њих не може да доминира над другом, а да се истовремено остварује успешна контрола над било којом граном власти од стране остале две (Дерен, 26). Разлог овоме је и околност да су оба дома законодавног тела редовно као свој првенствени политички циљ препознавала учвршћивање властитог уставног положаја, а не признавање надмоћног положаја председника, па био он и из исте политичке странке којем припада и парламентарна већина.<sup>52</sup> И у овоме се огледа значајна разлика између парламентарног и (особито америчког) председничког система.

Подела власти олакшала је и изванредан ниво „специјализације“ државних органа у различитим уставним пословима. Поред тога што је представљао директан производ идеје владавине ограничене правом, систем кочница и равнотежа оспособио је све три гране власти да, од усвајања Устава до данас, своје надлежности љубоморно бране, потискујући (наводно неуставне) аспирације других грана. Историјска пракса потврдила је да је остварена сврха увођења концепта кочница и равнотежа у текст Устава. Уставну доктрину поделе власти призивале су све гране, штитећи своје прерогативе. Важно је и то што ниједна грана није била везана тумачењима Устава за којима су посезале остале две.

Мада су истакнути аутори још од XVIII века писали о потреби разграничења посебних области надлежности између различитих органа власти у једној држави, америчко искуство оснажило је ово начело, ако не би било превише рећи да га је и – створило. Начело поделе власти, односно његова америчка варијација, темељно је начело конституционализма, схваћеног као потчињеност јавних власти садржини и принципима писаног уставног текста. Оно вели да ауторитет власти потиче из писаног права и ограничен је корпусом фундаменталних прописа. Чињеница да је реч о

---

<sup>52</sup> Ова ће теза бити ближе аргументована у 3. поглављу главе V.

компликованом концепту само додаје снагу његовој улози у сузбијању арбитрности у савременом јавном, односно уставном праву.

## I-4

### Критички осврти на пораст овлашћења извршне власти

Улога шефа државе у председничком систему какав је на снази у Сједињеним Државама представља чест предмет критике. Без обзира да ли се ради о овлашћењима која председнику припадају према Уставу или не, носиоца америчке извршне власти од почетка Републике прати критика због наводних покушаја проширивања утицаја изнад ограничења која су му постављена одредбама чл. II Устава. Оваква гледишта доводе у сумњу ефикасност система кочница и равнотежа, али и такве темељне уставне вредности као што су владавина права (начело владања *non sub homine sed sub lege*) и поштовање Устава.

Бројне тезе у литератури XIX и XX века биле су усмерене ка закључивању да је председничка надмоћ очигледна, али истовремено штетна и, чак, опасна по равнотежу. Упркос наведеним ставовима, једна школа мишљења истицала је оправданост таквог развоја односа међу институцијама, или је оспоравала да је тренд јачања егзекутиве уопште на снази. Тако су настојања да се допринос сазнањима о уставном систему САД стално актуелизује често водила становиштима која су међусобно оштро супротстављена. Проблем евентуалне концентрације власти у рукама председништва обрађиван је са различитих, често и дијаметрално супротних теоријских полазишта, што је отежавало његово прецизније научно позиционирање.

Кроз векове, критике поступања председништва концентрисале су се око процене да је оно временом заузело положај централне гране власти у америчком уставном систему. Према овом концепту уређења односа између америчких органа власти, извршни орган постаје доминантан фактор у целокупној политичкој структури, са јасним (и неповољним) последицама по уставност у Сједињеним Државама. Ако се прихвати да међу кључне функције извршне власти спадају одлучивање о рату и миру, вођење међународних односа и обезбеђивање унутрашње безбедности од спољних напада,<sup>53</sup> сваку од ових својих дужности америчка извршна власт настојала је – према

---

<sup>53</sup> Марковић, 1976: 6.

овим гледиштима – да прошири и конвалидује у форми уставног обичаја. Иначе, утицај обичаја у америчкој уставности понекад је у довољној мери знатан да се њиме допуњује, односно мења и сам писани Устав, упркос изричитој одредби чл. VI.2 Устава, у којем се истиче да „врховно право земље“ (‘Supreme Law of the Land’) чине писани правни прописи (и то, редом: Устав, закони Сједињених Држава и прихваћени међународни споразуми).

Тврдња да председник постепено постаје (или већ јесте) безмало суверени чинилац у америчком поретку није нова. Напротив, критички настројени текстови, управљени против наводне нарастајуће моћи председништва, постоје практично од краја XVIII века. Један уставни хроничар писао је како се „дугачки бесни крик протеже над извршном влашћу“ кроз читаву америчку историју (Burns, 278). Још за време колонијалне власти, створено је „перманентно подозрење у извршну власт, које све одонда стоји на путу развитка одговорне владине службе у Сједињеним Државама“ (Фридрих, 55). Један од најважнијих разлога представљало је поступање британског монарха, које је, у преломним моментима када се однос између метрополе и америчких колонија осетно погоршавао, доживљаван као тирански (Bruce, 34-35; Cleveland, 2-4).

Чак и пре америчке независности, у корене модерне либералне политичке мисли утиснута је тенденција да се снаге власти које су претеће по личне слободе појмовно изједначе са егзекутивом, као и да им као кључна карактеристика буде одређен нагон за сталним ширењем. Разлог томе представљали су векови потискивања слобода од стране апсолутних монарха са европског континента. Из тог разлога су и аутори Декларације независности из 1776. године<sup>54</sup> упирали прстом у краља (а не у парламент) као персонификацију тираније. Британско политичко наслеђе стално је упозоравало америчке уставотворце да је власт, без обзира коме је поверена, инхерентно агресивна и експанзивна (Goldfield, 81). Из свих ових разлога, први уставни америчких држава (чланица настајуће федерације) одисали су „генералним неповерењем према извршној власти“, те је требало да прођу деценије пре него што су овлашћења егзекутиве постепено проширивана (McLaughlin, 111).<sup>55</sup>

Чланови уставотворне конвенције знали су да опасност по појединачне слободе може доћи од било које гране власти, те су, сходно томе, осмислили уставни документ опремљен изумима који имају намену да ограниче све три гране власти. Они су, ипак,

---

<sup>54</sup> Овај документ (*The Declaration of Independence*) усвојио је Континентални конгрес 4. јула 1776. године. Њиме је објављена пуна независност и сувереност тринаест колонија од британске власти.

<sup>55</sup> „Борбе између гувернера и законодавних тела биле су равне почетној борби између Американаца и Британаца“ (Харисон, 97).

посебан страх имали од егzekутиве (Burns, 279-280). Творци Устава сматрали су, наине, да председник треба да буде шеф једне *пасивне* егzekутиве, те главни ауторитет у примени права и вршењу политике и – ништа више од тога (Wilson, 15-16). Ови извори, дакле, наглашавају аргументе према којима је председништво, практично од свог оснивања, било замишљено као политички неутрална установа, са веома уским овлашћењима. Другим речима, према Уставу је извршна власт конципирана као грана власти која није опремљена правним капацитетима за остваривање надмоћи над осталим институцијама.

И историјска перспектива пружа разлоге за увереност бројних коментатора у наведено виђење председништва. Недуго по ступању Устава на снагу, амерички уставни поредак оптеретила је оптужба за извршном узурпацијом. Пошто је председник Вашингтон објавио неутралност Сједињених Држава у рату између Француске и Велике Британије, ова објава (*Proclamation of Neutrality*) нападнута је од стране симпатизера француске стране у сукобу као акт који се налази изван поља надлежности америчког председника (према: Corwin, 1917: 7-8). Председника Џеферсона опозициона јавност оптуживала је, у освит Рата из 1812. године, да његови поступци наликују радњама „диктатора у рату“ (према: McLaughlin, 337), а председника Џексона (Andrew Jackson, 1829-1837) истакнути чланови Сената приказивали су као опасног човека, који настоји да „у потпуности промени републикански облик владавине“ и у својим рукама концентрише сву власт, тиме што ће остале институције препустити „брзом преврату“, а уставни поредак претворити у „тиранију“ (према: *Ibid*, 422).<sup>56</sup>

Најчешћи предмет анализе „диктаторских“ поступања представљало је председништво Абрахама Линколна (Abraham Lincoln, 1861-1865). Као председник који је, током Америчког грађанског рата (1861-1865), водио земљу кроз њену најдубљу уставну кризу и најозбиљнији оружани сукоб у дотадашњој америчкој историји, Линколн је обилато користио овлашћења која су му стајала на располагању. Веома висока репутација коју овај председник ужива у америчкој историји делимично је нарушена континуираним оспоравањима уставности радњи које је предузимао, што се пре свега односи на вршење прерогатива који припадају Конгресу (према: Keynes, 12). Председник Линколн, писао је један енглески коментатор са почетка XIX века, имао је више овлашћења него било који појединачни енглески политичар још од Оливера

---

<sup>56</sup> Сенат је, чак, у марту 1834. године, усвојио резолуцију у којој је истакнуто како је „председник, недавним радњама у вези са јавним приходима, преузео на себе овлашћења и моћ која му нису поверена Уставом ни законима, већ су у супротности са њима“ (према: McLaughlin, 423).

Кромвела (Bryce, 66).<sup>57</sup> Оваква пракса даље је подстицала развој школе мишљења која је у извршној власти и њеном кључном носиоцу препознавала основну претњу опстанку уставне расподеле власти.

У познате ауторе из XVIII века који су упозоравали да председник постаје неупоредиво утицајнији од законодавне и судске гране власти спада на првом месту Брајс, у својству аутора тезе о председнику као „изабраном краљу“, односно „највећој функцији на свету, осим, можда, папске“<sup>58</sup>. Токвил је председнику одрицао карактер заштитника националних интереса, пошто поступке америчког шефа државе пре свих осталих обзира одређује његова брига да заштити и очува властити положај, а посебно да осигура свој поновни избор.<sup>59</sup> У свом класичном делу из 1885. године, Дајси је истицао примат америчког председника над предвиђеном контролом законодавца, будући да је председништво, по овом аутору, равноправно са положајем Лорда заштитника под британским уставним прописима из XVII века, односно немачког цара у периоду до Првог светског рата.<sup>60</sup> Вебстер (Daniel Webster), утицајни сенатор из 1830-их и један од водећих теоретичара америчког уставног права своје генерације, говорио је како је председник носилац свеукупне власти, док су сви остали уставни актери „тек подуговарачи“ (према: Binkley, 1947: 81).

У складу са постулатима већ формираног теоријског правца, XX век изнедрио је читаву серију значајних аутора који су додатно проблематизовали питање снажења улоге председника. Критички настројено расположење према егзекутиви посебно је расло у периодима ратних околности, односно значајних међународних сукоба. Током читавог XX века, основне поставке о мањкавостима америчког институционалног поретка груписане су око тезе о изванредној експанзији егзекутиве. Ово нарастање моћи извршне власти наводно је поспешено честим доживљајима спољне претње националној безбедности.

Надређена позиција председништва у уставном систему само је потврђена доласком на положај „јаких“ председника, попут Мекинлија (William McKinley, 1897-1901) или Теодора Рузвелта (Theodore Roosevelt, 1901-1909) (Laski, 133-134). Непосредно пред ступање Сједињених Држава у Други светски рат, изражавана је бојазан да је председништво постало опасно персонализовано у двоструком смислу.

<sup>57</sup> Епитет „диктатора“ Линколну додељују и неки савременији писци (в.: Levinson et al., 1816).

<sup>58</sup> Брајс, II, 124, 107.

<sup>59</sup> Токвил, 118. Ипак, тај писац на другом месту ублажава овакву своју оцену (*Ibid*, 106, 109). Уосталом, могућност поновног (трећег) избора истог председника била је могућа у Токвилово време, али данас више није.

<sup>60</sup> Dicey, 99.



Прво, да вођство које извршна власт пружа овиси о случајности личности, против које метод избора председника путем електорског колегијума не пружа довољна јемства и, друго, да не постоји тело које би председник био дужан да консултује како би од њега добио независтан савет (Corwin, 1941: 316). Председник је, уопштено, називан „уставним монархом“ и „монархом без династије“ (Кол, 1935: 180,182), а веома утицајни коментатори писали су о страху јавности од „деспотизма“ америчког шефа државе. И наш аутор, проф. Ђорђевић, тврдио је како су „стварне функције“ председника „у многоме измењене ако нису сасвим нове“, те да су учиниле да он постане „најмоћнији изабрани шеф државе који је до сада познат у историји“ (Ђорђевић, 3). Пишући о периоду током Првог светског рата, Бартелеми је тврдио да је председник Вилсон спроводио „истинску диктатуру“ на плану спољних послова за време трајања овог светског сукоба (Barthélemy, 1936: 141).<sup>61</sup>

Оптужбе за диктаторско поступање председника продубљене су у периоду мандата председника Френклина Рузвелта (Franklin D. Roosevelt, 1933-1945), јединог шефа извршне власти у америчкој историји који је на тој функцији провео више од два мандата. Његово поступање према Врховном суду, односно покушај да „спакује Суд“ (*the “court packing” plan*)<sup>62</sup> виђено је као „јасан доказ диктатуре“ (Фридрих, 227), а његово владање називано је „популарном диктатуром“ (Кол, 206). Истовремено, председништво је за дванаест година Рузвелтовог мандата у толикој мери оснажено да, по речима једног аутора, никада више није враћено у оквире којим је ограничавано за време ранијих, „слабих“ председника (попут Хардинга (Warren Harding (1921-1923)), Кулица (Calvin Coolidge (1923-1929)) и Хувера (Herbert Hoover (1929-1933))), чији су мандати на функцији председника непосредно претходили Рузвелтовом) (Graubard, 297). Углед председништва за време Ф. Рузвелта био је толики да су тадашњи радикалнији коментатори тврдили да је, историјски посматрано, реч о „тачки прекретници“, односно да је и сама „будућност америчке политике и политичких установа веома неизвесна“ (Кол, 170). Оптужбе за диктатуру чуле су се и у току Другог

---

<sup>61</sup> Вилсонова незаинтересованост за став Сената имала је „катастрофалне последице“ за овог председника непосредно по окончању Првог светског рата (Fisher, 1982: 256).

<sup>62</sup> Реч је о настојању председника Ф. Рузвелта да, усвајањем Закона о реформи судског поступка, чији је нацрт (*Judicial Procedures Reform Bill*) представљен Конгресу 1937. године, изрази своје неслагање са одлукама Врховног суда којима су реформски потези у оквиру програма економског опоравка, познатог као *New Deal*, систематски проглашавани неуставним. Рузвелт је намеравао да број чланова Врховног суда повећа тако што би председнику било дато овлашћење да, уз сваког судију старијег од 70 година, у састав Врховног суда именује још једног, „додатног“ судију. Закон, ипак, није усвојен у форми у којој је био предложен од стране председничке администрације.

светског рата, приликом ступања Ф. Рузвелта у трећи, па потом и у четврти председнички мандат (према: Fincher, 67).

Наизглед неутралне и објективне констатације о томе да је председник преузео главну позицију у организацији власти множиле су се у току, али и након Другог светског рата.<sup>63</sup> О председништву је писано као о „супер-функцији“ (*super-office*) (Burns, xi), чији успон не зависи ни од личних карактеристика носилаца функције председника, пошто су и „слаби“ и „јаки“ председници одбијали од себе насртаје на властити уставни домен (*dominium regale*) и привлачили друге државне и политичке институције у орбиту свог утицаја. Тако је успон председништва представљен као „институционална тенденција, а не само развој који је овисио од случаја кризе и личности“ (Burns, 314). Закључено је да је резултат учесталих међународних криза након Другог светског рата представљало „разарање традиционалних уставних односа“, с обзиром да су овлашћења Сената да саветује и одобрава закључење уговора „атрофирала у оно што се уобичајено сматра дужношћу да се даје ургентни притисак са минимумом савета“ (Фулбрајт, 2005: 52). Све гласнија постајала је и критика уперена против права председника да уопште закључује међународне уговоре (према: Fincher, 114). Искуства из два светска рата, са председницима Вилсоном, Т. Рузвелтом и Труманом (Harry S. Truman, 1945-1953) као најутицајнијим политичким фигурама у Сједињеним Државама током њиховог трајања, служила су да поткрепе гледишта теоретичара и уставних историчара који су држали да је председништво преузело примарну позицију у систему уставних институција.<sup>64</sup>

Средина друге половине XX века дала је нов замах гледиштима по којима је председништво опасно прекорачило линије властитих уставних овлашћења. Поједини аутори писали су запажене радове у којима су, на веома оштар начин, изношене процене ризика које по уставни поредак носи поступање председника Л. Џонсона и Никсона, али и неких њихових претходника.<sup>65</sup> Током Вијетнамског рата, академски критичари позивали су се на изворне уставне принципе, наводећи да је аутономно овлашћење егzekutive за ступање Сједињених Држава у рат без изричитог одобрења

---

<sup>63</sup> В., примера ради: Фридрих, 312.

<sup>64</sup> Веома је упућујућ у том смислу следећи рад: Friedman, D. S., *Waging War Against Checks and Balances: The Claim of an Unlimited Presidential War Power*, Vol. 57, *St. John's Law Review* 213–291 (1983).

<sup>65</sup> Америчка стручна јавност почела је, у доба када су дужности председника вршили Л. Џонсон и Никсон, по први пут да у толиком обиму поставља питања о карактеру и ширини председничке власти (према: Graubard, 704). Ипак, докази да ова тврдња није сасвим тачна видљиви су из излагања са претходних страница овог рада.

Конгреса – противно Уставу. Такво гледиште прерасло је практично у консензус током 1970-их и 1980-их (према: Delahunty, Yoo, 2007: 101).<sup>66</sup>

Вијетнамски сукоб (у својој каснијој фази) утицао је на то да бројни аутори заузму радикално другачија становишта о подели ратних овлашћења међу америчким институцијама, у правцу строже законодавне контроле над поступцима егзекутиве (Fisher, 1982: 1995). Роситер је истицао како је институција америчког шефа државе временом почела да задобија запањујућ број нових дужности и одговорности (Rossiter, 4)<sup>67</sup>, а Линбери је тврдио да би резултати промене односа између законодавне и извршне гране у корист ове друге „без сумње шокирали наше Очеве осниваче“ (Lineberry, 386).<sup>68</sup> Шлезинцер је писао о „империјалном председништву“, које не поштује уставна ограничења и поделу власти, односно политичку одговорност. Он је тврдио да такав свој положај председништво дугује међународним околностима, у виду повратних дејстава спољне политике САД на равнотежу између уставних органа.<sup>69</sup>

Тезу о атрофираним институцијама као последици трагичних искустава Вијетнамског рата образлагао је и утицајни сенатор Фулбрајт (W. Fulbright), употребом фразе о „ароганцији моћи“<sup>70</sup>, или „власти“ (овисно о лексичком избору приликом превода овог веома читаног наслова).<sup>71</sup> У својству председавајућег спољнополитичког одбора Сената, Фулбрајт је 1971. године упозоравао да је „уставна диктатура“ већ успостављена у рукама председника Никсона.<sup>72</sup> У таквим политичким околностима и услед продорне отворености бројних описа који су изградили интелектуално-критички

---

<sup>66</sup> Ретки су аутори препознавали парадокс у чињеници да је у том раздобљу председништво било на врхунцу утицаја, док је истовремено трпело различите облике оштрих унутрашњих и спољних притисака. Тако, проф. Ворен тврдио је да „Конгрес ни на који начин није сведен на минорну улогу у спољној политици“. Све ово чинило је посао председника „најтежим и најкомпликованијим актом балансирања на свету док он покушава да води нацију“ (Warren, 1964: 431-432). Раније, почетком XX века, међу упућеније критичаре законодавне власти убрајао се Вилсон, универзитетски професор права и будући председник Сједињених Држава (в.: Вилсон, В., *Влада Сједињених Америчких Држава*, Београд 1930 (превод с енглеског: др Драгомир Иконић)). Оваква гледишта, међутим, потпуно су била занемарена у време трајања „хистерије Вотергејта“, током 1970-их и 1980-их (Смердел, 1984: 221).

<sup>67</sup> Слично: Lineberry, 409.

<sup>68</sup> В. и: Levinson et al., 1812.

<sup>69</sup> A. Schlesinger, *The Imperial Presidency*, Washington D.C 1973:ix. Занимљиво је да је Шлезинцер 1965. године писао о томе како се Конгрес на недопустив начин меша у послове извршне власти (A. Schlesinger, *A Thousand Days*, Boston, 1965, стр. 707-708), да би недуго потом, у делу *The Imperial Presidency* указивао на то како је уставна равнотежа озбиљно нарушена у корист председника (*The Imperial Presidency*, 1973, стр. 317): в. Смердел, 1984: 56.

<sup>70</sup> Фулбрајт, В. Ц., *Ароганција моћи*, Београд: Филип Вишњић, 2005 (превод с енглеског: Слободан Дивјак); наслов оригинала: William J. Fulbright, *The Arrogance of Power*, New York 1966.

<sup>71</sup> О прецизно побројаним проблемима извршне доминације, в. поглавље „Опадање моћи Сената“ (*Ibid*, 54-59).

<sup>72</sup> Према: Смердел, 1984: 213-214.

амбијент за анализу уставних прилика, дошло је до истицања потребе за знатно већим утицајем законодавног тела на извршну власт.

Соренсен је истовремено упозоравао да су у америчком систему власти преостале „само кочнице, без равнотежа“.<sup>73</sup> Уместо да окончање Никсоновог председништва (пред притиском јавности и осталих уставних органа као последица афере „Вотергејт“ (‘Watergate Affair’)) ублажи критички расположене текстове и предлоге, тренд опште критике институције председништва потрајао је и након његове оставке на функцију (која је представља историјски преседан) (Смердел, 1984: 152).

Тврдило се да је јако председништво постало институционализовано и оптерећено инерцијом, те да би прве жртве његове растуће снаге могле постати управо инвентивност и креативност у раду саме те институције. Ни каснији развој догађаја, укључујући и резултате конгресних истрага из друге половине 1970-их година, није брзо оспорио ранију представу о председнику чија снага претеже над утицајем осталих институција. Тој чињеници није могла да стане на пут ни околност да су неки ауторски текстови „одисали“ сентименталношћу према угроженим прерогативима Конгреса, која је требало да наиђе на широк пријем код читалаца и у политичкој јавности уопште.

Основ за бојазни изнете од стране свих ових аутора тичу се околности да демократска политичка теорија има бројне разлоге да се стално супротставља концентрацији тежишта власти у извршној грани. И онда када је признавала да постоји премоћ егzekутиве над осталим гранама власти, теорија је тежила да је учини (потенцијално) одговорном пред законодавцем, односно јавним мњењем (Марковић, 1976: 424). Поред тога, из наводно доминантне позиције егzekутиве рађала се претња фузије извршних и законодавних овлашћења у њеним рукама, што би било остварено делегацијом овлашћења Конгреса на извршну грану, посебно у нередовним околностима. Капацитет законодавног тела да обавља стручну контролу извршне гране представља значајан показатељ демократичности одређеног друштва. Одсуство или ограничен обим те контроле доноси претњу опстанку самог демократског уређења.

Из свих ових разлога, забележени су и предлози за установљењем дуалне извршне власти (установљењем два истовремена носиоца дужности председника), односно увођењем колективног председништва (по швајцарском моделу),<sup>74</sup> али и институционалним снажењем кабинета, или чак одређеном врстом парламентарне

---

<sup>73</sup> Sorensen, T., *Watchmen in the Night: Presidential Accountability after Watergate*, MIT Press, Massachusetts 1976: 75, в. у: Смердел, 1984: 21.

<sup>74</sup> Према: Смердел, 1984: 153.

владе праћене поделом одређених елемената извршне власти са Конгресом (Corwin, 1941: 316). Постојале су и замисли о томе да се статус и овлашћења председника измене путем уставног амандмана (у складу са процедуром предвиђеном изворним чл. V Устава). Тако, према предлозима реформиста из 1960-их, дужина трајања обављања функције председника била би ограничена на један мандат, а шефовима департмана било би допуштено да имају своје место у Представничком дому (без права гласа). Ове идеје нису озбиљније заживеле стога што је – према једном виђењу – по њиховом представљању јавности од стране одређених чланова Конгреса, уследила „жилава (...) одбрана председништва“ (Burns, 53). Ипак, није неосновано тврдити да је у свако доба историје Устава постојао отпор мењању његове садржине, у деловима којима је регулисан однос између институција власти. На то указује чињеница да су амандмани на Устав изузетно ретко обухватили тај (и иначе веома сложен) однос.

Најзад, основа за преиспитивање улоге председништва остало је на претек и у најсавременијем раздобљу америчке историје. Низ посматрача коментарисао је развој председништва на крају XX и на почетку XXI века, посебно у светлости учешћа Сједињених Држава у оружаним сукобима ван америчког континента, изведених углавном од стране републиканских администрација и супротно нормама међународног права.<sup>75</sup> Председништво је изнова оспоравано, а „тајност“ и дискреција (односно, одсуство законске прескрипције) који га окружују сматрани су опасним оруђем које нема другу намену до да учврсти и додатно прошири позицију извршне власти у односу према судовима и Конгресу. По неким ауторима, проширење председничких овлашћења не одликује се „страначком припадношћу“, пошто администрације које долазе из обе велике политичке партије настоје да позицију председништва одрже најмање на једнаком нивоу у односу на онај на којем су је наследили од својих претходника (Levinson et al., 2010: 1828).

Нове одлике политичке доминације институцији председништва донели су председници Реган (Ronald Reagan, 1981-1989),<sup>76</sup> Клинтон (William Clinton, 1993-2001) и Џ. В. Буш (George H. W. Bush, 2001-2009). Уз то, и њихови претходници још од окончања Другог светског рата допринели су томе да извршна овлашћења, када је реч о ситуацијама постојања оружаних сукоба у којима америчке снаге учествују, буду

---

<sup>75</sup> Б. Вудворд, *План напада*, Београд, 2004; В. Вудворд, *Mensonges d'Etat: Comment Bush a perdu la guerre?*, Paris 2007; S. Fumaroli, *Tempête sous un crâne: L'Amérique en guerre 2003-2006*, Paris 2007; S. Graubard, *The Presidents: The Transformation of the American Presidency from Theodore Roosevelt to George W. Bush*, London 2004.

<sup>76</sup> Graubard, 586.

толико велика да су неки од ратова били вођени на иницијативу извршне власти. Администрација би у тим случајевима прелазила преко јасне одредбе Устава, према којој једино Конгрес има право да објављује рат (чл. II.8 (11)).

Председничка овлашћења на плану закључивања уговора, признавања држава и врховног заповедања оружаним снагама, мада широка сама по себи, нису довољна да објасне због чега председник даје тон спољној политици и њом оркестрира (Lineberry, 415). Као упечатљив пример наводи се и околност по којој је Председник данас „врховни заповедник стајаће војске од преко милион људи, са снагама распоређеним по читавом свету“ и оружаним арсеналом чија се количина и ефикасност нису могли замислити крајем XVIII века (Levinson et al., 1812). Слично томе, неки аутори тврде да је контекст „Рата против тероризма“ (*War on Terror*) веома захвалан за насртљива посезања извршне власти према овлашћењима осталих институција, односно према слободама грађана (Graubard, 691). И иначе, обиље теоријске грађе указује на присвајање уставнополитичког примата од стране последњег председника уврштеног у анализу, Џ. В. Буша,<sup>77</sup> али и његових непосредних претходника.

Напослетку, теза о наметљивој извршној власти која користи (или производи) нередовне околности на међународном плану како би остварила или одржала уставну доминацију, своје упориште налази и у општем упоредном тренду пораста утицаја егзекутиве. Пошто су, компаративно посматрано, парламенти изгубили улогу институционалног језгра модерне представничке владавине, њихову улогу преузела је извршна власт која се, независно од облика владавине или модела парламентарног или председничког режима, „труди да постане срж представљања“ (Фридрих, 261).

Још седамдесетих година прошлог века писано је у нас о често прихванатом закључку како је егзекутива, упоредно гледано, постала „неком врстом гравитационог центра власти“ (Марковић, 1976: 433). Овакав став износи се и у новије време, па се може прочитати да извршна власт „данас доминира свим модерним политичким системима без обзира на устројство државне власти“ (Смердел, Сокол, 2009: 201).<sup>78</sup> Слично томе, истиче се и да „готово све савремене анализе егзекутиве почињу констатацијом да се ради о истинском центру политичке власти, што упућује како на недовољност наведеног традиционалног одређења тако и на двојбеност самог термина „извршна власт““ (Димитријевић у: Матић, 451). Извршна власт, наиме (онако како ју

<sup>77</sup> Levinson et al., 1812; Mortenson, 2011: 429 итд.

<sup>78</sup> Смердел је, још средином 1980-их, тврдио како је у америчком уставном поретку на снази „осамостаљивање и прелаз тежишта власти на извршне органе“ (Смердел, 1984: 2).

је традиционална уставноправна теорија дефинисала), не бави се више само извршавањем одлука, него и „формулисањем политике, односно доношењем најважнијих политичких одлука“ (*Ibid*). У складу са тим, неки уставни компаратисти слажу се са тезом како је „егзекутива“, заправо, у данашње време погрешан израз, уколико се у обзир узме степен ауторитета који су извршне власти широм света приграбиле за себе (Mény, Knapp, 208). Ипак, према свему што је утврђено, присталице школе мишљења о неприхватљивом и противуставном успону утицаја председништва немају интереса за додатно истраживање питања евентуалне генералне тенденције снажења егзекутиве у демократским порецима. Аутори са таквим ставовима су, као што се може видети, своје тврдње износили још од краја XVIII века, у периоду за који се никако не може везати почетак раста моћи извршне гране власти, у Сједињеним Државама или ван њих.

## I-5

### **Оспоравање тезе о доминацији извршне гране власти**

Премда критиковано са бројних страна због наводних настојања да, без утемељења у Уставу или у постулатима система кочница и равнотежа, редефинише однос међу највишим институцијама власти у своју корист, америчко председништво није, у академској јавности, виђено искључиво као носилац недопустивих тежњи, опасних по саму демократску структуру политичког система. Аргументи којима су тврдње о агресивној извршној власти побијане старе су колико и Устав, а односе се практично на све тачке на којима се критика извршне власти темељила. Оцењивање снаге извршне власти тако да се она приближава диктаторским или деспотским размерама изричито су одбациване од стране бројних аутора из XX века.<sup>79</sup>

Пре свега, историјски посматрано, није сасвим тачна тврдња да је страх од снажне егзекутиве водио делегате Филаделфијске конвенције усвајању решења садржаних у Уставу. Упркос томе што је таква стрепња у одређеној мери постојала, ипак је један од важних мотива за одржавање саме уставне конвенције био снажење

---

<sup>79</sup> Laski, 66; Rossiter, 3, 24; Taft, 140-141 итд.

националне егзекutive, оличене у институцији председништва.<sup>80</sup> Доминантна струја међу делегатима, коју су чинили „федералисти“, одликовала се прагматичношћу, те су уставописци били спремни да напусте своје раније (предреволуционарне) ставове о опасностима које извиру из снажне извршне власти (Posner, Vermeule, 2009: 7; Дерен, 261). Независност председника због тога је гарантована одредбама чл. II Устава, које су у потпуности усклађене са приоритетним уставним принципом – начелом поделе власти на три гране.

Аутори „Федералистичких списа“ оптуживали су противнике усвајања новог Устава управо за претеривања у нападу на концепт савезне извршне власти. Хамилтон је, тако, тврдио да су (оновремени) критичари председника преувеличали његова уставна овлашћења „до мере краљевских прерогатива“, који чак укључују симболичку компоненту „призора азијског деспотизма“ (Hamilton et. al., 1961: LXVII, 419). Пошто је пре усвајања Устава „супрематија легислатуре препозната као супрематија фракција и тиранија променљивих већина“, неопходна је била енергичнија извршна власт и „није спорно (...) да је Устав требало да прошири власт егзекutive“ (Levi, 1976: 378, 382).<sup>81</sup>

Очеви оснивачи били су свесни недостатака и ексцесивних вршења надлежности законодавних тела у државама чланицама, али и озбиљних мањкавости Континенталног конгреса у периоду када је „једна грана власти обављала све задатке“ (Fisher, 1982: 13). Тако је усвајање Устава представљало континуитет са политичким развојем који је већ био започет.<sup>82</sup> Слабости Чланака о конфедерацији, како њиховог текста, тако и примене, представљале су снажан аргумент за истицање тезе према којој је савезној извршној власти Уставом додељена водећа улога у процесу јачања општих институционалних капацитета младе федерације.

Поред тога, тврдње о снажењу извршне власти на штету парламентарне контроле нису географски ограничене на простор Сједињених Држава. Маргинализација законодавних тела од стране влада које теже да њихово поступање

---

<sup>80</sup> Кливленд подсећа да је у доба сазивања Филаделфијске конвенције било „опште прихваћено“ да „успех експеримента народне владавине међу новим државама [чланицама] зависи од стварања ефикасне извршне власти“ (Cleveland, 5-6). Био је то „апсолутно суштински чинилац“ правилног уставног уређења нове заједнице (било да она буде устројена као конфедерација или федерација), за чије је правно конституисање на Конвенцији представљен низ планова – а сваки од њих садржао је одређени облик делотворне извршне власти као значајну иновацију. Проблем уравнотежености између захтева за снажном и – са друге стране – контролисаном егзекutive није тиме био решен, јер се на том значајном скупу „ниједно друго питање није показало сложенијим и проблематичнијим“. Највећи разлог овој недаћи био је у уздржаном ставу знатног броја представника према снажној егзекutive. Тај је став, једноставно, био одраз бојазни од „сенке монархије“ и стрепњи старијих од федерације (*Ibid*, 6).

<sup>81</sup> Слично пише и Брајс: Вгусе, 38-39.

<sup>82</sup> Ипак, о проблемима (дис)континуитета између Чланака о конфедерацији и Устава из 1787. године, нешто више пажње биће посвећено у првом поглављу наредне главе рада.



што је више могуће амортизују представља тенденцију присутну у свим савременим демократијама (Крстић, 2008: 117-118). Што је још важније, реч је о тренду који је посебно приметан био у другој половини XIX века – дакле, управо у периоду када су критике снажења америчког председништва биле најгласније још од времена окончања Америчког грађанског рата (Смердел, 1984: 10). Посматрано дубље кроз историјску и упоредну перспективу, америчка владавина представљала је веома усамљен облик председничког система у којем основе уставне поставке нису формално изобличене, у правцу креирања „извитопереног“ модела поделе власти, познатог као „президентијализам“, који се првенствено одликује потпуно независном и неспорно доминантном извршном влашћу, од чијег се ширења не могу заштити ни законодавна ни судска грана власти. Какве год критике биле управљене на рачун америчке егzekутиве, чињеница је да њени носиоци нису настојали да промене формалан образац функционисања уставних институција.

Са друге стране, према одређеним гледиштима, извршна власт је и позвана да игра водећу улогу у односима између номинално равноправних уставних чинилаца. Ако се прихвати да је влада „моторна институционална снага у модерним друштвима“, њена улога и политичка моћ мора расти у околностима које одликује нужност усвајања и спровођења одлука које су од највећег значаја за опстанак државе као суверене политичке заједнице (Радојевић, 2009: 61-62). Сложеност међународних послова има за последицу да се „ситуација може брзо променити у односу на стање које је постојало у тренутку усвајања законодавства“, те се „може испоставити да је тешко или немогуће опозвати или изменити законе, како би они били прилагођени новој ситуацији“ (Wallace, 1970: 463-464).

Према овом теоријском правцу, вођство међу гранама власти природно би требало да припада егzekутиви, због динамике којом се одликују њени поступци, као и због посебних карактеристика које се односе на њен састав и средства које јој свакодневно стоје на располагању (Wilson, 47).<sup>83</sup> Пораст утицаја председништва убрзан је растом „позитивне државе“ и „велике владе“ (*big government*), праћене снажењем јавне управе, али и низом спољних и унутрашњих кризних ситуација током XX века (Rossiter, 62-65). Бројни други чиниоци могу бити уврштени међу оне који су

---

<sup>83</sup> Тако је процењивао још Токвил, када је средином XIX века тврдио да „има предмета који су општенационални по природи, то јест који се тичу само нације у целини, па могу бити поверени само лицу или скупштини који најпотпуније представљају целу нацију“ и међу те предмете убројао рат и дипломатију (Токвил, 311).

допринели снажењу председништва, особито услед промена политичких система уопште које је донео XX век.

Поред извесних изричитих овлашћења која су Уставом пренета на председника, општа одредба о извршним прерогативима из чл. II.1 (1) није представљала случајан избор писаца Устава. Важно је било да енумерација појединих овлашћења једноставно спецификује кључне надлежности које су природне дефиницији извршне власти. Остатак овлашћења егзекутиве „проистицао“ би из генералне клаузуле, под условом да такво тумачење буде у складу са осталим деловима Устава и са начелима слободне владавине.

Из тог угла посматрано, извршна власт која је поверена председнику треба да трпи само оне изузетке који су изричито предвиђени у уставном документу, а то су право учешћа Сената у закључивању уговора и именовању службеника, као и право Конгреса да објави рат. Хамилтон је ову идеју представио као „генералну доктрину“ америчког Устава (према: McLaughlin, 255-256).<sup>84</sup> Ово становиште прихватили су радо и бројни носиоци председничке функције (што ће бити изнето у VII глави рада).

Са друге стране, поједини председници (кроз читаву америчку историју) вршили су своја овлашћења стриктно се држећи језичког тумачења Устава, са опрезом којим се не одликује поступање уставних актера заинтересованих за проширивање надлежности функције коју врше. Сваког моћног председника наслеђивао би један или више слабих председника за редом (Posner, Vermeule, 8; Rossiter, 62; Fisher, 1982: 16), а надлежности председништва у таквим околностима по правилу су преношене у умањеном обиму од оног у којем су претходно биле стечене.<sup>85</sup> Тиме се сви добици претходног председника чине проблематичним. Примера ради, током XIX века, посебно након Америчког грађанског рата, у академској јавности поново је на снази била теорија према којој законодавно тело представља најпотпунији израз народне воље. Последица тога био је успон утицаја Конгреса, који је практично трајао све до почетка XX века (Levi, 386). Налик томе, период од 1921. све до 1933. године представљао је „еру свесног одрицања од власти од стране председника“ (Laski, 137). Гледиште о својеволјној уздржаности

---

<sup>84</sup> Један од запажених аутора који су настојали да оспоре ову доктрину био је Медисон. Стрепећи од пораста аутократске владавине у Америци, он је тврдио да је овај концепт извршне власти формиран по узору на постојећи британски систем, што је у његовим очима довољно компромитовало читаву замисао (према: McLaughlin, 259).

<sup>85</sup> Парадигматична је процена коју је својевремено изнео Токвил речима да власт председника Џексона „расте непрестано“, али да, заузврат, „моћ [институције] председника опада“, те да ће се она „пренети ослабљена његовом наследнику“: Токвил, 334.

америчког шефа државе од вршења чак и оних надлежности које неспорно припадају извршној власти потврђује се освртом на историју председништва.

Важну промену у односима између законодавне власти и председништва представљао је период друге половине XX века, са посебним нагласком на његову седму и осму деценију. Чак и горљиви протагонисти заштите конгресних овлашћења признају да је америчко председништво, онакво какво је постојало током прве половине XX века, окончано између 1960-их и 1970-их, као последица узбурканих односа у америчкој политици, изазваних пре свега учешћем (и поразом) Сједињених Држава у Вијетнамском рату (Graubard, 709). Тада је уследио „анти-извршни период“ (‘the anti-executive period’) (Turner, 2012: 426). Занимљиво је да је овакав развој догађаја (познат међу америчким ауторима и као „препород Конгреса“)<sup>86</sup> уследио веома брзо након што је, крајем 1960-их, у правној и политиколошкој литератури преовладао став о неповратно изгубљеним овлашћењима Конгреса (према: Смердел, 1984: 150-152).

Чак и у доба очигледне доминације председништва, упозоравало се да овлашћења председника „не треба да створе представу да је реч о свемоћној уставној и политичкој установи“, будући да амерички шеф државе своје надлежности „врши у оквиру граница једног сложеног уставног и политичког система“ (Марковић, 1976: 222).<sup>87</sup> Неколико пута у току XX века Конгрес би се уздигао на таласу изборног успеха, док је председништво, контролисано од стране ривалске политичке странке, тонуло до најниже политичке позиције. Притом, у свакој од ових прилика долазило је до сукоба између законодавне и извршне власти, и то не само око одређених конкретних питања, већ и око дугорочних односа између двеју грана власти, пошто је Конгрес настојао да потврди предност коју је претходно био стекао (Mansfield, 1975: 2). Све ово указује да су тврдње о неминовно доминантној извршној власти пре биле одговор теорије (али и заинтересованих политичких чинилаца) на привремена одступања од устаљених уставних образаца, него што су за основ имале неспорне историјске чињенице.

Једно од гледишта која служе релативизацији тврдње о све снажнијем председништву посебно се често употребљава. Према њему, председништво је у великој мери институција подложна личним утицајима тренутних носилаца те функције. Председници су кроз историју били у психолошком и социополитичком смислу веома разнолике личности. Токови снага које су на њих вршили утицај били су

---

<sup>86</sup> Према: Смердел, 1984: 20. Сам Смердел, истина овакву измену односа снага између егzekутиве и легислативе у корист ове последње, сматра тек релативном: *Ibid*, 20.

<sup>87</sup> „Уређење мора бити сложено у једнакој сразмери у којој је слободно“ – речи су судије Врховног суда Џозефа Сторија (Joseph Story), према: Lineberry, 36.

исувише бурни и непредвидиви, а читав политички и друштвени контекст трајно је обележен недовршеношћу и промењивошћу односа снага међу институцијама. Све ово не допушта да се износе значајнија уопштавања о начинима на које је председништво еволуирало током историје, нити да се изгради стабилна теорија о систематском проширивању утицаја извршне власти у Сједињеним Државама (Burns, 151). И иначе, „тиранофобија“ (‘tyrannophobia’), односно страх од диктатуре је важна тема у америчком политичком дискурсу, иако диктатура никада није постојала у САД, нити је икада заиста била близу остваривања. Тиме се овај концепт квалификовао за статус „ирационалног политичког става“, који се меша са, понекад неопходном, реформом институција (Posner, Vermeule, 9).

Сви значајнији председници називани су кроз америчку историју „диктаторима“, или је речено да имају „диктаторска овлашћења, а исто се односило и на знатан број „мањих“ председника. На крају крајева, упозорење на ризике зала тираније упутио је у својој опроштајној поруци и први председник, Вашингтон, који је у многим аспектима био прототип умереног носиоца функције шефа извршне власти. Рационални критичари требало би, стога, да осавремене своје процене ризика у светлости оваквог искуства, а оно подвлачи да тај ризик, ни након готово два и по века републике, није реализован.

Када је реч о настојањима да се егzekутива ослаби ригорознијом нормативном контролом њеног унутрашњег организовања и функционисања, још се 1803. године са говорнице Представничког дома могло чути да би извршну власт било каква врста поделе „ослабила, лишила је све енергије, учинила је недовољном и потпуно недораслом сврси којој је она намењена“.<sup>88</sup> Енергичност и брза прилагодљивост извршне власти новим околностима (посебно на међународном плану) чине саставни део њене дефиниције и потпуно се уклапају у слику о циљевима због којих уопште извршна власт и постоји у једном демократском поретку. Идеја да би јединство и трајност егzekутиве биле озбиљно нарушене увођењем плуралне егzekутиве старија је и од самог Устава из 1787. године (Hamilton et. al., 1961: LXX, 439). Предности које су од председника начиниле кључног актера у спољној политици чине његова инокосност и способност за брзо одлучивање, као и његово континуирано вршење дужности (за разлику од Конгреса) и боља обавештајна поткованост. „Пошто управљање спољним

---

<sup>88</sup> Према: Hyneman, Carey, 43.

пословима изискује трајно испитивање и брзо одлучивање, председник је логичан ауторитет за управљање нашим односима са другим земљама“ (Fincher, 110-111).

Иницијатива извршне власти представља, стога, основ поступања законодавства, које, заузврат, ову критикује и контролише (Laski, 32). И не само то. Истина је и да је, у незанемарљиво дугим историјским интервалима, првенствена брига посматрача била везана за слабост, а не снагу, америчке извршне власти, а посебно за злоупотребе од стране законодавне власти и њених посебних одбора (Levi, 373). Уверење да више овлашћења за представничко тело аутоматски води већем степену демократичности политичког система америчка уставна пракса није потврдила (углавном због партикуларистичких тенденција унутар самог Конгреса, који је под знатним утицајем интересних група). Чланови Конгреса често су оријентисани на властите каријере и немају амбиције да се активније укључе у процесе доношења важних одлука (Смердел, 1984: 25,150-152). Овакво стање ствари, чак, подстиче сумњу у капацитет Конгреса да на себе преузме одговорност, што резултира неминовном председничком иницијативом (Levinson, Pildes, 30-31; Rossiter, 29). Ако Конгрес, дакле, представља скуп политичара који у основи заступају провинцијални дух и уски круг интереса своје изборне базе, логично је да се шеф извршне власти наметне као представник јединства политичких интереса читаве нације.

Механизми рационализације, понуђени од стране опонената теорије о насртљивој егзекутиви, служе да се нешто објективнијим мерилима утврди којим то средствима законодавство заправо располаже како би се одупрло председничкој премоћи.<sup>89</sup> Тезе о томе да је председништво, барем у одређеним интервалима у америчкој историји, представљало потчињену грану власти, износили су значајни аутори.<sup>90</sup> Уосталом, до важних овлашћења председништво је у великој мери долазило захваљујући делегацији овлашћења извршној власти од стране Конгреса. Конгрес је свесно прихватао председничко вођство током већег дела XX века (посебно за време мандата популарних председника), али би у првој наредној прилици почео да наглашава своју независност, што је задатак усмеравања законодавног тела од стране извршне власти сваки пут додатно отежавало. Након бројних оружаних сукоба у којима су Сједињене Државе узеле учешће од 1945. године до данас, праћених по правилу знатним порастом утицаја ове земље у међународним односима, природно је да се

---

<sup>89</sup> Наредна, II глава рада биће посвећена утврђивању оруђа које стоје на располагању Конгресу (а особито Сенату) како би унутрашња (парламентарна) контрола председничке дипломатије била ефикасна и сврсисходна.

<sup>90</sup> Токвил, 109; Вилсон, 1930; Koenig, 5-7.

председништву приписивала инхерентна уставна супрематија, особито ако би се достигнућа бивших носилаца функције величала у поређењу са њиховим неуспесима.

Систем кочница и равнотежа примењен на однос председника и осталих грана власти подразумева да је одобрење Конгреса, првенствено из финансијских разлога, неопходно за усвајање сваке значајније мере извршне власти, али и да противуставни поступци председништва могу наићи на осуду судске гране власти, тачније – Врховног суда.<sup>91</sup> Ограничења председничкој власти раширена су по читавом Уставу. Дужина трајања мандата од четири године (уз само један могући реизбор, захваљујући одредбама XXII амандмана из 1951. године) једно је од њих. Важна је и немогућност извршне власти да се супротстави ступању на снагу прописа који је усвојен у Конгресу двотрећинском већином упркос претходно уложеном председничком вету. Још су важнији чланови I и III Устава који ћутке задржавају нека важна овлашћења ван домена председничке власти, или их изричито поверавају другим органима, над којима извршна власт нема контролу. Закони су, као и Устав, пуни „посредних“ кочница на рачун председника, а посебно они којима су осниване агенције и комисије које функционишу независно од председничке власти.

Тезе о насртљивој природи политичке моћи којом располаже председник сводиле су се често на калкулативне ставове о отуђујућој и донекле, чак, мистичној природи инокосне егzekутиве, чији дубљи импулси остају недокучиви и најупорнијем посматрачу, а мрачни портрет служи да се употпуне оптужујуће тезе на рачун председништва.<sup>92</sup> Засноване на поједностављеном приступу, ове анализе су за заједнички именитељ имале груби праволинијски детерминизам, уз недовољно упечатљиво истицање детерминанти постепеног (и самим тим, тешко уочљивог) преласка из демократског у ауторитарни поредак. Уз постојање председника који је (практично непосредно) биран од стране народа, тешко је да се одговорно брани теза о ауторитарној природи те функције.<sup>93</sup> Поред тога, механизми законодавне и судске контроле над овлашћењима извршне власти налазе се у бројним одредбама Устава.

Олака употреба израза као што су „тирански председник“, или „диктатор“, донекле обесмишљава критичке осврте онда када су они заиста засновани, док, са друге

---

<sup>91</sup> Примери ће бити изложени у наставку рада.

<sup>92</sup> Један француски аутор истакао је, анализирајући такве радове, да је – по њима – председништво испуњено „мрачном шекспировском атмосфером ноћи без сунца и бесконачним питањима о власти“ (Portes, 2007: 13).

<sup>93</sup> Делује логично теза према којој је председников ауторитет јачао сразмерно проширењу броја грађана који су временом стицали активно бирачко право (Марковић, 1976: 221). Ипак, она није историјски до краја потврђена, пошто би, од 1787. до данас, подразумевала праволинијски успон овлашћења председника.

стране, призива употребу ванинституционалних метода борбе против извршне власти, што је недопустиво у уставној демократској држави. Критичари су дужни да своје приговоре и препоруке износе прецизно, како би било избегнуто подривање легитимних овлашћења будућих председника, односно како би била очувана равнотежа власти између државних органа. Још се чешће грешке праве приликом чињења аналогije између стечених спољнополитичких овлашћења председништва у ратним околностима и односа међу државним органима у унутрашњим уставним односима. Неопходно је, из свих ових разлога, пажљиво разграничити улагање оправданих приговора на поступања појединачних носилаца председничке функције од генералних овлашћења извршне власти која чине основ таквих поступања.<sup>94</sup>

Поред чињенице да председништво Сједињених Држава носи изванредна овлашћења, како на унутрашњем, тако и на међународном плану, неспорно је да је реч о функцији која, практично од свог оснивања, представља плодно тле за снажан и готово неуништив мит, који је – природно – често и негативан. Историјски пораст значаја председништва, чак и када би се прихватило да постоји, није у несагласности с Уставом и његовим циљевима. Еволуција председништва у водећу политичку снагу представља природан развој уставног поретка Сједињених Држава, уколико се у обзир узму савремене упоредне тенденције, као и промовисана потреба америчког уставног поретка за јединством власти, која није у несагласју са концептом поделе власти.

Искуство америчке уставности показује да је, чак и када су кључне институције власти бивале уpletене у тешко разрешиве сукобе, уставно уређење сачувало снагу да сваку од њих задржи у оквирима који им је наменио дух Устава. Разлог томе првенствено почива у квалитету уставних одредаба, које одликују једноставност, језгровитост и погодност за дуговечну неизмењену употребу, али и поштовање који су носиоци уставних овлашћења својим поступањем исказивали према дџелу чланова Филаделфијске конвенције. Да то није био случај, значај уставног документа тешко да би надмашивао скромни утицај коју има писана реч, па макар се она садржала и у акту који одликује највиша нормативна вредност.

---

<sup>94</sup> Овоме у прилог иде Соренсенова тврдња како критике председништва често за основ имају ауторово виђење недостатака конкретног носиоца функције у време писања критике: Sorensen, 2.

## II

### ПОДЕЛА СПОЉНОПОЛИТИЧКИХ НАДЛЕЖНОСТИ У ПРЕДСЕДНИЧКОМ СИСТЕМУ

Утврђивање и вођење спољне политике одређене државе увек представља „граничну“ област, у том смислу што су носиоци тих активности истовремено упућени на два различита политичка окружења. Прво од њих односи се на унутрашње, односно домаће прилике, а друго на екстерно, или међународно поље ангажовања. У складу са обрасцем присутним у савременом упоредном уставном праву, разликовање спољне од унутрашње политике значајно је и у америчком уставном систему. Ипак, разграничење поља спољних послова од унутрашњих политичких питања и надлежности није једноставно. Међународни контекст вођења спољне политике биће ближе разматран у III глави рада, а унутрашња ограничења поступању извршне власти на плану спољне политике биће прецизирана у овој глави.

Како год спољна политика била дефинисана, једна од кључних њених карактеристика у сваком уставном поретку представља њену тешку подводивост под ригорозне нормативне обрасце, којима би поступци уставног органа надлежног за њено спровођење били унапред предвиђени и (према потреби) ограничени.<sup>95</sup> Из овог се лако може извући логичан продужетак мисли, који сугерише да управо зато законодавно тело, особито у савременим условима (за разлику од античких примера), не располаже адекватним капацитетима за преузимање вођења спољне политике у властите руке (Бруссе, 220-221). Баш из тог разлога, као и из потреба брзине и релативне тајности (дискреције), управљање дипломатијом убраја се у кључне функције извршне власти (Димитријевић у: Матић, 452-453).

Спољна политика представља подручје које је „основ престижа“, односно „примата“ извршне власти, будући да је природа егzekутиве таква да „погодудје таквој врсти државне активности као што је спољна политика“ (Марковић, 1974: 6). Извршна

---

<sup>95</sup> Када је реч о америчкој уставности, ваља рећи да је још 1796. године у Представничком дому један представник (Jonathan Havens) изјавио да „никада не може постојати јасна граница повучена између оног што се уобичајено назива „унутрашњи и спољни односи““ (Byrd, 94). Два века касније, ова је граница још замагљенија, барем према речима из инаугуралног обраћања председника Клинтона: Clinton, 477. Слично томе, савремени аутори истичу да су односи међузависности између спољних и унутрашњих послова сваке државе, а посебно САД, посебно наглашени у периоду глобализације, када готово свако питање унутрашње политике оставља свој траг на плану међународних односа и обратно (Gross, 1080).



власт је по природи ствари институционално упућенија у односе између међународних актера и боље него представничко тело упозната са динамиком која управља њиховим узајамним односима.

Реч је о концепту који је давно препознат у политичкој и правној теорији. Аристотел нам пружа сведочење да су овлашћења за политичку комуникацију са спољашњим, страним заједницама припадала монарху још у старовековним грчким градовима.<sup>96</sup> И даље, од раних дана савременог правом регулисаног односа међу државама (пре свега се мисли на период који је уследио по закључивању Вестфалског мира, половином XVII века), шеф државе имао је *ius representationis omnimodaе*, односно право спољашњег представљања које није било ограничено унутрашњим политичким или правним обзирима нити резервама.

Овакав тренд задржан је и у режимима апсолутистичких монархија, све до прве половине XX века. Од запаженијих уставних мислилаца из описаног периода, међу оне који управљање спољним пословима виде као ексклузивно извршно овлашћење убрајају су се Монтеѕкје, Лок и Блекстон.<sup>97</sup> Према томе, првенство егзекutive у спољним односима признато је у либералној уставној теорији још пре усвајања Устава из 1787. године. Ови идејни правци, засновани на концепцији према којој дипломатија спада у извршни *domaine reservé*, утицали су и на усвајање коначног текста америчког уставног документа.

Начини управљања дипломатијом су разнолики, а најважнији метод спољне политике представља право закључивања уговора, као највиши израз вршења државне суверености. Одредба Устава посвећена вођењу спољне политике налази се у чл. II.2 (2) и позната је као „одредба о уговорима“ (*the Treaty Clause*). Из чињенице да се ова одредба налази у члану који је посвећен прерогативима председника не треба извлачити преурањене закључке. Наиме, та одредба предвиђа значајну улогу Сената у потврђивању закључених уговора и именовању дипломатских представника

---

<sup>96</sup> „У то старо доба њихова власт се простирала подједнако на град, унутрашњост и спољашње послове. А касније када су краљеви сами или под притиском маса стали напуштати своја овлашћења, остало им је у неким државама само право приношења жртава, а у оним државама које још увек заслужују име басилеје остало им је само врховно заповедништво у ратовима ван граница државе.“ (Аристотел, 2003: 86)

<sup>97</sup> Монтеѕкје, 2011: 151, John Locke, *Second Treatise On Civil Government* §147 (1689), MacMillan ed. 1956, William Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, 242-245 (1765), в.: Марковић, 1974: 6. Лок је сматрао да је извршна власт на плану спољне политике „у много мањој мери погодна да се њом управља на основу пређашњих, владајућих, позитивних закона“, те стога „мора неопходно бити остављена опрезу и мудрости“ егзекutive: *Ibid*, §144, у: Wallace, 463, фус. 268.

Сједињених Држава у иностранству. Део њеног текста који се односи на спољну политику гласи:

„[Председник] ће имати овлашћење, по савету и уз пристанак Сената, да закључује уговоре, под условом да две трећине присутних сенатора то одобре, и он ће предлагати и, уз савет и пристанак Сената, именовати амбасадоре, друге јавне службенике и конзуле (...)“.

Поред наведене одредбе, спољна политика је уређена још неким нормама Устава. Тако, чл. I.8 (3) предвиђа да ће „Конгрес имати овлашћења да (...) уређује трговину са страним државама (...)“, док, према чл. I.8 (10), Конгрес има право да “дефинише и кажњава (...) повреде међународног права“ (‘define and punish (...) offenses against the Law of Nations’). Одредба из чл. I.10 (1) наводи да „ниједна држава [чланица федерације] неће закључити никакав уговор, савез, нити [ступити у] конфедерацију (...)“, а одредба ст. 3 тог члана забрањује истим субјектима и да, без одобрења Конгреса, међусобно, као и на са страним државама, закључују било какав „споразум или погодбу“ (‘Agreement or Compact’). Последње две наведене одредбе, посвећене уређењу питања надлежности између савезне државе и федералних јединица, јасно потврђују искључиву савезну надлежност за вођење спољне политике, пошто федерацији припада *ius tractatum*.<sup>98</sup> Спољнополитичка надлежност је, дакле, национална (централна, односно савезна), а у исто време и пленарна и искључива. Ово је потврдио и Врховни суд, закључком према којем „за националне циљеве, који укључују наше односе са страним нацијама, ми представљамо један народ, једну нацију и једну власт“.<sup>99</sup>

Тумачење односних одредаба олакшано је чињеницом да је реч о безусловној (апсолутној) забрани државама чланицама да закључују било какве уговоре, односно да ступају у савез или конфедерацију. Притом, појам „уговор“ (‘Treaty’) има за сврху да означи „политички споразум“, под којим се подразумевају темељна питања „рата, мира,

---

<sup>98</sup> Кад је реч о уговорном праву, Сједињене Државе уистину на међународном плану делују као унитарна целина. Ипак, на пољу процедуре усвајања споразума, до израза – мада, посредно – долази и федерална структура ове земље. То проистиче из уставне одредбе којом се захтева посебна већина гласова за потврђивање уговора у Сенату. Али, пошто та већина једном буде остварена, не постоје ограничења обима уговорних овлашћења која би проистекла из савезне природе те државе (Byrd, 125). Двотрећинска већина је, по једном становишту, и постављена као стандард услед потребе одређених чланица настајуће федерације да у највећој могућој мери заштите своје интересе од могућег прегласавања обичном (натполовичном) већином (*Ibid*, 1960: 136).

<sup>99</sup> *Chinese Exclusion*, 130 U.S. 581 (1889) (према: Corwin, 1917: 1).

савеза и слично“, чиме се чини разлика у односу на (првенствено политички, али и уставно) мање значајне теме, које би за предмет имао сваки „споразум“ (‘Agreement’), односно „погодба“ (‘Contract’) (Крећа, 1988: 47).<sup>100</sup>

Видљиво је да сâм Устав додељује председнику овлашћење за закључење међународних уговора, као и за именовање изасланика у иностранству, уз ограничење формулисано у облику неопходне сагласности Сената (изражене двотрећинском већином чланства). У непосредној вези са овим овлашћењима налази се и одредба у оквиру истог одељка (ст. 1) која председнику додељује положај врховног команданта оружаних снага. Ниједна од ових норми, ипак, не може се тумачити независно од одредбе из чл. I.8, према којој је Конгрес уставни орган којем је додељено *ексклузивно* овлашћење објаве рата.

Одредба чл. II.2 (2) представљала је предмет занимљиве расправе на Филадельфиској конвенцији. Изворно, било је предложено (од стране истакнутог делегата Медисона) да Сенат буде овлашћен да сâм именује амбасадоре и да поседује потпуну аутономију приликом закључивања уговора, при чему би извршна власт била сасвим искључена из ова два домена (према: Taft, 105-106). Посебан одбор Конвенције усвојио је тај предлог, у свом извештају од 6. августа 1787. године (McLaughlin, 248). Ипак, даљи ток рада конвенције, као што је данас очигледно, довео је до битно другачијег решења (што не значи да историјска генеза постојеће уставне одредбе није имала значаја у раној америчкој уставној историји).<sup>101</sup> Посебно је важно ауторско уверавање да је овлашћење за закључење уговора сматрано од стране делегата толико значајним да се чинило „прилично немогућим“ да буде поверено само председнику (McLaughlin, 248, фус. 2). Најзад, усвојен је текст из чл. II.2 (2), за које се многи

---

<sup>100</sup> Историјски гледано, закључен је недовољно значајан број споразума између држава чланица и иностраних субјеката међународног права, а сам Конгрес није одобравао такве споразуме онда када је сматрао да је реч о материји која спада у област међународних односа. Способност за закључивање међународних уговора, дакле, *de facto* остаје резервисана за савезне институције (Крећа, 1988: 25-26).

<sup>101</sup> Током поступка ратификације Устава у државама чланицама настајуће федерације, с краја XVIII века, чули су се бројни предлози да процедура усвајања уговора буде упрошћена. То је, сматрало се, могло да буде учињено ублажавањем захтева за потврђивањем уговора у Сенату, и то тако што би на то била овлашћена не двотрећинска, већ тек натполовична већина. Тражено је, са друге стране, и да се усвајање додатно отежа, и то тиме што би уговор имала да потврди већина коју би чиниле две трећине *свих* сенатора, а не само оних који су присутни у тренутку изјашњавања, или би за ратификацију била захтевана двотрећинска већина у *оба дома* Конгреса (Byrd, 3). Законодавно тело Вирџиније захтевало је, као услов за ратификацију предложеног текста Устава, да он буде измењен тако што ће посебним амандманом бити предвиђено да за ступање на снагу одређених типова уговора буде неопходно потврдно изјашњавање не мање од три четвртине (!) свих чланова сваког од два савезна дома: McLaughlin, 248, фус. 2.

коментатори слажу у оцени да представља компромисно, мешовито решење,<sup>102</sup> које се, притом, одликује аутентичношћу и иновативном природом. Наравно, наводи из припремних текстова Филадельфијске конвенције имају само секундарну вредност при тумачењу, и то ограничену на оне одредбе које су, мада двосмислене садржине, нашле места у коначно усвојеном документу.

Амерички устав (који је и иначе сажет и, самим тим, богат уопштеним формулацијама) оставио је пуно простора за различита тумачења и, како неки аутори верују, прекорачења овлашћења, најчешће од стране и у корист извршне власти. У складу са основним уставним постулатима (и упркос истакнутој улози председника у вођењу спољне политике), сва ограничења која су и иначе у функцији одржавања равнотеже међу уставним институцијама, примењују се и на плану дипломатских активности извршне власти. Овај принцип остаје на снази и ако се прихвате (уверљива) начела класификације председничке функције на *домаће* и *спољно* председништво. На наредним страницама биће испитани конкретни модалитети вршења ових ограничења.

## II-1

### Примена уставних оквира за утврђивање и вођење спољне политике

Одредбе Устава, како оне које су посвећене уређењу спољнополитичких питања, тако и оне које за предмет имају неку другу тему, немају капацитет да „објасне саме себе“. Уставни текст даје тек делимичан одговор на питање прецизне поделе надлежности између председништва и законодавног тела (а посебно Сената) у спољној политици, било да је реч о њеном утврђивању или вођењу.<sup>103</sup> Ипак, он није од велике помоћи при разрешавању недоумица о спољним надлежностима уставних органа. У складу са теоријским правцима који су се развили из узајамно супротстављених тумачења примене начела кочница и равнотежа, спољнополитичке надлежности представљале су плодно тле за развој различитих гледања на начине на које извршна

---

<sup>102</sup> Примера ради: Barthélemy, 1934: 164-165. Хамилтон није крио своје одушевљење коначном верзијом ове одредбе, назвавши је „једним од најсажетијих и најизванреднијих делова читавог плана“: (Hamilton et. al, 1961: LXXV, 465-466).

<sup>103</sup> „Динични посматрач могао би чак да закључи да су се уставотворци са намером послужили двосмисленошћу као техником компромиса у сврху разрешења очигледно узајамно непомирљивих сукоба“, које је тек будућа пракса у односима између једне већ постојеће и друге, сасвим нове, уставне установе, имала да разреши (Keynes, 32).

власт води спољну политику, односно на целисходност или допуштеност метода законодавне контроле дипломатије.

Према једној групи аутора, овлашћења која је Устав доделио Сенату на плану спољне политике треба тумачити уско, будући да је спољна политика практично у потпуности у домену извршне власти. Одређене компоненте спољне политике уступљене су (у виду изузетка!) горњем дому Конгреса и оне не утичу на целокупност уређења спољне политике, која припада председништву. Гледиште према којем ови изузеци (у које се убраја и право законодавног тела да објави рат) не треба да буду проширивани у обиму већем од оног који је неопходан за ефективну примену Устава, међу првима су заступали Џеферсон и Хамилтон<sup>104</sup> (према: Turner, 2007: 8-9).

Према једном следбенику овог теоријског правца, одређивање уставног органа који ће бити најприпремљенији за представљање у спољним пословима своди се на питање „политичке вештине и уставне организације“, па искуство упоредног уставног права ту синтезу налази у извршној власти (шефу државе или влади) (Barthélemy, 1936: 92). Парламент не игра улогу „кључног учесника, односно правног творца“ све до момента понуде увођења закљученог уговора у унутрашњи уставни поредак, односно док не буде покренут поступак ратификације (*Ibid*). Ово је логично, јер, каква год била намера оснивача, креирање и заступање спољне политике не може обављати никаква многобројна скупштина (Laski, 176).

Иако је овај последњи закључак делимично вођен искуствима Француске републике с краја XIX века (Устав те земље из 1875. године додељивао је председнику улогу примарног представника земље у међународним односима), његове премисе добро су познате и америчкој уставној теорији, делимично и стога што је, још у време америчке рецепције британске правне традиције, британски парламент дуго времена област спољних послова посматрао као прерогатив Круне (Фридрих, 303). Коначно, сама чињеница да је одредба о закључивању уговора уврштена у чл. II (који је посвећен извршној власти) подупире логику првенственог утицаја председника на вођење спољне политике.

Према виђењима читавог низа писаца, намера уставотвораца састојала се у ефикаснијем управљању спољним односима у односу на ситуацију која је претходила

---

<sup>104</sup> Квалитетан увид у историју развоја идеје о инхерентним спољним надлежностима егzekутиве може се наћи код: Flaherty, M. S., *The Most Dangerous Branch Abroad*, Harvard Journal of Law and Public Policy, Vol. 30, 153-172, 2006. Тај аутор оспорава тезу (нпр. Томаса Џеферсона) по којој су спољни послови готово универзално прихваћени као компонента извршне власти, сматрајући је застарелом и везаном за раније векове: Flaherty, 157.

формулисању уставног текста, односно – уопште – настајању потребе да се Чланци о Конфедерацији замене новим уставним документом.<sup>105</sup> У складу са одредбом чл. IX Чланака о конфедерацији, Конгрес је имао првенство у питањима спољних послова и рата, јер му је препуштено потпуно и искључиво право и власт одлучивања о рату и миру (с тим што су, по чл. VI тог документа, државе чланице задржале право да одговоре на изненадан напад, или непосредну претњу од таквог напада).<sup>106</sup> Конгрес је, поред тога, поседовао и овлашћење именовања конфедералних дипломатских представника и пријема страних амбасадора, закључења уговора и ступања у савезе, као и високих именовања у војсци и морнарици.

Из разлога брзе историјске превазиђености овакве концепције, уставотворци су намерили да извршна власт има шира овлашћења у обликовању и вођењу спољне политике од оних која би јој припадала у уређивању домаћих питања. Препознавши потребу за брзом и јасном извршном акцијом, писци Устава су хтели да омогуће председнику да, као гласноговорник интереса федерације, буде први човек дипломатске службе и оружаних снага. Иначе, управо је искуство опасности од спољне интервенције (поред одређених других разлога) којом би био угрожен опстанак младе републике учинило да делегати на Филаделфијској конвенцији занемаре ограничени мандат који им је био поверен. Стога, Чланци о конфедерацији нису претрпели само „измене“, већ тоталну ревизију. Тиме је прекршен захтев чл. XIII Чланака, који је изискивао обавезну сагласност законодавних органа свих чланица Конфедерације за сваку ревизију тог уставног документа. Уместо тога – и упркос Медисоновим упозоравањима – делегати су усвојили потпуно нови акт, за чије је ступање на снагу као услов послужила ратификација од стране свега девет (од укупно тринаест) држава чланица (Levinson et al., 1803). Ово значи да је дисконтинуитету са ранијим уставним ангажманом, као

---

<sup>105</sup> Нупеман, Carey, 9. Из говора који је у Представничком дому 1784. године одржао Ричард Ли (Richard B. Lee), може се сазнати да је, пре усвајања Устава, Америку одликовала „власт осуђена споља и презрена код куће, неспособна да задобије поштовање страних народа“, чији је „углед потонуо у иностранству и код куће“ (*Ibid*, 15). Слична сведочанства преносио је и Токвил, прецизним описом стања које је на плану спољних односа произведено применом Чланака о конфедерацији. Он пише: „Савезна влада, коју је и само њено устројство осуђивало на слабост, а осећање опште опасности није је више подржавало, доживела је да јој застава буде препуштена повредама од стране великих европских народа, а истовремено није могла да нађе довољно средстава да се супротстави индијанским народима и да плаћа дугове којима се задужила за време рата за независност. Суочена са својом пропашћу, сама је званично објавила своју немоћ и апеловала на уставотворну власт.“ (Токвил, 100)

<sup>106</sup> Готово идентичну одредбу садржи чл. I.10 (3) Устава из 1787. године: „Ниједна држава неће, без одобрења Конгреса (...) ступити у рат, осим у случају да је нападнута, или да јој прети непосредна опасност која не допушта одлагање“ (‘No State shall, without the Consent of Congress, (...) engage in War, unless actually invaded, or in such imminent Danger as will not admit of delay’).

политички ризичном избору уставописаца, можда и на првом месту допринела њихова намера да спољну политику и одбрану земље поставе на солидније нормативне темеље.

Временом, уставни обичај санкционисао је чак и снажнију председничку власт (Burns, 208). Овај развој је омогућен првенствено захваљујући пракси закључивања „извршних споразума“ (чијем ће прецизнијем анализирању бити посвећено једно од поглавља у VII глави). Ипак, има основа да се верује како су кључни принципи доминантне улоге извршне власти на плану спољних послова утемељени још за време мандата првог председника Џорџа Вашингтона (McLaughlin, 249). Као стални елемент у организацији власти, шеф државе је природно позван да води главну реч у управљању активношћу коју одликује потреба за редовним усмеравањем (Марковић, 1974: 243-244).

Најзад, важан аргумент за изразиту улогу председништва у формулисању и спровођењу спољне политике представљала је теза о постојању „два председништва“: унутрашњег (*the domestic policy presidency*) и спољног (*the foreign policy presidency*), при чему ниједно од њих није у потпуности дефинисано Уставом.<sup>107</sup> Та дихотомија оснажила је развој теоријске разлике између *независних* овлашћења којима председник располаже у спољним пословима и *делегираних* овлашћења којима располаже на унутрашњем плану (Wallace, 454).<sup>108</sup>

Ова подела сугерише да спољне послове одликује мање доследна примена редовних уставних механизма (Gross, 2003: 1077-1078). Ово отуд што је „спољнополитичко председништво“ углавном „наредбодавне природе“, док „домаће председништво садржи карактеристике ценкања“, у чему се огледа плуралистичка природа америчког политичког система (Lineberry, 418-419).<sup>109</sup> Тако, „у овој широкој

---

<sup>107</sup> За тезу о оваквој „бифуркацији“ председништва, в.: Lineberry, 408. Са друге стране, један аутор полази од премисе да основна методологија тумачења која се примењује на плану домаће политике мора бити примењена и на уређење спољне политике, те одбацује позив да се уставни аранжман на пољу дипломатских активности тумачи на посебан начин. Овакав би приступ, наима, створио „асиметрију у уставном тумачењу“, јер би, на плану спољне политике, Конгрес морао да указује на специфична овлашћења да би оправдао вршење својих овлашћења, а председник не би морао да подлеже тој обавези. Исто тако, усвајањем појма „резидуалних извршних спољнополитичких овлашћења“ била би отворена врата за злоупотребу од стране извршне власти, која „већ ужива упоредну предност енергије, фокуса и информација у спољној политици“. Уместо тога, тај аутор уводи концепт „симетрије тумачења“ (*‘interpretive symmetry’*), на основу којег све гране власти морају да прибегавају конвенционалном уставном тумачењу како у унутрашњим политичким питањима, тако и на спољном плану (све цитирано према: Flaherty, 153-155).

<sup>108</sup> Роситер дели спољну политику на поље *формулисања* политике и поље *вођења* спољних послова; у првој ситуацији то је заједнички подухват, у којем председник предлаже, а Конгрес финансира, док је у другом случају дискреција извршне власти неупоредиво већа: Rossiter, 10.

<sup>109</sup> Занимљива је у овом смислу политичка трансформација која се, на преласку из XV у XVI век одвијала у европским државама, у којима је „државни резон“, промовисан у то доба од стране одређеног

спољној области, која се одликује важним, сложеним и осетљивим проблемима, само председник има право да говори или слуша као представник нације“ (Turner, 2007: 9-10, фус. 31). Уосталом и Врховни суд је повукао јасну разлику између спољне и унутрашње политике, на основу које је учешће законодавства у вршењу спољних надлежности извршне власти „изузетно ограничено“.<sup>110</sup> Да теза о „два председништва“ суштински није озбиљно оспорена потврђује и околност да се у теорији појавио правац који, не критикујући поставке ранијих аутора, тврди да се постепено креира и „треће“ председништво, посвећено вођењу политике националне безбедности.<sup>111</sup>

Управо у светлости разлике између ова два поља надлежности извршне власти, велики број коментатора препознавао је председника као најважнијег спољног одлучиоца у Сједињеним Државама. Ипак, највећи број не пропушта да истовремено истакне да је власт председника на дипломатском плану ограничена правом Сената да ускрати сагласност за именовања амбасадора и других јавних службеника (укључујући и државног секретара), односно да не потврди уговор који је претходно закључила извршна власт.<sup>112</sup>

Ипак, теорија није била сасвим ослобођена утицаја мисли да председничка овлашћења на плану спољне политике претежу над законодавним у толикој мери да је практична контрола отежана услед немогућности Конгреса да оствари било какву иницијативу на плану закључења уговора. Хамилтон је тврдио како Конгрес не може бити орган односа између Сједињених Држава и других нација, јер нема надлежности „ни за закључивање ни за тумачење уговора“ (према: Corwin, 1917: 10). Извршна власт своје прерогативе, по њему, врши на више начина: као „орган саобраћања“ (‘the organ of intercourse’) са страним земљама, као „тумач“ (‘the interpreter’) националних уговора у оним случајевима у којима судство није надлежно и, напokon, као „власт која је

---

броја писаца (укључујући Макијавелија), поделио „политички простор на унутрашње (оријентисане према поданицима) и спољне (оријентисане према другим владарима)“ (Молнар, 2001: I: 251).

<sup>110</sup> *United States v. Curtiss-Wright Export Corp.*, 299 U.S. 304, 319 (1936).

<sup>111</sup> Настајање ове „треће политичке димензије“ не уклапа се у постојећу дихотомију између унутрашње и спољашње политике и подразумева надрастање ових традиционалних категорија савезних надлежности (према: Middlemass, 1-2).

<sup>112</sup> Поповић, 214; Dicey, 214; Брајс, II, 120; Корвин (*op. cit.*); Taft, 104; Токвил, 109,177; Fincher, 2; Rossiter, 9; Wilson, 61; Lineberry, 612; Hathaway, 207; Viotti, Кауппи, 2001: 82; McLaughlin, 248. Брајс је контролну улогу Сената практично поистовећивао са демократским карактером законодавног тела. Он пише: „Систем владавине Сједињених Америчких Држава не функционише сасвим глатко, јер је Сенат често одбацивао уговоре које је Претседник закључивао“ (стр. 120-121). Када је реч о закључивању уговора од стране председника, оправдано је изнето да Устав не поставља ограничења овом председничком овлашћењу, али постоји прећутно ограничење које се састоји у томе што његовим поступањима „ништа не може бити учињено што би изменило устав земље“ (Cooley, 119).



задужена да извршава законе, чији део чине уговори“ (*Ibid*).<sup>113</sup> Удаљеност овакве концепције од стварне намере уставописаца потврдила је историјска пракса, односно „жива“ уставност Сједињених Држава, која је знатно већу улогу дала спољним ингеренцијама Сената, али и Представничког дома и Врховног суда.

Према једном гледишту, посебно ограничење за законодавца представља слобода извршне власти да ступи у међународни уговорни однос (односно, да одбије да то учини). Наиме, ни Сенат ни Представнички дом, без обзира да ли делују одвојено или појединачно, нису у могућности да председника приморају да закључи одређени уговор, пошто само њему припада иницијатива у тој области (Taft, 106). Уз то, председник, мада не може приморати Сенат на послушност, има важно овлашћење да ступи у преговоре на међународном плану, пошто је шеф америчке државе „уставни извор из којег проистичу сва званична преговарачка овлашћења“ (Byrd, 1960: 166) и пошто за преговоре „нико не спори да су у надлежности извршне власти“ (Марковић, 1976: 179).<sup>114</sup> А ако се определи на својеволјно поступање, председник „може довести земљу у такав теснац да се она осећа принуђена заузети пред светом један одређен став; из истог разлога Сенат се устеже да понизи Председника одбијајући потврду његових пренагљених обећања“ (Вилсон, 205). Дакле, по овом виђењу, ако администрација (председник, државни секретар, или други овлашћени представник) приступи преговорима и, чак, приведе их успешно крају, начело уставне расподеле надлежности мора да узмакне пред принципима националних интереса на спољном плану, без обзира што је се уставна функција Сената своди у том случају на пуки *fait accompli*.<sup>115</sup> У прилог таквој тврдњи у извесном смислу иде и пресуда Врховног суда из 1936. године, којом је утврђено да ни Сенат ни Представнички дом немају право да се уплићу у процес преговарања који, разуме се, води извршна власт.<sup>116</sup>

---

<sup>113</sup> Слично пише један савремени аутор, када каже да председник одређује *шта* заправо одредбе уговора значе. Тај аутор за своју тврдњу пружа низ историјских илустрација, укључујући и оне из недавне прошлости: Paulsen, *The Constitutional Power to Interpret International Law* (2009), 1780.

<sup>114</sup> Председник одлучује о степену саветовања који ће претходити формалном подношењу исхода преговора (Laski, 173, 175). И Брајс је сматрао да одлука о томе да ли ће о току преговора обавештавати Сенат спада у пуну дискрецију председника. Ипак, он је шефу извршне власти упутио савет да о садржини преговора што чешће информира вође сенатске већине, а посебно ресорни одбор Сената. То је председнику неопходно како би „осетио пулс“ савезног горњег дома, уколико преговори заврше успешно, тј. за случај да уговор буде поднет на ратификацију (Byrce, 106).

<sup>115</sup> Тако и: Wilson, 61-62. Слично гледиште о тешкој позицији сенатора у таквим ситуацијама в. код: Byrd, 160. Супротно становиште темељи се на одрицању генерализације поступања председника кроз историју, али и на уважавању чињенице да је Сенат у прошлости ипак прибегавао одбијању ратификације неких важних уговора (в.: McLaughlin, 249).

<sup>116</sup> *United States v. Curtiss-Wright Export Corp*, 299 U.S. at 319 (1936) (према: Hathaway, 208). Са друге стране, историјска грађа наводи на закључак да је Конгрес у првим годинама важења Устава показивао тежњу да буде, у најмању руку, обавештаван о току преговора са страним владама. Наиме, забележена је

Поред могућности вођења преговора, обим извршних спољнополитичких овлашћења обухвата и *право признавања страних држава и влада*, односно законите власти у некој страниој земљи. Ово право, према неким писцима, представља и једно од најважнијих дипломатских оруђа која председнику стоје на располагању (Fincher, 115; Taft, 113), односно обухвата потпуну дискрецију извршне власти на плану признавања страних влада (Burns, 208; Corwin, 1917: 13; Laski, 174-175).<sup>117</sup> Редован пут признавања страних држава састоји се у размени дипломатских представника, а – као што је утврђено у претходној глави – председнику припада изричито уставно право да „прима амбасадоре и друге јавне службенике“ (сходно одредби чл. II.3 Устава).<sup>118</sup>

Међутим, признавање иностраних суверених уставноправних ентитета председник може остварити и *implicite* – закључивањем уговора са њима. У случају када је већ постојао уговор између таквог ентитета (субјекта међународног јавног права) и Сједињених Држава, председник може посегнути за обнављањем уговора.<sup>119</sup> Он, најзад, може и да опозове америчке дипломатске представнике из одређене земље, чиме ефективно (*de facto*) доприноси прекиду дипломатских односа са односном државом или владом коју сматра нелегитимном. Пошто председнику припада овлашћење да прима амбасадоре и друге јавне изасланике, прећутна последица такве одредбе значила би да он може и да одбије да прими одређене изасланике који су упућени на службу у Сједињене Државе, односно може, као врховни заступник државе пријема, да им ускрати гостопримство или да захтева њихов опозив (Cooley, 121).

---

значајна расправа у Представничком дому из 1796. године, при представљању закљученог споразума са Великом Британијом (*Jay Treaty*), када је предложено усвајање резолуције којом се од председника захтевало да Представничком дому учини доступним упутства која су дата преговарачу, Џону Џеју, пре отпочињања преговора, као и сву релевантну документацију (Byrd, 35). Ипак, један коментатор наводи како је „савремени суд“ јасан да Сенат треба да буде искључен из процеса преговарања (Fisher, 1982: 253).

<sup>117</sup> Занимљиво је, мада погрешно, и гледиште према којем се уставно право примања амбасадора своди на церемонијалну улогу, те да је, искривљеним тумачењем Устава, оно накнадно у потпуном обиму предато председнику тако да обухвата право признања држава и влада (што, наводно, није била намера аутора Устава): Posner, Vermeule, 8. Слично су писали и аутори „Федералистичких списа“, када су наглашавали да је право председника да прима и одашиље дипломатске представнике „више ствар достојанства него власти“, пошто се ради о „околности која не оставља последице у управљању државом и било је много сврсисходније да то буде овако уређено него да мора да се сазива легислатура, или један од њених домова, по доласку сваког новог страног изасланика, чак и ако овај само треба да замени свог претходника“ (Hamilton et. al, 1961: LXIX, 433). Супротно, право пријема амбасадора представљано је понекад као кључна компонента овлашћења председника да признаје стране државе и владе: McLaughlin, 251.

<sup>118</sup> Право примања амбасадора суштински значи – право признавања страних влада (Flaherty, 165).

<sup>119</sup> „Ово право одређивања поштовања уговора, које представља последицу овлашћења да се примају јавни изасланици, јесте важан састојак права извршне власти да одлучује о обавезама земље у односу према страним нацијама“ (Corwin, 1917: 13).

Ако би Конгрес, надгласавањем председничког вета, усвојио пропис којим би одређена држава била призната, такав чин би био лишен дугорочног дејства, јер би председник одмах, употребом својих неспорних овлашћења, могао повући признање које би претходно објавило законодавно тело (Byrd, 169). Поред тога, ако би Конгрес вршењем одређене законодавне функције, попут уређења трговинских односа, и „признао“ нову државу или владу, остаје питање на који ће начин он „комуницирати“ своје признање, када је јасно да законодавно тело не може да упућује нити да прима дипломатске агенте.<sup>120</sup> Уколико председник одбије да одржава односе са одређеним изаслаником, обим дипломатских односа те земље и Сједињених Држава биће, иако тек на неформалан начин, веома ефектно ограничен.<sup>121</sup>

Какви год били разлози који би председника водили одлучивању на плану признавања држава, коначна одлука увек припада њему. Поред тога, право признавања страних држава понекад не представља моћније средство него што је председничко уздржавање од упражњавања тог права.

Уочљиво је да постоји извесна разлика између *стварања* и *вођења* спољне политике, када је реч о уставним оквирима за обе ове компоненте дипломатије. Стварање, односно формулисање спољне политике обезбеђује се применом чл. II.2 (2), тако што извршна власт и Сенат – заједнички – закључују међународне уговоре и сарађују у одабиру адекватних дипломатских представника Сједињених Држава у иностранству. Са друге стране, рутинске активности америчке дипломатије обухваћене су појмом „вођења“ спољне политике. Реч је о разлици између филозофије и конкретног усмеравања међународне политике. Код ове последње компоненте, извршна власт има, сасвим природно, водећу улогу (Марковић, 1976: 177-180). Председник, првенствено преко Стејт департмента, обавља кореспонденцију са страним државама. Ова активност представља пример практичног вођења дипломатије, будући да је председник упућен и да расправља о веродостојном тумачењу уговора који се закључује. Ово стога што напори Сената да повуче, измени или пружи тумачење

---

<sup>120</sup> „Чему, стога, тражити за њега власт којом се никако не би могао користити осим на неки заобилазни и недовршен начин?“ (Corwin, 1917: 82)

<sup>121</sup> Зато један аутор истиче да Устав, мада председнику пружа више могућности да се не сложи, односно да ступи у сукоб са другим државама, истовремено му отежава могућност усаглашавања са њима: Byrd, 22. И даље, он наводи како је, са уставне тачке гледишта, много једноставније окончати уговоре него их закључити. Уговор може добити правну снагу само позитивном радњом председника и двотрећинске већине у Сенату, али обична већина у оба дома, уз председнички пристанак, може му окончати примену, а то може учинити и сам председник. „У целини, уставни образац чини лакшим ступање у рат него закључење мира, олакшава изазивање тешкоћа међу земљама, отежава унапређење мирољубивих односа“ (Ibid, 145).

уговора након што га је претходно ратификовао, немају никакву правну снагу, јер ово тело не поседује ауторитативну моћ у тумачењу уговора или у окончању њихове примене.<sup>122</sup> Одсуство било какве улоге Сената у тумачењу уговора утврђено је и од стране Врховног суда.<sup>123</sup>

И иначе, сви облици правног саобраћаја који не подразумевају форму закљученог уговора не подлежу *специјалној* и *непосредној контроли* законодавца, већ само *генералној* и *посредној*, која се одликује одобрењем буџета и општим карактеристикама парламентарног режима. У овакве акте спадају *декларације*, *аранжмани*, али и *размене кореспонденције*, као и сваки облик усменог споразума (Barthélemy, 1936: 94). Најзад, споразуми који су чисто административне природе, који се закључују (у огромном броју) у циљу реализације значајнијих спољнополитичких одлука и мера, не треба да буду поднети на одобрење Сенату (превасходно из разлога што би то оптеретило рад овог дома) (Byrd, 132).

Мада ова овлашћења од председника наизглед чине „сувереног“ креатора спољне политике, таква теза није заснована на одредбама Устава.<sup>124</sup> Конгресу у свако доба на располагању стоји могућност одбијања финансирања дипломатских радњи извршне власти, а, када је реч о признавању страних држава, Сенат располаже уставним правом да одбије именовање одређеног лица на дужност амбасадора у страниој земљи. Сукцесивним одбијањем свих кандидата на такву функцију, ово тело би ономогућило шефу државе да реализује своје спољнополитичке замисли у погледу односа са одређеном страном државом, издижући питање именовања на ранг политичког принципа. Тако, док председник има уставно право да сâм прима акредитиве дипломатских представника страних држава упућених на службу у Сједињене Државе, он не може сâм, што ће рећи – без пристанка Сената – да поставља амбасадоре у иностранству.

Када је, дакле, реч о формулисању (односно, стварању) спољне политике, она захтева заједничко учешће председника и Сената, и то пре свега путем потврђивања закључених међународних уговора. Будући да се нигде у Уставу не наводи метод давања сагласности Сената на закључене уговоре (тј. да ли се овај пристанак даје *пре*, *за време*, или *након* закључења), у одсуству изричитог текстуалног прецизирања,

---

<sup>122</sup> L. Henkin, *Foreign Affairs and the United States Constitution*, Oxford University Press, Oxford 1997: 136,167, у: Turner, 2007: 17.

<sup>123</sup> *Fourteen Diamond Rings v. United States*, 183 U.S. 176 (1901) (према: Turner, 2007: 17).

<sup>124</sup> Устав је, уистину, „нем“ када је реч о питању признавања нових држава, као што је то случај и са питањима неутралности, отказивања уговора, али и међународних споразума који нису стекли правни статус уговора (Corwin, 1917: 4).

уставну одредбу из чл. II.2 (2) могуће је тумачити тако да та сагласност може бити дата у свако доба. Притом, потреба да ни Конгрес (Сенат) ни председник не буду угрожени у својим респективним сферама надлежности, не спречава могућност независне акције ових органа (сваког у пољу својих прерогатива).

Коначно, начелно преимућство извршне власти у спољним пословима подложно је бројним правним и политичким „кочницама“.<sup>125</sup> Теоријска поставка по којој, у одсуству изричите супротне уставне одредбе, спољна политика по својој природи спада у искључиву извршну надлежност, снажно је оспоравана.<sup>126</sup> По једном виђењу, уставно „ћутање“ на овом плану претворило је правни проблем у политички, тако да се одговарајуће решење морало тражити у сваком појединачном историјском случају, употребом метода компромиса и практичног државништва (Corwin, 1917: 5). Ово гледиште делује логично и усклађено са токовима политичке историје Сједињених Држава.

Дипломатска надмоћ извршне власти није била неспорна кроз америчку историју. И више од тога: председник чија би улога на плану законодавне иницијативе или општег вођења јавне управе била битно ограничена не би имао ни већих способности у пољу спољне политике, упркос уставним постулатима које од њега чине водећег дипломату или врховног војног заповедника (Koenig, 15). И Врховни суд утврдио је, признавши „врло деликатну, потпуну и ексклузивну власт председника као јединог органа савезне власти на пољу међународних односа“, да извршна власт у његовим рукама, „као и свака друга државна власт, мора бити вршена потчињавањем примењивим одредбама Устава.“<sup>127</sup>

Истовремено, еволуција контролних овлашћења Конгреса водила је томе да ово представничко тело присвоји „практично искључиво право аброгације уговора, како у њиховом својству закона земље, тако и као међународних споразума“ (Corwin, 1917: 206-207). Логично је да председник не може да поништи уговор, нити да га откаже, без изричитог пристанка Сената, изузев уколико му је то овлашћење изричито поверено одредбама таквог уговора. Иза овог гледишта стоји став да се о престанку правних дејстава уговора пита иста она власт која је дала пристанак на њихово ефектуирање у унутрашњем правном поретку, а то је горњи дом америчког представничког тела. Иза

---

<sup>125</sup> О различитим аспектима контроле коју над извршном влашћу на плану спољних послова врши Конгрес, в. главу VI.

<sup>126</sup> Тако, многи Очеви оснивачи очекивали су да ће се шеф егzekутиве присно саветовати са Сенатом током преговора, те да ће допуштати сенаторима да износе своја виђења у погледу услова, ограничења, уступака и компромиса у текстовима уговора (Burns, 12-13).

<sup>127</sup> *United States v. Curtiss-Wright Export Corp.*, 299 U.S. 304. (1936) (према: Burns, 208-209).

опредељења уставотвораца о подели спољних надлежности не стоји теоретски оквир резидуалних овлашћења извршне власти, већ прагматична и функционална аргументација.

## II-2

### Непосредни избор као основ институционалне самосталности председника

Један од основних постулата система кочница и равнотежа представља независност сваке од три гране власти у односу на остале две. Извршна власт један од основа своје аутономије налази у аутентичном извору легитимности коју поседује, а на који се не могу позвати ни законодавна нити судска грана власти. Реч је о непосредном избору од стране грађана, као основу легитимитета који председнику Сједињених Држава пружа предност према критеријуму општег демократског капацитета, којим се не одликују савезно представничко тело ни Врховни суд.

Разуме се да је и површни познавалац америчког уставног система упознат са чињеницом да председник не ступа на функцију на основу *апсолутно* непосредних избора. Избор за председника (и, истовремено, потпредседника) подразумева двостепен поступак. Најпре, на основу чл. II.1 (2), који је измењен одредбама XII и XIV амандмана (из 1868. године) на Устав, грађани који имају право гласа бирају представнике електорског колегијума (сви *electors*, окупљени у јединствено тело, чине *Electoral College*). Број чланова тог тела истоветан је укупном броју чланова оба дома Конгреса, с тим што ниједан актелни члан Конгреса не може бити изабран за електора.

Укупан број електора, или „повереника“,<sup>128</sup> износи 538, услед чињенице да Представнички дом броји 435 места, а Сенат 100, уз три представничка места која припадају Дистрикту Колумбија.<sup>129</sup> Устав не одређује начин на који ће државе вршити одабир кандидата за места у електорском колегијуму. Чл. II.1 (2) предвиђа да „свака

<sup>128</sup> Овај (одлични) језички избор за превод изворног израза понудио је др Драгомир Иконић, у свом преводу Вилсоновог дела „Влада Сједињених Држава“ (в.: Вилсон, 36).

<sup>129</sup> Одредбама XXIII амандмана, који је ступио на снагу 1961. године, Дистрикт Колумбија (*the District of Columbia*) добио је три представника у електорском колегијуму, што представља најмањи могући број гласова који било која држава може имати у том телу. Тај амандман је први пут примењен на председничким изборима одржаним 1964. године. Бирачи из Дистрикта Колумбија не могу да бирају чланове било којег од два дома Конгреса, јер тај ентитет нема статус државе чланице федерације.

држава именује број електора на начин који одреди њено законодавно тело“.<sup>130</sup> Иначе, електорски колегијум представља пролазно, привремено тело, које се бира искључиво за једну одређену сврху (избор председника савезне државе), те по њеном остварењу престаје да постоји, односно, уставноправним речником казано, деконституише се.

Поступак избора председника представљао је, у свом коначном облику, компромис (као и поводом бројних других питања) између две различите замисли које су тим поводом биле заступљене на уставној конвенцији.<sup>131</sup> Према једном виђењу, председник је требало да буде биран од стране Конгреса као редовног законодавног органа, док је према другом становишту тај избор требало да буде препуштен непосредно грађанима (према: Марковић, 1976: 223). Коначно прихваћен метод одражавао је општу атмосферу тражења „средњих решења“, али се временом образац двостепених избора практично приближио непосредном моделу.

Када је реч о условима за избор, председник Сједињених Држава, према чл. II.1 (4), може постати само грађанин рођен у Сједињеним Државама (односно, према одредби која је давно изгубила поље практичне примене, грађанин који је држављанство стекао у доба усвајања Устава), који није млађи од 35 година старости и који, за последњих четрнаест година пре одржавања избора, испуњава критеријум континуираног пребивалишта на територији Сједињених Држава. Приликом ступања на положај, председник, у складу са чл. II.1 (6), полаже заклетву следеће садржине:

„Свечано се заклињем (или потврђујем) да ћу верно вршити дужности председника Сједињених Држава и да ћу, у складу са својим могућностима, чувати, штитити и бранити Устав Сједињених Држава.“

У складу са одредбама XII амандмана, којим је прецизирана улога електорског колегијума у избору председника и потпредседника државе, лице које је стекло највећи број гласова постаје председник уколико такав број представља већину укупног броја изабраних електора. У случају да ниједан од кандидата није остварио апсолутну већину у електорском колегијуму, онда Представнички дом бира председника између три кандидата са највећим добијеним бројем гласова и то тако што ће свака од држава

---

<sup>130</sup> Врховни суд одлучио је још 1892. године да државне легислатуре имају „пленарну власт“ да доносе одлуке о начину именовања председничких електора (в. одлуку *McPherson v. Blacker*, 146 U.S. 1, 35 (1892)); сличну одлуку усвојио је и у другој половини XX века (в.: *Williams v. Va. Bd. of Elections*, 288 F. Supp. 622 (1968)) (за обе одлуке извор је: Feeley, 5).

<sup>131</sup> Избор председника било је управо најтеже питање са којим су се уставотворци суочили (McLaughlin, 190).

чланица, преко својих представника у електорском колегијуму, бити представљена једним гласом.

Изворни метод бирања електора састојао се у изјашњавању чланова законодавног тела држава чланица федерације и он је био доминантан начин одабира чланова електорског колегијума током прва три изборна циклуса (рани XIX век). Данас највећи број држава електорске гласове утврђује по начелу „победник добија све“ (*winner-take-all*), што значи да се победничком кандидату на нивоу државе чланице додељују сви електорски гласови који припадају тој одређеној држави (Feeley, 16). Дакле, чланови електорског колегијума имају квалитет *мандатних представника*, што значи да немају слободу да по својој вољи врше избор између понуђених председничких кандидата. Другим речима, уколико су се грађани у одређеној изборној јединици већински (реч је о простој већини) определили за једног кандидата, онда је електор као њихов представник у обавези да, када се електорски колегијум окупи у сазив, подржи избор управо тог кандидата.

Ипак, реч је о неписаној обавези, која порекло има у уставној конвенцији, односно обичају, који је на снази дуже од два века. Временом се, наиме, испоставило да је идеја да електори поступају према налогу њихове властите личне процене – илузорна.<sup>132</sup> Та теорија имала је примену приликом првих циклуса председничких избора, али је, након кратког периода, пракса промењена у толикој мери да се гласање електора по властитој процени (дакле, независно од преференција бирача) сматрало за „највиши степен нечасног поступања“ (Cooley, 161), иако су касније, према виђењу критичара, електори прерасли у пукe „аутомате који региструју вољу оних који су их изабрали“ (*Ibid*).<sup>133</sup>

Ова промена десила се јер је уочено да Конгрес, на посредан начин, у великој мери утиче на избор председника, тиме што су, одмах након два мандата првог председника Вашингтона (чији је углед на националном нивоу био апсолутно неспоран, па је остао једини председник у читавој америчкој историји који је за ступање на ту дужност у електорском колегијуму био изабран једногласно), вођства политичких странака почела да представљају штетан и отуђујући механизам идентификовања и

---

<sup>132</sup> „Нема сумње, првобитна идеја је била да изборни колеж достојанствено и по извесном реду процени способност председничких кандидата; али у свима недавним изборима резултати су јасно показали да је изборни колеж био само једно регистративно тело“ (Кол, 181).

<sup>133</sup> За врло сличан став, в.: Dicey, 17. Председник је требало, према оснивачима Устава, да буде биран под „извесним системом двоструког избора“, што се извитоперило, јер су електори постали „тек средство за избор одређеног кандидата“ (*Ibid*). По слову Устава, амерички грађани немају нимало више права да изаберу председника, него што енглески бирачи имају права да бирају премијера. Ипак, пракса је овај концепт разградила, тј. променила (*Ibid*, 311).



селектирања председничких кандидата. Ово је, заузврат, допринело креирању својеврсне фузије извршних и законодавних овлашћења у рукама Конгреса (Levinson, Pildes, 10). Пракса је, дакле, сасвим променила положај чланова електорског колегијума, и то тако што су грађани добили знатно већи утицај приликом избора председника. И ово је фактор који је утицао на пораст политичког престижа председника, а тиме и легитимност његове функције.

Очигледно је, дакле, да избори за председника САД нису, у ужем смислу речи, директни. Ипак, уз све ризике које одабир термилолошких финеса собом носи, тешко да би се посматрач могао сложити са ставом да се ради о „посредним“ изборима, како ствари представља један аутор из окружења (Дерен, 26). Наиме, тврдња како је реч о *посредним* изборима занемарује степен обавезности којем, у односу према претходној одлуци бирача, подлежу чланови електорског тела.<sup>134</sup> Председника суштински бирају грађани и овај принцип у историјској пракси наишао је на веома ретка и сасвим изузетна одступања.<sup>135</sup> Овакви исходи избора, на основу којих је кандидат са мањим бројем гласова на националном нивоу ипак бивао изабран за председника захваљујући већем броју гласова на електорском колегијуму, представљају изузетак. Још један изузетак од изборности председника представљају и „случајни председници“ (*accidental presidents*), који на ту дужност ступају захваљујући чињеници да претходни носилац функције није окончао мандат до краја.

Проблематизација начина избора председника често се темељи на могућности учесталијих јављања наведених облика „грешака“ у демократском уставном поретку. У делу академске јавности чак се развила и идеја о усвајању уставног амандмана којим би било предвиђено да победник на председничким изборима буде кандидат који освоји више гласова.<sup>136</sup> Чинило се и да би једини начин за отклањање ове дилеме

---

<sup>134</sup> Ближи стварном стању ствари је израз према којем је избор за председника – избор који „као да је непосредан“ (Сартори, 105). Ова синтагма одражава већи обзир аутора према уставнополитичкој стварности која стоји иза начина на који електори бирају председника и потпредседника САД. Још се више реалистичним приступом одликује избор речи према којем је амерички шеф државе „непосредно (фактички) изабран од народа“ (Марковић, 1976: 214). Исти аутор на другом месту јасним речима наводи да америчког председника „бира народ“ (*Ibid*, 211). Слично закључује и Брајс, када каже да „овај избор преко повереника претставља у ствари непосредан избор од стране целог народа“ (Брајс, II, 29).

<sup>135</sup> Само су у четири случаја у историји избора за председника и потпредседника победници на националном нивоу ипак изгубили изборе у електорском колегијуму (1876, 1888, 1960. и 2000. године). Истина, још је у неколико наврата постојала веома мала разлика у броју гласова између победника председничких избора и кандидата који је изгубио. Тако, мало је недостајало да 2004. године победи кандидат са мањим бројем гласова на националном нивоу, односно, да је свега 60.000 гласова више у држави Охајо припало противкандидату председника Џ. В. Буша, демократи Керију (John Kerry), тај би кандидат победио на председничким изборима, упркос чињеници да би на савезном нивоу изгубио са чак 3 милиона гласова разлике (Feeley, 4, фус. 23).

<sup>136</sup> О овој идеји обавештава нас Ласки: Laski, 51-52.

представљало увођење „стварно“ непосредних избора, на којима би се сваки бирач директно изјашњавао о кандидатима за председника, без посредника у облику електора.

Ипак, решење према којем би савезна држава постала искључива јединица изборне референтности могло би да компромитује један од темељних концепата америчког федерализма. Наравно да према постојећем уставном аранжману већина у електорском колегијуму може надјачати вољу већине бирачког тела. Ипак, таква могућност не оспорава општу непосредну везу између бирача и председника, јер испуњењем ове могућности шеф државе не постаје нелегитиман вршилац те функције. Супротна тврдња довела би у питање уставно начело федерализма, из којег је институт двостепеног избора председника и проистекао.

Упркос наведеним гледиштима и историјским подацима, несумњиво је да је, посебно за прилике са краја XVIII века, метод електорског колегијума представљао подоста аутентичан начин избора демократског шефа државе. То је тачно у толикој мери да је – са тачке гледишта упоредног уставног права – и у савремено доба оправдано прављење разлике између „америчког“ и „европског“ начина избора председника републике, при чему се први метод одликује пресудном улогом грађана приликом одржавања избора, док у другом случају кључну улогу игра законодавно тело (Марковић, 1976: 211). У контексту уставног односа између институција америчког система власти, аутономан легитимет председника, дугован демократском избору на савезном нивоу, представља одраз обрасца према којем је политичка одговорност по правилу усмерена ка извору избора, односно именована уставног функционера.

Критички тонови, оријентисани ка могућим корекцијама уставног механизма избора председника, добродошли су са тачке гледишта легитимности носиоца одговорне функције првог човека извршне власти Сједињених Држава.<sup>137</sup> Ипак, оцене о томе да (услед чињенице да Устав не захтева никакав минимални праг излазности) председништво, у теорији и пракси, не ужива легитимитет на који се позива<sup>138</sup> – нису оправдане. Критика репрезентативности америчке извршне власти не може имати упоришну основу у упоредном праву, јер оно ретко познаје захтев за натполовичном бирачком подршком за избор шефа државе (а и такви примери често трпе критике због

---

<sup>137</sup> Међу критичаре метода електорског колегијума се убрајају: Laski, 230-231, Rossiter, 139-144, Вилсон, 213-214 итд.

<sup>138</sup> Примера ради, таква је теза о томе да „Председник Сједињених Држава представља све Американце чак иако скоро половина од њих не жели да он то чини“ (Фридрих, 231). Уз то, ниво одзива бирача на председничке изборе опао је у 1980-им чак за десет посто у односу на исту бројку из 1960-их година (Lineberry, 5-7). Сличне податке износи и аутор који, на основу анализе излазности бирача на председничким изборима у последњих неколико деценија, гради политиколошку оцену о ограниченој легитимности шефа америчке извршне власти: Hertsgaard, 157.

претеране ригидности). Критика се још мање може темељити на тумачењу инцидентних случајева из историје председничких избора, у којима је председничку функцију имао да преузме (или задржи) кандидат са мањим бројем гласова од „пораженог“ ривала. Најзад, савезна структура америчког уставног поретка захтева да овакви случајеви буду тумачени као прихватљиво и сразмерно мало одступање од – у основи демократског – начела легитимности избора председника.

Усвајањем XVII амандмана (из 1913. године) на Устав, којим је одређено да ће сенатори бити бирани непосредно, од стране грађана, ван снаге је стављен део чл. I.1 Устава, којим је изворно било предвиђено да сенаторе бирају законодавна тела држава чланица. Ова чињеница може бити искоришћена у сврху релативизације тврдње о аутентичности и значају метода избора председника.<sup>139</sup>

И поред тога што је увођење директних избора за места у Сенату подигло степен демократичности Конгреса као институције – па тиме и уставних органа у целини – два чиниоца утичу на то да демократска репрезентативност председништва и даље извршној власти придаје посебан представнички квалитет. Најпре, председник је биран на *националном* нивоу, што ће рећи да његову изборну јединицу чини читава територија Сједињених Држава.<sup>140</sup> Са друге стране, пошто је свака држава чланица заступљена са по два места у Сенату, представнички квалитет чланова овог дома остаје проблематичан, јер се њиме не могу у истој мери одликовати носиоци сенаторских функција који су бирани у држави са више милиона становника и они бирани у државама са неупоредиво мањом популацијом. Истина, захваљујући чињеници да електорски колегијум чине представници држава у оном броју колико их има у Представничком дому и Сенату (укупно), гласови за избор председника немају исту

---

<sup>139</sup> Као код: Cleveland, 10.

<sup>140</sup> Значајно питање у овом смислу представља тренд „национализације“ избора председника. Аутор који се бави питањем обима дискреције држава у одабиру начина избора сопствених представника у електорском колегијуму, дошао је до занимљивих закључака. Он, наиме, извештава да је Мериленд (*Maryland*) 2007. године постао прва држава која је „иступила“ из електорског колегијума. Идуће године, истим су путем кренули и Њу Џерси, Илиноис и Хаваји. Све су ове државе усвојиле законе по којима, у случају да државе чланице америчке федерације које кумулативно поседују 270 електорских гласова усвоје слично законодавство, гласови електора припадају победнику председничких избора на националном нивоу, а не победнику на нивоу конкретне државе. На овај начин (у теорији), једанаест држава (*An Eleven-State Superstate*) могло би „преокренути“ читаву земљу у правцу избора одређеног кандидата за председника, без претходног упуштања у поступак измене Устава (чиме би, практично противустановно, преостали број савезних држава постао ирелевантан у поступку избора председника САД). Читав тренд (познат и као *National Popular Vote*, односно, „национални избор“, насупротив „савезном избору“ председника) започет је непосредно након избора одржаних 2000. године. Известан број аутора поставио је питање уставности оваквих закона држава (у односу на члан IV.4 Устава САД), а на проблем (не)уставности ове праксе могле би да укажу државе које би остале у мањини (које, дакле, не би усвојиле такве законе), те које би држале да је федерална структура земље на овај начин угрожена (све наведено према: Feeley, 1-3).

демократску „тежину“ као код „савршених“ непосредних избора у другим председничким системима.

Ипак, шеф америчке државе је непосредно демократски легитимисан носилац власти, а, упоредноправно посматрано, председник републике који је биран на општим изборима, располаже јачим демократским легитиметом од оног којег има премијер, односно влада (Марковић, 1976: 295). Председник уистину „има посебне и оригиналне изворе моћи и легитимности“, пошто председнички систем генерално, а онај у САД нарочито, нуди „веће шансе за идентификацију народа и политичког вођства“ (Васовић у: Матић, 933), јер председник „има тежину народа иза себе“ (Bruce, 60).<sup>141</sup>

Легитимност извршне власти, захваљујући америчком уставном обрасцу, може да буде и проверена на редовним председничким изборима, под условом да важећи носилац функције није пре њих остварио два узастопна мандата. Историјско искуство то потврђује, пошто су сви „јаци“ председници, како су их дефинисали историчари, били поново изабрани на наредним изборима (Burns, 98-99).<sup>142</sup> Са друге стране, представници у Конгресу, мада бирани од стране самих грађана, не испуњавају своју функцију независно од дубље специјализације послова у посебним телима домова Конгреса. Представнички дом и Сенат бирају своје вођство, чланове одбора и њихове председавајуће, а грађани, односно бирачи, немају практично никакав утицај на начин на који ће се ти поступци обављати (Lineberry, 380). Ови аспекти унутрашње организације законодавног тела за последицу имају ограничавање репрезентативности Конгреса и његових појединачних домова.

Председник је непосредно биран због тога што има обимне надлежности. У упоредном уставном праву ово важи за правило, јер „што су веће председничке компетенције, то прије ваља мислити на изравни избор“ (Häberle, 149).<sup>143</sup> То значи да су

---

<sup>141</sup> О председничком ауторитету који, будући да проистиче из политичког избора читавог националног бирачког тела, надмашује ауторитет Конгреса, в.: Dicey, 340; Јовановић, 382; Токвил, 116; Lineberry, 242-244 итд. Супротно гледиште заузима Леви, који тврди да је „свака грана, на свој начин, агент народа и његов фидуцијар за одређене циљеве“ (Levi, 397). У том је смислу свака од три гране власти демократска, јер је специјални представник грађана, без обзира на начин њеног избора (*Ibid.*). Исто тако, један занимљив аргумент указује да тврдња према којој амерички председник не може бити диктатор стога што га бирају грађани занемарује Медисонову тезу, према којој изабрани тирани ипак остају – тирани. Избори, наиме, могу бити од помоћи како би власт учврстила свој легитимитет, али сама победа на изборима не говори ништа о овлашћењима која се концентришу у институцији на чије чело ступа изборни победник, као ни о механизмима за ограничавање његове власти (Levinson et al., 1814).

<sup>142</sup> Аутор као предмет анализе узима XIX век, али се у знатној мери исти закључак може извести и ако се посматра XX век, са председницима као што су били Ф. Рузвелт, Никсон, Реган, Клинтон и другима којима су бирачи давали поверење да председништво воде дуже од једног мандата.

<sup>143</sup> Изузетак представља непосредан начин избора председника у Аустрији, Исланду, односно Републици Ирској. Овај метод, заузврат, нема за исход знатан обим овлашћења која припадају председницима ових земаља (Сартори, 104).

обимна овлашћења председника природни правни продужетак његовог положаја на плану политичке легитимности институција америчког уставног поретка уопште. У системима власти у којима је могућ политички сукоб два узајамно независна али конкурентска легитимитета (између председника и парламента), обично се уставном одредбом уводи дуже трајање мандата шефа државе (пет, шест, или чак седам година) у односу на трајање сазива законодавног тела (по правилу, четири године). Амерички Устав овај проблем решио је тако што се чланови Представничког дома бирају на две године (чл. I.2 (1)), чланови Сената на шест (чл. I.3 (1)), а председник на четири године. Стална промена у саставу Сената (чија се трећина састава мења сваке две године) чини да се, у време одржавања председничких избора, истовремено бира и нов састав доњег дома и трећина Сената.

Председник има независни уставни извор надлежности, пошто његов избор не зависи од воље законодавног тела. Његова виша репрезентативност (у односу на легислатуру) није, као што се понекад тврди (Фридрих, 380), условљена унутрашњом политичком подељеношћу Конгреса. То долази отуд што Сенат и Представнички дом представљају скуп појединачних представника са неупоредиво ужом изборном базом од оне коју има шеф извршне власти (чак и онда када ови домови делују са великим двостраначким већинама, које су удружене против председника).<sup>144</sup> Управо захваљујући тој чињеници, председништво је опремљено институционалним капацитетом да на његове активности, током трајања читавог мандата шефа државе, Конгрес нема формалан утицај. Уосталом, још су делегати на Филадельфијској конвенцији изричито одбацили могућност избора председника у Конгресу, управо како би био гарантован жељени независни положај инокосног носиоца извршне власти (Levinson, Pildes, 10).

---

<sup>144</sup> Исто се може рећи и у „обрнутим” ситуацијама, када постоји раздобље „председничке странке“ (*the 'presidential party'*), у доба активистички настројених председника, као што су били Т. Рузвелт, Вилсон, Ф. Рузвелт, односно Кенеди (Burns, 160-167). Председник који се налази у таквом положају имаће више могућности за спровођење своје агенде путем поступака законодавног тела. Ипак, и онда када председник неспорно управља конгресном већином под контролом странке из које сâм долази, та чињеница нема утицаја на обим легитимитета којим председништво располаже, већ само на могућности које му стоје на располагању да ефикасно спроводи политику своје администрације. Најзад, популарност председника, према статистичким истраживањима, највиша је тек пошто он преузме дужност, након чега по правилу стабилно опада (Lineberry, 411-412). Слично пише и: Barber, 4. Када би се категорија легитимности дословно применила уз узимање у обзир овог податка, онда би се – сасвим неосновано, наравно – могло тврдити да је шеф америчке извршне власти легитиман представник грађана само непосредно по одржаним изборима и полагању заклетве приликом ступања на дужност, и то све под условом да је на изборима одзив бирача био изванредно висок, односно да је број гласова које је председник освојио у електорском колегијуму високо репрезентативан у односу према броју гласова које је његова страначка листа добила од стране бирача на изборима за домове Конгреса.

Институт опозива представља одступање од начела независности председништва, али за његово остварење неопходно је претходно испунити низ политички деликатних а правно веома захтевних услова.<sup>145</sup> Ако се поступак опозива реализује неповољно по председника, тада наступа ситуација у којој је сам Устав предвидео начин да се актуелни председник, из релативно јасно утврђених разлога, *делегитимизује* и лиши могућности да представља бираче и нацију у целини.<sup>146</sup> У тим условима, институционална самосталност врха извршне власти бива суспендована из највиших уставних интереса, и потом поново оснажена ступањем на дужност новог председника, након редовних председничких избора (или остајањем на дужности вршиоца функције, уколико он оствари победу на новим изборима). Поред тога, бројни аутори истичу да – особито у време наглашеног присуства медија у посматрању односа између водећих уставних актера – председник остварује најнепосреднији политички однос са грађанима (захваљујући томе што је функција шефа извршне власти инокосна), што још више оснажује независност председника од других институција власти, а најпре од Конгреса.<sup>147</sup>

Истовремено, видљиве су мањкавости тезе према којој конгресмени располажу снажним основом да извршавају политичку вољу грађана, будући да председници – пошто не могу бити поново изабрани више од једном – „проводе најмање половину свог времена на дужности без укључивања било какве непосредне изборне одговорности“ (тако: Hathaway, 147). Овакво гледиште занемарује проблеме легитимности и, захваљујући „замени теза“, подвлачи да је Конгрес репрезентативнији од председника због наводне сталне усмерености законодаваца према интересима грађана. Поред тога што занемарује оцене (о којима је већ било речи) о заступљености група са партикуларним политичким интересима у Конгресу,<sup>148</sup> ова теза једноставно

---

<sup>145</sup> Установи опозива посвећена је посебно поглавље у оквиру IV главе рада.

<sup>146</sup> Тако је афера „Вотергејт“ проузроковала оставку председника Никсона, „који је био изабран најубедљивијом већином у америчкој историји“, на изборима одржаним само две године раније, 1972. године (Lineberry, 388).

<sup>147</sup> Ласки је писао да „прави извор (...) председничке власти лежи (...) у апелу јавном мњењу“ (Laski, 150), а Соренсен о томе да је велика предност председника та да он може предводити јавно мњење, уместо да га следи (Sorensen, 46). Последњи аутор, ипак, упозорава да председничко тражење подршке од јавности мора бити учињено у право доба и довољно ретко да не би престало да буде учинковито (*Ibid*, 47). Роситер, пак, подсећа да је, у електронско доба, председников приступ народу лакши него раније и ефикаснији него комуникација законодаваца са грађанима (Rossiter, 85, 89-90).

<sup>148</sup> На овом месту треба бити обазрив, јер поједностављења којима се може прибећи при проблематизовању легитимности законодавног тела могу водити заводљивим тезама о представничком капалитету инокосног шефа државе који чак занемарује оквири уставне владавине. Тако је резонувао Шмит, када је тврдио да се „парламент који је настао из либералних мисаоних токова јавља као вештачка машинерија, док диктаторске и цезаристичке методе (...) могу бити и непосредна испољавања демократске супстанције и снаге (Шмит, 2001: 160). Из разумљивих разлога, оваквим тезама не треба

пропушта да објасни на који то начин председништво губи на легитимности због уставног ограничења трајања мандата, односно забране двоструког реизбора. Све и да је на Филаделфијској конвенцији – или касније током историје Сједињених Држава – усвојен предлог о једном једином председничком мандату, који би трајао дуже од актуелног (шест или седам година), у циљу додељивања веће политичке независности председнику,<sup>149</sup> ни то решење не би имало додирних тачака са питањем легитимности, већ само (евентуално са проблемом) вишег степена аутономије извршне власти у односу на Конгрес.

За разлику од парламентарног режима, председник представља грађане најмање онолико колико то чини и представничко тело,<sup>150</sup> а последица тога је независност извршне власти од законодавне. Као једини уставни чинилац који располаже „директним мандатом народа” (Смердел, 1984: 11), амерички шеф државе је (уз занемарљив изузетак функције потпредседника), једини уставни чинилац о чијем се ступању на дужност опредељује, макар и кроз двостепени изборни поступак, читава нација. Од ове чињенице зависи примена бројних других начела од којих је саздан систем кочница и равнотежа, а најважније међу њима јесте уставна самосталност егzekутиве каква није позната ван поредака које одликује председнички систем власти.

## II-3

### Основи делегације законодавних овлашћења на извршну власт

Теоријска продукција која се развила од раног XIX века изнела је на површину научне стварности више праваца о односу између извршних и законодавних надлежности у спољној политици Сједињених Држава. У њиховом су формулисању често учешћа узимали и сами амерички државници, и то углавном у сврху оправдавања властитих политичких поступака. Међу њима најважније место заузимају теорија делегације и теорија забране делегације.

*Теорија делегације* износи гледиште по којем Конгрес својом законодавном делатношћу, а посебно капацитетима финансијске контроле, надзире спољнополитичка

---

придавати значајнију пажњу при тумачењу уставних прилика у либералним демократским системима, међу које се убраја онај који је створен у Сједињеним Државама 1787. године.

<sup>149</sup> Такав предлог понавља и Тафт: Taft, 1916: 4, а са њим се слаже Ласки: Laski, 77.

<sup>150</sup> Избор шефа државе од стране народа представља „начин да му се осигура углед, који је раван ономе који ужива парламент“ (Марковић, 1976: 213-214).

овлашћења извршне власти. Њом се тврди и да Конгрес истовремено на председника преноси (делегира) значајан обим овлашћења на спољнополитичком плану и то својом вољом, односно у легалном законодавном поступку. Са друге стране, аутори доктрине неделегације, односно *теорије „забране делегације“ (non-delegability theory)* оспоравају овакав приступ и оптужују носиоце извршне власти за неовлашћено посезање у домен који, тумачењем уставних норми, није (искључиво или уопште) резервисан за егзекутиву, односно шефа државе. Пресуде Врховног суда, као што ће се видети, често су заузимале узајамно супротстављена становишта у погледу разрешења ове дилеме. Стога, одговор на питање уставне оправданости делегације почива превасходно у ставовима разних аутора и историјској пракси.

Устав на пређутан начин промовише забрану делегирања законодавних овлашћења. Тако, у члану I.1 подвучено је да су „сва овде наведена законодавна овлашћења поверена Конгресу Сједињених Држава, који чине Сенат и Представнички дом“. Присталице уставноправне теорије неделегације утемељиле су своју доктрину на тумачењу ове одредбе,<sup>151</sup> као и на уском тумачењу начела поделе власти, за чији су логични продужетак видели начело да Уставом додељена власт не може бити пренета (према: McLaughlin, 113). Овакав приступ основ налази још у постулату римског права, које је изродило максиму *Delegata potestas non potest delegari*, а које данас представља „темељно начело уставне владавине“ (Fisher, 1982: 100). Општа карактеристика прописа на основу којих је Конгрес делегирао овлашћења председнику је та да они пружају тек оквирна упутства за дипломатску акцију извршне власти у нередовним околностима. Са друге стране, разлог постојања делегације почива у самој природи овлашћења, чија примена захтева брзину реаговања и слободу акције коју, посебно у савременим међународним околностима, може да пружи само извршна грана власти.

Важно је одмах истаћи језичку разлику између појма „делегације“ и сродног појма „деволуције“. Наиме, први од ових израза има велику предност при употреби, будући да подразумева да се овлашћења која су једном пренета могу поново бити одузета од привременог држаоца када се промене околности које су узроковале овај трансфер (Silva, 1951: 56). Насупрот томе, деволуција (према моделу преузетом из британског парламентаризма) подразумева да је обим овлашћења који је пренет на неког другог уставног чиниоца, или на неки нижи ниво власти од државног

---

<sup>151</sup> Опширније о односу присталице ове теорије према наведеној одредби, в.: Смердел, 1984: 242-249.



(централног), пренет трајно, односно да би обрнути процес подразумевао измену уставноправног оквира у питањима која се тиче расподелу надлежности (Ogg, 264-265).

Правилно утврђивање уставне утемељености делегације законодавних овлашћења на извршну власт од великог је значаја. Ратна овлашћења подељена су Уставом између законодавне и извршне гране власти. Конгрес, према чл. I.8 (18) Устава, има овлашћење да „усваја све законе који ће бити неопходни и одговарајући за извршавање (...) свих осталих овлашћења које овај Устав поверава Влади Сједињених Држава (‘the Government of the United States’), било којем њеном одељењу или службенику“. Са друге стране, председник је врховни заповедник војске, према одредби чл. II.2. Када је реч о односима између Конгреса и председника, питање правног основа и обима делегације посебно је важно у нередовним околностима, односно у ситуацији када се Сједињене Државе налазе у рату, у озбиљној међународној кризи са могућим ратним исходом, или када су војне снаге ове земље укључене у оружани сукоб којем није претходила објава рата.

Многи истраживачи америчке уставне историје посветили су приметну пажњу проблему делегације овлашћења, а њено детаљно испитивање важно је за изношење општих закључака овог рада. Редови у наредна два поглавља биће, стога, посвећени утврђивању снаге аргумената које су две школе мишљења користиле, како би, кроз пажљиву селекцију стручних извора, обе теоријске полазне тачке биле прецизно утврђене и рационално истражене, те како би био утврђен став о прихватљивости закључака које су две теорије о изворима председничких овлашћења у области спољне политике извеле из дуге историјске обраде односне тематике.

Основне поставке теорије забране делегације тврде да извршна власт нема овлашћења да самостално води спољну политику Сједињених Држава. Када председник уводи земљу у рат, на основу овлашћења стечених одобрењем законодавца, он то чини *contra constitutionem*, дакле не само без упоришта у Уставу, већ у директној супротности са одредбом чл. I.1. Није, стога, од значаја воља самог законодавца да се – привремено или, практично, заувек – одрекне овлашћења која му припадају, будући да ни Представнички дом ни Сенат уопште немају овлашћење да одрицањем од вршења властитих уставних надлежности произведу правне последице.

Критичари делегације заснивају своје становиште на историјским примерима који сежу до самог почетка XVIII века. Историјски докази упућују на закључак да је Сенат, брзо по одласку Вашингтона са места председника, одустао од значајног дела свог уставног овлашћења да буде консултован у различитим фазама закључења

међународних уговора. Овим је велики део дипломатских надлежности препуштен извршној власти, односно председничкој администрацији.

Са друге стране, извршна власт је стварала услове који су онемогућавали да пристанак и консултовање Сената даље буду формално неопходни. Та пракса заснована је још за време најзначајнијег уговора који је закључила Вашингтонова администрација – Џејевог уговора из 1794. године – који је Сенату поднет на одобрење без претходног консултовања (наводно, услед потреба за тајношћу и хитношћу решавања важног спољнополитичког питања које је претило да земљу увуче у рат) (McLaughlin, 249).<sup>152</sup> Потом, већ у најранијим годинама републике усвајани су законодавни акти којима су харизматичном председнику и ратном ветерану Вашингтону даривана знатна „ванредна“ овлашћења, укључујући и *Alien and Sedition Acts* (из 1789. године). Овај „Закон“ представља заправо збирни израз за четири мере које је усвојио Конгрес (у преобладајућем федералистичком, про-председничком саставу), током тзв. „Квази-рата“ (*Quasi-War*) вођеног против револуционарне Француске.<sup>153</sup>

Иако је овим мерама правни домашај ограничен или укинут већ 1802. године, само њихово усвајање од стране „слободног“ Конгреса сведочило је о свести да (особито у нередовним околностима) председник, по логици ствари, треба да има кључну реч у вођењу спољне политике. Још један пример представља раздобље Америчког грађанског рата, када је (у периоду између 1863. и 1865. године) Конгрес усвојио законодавство којим је проширена моћ савезне администрације у сврху ефикаснијег управљања ратним напорима (Goldfield, 291).

Када је реч о конгресним актима којима су делегирана знатна овлашћења извршној власти у нередовним околностима (или су њима одобрене већ предузете извршне радње), посебно „плодно“ раздобље за њихово усвајање био је XX век. Један од првих таквих примера представљала су оружана дејства која је председник Вилсон предузео у Мексику 1914. године, да би, већ два дана по његовом упућивању захтева за легитимизацијом рата путем објаве, оба дома Конгреса подржала ту акцију заједничком резолуцијом (Fisher, 1982: 295-296).

---

<sup>152</sup> Текст овог уговора (*The Treaty of Amity, Commerce, and Navigation, Between His Britannic Majesty and The United States of America*) доступан је на: [http://avalon.law.yale.edu/18th\\_century/jay.asp](http://avalon.law.yale.edu/18th_century/jay.asp) (01.05.2012).

<sup>153</sup> Реч је о следећим законима: Закон о странцима (*Alien Act*) и Закон о натурализацији (*Naturalization Act*), оба од 25. јуна 1789. године, као и Закон о страним непријатељима (*Alien Enemies Act*) и Закон о подстрекивању (*Sedition Act*), оба од 6. јула 1789. године. Ближе о садржини ових прописа пише: McLaughlin, 266-268.

Важно у том смислу било је и законодавство са почетка Другог светског рата, тачније Закон о позајмици и закупу (*Lend-Lease Act*) од 11. марта 1941. године.<sup>154</sup> Овај пропис је дозвољавао председнику да поброји стране државе које би могле ући у круг земаља којима би Сједињене Државе продавале, позајмљивале или преносиле оружје, али је и његово важење обустављено по окончању рата, августа 1945. године (Thompson 2001: 226-227). Порекло овог закона је илустративно за присталице теорије забране делегације. Председник Ф. Рузвелт је 6. јануара 1941. године позвао Конгрес да одобри вишемилионски програм помоћи државама које се боре против нацистичке Немачке, а посебно Великој Британији. Предлог закона дозволио би председнику да „влади било које земље“ за чију одбрану „процени да је витална за одбрану“ Сједињених Држава, „продаје, преноси власнички наслов, размењује, посуђује, позајмљује или другачије располаже“ бродовима, тенковима, ратним авионима, наоружањем и муницијом, као и другим материјалима који носе уопштени назив „одбрамбено оруђе“ (*‘defense articles’*), у сврху одбране одређене земље од агресије. Формално, извршна власт додељиваће средства „влади сваке земље чију одбрану председник процени виталном за одбрану Сједињених Држава“. Конгрес је закон усвојио, а председник га је 12. марта исте године потписао и практично добио пуну дискрецију у управљању наведеним програмом.

Нормативни контекст од значаја за проучавање легислативне контроле дипломатије проистиче, поред Устава, и из појединих аката законодавства који се не називају законима, већ *резолуцијама*. Пошто се не ради о актима формалне законодавне природе, даље тумачење њиховог правног основа и поља њихове примене зависило је првенствено од фактичког односа снага између председника и Конгреса.

Један од начина за ефективну делегацију ратних овлашћења на председника представљало је закључивање *билатералних споразума* који би се односили на војна питања, а чијом је накнадном ратификацијом у Конгресу извршној власти дато овлашћење за поступање у кризним и ратним околностима. У те акте се убрајају: споразуми о „узајамној логистичкој подршци“, споразуми који се односе на војну помоћ у складу са Законом о међународном развоју (*Act for International Development*)<sup>155</sup> из 1961. године, споразуми о „војној обуци“, „безбедносни споразуми“, али и споразуми о „узајамној одбрани“ (Hathaway, 156-157).

---

<sup>154</sup> Pub.L. 77-11, H.R. 1776, 55 Stat. 3034 (1941).

<sup>155</sup> Pub. L. No. 87-195.

Многи од прописа који су, у том циљу, усвојени у Конгресу, допуштају веома широко овлашћење. Примера ради, једна одредба Закона о међународном развоју из 1961. године наводи да је „председник овлашћен да, на начин и под условима које одреди, пружи војну помоћ било којој пријатељској земљи или међународној организацији, уколико би оценио да таква помоћ може оснажити безбедност Сједињених Држава и унапредити светски мир, као и да [таква пријатељска земља или међународна организација] на неки други начин треба да добије такву помоћ“ (*Ibid*, 159). Слично томе, према Закону о узајамној одбрамбеној помоћи (*Mutual Defense Assistance Act*)<sup>156</sup> из 1949, који је опозван 1954. године, „председник ће, пре него што пружи помоћ било којој одређеној држави, закључити споразум са том државом, или групом држава“ (*Ibid*). Према чл. 106. Закона о међународној безбедносној помоћи и контроли извоза оружја (*International Security Assistance and Arms Export Control Act*)<sup>157</sup> из 1976. године, председник је овлашћен да „на начин и под условима који су одређени овим Законом (...), омогући војно образовање и обуку војном и релевантном цивилном особљу страних земаља“ (*Ibid*, 159).<sup>158</sup> Мада ови закони не представљају „класичне“ инструменте делегације ратних овлашћења, учесталост њиховог усвајања и одређене одредбе које они садрже указивали су на тенденцију препуштања све ширег обима спољнополитичких овлашћења у кризним околностима извршној власти.<sup>159</sup>

Ипак, посебно значајне – и по обиму пренетих овлашћења и по утицају на однос између Конгреса и председника – представљале су делегације из друге половине XX века. Међу најзначајније међу њима убрајају се: Кубанска резолуција (из 1962. године), Резолуција о Тонкиншком заливу (из 1964. године), и резолуције о овлашћењу за употребу војне силе из 1991, 2001. и 2002. године. Са друге стране, Резолуција о ратним овлашћењима (из 1973. године) представљала је покушај законодавца да ограничи

---

<sup>156</sup> Pub. L. No. 81-329.

<sup>157</sup> Pub. L. No. 94-329.

<sup>158</sup> Слична је ситуација и са добро познатим „Маршаловим планом“, односно, формално, Законом о привредној сарадњи (*Economic Cooperation Act*) из 1948. године (важио до средине 1951. године). Оно што је већина коментатора пропустила да примети била је значајна делегација овлашћења која је овим законом усмерена ка државном секретару, налик оној предвиђеном прописом *Lend-Lease Act* са почетка Другог светског рата. Државни секретар је, на основу Закона из 1948. године, добио овлашћење да са страним државама или организацијама закључује извршне споразуме у сврху успешног спровођења циљева тог закона (чл. 115(а)) (Nathaway, 186).

<sup>159</sup> Такво гледиште изнео је и један судија Врховног суда, који је већ 1952. године говорио о „зони сумрака“, у којој, при неодређеним сферама надлежности између Конгреса и шефа државе, „инерција, незанимање или пристанак Конгреса могу, понекад (...) омогућити, ако не и призвати мере самосталне председничке одговорности“, при чему је вероватно да ће „сваки практични тест власти зависити од императива догађаја и савремених непредвидивих околности, пре него од апстрактних правних теорија“: издвојено мишљење у пресуди *Youngstown Co v. Sawyer*, 343 U.S. 579, 610-611 (1952) (према: Fisher, 1982: 26).

председничко руковођење спољном политиком у нередовним околностима, с обзиром да је пракса након Другог светског рата показала надмоћ извршне власти у области започињања и вођења ратова у којима Сједињене Државе учествују.

Према појединим ауторима, током шездесетих година XX века, равнотежа ратних овлашћења је „дефинитивно поремећена и у правном смислу, након што је Конгрес са неколико аката, препустио готово сву власт председнику“ (Смердел, 1984: 209). Ово је чињено усвајањем прописа у Конгресу који су за сврху имали омогућавање делегације овлашћења. Први такав пропис представљала је једна резолуција из 1955. године, којом је председнику Ајзенхауеру дато овлашћење да размести америчке трупе „онако како он нађе за сходно“ (‘as he deemed necessary’) како би заштитио Тајван од комунистичке инвазије (према: Sawthorne, 2003: 34). Вољу законодавца за преносом овлашћења илустровала је и убедљива подршка тексту Резолуције. Она је усвојена у Представничком дому са 410 гласова према 3, а у Сенату са 83 према 3. Даље, један од важнијих аката који је узроковао померање равнотеже у корист председника била је тзв. Резолуција о Куби (*Cuban Resolution*) из 1962. године, у којој је Конгрес објавио „одлучност САД да спријечи марксистичко-лењинистички кубански режим, користећи сва за то погодна средства, да прошири своје субверзивне и агресивне активности на било који дио хемисфере“, односно да „спријечи стварање било каквог, извана подржаног војног потенцијала на западној хемисфери, који би могао угрозити сигурност САД“ (према: Смердел, 1984: 210). Мада ова резолуција није садржала специфицирана овлашћења извршне власти, председник Кенеди је у њој пронашао генерални прерогатив да предузме било какву радњу за коју сматра да је подобна у нередовним околностима и позвао се на њу како би образложио активности администрације током Кубанске ракетне кризе (Смердел, 1984: 211).

У теорији влада уверење да је Резолуција о Тонкинском заливу<sup>160</sup> (*Gulf of Tonkin Resolution*) најјасније потврдила премоћ извршне власти. Конгрес је овим актом, усвојеним једногласно у доњем дому, а са само два гласа против у Сенату,<sup>161</sup> „пренио на председника најшира овлашћења, укључујући и кориштење оружане силе према његовом нахођењу“ (Смердел, 1984: 209). Резолуција је имала за циљ да администрацији председника Џонсона омогући ефективно ступање америчких

---

<sup>160</sup> Реч је о резолуцији која је добила име по заливу у Кинеском мору у Југоисточној Азији. Њен званични назив је „Резолуција о Југоисточној Азији“ (*Southeast Asia Resolution*, Public Law 88-408).

<sup>161</sup> Нацрт Резолуције такође су усвојиле готово једногласно одбори Сената и Представничког дома који се баве спољним и војним питањима (Portes, 199).

оружаних снага у борбена дејства у Југоисточној Азији, односно првенствено у Вијетнаму.

Ову резолуцију усвојила су, као што је наведено, оба дома Конгреса, и то путем „заједничке резолуције“ (*joint resolution*), која се иначе користи у сврху вршења уставног овлашћења Конгреса да објављује рат. Захваљујући генералном карактеру Резолуције, она је дуго времена након усвајања служила егзекутиви као основ за став да су ратне активности председника унапред одобрене од стране легислативе, пошто су Резолуцију њена властита дејства доводила у стање правног еквивалента објаве рата.

Резолуција о овлашћењу за употребу војне силе (*Authorization for Use of Military Force – AUMF*)<sup>162</sup> усвојена је – као заједничка резолуција оба дома – 14. септембра 2001. године, свега три дана након терористичких напада на Сједињене Државе од 11. септембра исте године. Председнику је њом дато овлашћење „да употреби сву неопходну и одговарајућу силу против оних држава, организација, или лица, за које утврди да су планирали, одобрили, учинили, или помогли терористичке нападе који су се догодили 11. септембра 2001. године, или да су пружали заштиту таквим организацијама или лицима, како би спречио сваки будући чин међународног тероризма који би био управљен против Сједињених Држава од стране таквих држава, организација, или лица“ (чл. II(a)). У преамбули овог прописа наводи се и то да „председник има овлашћење по Уставу да предузме радње како би онемогућио и спречио акте међународног тероризма против Сједињених Држава“. Овај пропис усвојен је по обрасцу Резолуције о овлашћењу за употребу војне силе против Ирака (*Authorization for Use of Military Force Against Iraq Resolution*)<sup>163</sup>, коју су домови Конгреса заједнички усвојили 8. јануара 1991. године, на захтев председника Буша (George Bush, 1989-1993). То је учињено у сврху испуњења захтева Резолуције Савета безбедности Уједињених нација бр. 678, од 29. новембра 1990. године, којом је дат ултиматум ирачким властима да окончају агресију на Кувајт.

Поред јасног преноса ратних овлашћења на председника, Резолуцију из 2001. године одликује и висок степен сагласности приликом њеног изгласавања у Конгресу, будући да је усвојена са 420 гласова „за“ у Представничком дому (уз 1 глас „против“ и 10 уздржаних), односно са 98 гласова подршке у Сенату (уз 2 уздржана), што представља разлику у односу према броју гласова који је стајао иза усвајања Резолуције из 1991. године, подржане у Конгресу нешто колебљивије (Сенат: 52-47,

---

<sup>162</sup> Pub. L. No. 107-40, 115 Stat. 224 (2001).

<sup>163</sup> Pub. L. No. 102-1 (1991).

Представнички дом 250-183) (Keynes, xvi). Резолуција из 2001. садржински је веома кратка, а сврха њеног недовољно прецизног текста састојала се у омогућавању што шире оружане реакције, будући да у првим данима након терористичких напада који су претходили њеном усвајању није било потпуно познато ко је одговоран за њих (Decker, 2006: 29).

Последњу у низу „AUMF“ резолуција представља Резолуција о овлашћењу за употребу војне силе против Ирака из 2002. године (*Authorization for Use of Military Force Against Iraq Resolution*)<sup>164</sup>, усвојена као заједничка резолуција 16. октобра исте године. Овог пута њеном усвајању није претходило одобрење Савета безбедности УН за предузимање оружаных операција против Ирака. Чл. III(a) Резолуције пружа одобрење председнику да „употреби оружане снаге Сједињених Држава онако како одлучи да је неопходно и одговарајуће у сврху: (1) одбране националне безбедности (...) од трајне претње коју представља Ирак, и (2) примене свих релевантних резолуција Савета безбедности Уједињених нација које се односе на Ирак“. Т. „б“ истог члана обавезује председника да ово своје овлашћење врши уз остварење услова да претходно, или „онда када процени да је то изводљиво, али не касније од 48 часова по вршењу таквог овлашћења“, обавести председавајуће домовна Конгреса о својој процени да се ослањање Сједињених Држава на дипломатске напоре у решењу ирачке кризе показало неадекватним у контексту америчке националне безбедности. Резолуција из 2002. године усвојена је са доста ужом подршком у односу на све претходне сличне акте Конгреса. Наиме, за њено усвајање гласало је 297 чланова Представничког дома, насупрот 133 који су се изјаснили против, односно у Сенату са 77 гласова „за“ и 23 „против“.

Теорија делегације доживела је значајан пораз услед ангажовања америчких борбених трупа у Корејском рату и, потом, у Вијетнамском рату. У ове сукобе оружане снаге су упућиване без претходне објаве рата од стране Конгреса. Проблем контроле законодавца над употребом оружаных снага у миру нарочито је заострен на почетку седамдесетих година XX века, када је Конгрес у више наврата истицао захтев за обуставом америчког учешћа у сукобима у Југоисточној Азији. Ипак, те су иницијативе обеснажене честом употребом председничког вета. У таквим околностима, Конгрес је

---

<sup>164</sup> Pub. L. No. 107-243. У свом меморандуму, савезно Министарство правде процењује да „признање председничког овлашћења“ не може бити описано као „производ узбуђења у раздобљу непосредно након 11. септембра“, будући да је значајан део термиолошког избора текста Резолуције из 2002. преузет из резолуције усвојене годину дана раније (*Legal Authorities...*, 2006: 11).

тежио да свој положај оснажи тиме што би законом прецизирао властита контролна овлашћења по питању ангажовања оружаних снага (Смердел, 1984: 71).

Тренд је, дакле, унеколико промењен усвајањем неких резолуција које су извршиле промену равнотеже у односу снага између егzekутиве и Конгреса. На првом месту, то је изведено доношењем резолуције Сената под именом *National Commitment Resolution* из 1969. године,<sup>165</sup> према којој је „употреба оружаних снага САД на страном територију, као и обећање помоћи страни земљи, било војне или финансијске, може произаћи само из заједничке афирмативне акције подузете од законодавне и извршне власти САД, путем средстава као што су међународни уговори, закони, или пак резолуција обају домова Конгреса која специјално овлашћује на преузимање таквих обвеза“ (Смердел, 1984: 211). Након доношења овог документа, усвојено је више закона који су ишли за тиме да се ограничи или укину финансијска средства која би била на располагању егzekутиви за вођење рата (*Ibid*).

У значајне прописе из овог периода корисно је уврстити и акт који се тичао буџетске расподеле средстава: Закон о буџету и контроли извршавања буџета<sup>166</sup> из 1974. године. Сукоб између председништва и Конгреса је „посебно заострен на проблемима располагања средствима буџета, те око овлашћења председника да одлучује о употреби оружаних снага без проглашења ратног стања (Смердел, 1984: 71). Закон из 1974. године је „предвидио низ сложених процедура конгресне контроле у питањима одобравања и кориштења буџетских средстава. Председник је дужан унапријед изјестити о свакој намјери да мијења намјену одобрених средстава и његова одлука подлијеже одобрењу једног, оба или пак заједнички од оба дома, овисно о томе каква је промјена у питању: одгађање; мијењање намјене средстава; пребацивање на друге програме и слично.“ (*Ibid*, 73-74).

Резолуција из 1969. године и Закон из 1974. године спадају у оно што Lawrence H. Tribe назива *структурално законодавство*, односно „законодавство које мијења процесе и моделе доношења одлука власти“ (према: Смердел, 1984: 73). Оно је „од великог значаја за уставну еволуцију односа између легислативе и егzekутиве, у унутрашњој и вањској политици“ (*Ibid*, 74). Иако се њима председник не деконституише као неспорни титулар дипломатских овлашћења, поље за примену његових прерогатива сужено је у знатној мери.

---

<sup>165</sup> *Senate Resolution 85* (1969). Чини се да би готово сваки превод изворног назива овог документа на српски језик био изложен стручној критици. Ипак, за потребе овог рада, овај пропис може бити (можда невешто) преведен као „Резолуција о националној приправности“.

<sup>166</sup> *Congressional Budget and Impoundment Act*.



Од 1930-их до почетка XXI века, Конгрес је усвојио више од 450 прописа којима је председнику пружено овлашћење да управља различитим појавним облицима нередовних стања. Ипак, 1976. године, америчко законодавно тело је усвојило Закон о ванредним околностима,<sup>167</sup> којим су окончана сва постојећа нередовна стања и установљен јединствени процедурални оквир за будућа вршења свих таквих овлашћења. Ограничења на том плану поштрена су већ идуће године, усвајањем Закона о економским овлашћењима у околностима ванредног стања на међународном плану,<sup>168</sup> који је посвећен уређивању спољнотрговинских питања у време ванредних околности.

Као најважнија последица тежњи Конгреса да могућности извршне злоупотребе делегације буду ограничене, Резолуција о ратним овлашћењима<sup>169</sup> представља кључни нормативни допринос теорије забране делегације уставној историји САД. Њом су носиоци извршне власти обавезани да врате Конгресу овлашћења која су јој претходним актима законодавца уступљена. Резолуција је усвојена три године након што је један сенатор поднео прву верзију предлога текста (Смердел, 1984: 219). Она је у Представничком дому усвојена са 289 гласова „за“ и свега 39 „против“, што је говорило о двостраначком карактеру иницијативе која је иза ње стајала (Fisher, 1982: 307). Њеним одредбама је одређено да председник може да упућује оружане снаге у борбе у иностранству искључиво уз прибављено овлашћење од стране Конгреса, изузев у случају да су Сједињене Државе жртва страног напада, односно да се налазе у непосредној опасности од таквог напада. У случају да председник упути оружане снаге у борбу (чл. 4.3), Резолуција од њега захтева да о томе обавести Конгрес у року од 48 сати и забрањује употребу тих снага након истека рока од 60 дана – уз додатних 30 дана намењених повлачењу оружаних снага – уколико Конгрес изричито не одобри такву употребу, или уколико не објави рат, у складу са Уставом (чл. 5(б) Резолуције). Чл. 3 Резолуције предвиђа да ће се председник „у свакој могућој прилици“ консултовати са Конгресом пре него што оружане снаге буду уведене у непријатељства, као и након остваривања тог догађаја.

У жељи да нагласи обим овлашћења која му припадају, Конгрес је своје право изричито (у чл. 2(б) Резолуције) утемељио позивањем на чл. I.8 Устава се изричито позвао на чл. I.8 Устава. Иста логика стајала је и иза одредбе садржане у чл. 2(ц)

---

<sup>167</sup> *National Emergencies Act (NEA)* (50 U.S.C. 1601-1651). Више о овом пропису биће речи у IV глави рада.

<sup>168</sup> *International Emergency Economic Powers Act (IEEPA)*, Pub. L. No. 95-223 (1977).

<sup>169</sup> *War Powers Resolution*, Pub. L. No. 93-148, 87 Stat. 555 (1973).

Резолуције, којом је наглашено да ће се „уставна овлашћења председника као врховног заповедника да уведе оружане снаге Сједињених Држава у непријатељства, или у ситуације у којима је непосредно укључење у непријатељства очигледно из околности, вршити само у случају: (1) објаве рата, (2) изричитог законског одобрења, или (3) националне кризе коју је произвео напад управљен против Сједињених Држава, њених територија или поседа, или њених оружаних снага“. Резолуција из 1973. године поставља три кључне процедуре: председничко саветовање са Конгресом, његово извештавање Конгреса и конгресно окончање оружане интервенције. Сврха резолуције, према чл. 2(а), је да „обезбеди да ће се колективна процена“ обе гране власти применити у случају увођења оружаних снага у непријатељства.

Посебно је значајан чл. 8 Резолуције, који је посвећен питању тумачења њеног садржаја. Тако, одредба ст. 1 овог члана истиче да на овлашћење за увођење оружаних снага у непријатељства, или у стања у којима оно постаје неопходно, неће имати утицај никаква одредба било којег закона (усвојеног пре или за време важења Резолуције), изузев уколико њом није изричито пружено овлашћење за ступање у оружани сукоб (што у њој мора бити *explicite* назначено). Исто тако, према чл. 8, ст. 2, на овлашћење за увођење оружаних снага у борбу неће утицати ни било који уговор који је ратификован, осим уколико би, у поступку примене тог уговора, законодавац изричито одредио да се на основу њега америчке оружане снаге ангажују у борбеним дејствима, у складу са Резолуцијом. Најзад, Резолуцијом се наводи да ништа што је у њој утврђено нема за циљ да мења обим уставних овлашћења Конгреса или председника, али и да сама Резолуција неће бити тумачена тако да председнику даје било каква ратна овлашћења која он не би имао у одсуству њеног усвајања (чл. 8(д)1 и чл. 8(д)2). Јасно је да ако Конгрес не објави рат у року од 120 дана или ако изричито не одобри употребу силе, председник мора да оконча ангажовање трупа. Конгрес може у току трајања тог рока у свако доба да нареди престанак борбених активности оружаних снага, усвајањем заједничке резолуције.

Жеља за призивањем Резолуције из 1973. као кључног основа за све касније усвојене прописе којима су ратна овлашћења делегирана председнику била је видљива приликом усвајања тих прописа. У чл. 2(а) Резолуције из 2001. године наводи се да, у складу са чл. 8(а)1 Резолуције о ратним овлашћењима из 1973. године, Конгрес објављује да тај члан представља изричито законско овлашћење у смислу чл. 5, ст. „б“ Резолуције из 1973. године. Поред тога, последњи став Резолуције из 2001. наглашава да ништа у њеној садржини неће утицати на важење било које одредбе Резолуције из

1973. године. Исто тако, чл. 3(ц) Резолуције о овлашћењу за употребу војне силе из 2002. године истиче да је та резолуција усвојена у складу са чл. 8(a)1 Резолуције из 1973. године. Резолуција из 2002. намеће председнику и обавезу да, „најмање једном у сваких 60 дана, Конгресу подноси извештај о питањима која су од значаја за ову заједничку резолуцију“ и о статусу планова за евентуалне даље ратне напоре које администрација намерава да предузме (чл. 4(a)),<sup>170</sup> што је у очигледном складу са захтевима Резолуције из 1973. године.

Значајна је чињеница да су сви председници, од 1973. године на овамо, сукцесивно игнорисали постојање Резолуције, сматрајући је противуставном.<sup>171</sup> По правилу, председници су то чинили позивањем на одбрамбену или мирољубиву природу употребљених војних мера, односно негирањем квалификације непријатељстава као рата. Председник Никсон уложио је већ октобра исте године вето на примену Резолуције, да би у оба дома новембра те године била постигнута двотрећинска већина<sup>172</sup> – остварена сложеним међустраначким груписањем – потребна за додељивање законске снаге Резолуцији у одсуству потписа председника.

Основна тврдња администрације и њених присталица била је та да Резолуција представља недопустиво уплитање Конгреса у уставни домен извршне власти и у редовне спољнополитичке мере заштите интереса земље (Смердел, 1984: 219). Никсонов вето администрација је правдала ставом да је непрактично и опасно законом утврдити поступак поделе извршних и законодавних ратних овлашћења, те је предложила да се то сложено питање уреди уставним амандманом (Fisher, 1982: 309, Damrosch, 2000: 127, фус. 12). Никсон се, чак, није ни противио када је Конгрес 1971. године опозвао Резолуцију о Тонкинском заливу (у оквиру текста закона који је

---

<sup>170</sup> Сенатор Левин (Carl Levin) изјавио је током расправе у Конгресу да је Резолуција из 2001. заснована на уставним овлашћењима Конгреса, кодификованим Резолуцијом из 1973. године, односно да ће се акт из 2001. примењивати у складу са старијом резолуцијом. Поред тога, Резолуција из 2001 „не додељује никакво веће овлашћење председнику од оних која су му додељена Резолуцијом о ратним овлашћењима, нити му даје икакво ново овлашћење“ (према: Decker, 36, фус. 200).

<sup>171</sup> „Уз мање различитости у наглашавању, суштински су све администрације од усвајања Резолуције о ратним овлашћењима из 1973. године сматрале да Конгрес не може на уставан начин да ограничи председничка овлашћења врховног заповедника, заснована у чл. II Устава“ (Damrosch, 127). Председници су поступали у складу са властитим тумачењем прерогатива из тог члана уставног текста. Примера ради, председник Картер (James Carter, 1977-1981) је тврдио да је његов одговор на узимање талаца у америчкој амбасадџи у Ирану од 1979. године представљао одбрамбену меру против непријатељског чина, те да, будући да су његове намере у конкретном случају биле одбрамбене, није било нужно да претходно тражи одобрење од Конгреса (према: Keynes, xi-xii). Слично томе, још је председник Ф. Рузвелт сматрао – незванично, додуше – да је *Lend Lease Act* противан Уставу, зато што је Конгрес за себе задржао могућност да оконча поље примене надлежности председника усвајањем резолуције оба дома (према: Fisher, 1982: 169).

<sup>172</sup> У Представничком дому, Уставом захтевана већина остварена је једва (284 гласа према 135), али у Сенату нешто комотније (75 према 18).

председник и потписао, а који се није односио на питања ратних овлашћења)<sup>173</sup>, будући да је тврдио да његово овлашћење да води рат у Вијетнаму нема основ у самој Резолуцији, већ у прерогативима које председник има као врховни заповедник (према: Sawthorne, 39, 203).<sup>174</sup> Ако се и прихвати став да је важнија симболичка вредност него сам садржај Резолуције (Fisher, 1982: 309), чињеница је да је Никсон поставио пример за будуће поступање извршне власти. Егзекутива ће, капитализацијом наведеног преседана (који је, у традицији писаног устава, увек непоуздан – чак и опасан – извор права), одбијати да Резолуцију прихвати као правни основ за нормативно уређење односа са Конгресом у ратним и међународним кризним околностима.<sup>175</sup>

Према присталицама доктрине неделегације, обим преноса законодавне материје у руке извршне власти у знатној мери је подрио традиционалне појмове начела поделе власти. Делегације, наиме, морају бити пропраћене законодавним стандардима који имају улогу да заштите „суштинску функцију Конгреса [која се састоји у] стварању закона“, али су делегације обављене без поштовања стандарда постале превише честе (Fisher, 1982: 99-100). Конгрес је, усвајањем заједничких резолуција или закона, одобрио војно ангажовање Сједињених Држава у Вијетнамском рату, у Операцији „Пустињска олуја“ (Први заливски рат из 1990), Операцију „Ирачка слобода“ (америчка интервенција у Ираку из 2003), као и борбу против тероризма након 11. септембра 2001, осмишљену од стране извршне власти (Turner, 2012: 427).

Важно је истаћи и да је, готово приликом сваке од ових делегација, политички избор Конгреса био прилично рационалан са тачке гледишта оних који су узимали учешћа у поступку делегације. Често су се конгресмени одлучивали да овлашћења

---

<sup>173</sup> Реч је о закону под следећом званичном нумерацијом: Pub. L. No. 91-672 section 12, 84 Stat. 2053 (1971) (према: Paulsen, 2009: 9, фус. 37). Резолуција је опозвана одредбом чл. 12 тог акта (Закон о измени Закона о спољној војној трговини и о другим питањима (*Act to Amend the Foreign Military Sales Act and for other Purposes*)).

<sup>174</sup> О опирањима председничких администрација примени гледишта да израз „заједничка процена Конгреса и председника“ из чл. 2(а) Резолуције из 1973. представља уставни основ за увођење америчких оружаних снага у непријатељства, в: Damrosch, 127 и даље.

<sup>175</sup> Председници су, истина, подносили извештаје у складу са захтевима Резолуције. Ипак, Форд (Gerald Ford, 1974-1977) је, подnoseћи своје извештаје, као основ поступања у Вијетнаму и Камбоџи (интерес благовремене евакуације америчких држављана) наводио свој уставни положај врховног заповедника, а не позитивне законске оквири (Fisher, 1982: 314). Реган је, подnoseћи исте извештаје, порицао да такво поступање представља признање председништва да се уставна овлашћења носиоца те функције могу ограничити резолуцијом, односно законом (Damrosch, 130, фус. 31). И председник Буш, при потписивању Резолуције из 1991. године, вербално је порицао нормативни значај и уставно упориште Резолуције из 1973. године (Damrosch, 130, фус. 34). Налик томе, 2002. године, председник Џ. В. Буш објавио је да му није потребна подршка ни Конгреса ни Савета безбедности Уједињених нација да лично одобри инвазију на Ирак, ослањајући се на логику да ранија резолуција (усвојена деценију пре тог датума) пружа његовој администрацији довољан правни основ. Услед отпора унутар саме администрације, председник се определио да ипак затражи подршку Конгреса (Kelly, 2003: 228).

пренесу на председнике који су делили страначку припадност или сличне политичке вредности са знатном већином чланова Конгреса. Ови чланови представничког тела нису могли да предвиде да ће исти ти преноси овлашћења бити коришћени од стране извршне власти деценијама касније у битно измењеном политичком контексту, који се често одликовао страначким несугласицама између председника и Конгреса (Nathaway, 184-185). Утицај делегација порастао је временом као резултат увећане потребе за закључивањем међународноправних аранжмана. Сами Конгреси који су делегирали власт нису били исти они који ће осетити пуне ефекте умањене власти законодавства, већ је „жртвована“ власт Конгреса који ће заседати двадесет, тридесет, или педесет година касније (Nathaway, 185). Страх од отежане могућности повратног процеса, односно враћања ратних овлашћења у руке законодавне власти, представљао је срж теорије забране делегације.

Пошто су утврђени нормативни основи делегације законодавних овлашћења у спољним пословима на извршну власт, као и ограничења ове делегације, у наредном поглављу биће понуђени одговори на питања поводом којих се деценијама уназад мимоилазе присталице гледишта о забрани делегације и коментатори који држе да делегација налази оправдање у Уставу и историјској пракси његове правилне примене.

## II-4

### Критике делегације и одговори на њих

Идеја недопуштености делегације овлашћења законодавца почива на уверењу да свако посезање егzekутиве за прерогативима Конгреса представља поступање *ultra vires*. Конгрес би, дакле, прекршио Устав када би овлашћење за доношење подзаконских прописа са практичном снагом закона пренео на извршну власт, односно на председника и чиновнике који су му, према принципима управне организације егzekутиве, непосредно и у потпуности потчињени. У сваком случају, уколико се ексцесивни пренос овлашћења и догоди, Конгрес би морао бити опремљен средствима да уоквири облике вршења делегираних власти. Свако друго решење умањило би значај појма одговорности и за коначни производ имало би кршење начела поделе власти. Тиме би Устав био материјално, што ће рећи суштински, угрожен.

Супротни теоријски правац у делегацији види испуњење објективне потребе за усредсређеном извршном акцијом у околностима у којима је национална безбедност,

непосредно или посредно, озбиљно угрожена. Овај правац заснован је на тези да Конгрес у свако доба, захваљујући својим законодавним капацитетима, а понајвише могућностима за ускраћивање финансирања активности егзекутиве, задржава средства за контролу радњи председника. Истовремено, тврди се и да легислатива ову делегацију обавља својом вољом (*ex iure proprio*), односно у Уставом уређеном законодавном поступку. Потреба да Конгрес бира уопштене формулације приликом преноса овлашћења у области спољних послова и управљања оружаним сукобима произлази из чињенице да у нередовним околностима уставни чиниоци деле висок степен разумевања за нужно прибегавање методима привремене концентрације овлашћења.

Теорија забране делегације држи да председник нема уставна овлашћења да самостално преведе земљу из стања мира у ратно стање, што се догађа без формалне објаве рата (управо стога што је Конгрес орган којем је Устав искључиво поверио надлежност за ту важну радњу, односно одлуку).<sup>176</sup> Још важније, овакво овлашћење не може ни да буде пренето на извршну власт. Дакле, уколико Конгресу, као представничком органу припада „инхерентно“ уставно овлашћење објаве рата и ефективног започињања непријатељстава, онда су и (у том смислу) заштитне одредбе из саме Резолуције о ратним овлашћењима (попут оне из чл. 5(б), која установљава временске рокове за допуштено самосталне извршне акције у нередовним околностима) – садржински прекршај Устава (Keynes, xiv). Чак ни дуга традиција, по којој су председници прибегавали политици „свршеног чина“ како би оружане снаге укључивали у непријатељства ван територије Сједињених Држава, нема правни капацитет да конвалидира поступање које се крши са вољом уставотвораца да прерогативе рата и мира доделе законодавном телу. Уосталом, одређени уставописци противили су се концентрацији власти у рукама било које од грана, ако би она била изведена на основу теоретских конструкција, а на штету писаног Устава.<sup>177</sup>

Посебан проблем јавља се у случају „субделегације“ (*sub-delegation*), односно околности када председник, који према Конгресу стоји у правном односу агента према

---

<sup>176</sup> Опширније о ставу по којем је доктрина о делегацији неуставна, в.: Смердел, 1984: 244-245.

<sup>177</sup> О томе је писао Џеферсон (према: McLaughlin, 296). И у нашој теорији присутна су запажања о штетности делегације овлашћења: „Ваља нагласити да је делегација власти са представничких на извршна тела непожељна, а често критикована пракса, за коју се сматра да је супротна духу парламентаризма и других представничких облика, односно идеји демократије и народне суверености. Она доводи до слабљења демократске улоге представништва и до јачања извршне власти, што се квалификује као увођење монополизма и цезаризма у политички систем и политичке односе. Иако се ова пракса оправдава потребама веће ефикасности и природом и сложености односа на које се делегација власти односи, таква делегација је веома ретка у демократским политичким системима“ (Матић, 194).

принципалу, пренесе одговорност даље на свог подређеног. Ово је логичан поступак, будући да председник и шефови департмана не могу лично да обављају све пренете дужности. Тај тренд, праћен одобравањем од стране Конгреса (уз одређене услове везане за надзор над коначним корисницима делегације), посебно је постао учестао након Другог светског рата (Fisher, 1982: 110-111). Средишњи елемент проблема састоји се у чињеници да је за законодавца много теже да остварује трајну контролу начина вршења делегираних овлашћења у случају када овлашћење није поверио непосредно актеру који ће та овлашћења спроводити у стварности. Субделегација је могућа и по основу Резолуције из 1973. године, пошто се Конгрес задовољио да установи тек процедуралне механизме заштите својих овлашћења.<sup>178</sup>

Стално понављање процеса делегирања овлашћења, посебно оних које се односе на увођење државе у стање оружаног непријатељства, прети – посматрано са позиције теорије неделегације – да кристалише такву праксу у дефинисан и тешко промењив образац,<sup>179</sup> који је, чак, у стању да реализује могућности за потпуну извршну контролу спољне политике. То се постиже и честим позивањем председника на преседане из непосредне или даље прошлости<sup>180</sup>, или председничком употребом резолуција као пуноважног основа за поступке којима иначе основ лежи у самом Уставу.<sup>181</sup> У наведеним тезама јасно се оцртава одупирање преображају појединих случајева прекорачења овлашћења извршне власти у устаљени образац.

Проблем је почетком XXI века нарастао у толикој мери да су председници навикли да њихово посезање за надлежностима које им не припадају по Уставу – буде временом оправдано.<sup>182</sup> Конгрес чак и не мора да им додели овлашћење; довољно је да

---

<sup>178</sup> Један аутор поставља и питање шта заправо значи израз из чл. 3 Резолуције, према којем председник има обавезу да се „консултује“ са Конгресом. Немогуће је, наиме, да се председник лично саветује са свим члановима Конгреса појединачно, па преостаје дилема да ли се под овим консултовањем заправо мисли на водеће представнике Конгреса, његових домова, или лица која председавају одређеним одборима. Најзад, није јасно ни да ли председник има обавезу да Конгрес само обавештава о донетим одлукама, или законодавном телу припада активнија улога у процесу њиховог усвајања: Fisher, 1982: 311.

<sup>179</sup> Тако резонује Фридрих, када оном правцу који назива „ортодоксном традицијом“, односно „традиционалним ставом“ пребацује да је „превише легалистички“ и „кратковид“, стога што процес делегације посматра као привремено проширење егзекутиве. Уместо тога, вероватнији исход сталних преноса делегације јесте наступање „трајног ванредног стања“ (Фридрих, 473). Слично пишу и: Levinson et al., 1836. и Paulsen, 2009: 9 (по последњем наведеном извору, кад су у питању ратни сукоби, „Конгрес је придодео своја овлашћења онима које има председник“).

<sup>180</sup> Тако се, примера ради, Џонсон – у поступку израде и усвајања Резолуције о Тонкиншком заливу – позивао на Резолуцију из 1955. године, чији је бенефицијар била администрација Ајзенхауера: Cawthorne, 37.

<sup>181</sup> Примера ради, председник Л. Џонсон употребљавао је Резолуцију о Тонкиншком заливу као „функционални еквивалент објаве рата“, што је многим члановима законодавног тела изгледало као „кршење намере Конгреса“ (Fisher, 1982:xi).

<sup>182</sup> „Цена ових одлука по институционалну власт Конгреса препозната је тек деценијама касније.“ (Nathaway, 146) Не само, наиме, да је дејство сваке од појединачних делегација растао током времена,

не реагује на председничко поступање (Frank, 2006). Уз то, нису сви аутори сложни у процени ефективности финансијске власти Конгреса као темеља контролног механизма над једностраним чињењем председника.<sup>183</sup>

Уосталом, сталне делегације представљају ризик за дугорочни кредибилитет представничког тела, као и за његову релевантност у поступку утврђивања и спровођења спољне политике (Schumer, 2007: 4). Ниједно законодавно тело не може усвајати прописе којима ће ограничавати или дерогирати овлашћења својих институционалних наследника. Разлог томе је озбиљна претња да, у релативно дугом временском периоду, готово неприметно, држава може остати без ефикасног законодавног тела (Cooley, 112). Стога, једну од претњи које долазе од честих делегација представља удаљавање ефикасне контроле извршног вршења надлежности од домаћаја каснијих сазива законодавног тела. Чињеница да политика треба да је мудра, правична и ефикасна не представља довољни разлог да се сматра да је она – *право*.

У начелу, Конгрес има овлашћење да опозове облике овог преноса надлежности усвајањем будућих закона. У пракси се, међутим, испоставља да је готово немогуће опозвати овлашћење на закључивање таквих међународних споразума, и то не само зато што би сваки покушај да се опозове или измени било каква делегација могао наићи на вето председника. Поврх тога, „Конгрес и даље испољава упадљиво уздржан напор да надзире споразуме који су закључени“ (Nathaway, 145). Пошто, наиме, власти Председника да закључи обавезујуће међународне споразуме, амерички законодавац по правилу не чини пуно на плану контроле вршења тог овлашћења.

Врховни суд није предузео ништа да заустави ову еволуцију „председничког унилатерализма“ и чак је „у свакој прилици давао зелено светло конгресним преносима овлашћења Председнику“ и његове одлуке лишиле су Конгрес механизма који су му остали на располагању у сврху ограничења председничке власти на плану међународног права (Nathaway, 168). Председник, дакле, не преузима непосредно једнострану власт, већ хитно захтева конгресно овлашћење током кризе, након чега следи чување таквог овлашћења у наредним годинама, као и његова експанзија путем

---

већ је такође и кумулативно дејство вишеструких делегација постало видљивије сваком новом делегацијом. Притом, будући да се ова дејства тек дугорочно могу сагледати, ретки су конгресмени који су својим гласовима одобравали такву делегацију, а који би и даље били на служби у Конгресу пошто би збирни ефекти делегације почињали да буду препознати (*Ibid*).

<sup>183</sup>

О томе да је Конгрес, барем привремено, такву моћ изгубио 1960-их, в.: Nathaway, 191.



широког тумачења од стране извршне власти.<sup>184</sup> Поред тога, упркос постојању Резолуције из 1973. као важног основа за контролу пренетих овлашћења, та контрола није у свему заснована на њеним одредбама. Примера ради, председник може тако дубоко увести оружане снаге у стање сукоба да би се чинило политички и војно немогућим да након деведесет дана Конгрес опозове овај ангажман. Истовремено, маргинални сукоби могу добити толико сложене пропорције да би подршка Конгреса практично могла да се оквалификује као изнуђена и емотивна, пре него свесна и правнополитички разложна (Fisher, 1982: 312).<sup>185</sup>

Основни подуставни правни пропис који представља отелотворење теорије неделегације представља Резолуција о ратним овлашћењима из 1973. године.<sup>186</sup> Поред тога, Сенат је, 1969. године, на предлог члана тог дома, Вилијема Фулбрајта, усвојио резолуцију<sup>187</sup> која је имала за циљ опозивање наводне уставне неравнотеже и којом је захтевано веће учешће Конгреса у спољним пословима. Ова резолуција усвојена је у атмосфери сукоба између председника Никсона и Конгреса, делимично произведеног продуженим учешћем Сједињених Држава у Вијетнамском рату.<sup>188</sup> Ипак, према теорији

---

<sup>184</sup> Вероватно једини изузетак у односу на овај модел модел представљало је унилатерално поступање председника Трумана у Корејском рату. Наиме, упућивању трупа 1950. године на Корејско полуострво није претходила ни објава рата, нити изричито законодавно одобрење. Труман је тврдио да поступа у складу са међународноправним уговорним обавезама САД (Повеља УН и резолуције Савета безбедности које су позивале на акцију у Кореји) (Levinson et al., 1838-1839).

<sup>185</sup> Изузетно су звучне критике обима преноса овлашћења који су побројани у Резолуцији из 2001. године. Председнику је њеним текстом допуштено да „бира мете, (...) одређује непријатеље, који не укључују само државе, већ и појединачне особе и групе; (...) одређује време предузимања акције; (...) бира средства; (...) бира циљеве“ (Paulsen, 2009: 7-8). Акт из 2001. подржава про-председничко гледиште о уставном праву на започињање рата, укључујући и „преемптивни рат“ против тероризма. Конгрес је тако „објавио своје прихватање једностране председничке оружане акције“ (подвучено у изворнику), коју обично заступа извршна власт. Резолуција из 2001. године представља „запањујућу, прецедентну парадигматичну промену у уставној пракси ратних овлашћења, која је светлосним годинама удаљена од тона и става из Резолуције о ратним овлашћењима из 1973. године, која није у толикој мери опозвана, колико је једноставно превазиђена“ (Ibid). Сличну оцену исти аутор износи и у погледу Резолуције из 2002. године: Ibid, 11.

<sup>186</sup> Исправна је ауторска квалификација овог акта као „најзначајнијег покушаја Конгреса после Другог светског рата да одбрани свој положај у спољним пословима“: Levinson, Pildes, 33.

<sup>187</sup> S. Res. 85, 91st Cong., 115.

<sup>188</sup> Фулбрајт је, 1967. године, предложио текст резолуције у којој се истиче да би војно ангажовање Сједињених Држава у свакој будућој прилици имало да уследи искључиво на основу „потврдне радње коју би предузеле извршна и законодавна грана власти Сједињених Држава, путем уговора, конвенције, или другог законодавног механизма који би изричито имао за сврху омогућавање таквог ангажовања“ (S. Res. 151, 90th Cong., 113 Cong. Rec. 20,702 (1967)). Предлажући резолуцију, Фулбрајт је утврдио да је „власт Конгреса на плану спољне политике еродирала од 1940. године, у којој се догодило израстање Америке у великог и трајног учесника у светским пословима, а ова је ерозија створила значајну уставну неравнотежу.“ По Фулбрајту, у поменутом периоду „изумљена су нова средства, која стварају слику о учешћу Конгреса у стварању спољне политике, али коју не подржава стварност“. Предложена резолуција имала је за циљ опозивање наводне неравнотеже захтевањем већег учешћа законодавног тела у спољним пословима. Ипак, овај предлог, упркос значајној подршци на коју је наишао у штампи, озбиљно је размотран тек 1969. године, када је, након осмогодишње контроле Демократа над законодавном и извршном влашћу, на положај председника ступио Никсон, кандидат Републиканске партије.

неделегације, ограничења наметнута овом, као и накнадном резолуцијом (из 1973. године), ослабљена су, или потпуно обеснажена праксом игнорисања њених правних ефеката, којој су, једна за другом, прибегавале све председничке администрације.

Једну од најоштријих оптужби на рачун извршне власти, када је реч о проблему учесталости делегације овлашћења, представљало је приказивање председничке администрације као скупа политичких манипулатора. Чланови највиших кругова извршног апарата, по тој тези, искривљавањем обавештајних и других важних података који извршној грани по природи ствари стоје на располагању, теже да законодавцу и јавности у целини одређене сегменте међународне политике представе као толико опасне по националну безбедност да је америчка оружана интервенција практично нужна. Неке од најгласнијих критика на том плану односе се на поступања егzekутиве у периодима који су претходили усвајању Резолуције о Тонкинском заливу<sup>189</sup> и Резолуције из 2002. године, будући да су, по основу ових аката Конгреса, председницима дате одрешене руке за ступање америчких оружаних снага у Вијетнамски рат (1964. године) и агресију на Ирак (2003. године). Атмосфера праве или умишљене опасности охрабрује пасивност законодавца, па, барем на одређени временски период, уставна позиција Конгреса као органа који контролише испуњавање делегираних овлашћења бива премештена у други план.

Упркос набројаним аргументима, теорија забране делегације има битних слабости. Њен основни проблем представља недовољни степен примене њених поставки у пракси. Ма колико била „логично изведена из уставних одредаба и теоретских разматрања Очева оснивача“, она „никада није значајније утјецала на праксу“ (Смердел, 1984: 242-243). Председници се нису редовно освртали на ограничења назначена у Резолуцији из 1973. године, као и у неким другим прописима усвојеним у Конгресу, а онда када су то и чинили – нису тим актима признавали делотворан правни основ.

Поред тога, извршна власт често је прибегавала и закључивању извршних споразума,<sup>190</sup> те им је одређивала и услове ступања на снагу, и то без икаквог одобрења законодавног тела. Основ теорије забране делегације чини теза да је пренос овлашћења

---

<sup>189</sup> Званична анализа инцидента у Тонкинском заливу (који је претходио усвајању истоимене резолуције), према тим тврдњама, заснована је на нетачним интерпретацијама које је америчка извршна власт свесно производила, како би Конгресу и јавности била прихватљивија опција војне интервенције. „Саслушања пред Одбором Сената за спољне послове из 1968. године утврдила су да је северновијетнамска акција у Тонкинском заливу била далеко од „неизазване““ (Cawthorne, 38). Сличне оцене износе и историчар председништва, Стивен Граубард (Graubard, 2005: 458-459), као и француски биограф председника Л. Донсона, Жак Порт (Portes, 197 и даље).

<sup>190</sup> О извршним споразумима посебно ће бити речи у VII глави рада.

на извршну власт често преурађен и преобиман, односно да води практичној абдикацији<sup>191</sup> Конгреса у међународним околностима које одликују све чешће претње по безбедност Сједињених Држава и све шире одређени циљеви дејстава америчких оружаних снага. Сваку од изнетих теза настоји да побије теорија делегације.

Присталице теорије делегације уопштено закључују да председник, у складу са начелом кочница и равнотежа, не може вршити ниједно овлашћење којем није могуће пронаћи „правичан и разуман“ основ било у самом Уставу, било у одређеном поверавању овлашћења које припада неком другом органу. То овлашћење мора имати квалитете адекватности и неопходности за пренос на извршну власт (Taft, 139).

Одређени аутори, али и значајни људи на јавним дужностима, инсистирали су на неопходности постојања недефинисаног резидијума извршних овлашћења и упориште за ту тезу налазили су у концепту јавног (државног) интереса.<sup>192</sup> Поред тога, присталице преноса овлашћења често се позивају на тврдњу да се, на крају сваког процеса делегације, ништа заиста значајно између институција није догодило на дужи рок, односно да се, напослетку, учвршћује владавина права. Доказ за то представља усвајање Резолуције о ратним овлашћењима, као производа политички ризичног напора да кодификује обим председничких ратних овлашћења буде кодификован. Ни понеке језичке двосмислености из садржаја те резолуције не утичу на чињеницу да је Конгрес њеним усвајањем изрекао став о властитој уставној позицији у нередовним спољнополитичким околностима.

Још једна важна компонента теоретског дискурса делегације овлашћења односи се на одговорност Конгреса као представничког тела које је тако често преносило знатан обим ратних овлашћења на егзекутиву.<sup>193</sup> Та околност може се довести у везу са

---

<sup>191</sup> Управо тако један аутор назива Тонкиншку резолуцију, чији је текст „представљао бланко и безобзирну абдикацију овлашћења у корист председника“: Fisher, 1982:xi.

<sup>192</sup> У њих се убрајају председници Гарфилд (James Garfield, 1881) и Т. Рузвелт (према: Taft, 140). Тафт, својевремени председник Сједињених Држава и, касније, председник Врховног суда, сматра да су гледишта о том резидијуму „небезбедна доктрина“, која у нередовним околностима може одвести резултатима арбитрерног карактера у погледу права грађана, баш због наводног позвања извршне власти да преузме сву одговорност на себе (*Ibid*, 144-145).

<sup>193</sup> Фулбрајт, као председавајући Одбора Сената за спољне послове, подржао је Резолуцију о Тонкиншком заливу. О тој својој одлуци, као и о току усвајања Резолуције, он даје следеће сведочење: „Учинио сам то зато што сам био уверен да ће председник Џонсон употребити наше овлашћење мудро и са осећањем за границе. (...) Моја улога приликом усвајања резолуције, 7. августа 1964, није извор ни задовољства нити поноса за мене данас. (...) Многи сенатори који су усвојили резолуцију о Тонкиншком заливу без икаквих питања, вероватно то не би учинили да су предвидели да ће се она касније тумачити као широко конгресно одобрење вођења рата у Азији широких размера. Буквално, она се може тако тумачити, али треба се присетити да је она усвојена током изборне кампање у којој је председник говорио америчком народу да би било погрешно да се САД уплету у велики рат у Азији, истовремено излажући критици своје опоненте зато што су предлагали ратну опцију. То се може објаснити површном

растегљивом природом начела поделе власти, односно концепта система кочница и равнотежа.<sup>194</sup> Тако је закључио и Врховни суд, када је, пре више од пола века, констатовао да подела власти не може да буде изведена захваљујући стриктним и заувек одредивим мерилима. Извод из ове одлуке заслужује да буде цитиран *in extenso*:

„Стварна вештина владања под нашим Уставом није и не може бити сведена на правне дефиниције овлашћења којима располаже било која од грана власти, заснованих на изолованим одредбама или чак читавим члановима истргнутих из контекста. Док распоређује овлашћења како би боље осигурао слободу, Устав у исто време налаже да пракса интегрише разуђена овлашћења у јединствену, делатну власт. Он гранама власти дарује одвојеност, али и међузависност; аутономију и реципроцитет. Председничка овлашћења нису фиксна, већ растегљива и она зависе од околности мимоилажења или усаглашености са овлашћењима Конгреса.“<sup>195</sup>

Врховни суд и касније је са наклоношћу гледао на делегацију у области спољних односа. Чак и судија Ренквист (William Rehnquist), који је, за време председавања Врховним судом (1986-2005), доследно оправдавао теорију неделегације, утврдио је да међународне кризе имају такву природу да се тешко може очекивати да ће их Конгрес детаљно предвидети, те је представничком телу „допуштено да прописе усваја са већом ширином и флексибилношћу“ него иначе.<sup>196</sup>

Извршна власт није дужна да бдије над прерогативима Конгреса уколико само представничко тело готово са одушевљењем дочека могућност да јој препусти пуно вођство у нередовним околностима. Поред тога, Конгресу делегација овлашћења може бити у непосредном политичком интересу, јер уступањем ратних овлашћења извршној власти он понекад свесно избегава преузимање одговорности у веома изазовним

---

дебатом из августа 1964, али то не оправдава Конгрес што је дао тако замашна овлашћења готово без имало расправе“ (Фулбрајт, 58).

<sup>194</sup> Ласки иде предалеко када тврди да током кризних околности „јавно мњење налаже аброгацију поделе власти“ (Laski, 160). Као што настоји да се докаже овим радом, подела власти – управо због флексибилности која је одликује у америчком уставном систему – није „аброгирана“ делегацијама овлашћења.

<sup>195</sup> *Youngstown Sheet & Tube Co v. Sawyer* (343 U.S. 579, 635 (1952)) (y: Decker, 46).

<sup>196</sup> В. пресуде: *Dames & Moore v. Regan*, 453 U.S. 654, 669 (1981) и *Rostker v. Goldberg*, 453 U.S. 57, 66 (1981) y: Fisher, 1982: 110.

(проблематичним) околностима (Levinson, Pildes, 44-45).<sup>197</sup> Овакву ситуацију најбоље илуструје способност председника Л. Џонсона да се ослони готово на све чланове Конгреса како би Резолуција о Тонкиншком заливу била усвојена. У светлости таквих чињеница, оптужбе за потчињавање уставних начела краткорочним политичким обзирима само једне гране власти делују недовољно објективно и превише заштитнички према Конгресу.

Није тачно ни то да Конгрес неповратно губи овлашћења која је једном делегирао. Политички и уставни развој Сједињених Држава показује да је, у времену најгласнијих оптужби за извршне злоупотребе, законодавац испољио интересовање за стриктно ограничење овлашћења које је раније делегирао. Пошто је признао своју неспретност у руковању Резолуцијом о Тонкиншком заливу,<sup>198</sup> Одбор Сената за спољне послове прегао је да учествује у изради заједничке конгресне резолуције која ће бити усвојена 1973. године.

Институт делегације овлашћења обавља још једну важну улогу у уравнотежавању моћи између законодавне и извршне гране власти. Наиме, уместо да учине грешку и једнострано – и без интересовања за правну реакцију Конгреса – утврде да им извесно овлашћење у нередовним околностима припада, председници могу поступити учинковитије и од Конгреса *затражити* овлашћење, које онда могу и добити (Levinson et al., 1828).<sup>199</sup> На овај начин, систем кочница и равнотежа наставља да постоји и његова флексибилна природа помаже да гране власти избегну узајамне оптужбе за поступање противно Уставу, односно да на чврстом правном основу заснују ефикасну заједничку спољнополитичку радњу.

Тако, привремени и опозиви<sup>200</sup> пренос овлашћења испуњава функцију омогућавања заједничког учешћа најважнијих уставних чинилаца у вођењу спољних

---

<sup>197</sup> Кризне околности у првих век и по постојања САД водиле су преносу надлежности на извршну власт као „лек за неодговорност“ представника у Конгресу. Свака од криза из тог раздобља показала је жељу Конгреса да преда овлашћења председнику како би овај изашао на крај са проблемима (Laski, 167). Сличне критике чуле су се и крајем XX века: Конгрес може стајати уз председника, или бити против њега, али не би смео годину за годином да гледа у страну (као за време Вијетнамског рата), уз повремено жаљење због извршне узурпације (Fisher, 1982: 334). На сличан начин резонује Тарнер, подсећајући да су „амерички председници упутили оружане снаге у сукобе без одобрења Конгреса више од две стотине пута (...) и у највећем броју случајева без видљивих знакова забринутости Конгреса“: Turner, 2012: 419.

<sup>198</sup> За доказ за ту тврдњу, в.: Fisher, 1982: 292.

<sup>199</sup> Веома занимљиво звучи теза по којој је Сенат дуго носио „завештање кривице“ због некадашњег одбијања да ратификује Повељу Друштва народа, па је, након Другог светског рата, брзо прихватио предлоге који су водили различитим облицима преузимања спољнополитичких одговорности од стране извршне власти (Fisher, 1982: 26).

<sup>200</sup> Фридрих сматра да је, упоредно посматрано, законодавни орган остао чувар уставности, пошто је представничко тело изворни носилац пренетих овлашћења, те једном извршену делегацију увек може суспендовати, односно опозвати: Фридрих, 473.

послова. Овај пренос истовремено поставља јасне смернице за испуњавање уставних улога које им припадају у особито сложеним околностима. То што су, као што ће бити утврђено у наредној глави рада, објаве рата биле реткост током америчке уставне историје не значи да Конгрес није чинио део равнотеже односа између уставних органа при уређењу питања вршења ратних овлашћења, пошто је, током већег дела XIX и XX века, прихватио председничку употребу оружане силе у спољним пословима. Ни практични консензус у оквиру законодавног тела приликом изгласавања аката којима су делегације вршене није доказ дугорочног или трајног одрицања тог тела од овлашћења која му по уставном документу припадају.<sup>201</sup> Исто важи и за случај када покушај опозива делегације не буде реализован.<sup>202</sup>

Чак и у случају да је пренос законодавних овлашћења на егzekутиву апстрактне и уопштене природе, он пружа основ за испуњавање функција обеју грана власти, пошто су овлашћења на употребу оружане силе традиционално обликована општим језичким стилем. Конгрес се устручава да извршну власт ограничи детаљнијим одредбама – делом и због претпостављеног мањка експертизе представничког тела<sup>203</sup> – чиме председник добија широк правни основ за радње које су неопходне у нередовним околностима.<sup>204</sup> И на примеру Резолуције из 1973. године може се видети да су

---

<sup>201</sup> Примера ради, када је британски кабинет почетком Другог светског рата затражио од парламента ванредна овлашћења (према унапред припремљеном предлогу закона), оба дома парламента ове монархије усвојила су тај предлог једногласно, а на њега је – све у току само једног дана (!) – пристанак дао и британски монарх. Тадашњи премијер је ова овлашћења назвао „апсолутним“, вероватно имајући у виду чињеницу да су, поред осталог, она усмерена и на вођење могућих будућих ратова у име Уједињеног Краљевства (Черчил, II, 58-59). Упркос овој чињеници, тешко да се основано може тврдити како британски уставни систем представља модел диктатуре извршне власти над осталим гранама, како током трајања великих оружаных сукоба у којима је Уједињено Краљевство учествовало током XX века, тако и у осталим околностима.

<sup>202</sup> Тако је већ 1966. године један број сенатора изразио сумњу у погледу обима овлашћења које је председник добио Резолуцијом о Тонкишском заливу. Ипак, нацрт закона којим је предвиђена забрана упућивања оружаных снага у Индокину без одобрења Конгреса убедљиво је потучен приликом изјашњавања сенатора (Cawthorne, 39).

<sup>203</sup> Тако је резоновало и Врховни суд, који је утврдио да „јак подстицај делегирања законодавне власти потиче од разликовања између унутрашњих и спољних питања“ (Fisher, 1982: 108). Судија Врховног суда и некадашњи сенатор Садерленд (Alexander G. Sutherland) (*United States v. Curtiss-Wright Corp.* (1936)) нагласио је да усвајање закона у области међународних односа, због његове деликатне и сложене природе, захтева да председнику буде препуштен „одређени степен дискреције и слободе од законских ограничења, који не би био допуштен да је реч о унутрашњим питањима“ (299 U.S. 304, 319; према: Fisher, 108). Ова пресуда била је темељ не само за пренос већег обима законодавних надлежности председнику, већ и за вршење инхерентних председничких овлашћења, која, према истом судији, нису чак ни Уставом предвиђена (мада, у стварности, постоје) (*Ibid.*). Ову логику потврђује и одлука Врховног суда из 1975. године: *United States v. Yoshida Intern., Inc.*, 526 F.2d 560, 576, 580-82 (1975) (у: Fisher, 127).

<sup>204</sup> И најгласнији заступници тезе о непреносивим конгресним ратним овлашћењима препознају у делегацији патриотски чин народних представника који следе председничко вођство у кризном раздобљу. Кољности усвајања Резолуције о Тонкишском заливу Фулбрајт види овако: „Још једном је од Конгреса тражено да пружи своју подршку председнику у кризној ситуацији; још једном, без питања и оклевања, он је то учинио“: Фулбрајт, 56-57. Слично томе, сенатор Фајнголд (Russ Feingold) веровао је да усвајање Резолуције из 2001. године представља један вид вршења уставне дужности представничког

функције уставних органа испуњене чак и када се један од њих противи позакоњењу прецизнијих оквира за вршење ратних овлашћења.<sup>205</sup> То што је председник уложио вето на усвојен закон није спречило његово коначно ступање на снагу. Реч је о примени једног од правних механизма који је и послужио дуговечном важењу Устава и јачању елемената које његово дејство чине виталним и данас.

Најзад, Конгрес има капацитет да поврати делегирана овлашћења, у случају да процени да их је извршна власт злоупотребила или да постоји опасност да ће их злоупотребити.<sup>206</sup> Уосталом, Резолуција о ратним овлашћењима усвојена је након контроверзног односа Л. Џонсона, Никсона и неких ранијих председника према нормативном оквиру за вршење спољних надлежности у нередовним околностима. Исто тако, Конгрес је Резолуцију о Тонкинском заливу опозвао две године пре него што је, 1973. године, усвојио најважнији акт којим је уредио начине вршења пренетих овлашћења.

Важно је истаћи да Конгрес обично не делегира олако овлашћења, иако то чешће него иначе чини за време криза (Koenig, 355). Уз то, Конгрес по правилу манифестује тенденцију да, у коначном облику, усваја нешто умереније акте у односу на нацрте које му доставља председник.<sup>207</sup> У одређеним приликама, Конгрес даје прецизнија упутства

---

тела. Он вели: „Конгрес поседује ратна овлашћења. Али, путем [усвајања Резолуције], Конгрес их позајмљује Председнику услед ове ванредне ситуације. Чинећи то, ми исказујемо своје поштовање и поверење у нашег врховног заповедника и у наш Устав“ (према: Decker, 41, фус. 223).

<sup>205</sup> Уосталом, и сам текст те резолуције представљао је компромис између доминантних схватања у Сенату и у Представничком дому. „Резолуција је произашла из компромиса између схваћања које је преовладало у Сенату, да се законом унапријед могу прецизно одредити ситуације у којима се Председник може сматрати овлашћеним да нареди кориштење оружаних снага; те схваћања већине у Дому представника да је такве ситуације немогуће унапријед регулирати па због тога треба, уз начелно широка овлашћења на дискрециону оцјену од стране председника, осигурати средства контроле као и реалне могућности обустављања акција на страни Конгреса“ (Смердел, 1984: 71-72).

<sup>206</sup> Знатан део обима извршних овлашћења не проистиче из одредаба Устава, већ из закона, а „оно што је на тај начин дато може у свако доба бити одузето“ (Cooley, 180).

<sup>207</sup> Према изворном предлогу текста Резолуције из 2001. године, који је администрација доставила Конгресу дан након терористичких напада од 11. септембра исте године, извршна власт требало је да добије овлашћење за употребу оружане силе у сврху „уздржавања и преемпције сваког будућег чина тероризма или агресије против Сједињених Држава“. Ипак, текст који је Конгрес усвојио представљао је нешто уже овлашћивање егzekутиве од оног које је она за себе тражила. Поред тога, Сенат је, усвајајући коначан нацрт Резолуције, одбацио могућност (предвиђену нацртом који му је упућен из председничког кабинета) одобрења употребе паралелних овлашћења егzekутиве унутар територије Сједињених Држава (Decker, 35-36).

за вршење поверених овлашћења,<sup>208</sup> али и када то није случај, делегацију спољних овлашћења у нередовним околностима одликује привременост.<sup>209</sup>

Извршна грана власти има уставну обавезу да тумачи сврху аката које усваја законодавац, због често нејасних и неодређених језичких избора које овај врши.<sup>210</sup> У ту сврху, администрација је овлашћена да сама усваја прописе.<sup>211</sup>

Чланови уставотворне конвенције нису желели да извршна власт коју су поверили институцији председника буде „згрчена и посрамљена“ тиме што би изричито навођење његових овлашћења и дужности искључивало све друге могуће извршне функције (Cleveland, 14). Стога, израз из Устава према којем се председник „стара да се закони правилно примењују“ допушта да он прихвати сву власт која је неопходна за обављање дужности извршавања закона. Тако је председник овлашћен не само да се потчињава захтевима које носи извршна власт, већ и да „улаже сву своју званичну снагу и ауторитет у сврху очувања, заштите и одбране Устава“ (Cleveland, 17).

Оштрији критичари истичу да је Конгрес, у раздобљу након Вијетнамског рата, наштетио начелу поделе овлашћења, будући да је вођење спољне политике прерогатив егzekутиве.<sup>212</sup> Уз то, извршна власт мора имати овлашћење и за испуњавање мандата

---

<sup>208</sup> Након агресије Сједињених Држава на Камбоџу (у току трајања Вијетнамског рата), Конгрес је „приморао Никсона да се обавезе“ да америчке трупе неће ући у ту земљу дубље од 21 миље (нешто више од 30 километара) од границе са Вијетнамом и да ће се потпуно повући у року од неколико недеља. Истом приликом, Конгрес је опозвао Резолуцију о Тонкинском заливу (Cawthorne, 203).

<sup>209</sup> Британски историчар Ог тако је видео и природу овлашћења пренетих на председника Ф. Рузвелта, налик ранијим примерима Линколна и Вилсона („само привремено одступање од редовног поретка ствари“): Ogg, 36, фус. 1.

<sup>210</sup> О таквом закључку в.: Paulsen, 2009: 1782.

<sup>211</sup> Још даље у потврђивању ове тезе иде и идеја о тзв. развојном (*evolutionary*) методу тумачења, према којој идеја о значају који носе обичај и традиција, створени у доба након ступања Устава на снагу, имају тежину која не може бити занемарена. У складу са том школом тумачења америчког Устава, периодични пристанак Конгреса на обимна председничка овлашћења постаје „правни доказ да је [председничка власт на плану спољних послова у нередовним околностима] заправо у складу с Уставом“ (Mortenson, 382).

<sup>212</sup> Када је Конгрес 1973. године одбио да (било посредно или непосредно) финансира борбене активности америчких оружаних снага у Индокини (Закон о продужавању финансирања (*Continuing Appropriations Act for 1974*, Pub. Law No. 93-52, 87 Stat. 130)), „вероватно ниједан члан било којег од два дома није сматрао да би председнику две године касније могла затребати војска како би била спасена посада бојног брода *Mayaguez*“, који је заплешен на отвореном мору и упућен ка територији Камбоџе. „Председник Форд је флагрантно прекршио овај (по мом схватању очигледно противустанован) закон“, а када је посада спасена захваљујући борбеном дејству америчких снага, Сенат за спољне послове једногласно је усвојио резолуцију којом похваљује овакав исход, а извесни истакнути сенатори изражавали су пуну подршку потезима председништва у тим кризним околностима. Иначе, председник Никсон, улажући вето на Резолуцију о ратним овлашћењима из 1973. године, изричито је указао на опасност да би њена примена могла да угрози напоре извршне власти у случају отмице бродова“ (Turner, 2007: 7). Слично томе, „очигледно противустановна“ Резолуција о ратним овлашћењима одиграла је – према виђењу истог аутора – кључну улогу у омогућавању убиства преко 200 америчких marinaца у терористичком нападу који се у Бејруту, главном граду Либана, одвио 23. октобра 1983. године (*Ibid*, 15). Тарнер нешто касније истиче да је овој трагедији претходила „ужасна злоупотреба од стране Конгреса“ (*Ibid*, 23). Према речима некадашњег лидера већине у Сенату, Џорџа Мичела (George Mitchell)



повереног од стране одређене међународне организације (о томе више у наредној глави рада). Пример делегације са том функцијом представљао је Закон о учешћу у Уједињеним нацијама (*UN Participation Act*), који је Конгрес усвојио 1945. године.<sup>213</sup> Чл. 6 овог акта уређује могућност упућивања америчких оружаних снага у мисије испуњења дужности очувања међународног мира и безбедности, у складу са чл. 42 и 43 Повеље УН.<sup>214</sup>

Контрола над извршним радњама учесталија је у ситуацијама у којима укључене гране власти нису под контролом исте политичке партије. Емпиријска истраживања потврђују (логичну) претпоставку према којој Конгрес додељује више овлашћења извршној власти уколико је председник из исте странке као већина представника, односно сенатора (Levinson, Pildes, 30, 45). Признавање различитих ефеката делегације за време периода када су две гране власти у политичком смислу монолитне, од оних раздобља када то није случај, може водити ублажавању понешто алармантних закључака теорије неделегације.<sup>215</sup>

Сложеност које у савременим околностима носе безбедносно ванредне ситуације обично захтевају одговарајућа овлашћења за административну акцију која би имала да допуни законске прописе, које одликују крутост и ограничена слобода деловања. Упоредно посматрано, до делегације је долазило због тога што велики број устава мало шта „говори“ на ову тему, а у оним уставним порецима у којима није дошло до извршне узурпације законодавних надлежности приступило се изричитом делегирању (Фридрих, 467).<sup>216</sup> Амерички уставни систем свакако се сврстава у ову последњу групу.

Мада Конгрес не може да преда суштинска законодавна овлашћења која су му поверена Уставом, он није у стању ни да избегне делегирање знатних делова властитих дискреционих надлежности на извршну власт. Ипак, тензија између ових конкурентских вредности није подрила важење уставног начела поделе власти, нити

---

(изговорене у том дому 1988. године), Резолуција из 1973. године не само да „угрожава осетљиву равнотежу установљену Уставом“, већ и „потенцијално подрива способност Америке да ефикасно штити нашу националну безбедност“ (*Ibid*, 15). Још прецизније критике на рачун наводне противуставности Резолуције из 1973. године износи један други аутор. Противуставност се, по њему, огледа у у чињеници да – будући да Конгрес може, заједничком резолуцијом оба дома, захтевати од председника повлачење трупа у случају његовог непоштовања текста акта из 1973. године – заједничке резолуције не подлежу председничком вету. Заобилазећи председнички прерогатив улагања вета, Резолуција из 1973. године криши начело поделе власти (Keunes, xiv).

<sup>213</sup> Ништа у легислативној историји усвајања овог акта не подржава закључак да је Конгрес својевољно себе искључио из поступка одлучивања о ратним питањима, путем делегирања овлашћења на међународни орган, као што је Савет безбедности (Fisher, 1995).

<sup>214</sup> Више о овом закону биће речи у наредној глави рада.

<sup>215</sup> О америчком моделу политичког феномена „кохабитације“ биће речи у V глави.

<sup>216</sup> Све док се овакве делегације предузимају „у очигледну сврху одржавања конституционализма, како га тумачи већина, овај метод „функционише““ (Фридрих, 467).

уравнотежено функционисање грана власти. Ако се каже да је за опстанак уставне државе неопходна повремена и ограничена концентрација осетљивих спољних овлашћења у рукама инокосне извршне власти (која отелотворује симбол државног јединства) онда се мора признати и да такве делегације не представљају саме по себи претњу одржању уставног поретка.

Интерпретација правног основа за постојање оваквих овлашћења, пружена од стране било које гране власти, није пресудан аргумент у извођењу процене да ли су делегирањем угрожени принципи поделе власти и забране прекорачења уставних надлежности најважнијих државних органа. Привремена и опозива делегација ратних овлашћења законодавне власти у корист извршне гране представља услов за одржање демократских уставних поредака широм света и чак ни у њеној редовнијој употреби, у временском периоду који се може мерити и деценијама, не лежи опасност за опстанак уставне равнотеже, што потврђује историја америчког уставног система, од 1787. године до најсавременијег доба.

### III

## ОДНОС ИЗМЕЂУ УСТАВНИХ ОВЛАШЋЕЊА АМЕРИЧКОГ ШЕФА ДРЖАВЕ И МЕЂУНАРОДНОГ ЈАВНОГ ПРАВА

Пошто су испитани основи односа између законодавне и извршне власти Сједињених Држава у питањима која се везују за проблеме међународне политике, на ред долази тражење одговора на теме везане за положај председника према оквиру који на том плану пружа међународно јавно право. У оквиру ове главе биће испитано: (1) каква је позиција ратификације закључених уговора у односу на важеће међународно право, (2) која су евентуална међународноправна ограничења слободи председничке спољне акције, као и (3) у каквом узајамном односу стоје америчко уставно право и међународно јавно право. Пре тога – у оквиру овог поглавља – биће утврђене основне правне категорије анализе којој је посвећена IV глава рада.

Основни правни оквир за уређење односа између америчког уставног права и међународног права представља Конвенција о уговорном праву, која је усвојена у Бечу 1969. године, а ступила на снагу 1980. године („Бечка конвенција“). Сједињене Државе убрајају се у земље које су потписале, али нису ратификовале ову конвенцију, пошто је она потписана у име САД 24. априла 1970. године.<sup>217</sup> Сенат није дао свој пристанак на важење Конвенције<sup>218</sup> – упркос позитивној препоруци председника Никсона – али Сједињене Државе службено сматрају да многе њене одредбе представљају обичајно међународно право.<sup>219</sup> Истина, Врховни суд није примењивао Конвенцију као непосредан извор домаћег права, али то су много редовније чинили нижи судови, како на савезном нивоу, тако и на нивоу држава чланица федерације. Још важније је да су друге две гране власти, законодавна и извршна, примењивале Конвенцију као ауторитативни правни оквир за закључивање међународних уговора. Уз то, сâм Врховни суд, још од свог оснивања, редовно је процењивао да судови на територији

---

<sup>217</sup> Према: [http://legal.un.org/ilc/texts/1\\_1.htm](http://legal.un.org/ilc/texts/1_1.htm) (10.12.2012).

<sup>218</sup> Одбор за спољне послове Сената условио је свој пристанак на ратификацију резервом у односу према чл. 46 Конвенције, чија одредба наглашава да пропуст државе да поштује властите уставне процедуралне захтеве не обеснажује закључени уговор на плану важења према другој уговорној страни (Criddle, 442).

<sup>219</sup> Према: <http://www.state.gov/s/l/treaty/faqs/70139.htm> (10.12.2012) и [http://www.gc.noaa.gov/gcil\\_treaty.html](http://www.gc.noaa.gov/gcil_treaty.html) (10.12.2012); в. и: Criddle, 443-444.

Сједињених Држава морају да уговоре тумаче у складу са важећим међународноправним оквирима (Criddle, 2004: 434-436; Turner, 2007: 31). Разлог томе је највероватније чињеница да је Бечка конвенција заслужна за стварање категорија и концепата опште примене у међународном уговорном праву.

Бечка конвенција одређује круг највиших органа спољашњег заступања. То су руководиоци којима је додељен статус представника државе *ex iure proprio*, чија се изјава воље изједначава, под извесним условима, са изјавом воље државе. Према чл. 7, ст. 2 Конвенције, посебна пуномоћја за закључивање међународних уговора нису потребна *шефу државе, председнику владе и министру иностраних послова*. Сви ови чиниоци „могу пуноправно представљати своје државе у свим радњама које су везане за закључивање уговора – од утврђивања аутентичности текста до потписивања и преузимања обавеза у погледу извршавања уговора“ (Ковачевић, 2004: 170). Ове уставне актере карактерише претпостављено пуномоћје, које је по природи *генерално*. Шеф државе је „врховни орган спољашњег заступања“, а међународно право „не повлачи разлике у положају шефа државе на основу критеријума уставних прерогатива“ (Крећа, 2009: 220-221).

Услед специфичних уставних околности америчког уставног уређења, као модела који на аутентичан начин осликава председнички систем власти, председник, у својству шефа државе, представља највиши орган заступања како у формалном, тако и у материјалном (суштинском) смислу, за разлику од парламентарног режима, у којем је то двојство битно наглашеније, односно, институционално је подељено (Крећа, 2009: 221).

Трострука персонификација државе у међународним односима, одређена Бечком конвенцијом, до крајности је поједностављена у условима америчког уставног система. Услед конфузије функција шефа владе и шефа државе, председника владе у председничком систему – нема, Са друге стране, државни секретар – министар спољних послова у америчком уставном праву – институционално је потчињен председнику као шефу извршне власти. То је последица норме посвећене избегавању преклапајућег чланства у Конгресу и кабинету (насупротив двојној егzekутиви у полупредседничком или парламентарном систему вестминстерског типа), као и чињенице да избор државног секретара Сенату предлаже управо председник. Тако је овлашћење за закључивање међународних уговора која су председнику препуштена изричитом уставном одредбом препознато на посредан начин и Бечком конвенцијом. Уосталом, једном прихваћен од стране Сената, уговор – према односној одредби Устава

– постаје део „врховног права земље“. Тада је шеф извршне власти уставно одговоран за „правилну примену“ уговора, будући да је он тад већ стекао правну снагу закона.

Бечка конвенција није случајно препустила побројаној категорији државника право аутоматског преузимања међународних обавеза у име земље коју заступају. Као што логика ефикасног међународног правног саобраћаја стоји иза решења усвојеног у чл. 7, ст. 2 Конвенције, тако је садржај наведене одредбе представљао „одраз историјске чињенице да је извршна власт у највећем броју земаља имала и има и даље одговорност за спољне послове“, пошто егzekутиви „међународно право признаје суштинску власт за закључивање споразума“ (Wallace, 462, фус. 263). Дакле, способност извршне власти да брзо и поуздано руководи дипломатијом једне земље, онако како ју је – поред других, каснијих уставних докумената у упоредном праву – препознао Устав Сједињених Држава, практично је кодификована темељном међународном конвенцијом, усвојеном готово два века по ступању на снагу америчког конститутивног унутрашњег прописа.

Уводно испитивање проблема поделе надлежности за стварање међународноправних дејстава у америчком уставном праву враћа читаоца на упоредни преглед, а он је немогућ без првобитног консултовања ауторативних гледишта из области међународног права. Упоредно посматрано, „обзиром на *ratio* поделе надлежности између законодавних и извршних органа“, конституисано је начело по којем „законодавни органи треба да дају одобрење на све важне уговоре“, док је за извршне органе резервисана ексклузивна надлежност „у погледу закључивања уговора који регулишу мање важна техничка и административна питања“ (Крећа, 1988: 54). Оваква се решења налазе, примера ради, у Уставу француске Пете републике, као и у Основном закону Савезне Републике Немачке из 1949. године. Ипак, управо решење из америчког Устава одступа од овакве концепције (Крећа, 1988: 54-55).

Законодавна интервенција у закључењу међународних уговора ограничена је на улогу Сената која се своди на „савет“ и „пристанак“, односно ратификацију закључених инструмената међународног права. Важно је подсетити да је за тај чин неопходна сагласност *две трећине* чланова тог дома. Може се, дакле, закључити, да – у упоредној перспективи – амерички уставни оквир и искуство његове примене<sup>220</sup> представљају изузетак и то чак и у односу на један карактеристичан полупредседнички систем, какав

---

<sup>220</sup> Проблем утврђивања надлежног органа и процедуре закључивања међународних уговора увећан је захваљујући значајном порасту учешћа Сједињених Држава у најважнијим елементима међународних односа током XX века. Ипак, извршна власт је развила бројне практичне методе ради олакшавања овог учешћа, од којих се учесталост примене истичу извршни споразуми (Byrd, v-vi).

је онај креиран Уставом Француске републике из 1958. године (у којем је, у складу са чл. 6, ст. 1, председник републике биран непосредно од стране грађана). Ипак, ратификација међународних уговора поверена је законодавном телу, те у том смислу амерички Устав не представља изузетак (уколико се под изузетком не подразумева одсуство учешћа оба дома у поступку ратификације).

### III-1

#### Међународноправни аспекти законодавног потврђивања уговора

Кад је реч о међународноправним аспектима проблема одржавања равнотеже спољнополитичких надлежности у америчком уставном поретку, јасно је да кључну улогу у уводним и средишњим фазама процеса закључивања међународних уговора (преговори, усвајање и аутентификација текста) има извршна власт, а да при коначном изражавању пристанка на обавезивање уговором (посебно приликом потврђивања закљученог међународног уговора) главну реч има законодавство, односно Сенат.

Најважније ограничење на плану председничког управљања спољном политиком представља прихватање и признавање важења закљученог споразума (ратификација), предвиђено одредбом чл. II.2 (2) Устава. Сенат има кључну улогу у формалној интеграцији уговора у унутрашње право Сједињених Држава. Ово ограничење извршне власти одражава посебну улогу која мора припадати представничким телима у вођењу дипломатије једне демократске државе. Наведена уставна одредба, дакле, служи да омеђи уставне прерогативе на основу којих извршна власт обавезује државу у односу на друге међународноправне субјекте. Поред тога, видели смо да, према уставној одредби из чл. I.8 (10), Конгрес има право да “дефинише и кажњава (...) повреде међународног права“. Тиме је пружен додатни основ за задирање представничког тела у сферу општег принципа резидуалног овлашћења извршне гране власти у спољним пословима. Најзад, може се сматрати основаном претпоставком да право окончања међународних споразума у којима Сједињене Државе учествују као страна уговорница припада искључиво Конгресу (Corwin, 1917: 115).

Чињеница да је према америчком Уставу пуно важење закљученог уговора условљено његовим претходним потврђивањем (ратификацијом) од стране две трећине присутних чланова горњег дома представничког тела чини од овог уставног документа један од ригиднијих уставних докумената у упоредноправном прегледу, када је реч о

уставној легитимизацији преузетих међународних обавеза. У том смислу је препознатљив и захтеван ниво политичке подршке који мора бити достигнут у Сенату како би закључени уговори ступили на снагу. Председник, по правилу, текст уговора подноси Одбору за спољну политику Сената,<sup>221</sup> уз одговарајућу резолуцију о ратификацији или приступању уговору, а предуслов за изјашњавање пуног сазива Сената о датом предмету представља позитивна препорука овог одбора.

Важно је и питање правног важења ограничења у виду ратификације. Неки аутори сугеришу да су оваква уставна ограничења најпре управљена домаћој јавности, те да поступци егzekутиве – па били они и противни националном уставу – ипак међународноправно обавезују државу (Barthélemy, 1936: 118). Класично правило о одсуству меродавности унутрашњих уставних ограничења за преузете међународне обавезе кодификовано је чланом 27 Бечке конвенције, који наводи да се ниједна уговорна страна неће позивати на властито унутрашње право као оправдање за избегавање испуњавања уговорних обавеза. Ова одредба отелотворује старо правно начело *pacta sunt servanda* и сматра се „општеприхваћеним и снажно истакнутим у јуриспруденцији међународних судова“ (Крећа, 1988: 62). Њом је концепт дискреционе ратификације, према којем је парламенту државе потписница одређеног уговора препуштена слобода за процену пуноважности преузете међународне обавезе, практично проглашен превазиђеним.<sup>222</sup>

Наведену одредбу Бечке конвенције треба садржински разликовати од слободе уговорних страна да утврде, у оквиру текста међународног споразума, како се на њих неће примењивати тај споразум уколико он претходно не буде усвојен и од стране тела које је националним уставним документом овлашћено на изражавање свог пристанка (што је евидентно случај са америчким Сенатом). Иако вишестрани уговор може предвидети да ће њене одредбе ступити на снагу и у случају да он не буде ратификован

---

<sup>221</sup> Организацији и активностима овог тела посвећено је једно поглавље у V глави рада.

<sup>222</sup> Разлог је лако објаснити следећим пасусом једног нашег угледног аутора: „Свака држава мора имати један свој орган који ће је представљати споља, који ће, следствено, бити надлежан да је према другим државама обвеже. Те друге државе знају само за тај један орган: да ли ће он при извршењу закључених уговора морати да апелује на садејство и других органа, то је унутрашња ствар његове државе, која се страних држава не тиче. За њих важи као државна воља оно што је он изјавио; да ли ће се та воља моћи у унутрашњости његове државе остварити, то је само од државно-правног а не и од међународно-правног интереса“ (Јовановић, 227). Иако је верно утврдио основне поставке оваког мишљења, сâм Јовановић их критикује, будући да су, по њему, овде помешани концепти представљања државе и њеног међународног обавезивања. Шеф неке државе има право на њено спољно представљање, али оно се исцрпљује саопштавањем другим уговорним странама оних аката државне воље који се њих непосредно тичу, али то његово право не значи да властитим ауторитетом он ствара међународноправно релевантне акте државне воље (*Ibid*, 228).

од свих уговорних страна, такав уговор ступа на снагу, али њиме неће бити обавезане стране које га нису претходно ратификовале.

Истина је да међународне уговоре држава закључује посредством органа који су надлежни да је заступају у спољним питањима, а то је, по правилу, извршна власт. Али, безусловно прихватање међународних обавеза које би шеф државе преузео пореметило би равнотежу уставних односа између егzekутиве и парламента. То би се, наиме, догодило тако што би извршна власт – која по дефиницији није овлашћена за усвајање законских прописа – дошла у позицију да, без сагласности парламента, практично усваја законе који би били потребни за извршење уговорних обавеза. Тиме би законодавна моћ парламента била лишена било каквог ефективног дејства.

За председника важи следеће: „кад год би хтео издати какав закон за који није у стању, обичним путем, добити пристанак парламента, он би имао само да се обавеже једним уговором на издавање тога закона, па да му одмах буде допуштено издати тај закон и без пристанка парламента“ (Јовановић, 225). Тако, ограничење спољних овлашћења извршне власти (председника) не би било садржано у уставним надлежностима Сената, већ у поступању представника земаља које би закључивале уговоре са Сједињеним Државама. Разумљиве су неповољне консеквенце оваквог резоновања по уставни распоред функција грана власти, односно по демократску контролу над дипломатијом као традиционалним доменом извршне гране власти.

Треба правити разлику између „уговора за чије се извршење траже управни акти, који спадају у искључиву надлежност шефа управне власти“ и, са друге стране, „уговора за чије се извршење траже законодавни акти, који спадају у заједничку надлежност шефа управне власти и парламента“. За извршење прве категорије уговора надлежан би био сам шеф државе, а за извршење друге врсте уговора њему би била потребна сагласност законодавца (Јовановић, 225). Дакле, након успешног окончања претходних преговора – које шеф државе води сам, или, чешће, посредством свог државног секретара или другог овлашћеног лица – ступање на снагу уговора за чије се извршење тражи усвајање законских прописа (уговори законодавног карактера), захтева пристанак парламента односно Сената.

Управо је амерички уставни систем пример концепта *антиципиране ратификације*, који закључење уговора од стране извршне власти не види као завршни, већ као *услован* чин изјављивања воље државе. Амерички шеф државе обавезује властиту земљу само под условом да његов поступак накнадно одобри и законодавац (Јовановић, 228). Настојања неких коментатора да проблем ратификације представе као



питање које има тако озбиљне међународне импликације да се не може једноставно окарактерисати као надлежност представничког тела критикована су још од почетака Републике.<sup>223</sup> Извршној власти припада, дакле, иницијатива, као и одговорност на плану спољних послова, а законодавцу преостаје контрола, односно заштита уставних интереса у оквиру поступка прихватања или одбацивања закљученог уговора.

Питање међународне одговорности државе, поред правних, садржи и политичке аспекте. Сенат може да дискредитује председника одбијањем да потврди закључен уговор. У том смислу, постоје оцене према којима двотрећинска сенатска већина представља „превисок праг“ за адекватно процењивање квалитета закљученог уговора, који може представљати предмет политичких аспирација горњег дома законодавног тела. Брајс, рецимо, институт двотрећинске сенатске већине потребне за успешно потврђивање међународних уговора тумачи на следећи начин:

„Ово даје велику моћ својеглавој мањини и повећава опасност, о којој сведочи историја Уније, да Сенат или нека фракција унутар њега могу да питања спољне политике третирају на узак начин, оптерећени ограниченом перспективом и предизборним разлозима. (...) Неки међу тим сенаторима, којима је више стало до политике него до правде или општих интереса земље, обраћају се и јавности земље, посебно уколико је њихова странка супротна од странке из које је актуелни председник, будући да ће – уколико оборе предложени уговор – доживети да понизе

---

<sup>223</sup> Медисон је, потписујући се као Хелвидије (Helvidius), оспоравао Хамилтонову тезу по којој егзекутива има уставно право руковођења питањима рата и мира, и позвао да се ово становиште испита. Он је писао: „Постоје довољни показатељи да је право закључивања уговора уређено у Уставу као материјално другачије од просте извршне власти, те да има више блискости са законодавним него са извршним карактером“. У прилог овој својој тврдњи „Хелвидије“ наводи математичку разлику у броју гласова у Сенату коју Устав захтева за ратификацију, као и чињеницу да међународни уговори имају у америчком правном поретку снагу закона и на тај начин задиру у сферу надлежности Конгреса. Такође, Медисон је одбио да доведе у везу председникову позицију врховног војног заповедника са његовим општим овлашћењем закључивања међународних уговора. Баш у увођењу Конгреса у систем уређења стања рата и мира овај аутор препознао је израз промућурне поделе власти између егзекутиве и законодавства. Критику Хамилтонових поставки Медисон окончава тумачењем како поменута доктрина „мора бити осуђена, будући да није ништа мање злокобна у теорији него што би била опасна у пракси“. Нема, дакле, уставних аналогја, нити природних одлика грана власти, нити икаквих општих законских аранжмана или појединих израза у тексту највишег акта који би подржали „Публикове“ (односно Хамилтонове) тврдње (све према: Cogwin, 15 и 18-21). Коначно, сам Медисон био је први председник који је Конгресу предложио да објави рат (против Велике Британије, 1812. године). Са друге стране, Волас је одбио да укљученост Сената у поступак закључивања међународних уговора доводи у везу са концептом демократске контроле над извршном влашћу. Овај закључак тај аутор објашњава историјским тумачењем, наводећи изворе који сежу до разлога усвајања актуелног текста Устава. Првенствени разлог тичао се познате улоге Сената као заштитника држава чланица нове федерације, па је „коначан захтев за две трећине гласова у Сенату ради ратификације заправо био уведен ради заштите извесних регионалних интереса“ (Wallace, 467).

администрацију. (...) Може се сматрати да би политика која се води на тако својеглав начин претрпела у смислу угледа њених промотера у јавности. Ово се, међутим, дешава само у крајњим случајевима, јер је јавност обично индиферентна у односу на питања из области спољних послова, а и толико је невешта у процењивању те тематике, да се пропусти ове врсте могу догађати практично без икакве кажњивости. Теже је лоцирати одговорност у једном телу какав је Сенат, него у извршној грани власти; и док је егзекутива по традицији заинтересована за умиривање дипломатских невоља, чије одржавање сматра погрешним, Сенат нема таквог интереса, али је расположен да такве неприлике одржава отвореним докле год се политичка корист може црпсти из њих“ (Брусе, 108).

Мада констатује да „навика употребе спољне политике у дневнополитичке сврхе није ограничена само на Америку“, Брајс упозорава да у Америци сенатска власт потврђивања уговора „оставља широк и заводљив простор за такве радње“ (Брусе, 109).

Одредба о двотрећинској већини потребној за ратификацију међународног уговора омогућује појединцима и групама у Сенату који би били непријатељски расположени према одређеном уговору да у сенатском одбору или самом Сенату имају одређених изгледа на успех у напорима да уговор не буде потврђен, и то из разлога који немају додирних тачака са садржином самог уговора (Марковић, 1976: 371).<sup>224</sup> Идеје о промени Устава којом би било омогућено одређивање другачијих облика формалних услова за ступање уговора на снагу изношене су од стране бројних коментатора.<sup>225</sup>

Треба имати на уму да се језик Устава који је присутан у одредби посвећеној уговорима (чл. II-2 (2)) знатно разликује од одредбе која се односи на именовања, према којој је улога председника да предлаже кандидате за именовања – самостална извршна дужност. Код закључивања уговора, улоге председника и Сената нераскидиво су узајамно везане тиме што Устав предвиђа знатно активнију улогу горњег дома представничког тела.

---

<sup>224</sup> На трагу сличне примедбе је и Ласки, када пише о институционалном апсурду према којем једна трећина Сената (уз подршку још једног члана тог дома) може, према позитивном уставном аранжману, да обустави процес ратификације уговора за чију се суштину потврдно опредељује велика већина грађана (Laski, 201).

<sup>225</sup> Захтев за двотрећинском већином у *оба дома* Конгреса за потврду међународних уговора изнео је Бирд: Byrd, 26. Са друге стране, Кениг предлаже да се уставним амандманом двотрећинска подршка у Сенату замени *обичном већином*, због тога што уговорне потребе Сједињених Држава превазилазе потребу за чврстом двостраначком подршком (Koenig, 254).

Поред тога, иако ужива положај ауторитативног представника државе на спољном плану, председнику је сарадња са Сенатом неопходна како питање одговорности за успешну ратификацију уопште не би ни било постављено. Управо је избегавање активног консултовања Сената у процесу закључења уговора био историјски веома присутан разлог за касније одбијање ратификације (као што пример непотврђивања Версајског уговора јасно показује).

## III-2

### Међународноправна ограничења спољне политике

Нису сва ограничења спољних надлежности извршне власти садржана у домаћем правном оквиру. Поред тога што мора у обзир узимати уставна и подуставна ограничења, егзекутива се мора водити и међународним јавним правом. У коликој мери је то био уистину случај током америчке историје – веома је озбиљно питање. Ипак, истраживање проблема мора укључити испитивање међународних оквира који намећу извесне обавезе управљању националном спољном политиком, особито оном која за предмет има учешће у оружаном сукобу.

С обзиром да је председник уставни орган који је одговоран за вођење спољне политике, као и да има веома важну улогу у њеном управљању током нередовних околности (односно међународних криза и оружаних непријатељстава) он истовремено представља прву институцију која је дужна да се стара о међународноправним захтевима и ограничењима на том плану.

Ограничења у овом смислу проистичу из чланства Сједињених Држава у бројним међународним јавноправним организацијама и правним односима које чињеница тих чланстава производи. У ове организације спадају, на првом месту, Организација уједињених нација (ОУН, односно УН),<sup>226</sup> али и Организација Северноатлантског савеза (НАТО),<sup>227</sup> Организација америчких држава (ОАД)<sup>228</sup> и Организација Источноазијског савеза (СЕАТО).<sup>229</sup>

<sup>226</sup> Текст Повеље УН из 1945. године (*The United Nations Charter*) доступан је на: <http://www.un.org/en/documents/charter/> (01.04.2012).

<sup>227</sup> Сенат је 11. јуна 1948. године, са 64 гласа „за“ и само 4 „против“, усвојио тзв. Ванденбергову резолуцију, названу према сенатору Ванденбергу (Arthur H. Vandenberg). Овим документом (S. Res. 239, 80th Cong. (1948)) створен је основ да САД постану потписник одбрамбених пактова изван Западне хемисфере. Сенат је уговор којим је основан НАТО ратификовао јула 1949. године, са 82 гласа „за“ и 13

Сједињене Државе су једна од 51 земље које су основале УН. САД уживају положај сталне чланице Савета безбедности, тела одговорног за очување међународног мира и безбедности. Поред тога, у складу са чл. 93 Повеље УН, Сједињене Државе још су 1946. године аутоматски постале уговорна страна Статута Сталног међународног суда правде. Када је реч о остале две наведене међународне организације, њихове темељне правне прописе представљају Северноатлантски уговор, закључен управо у америчкој престоници 1949. године, као и Повеља ОАД, закључена 1948. године. Међународноправне обавезе Сједињених Држава према НАТО, као војном савезу и ОАД, као континенталној организацији за регионалну сарадњу, секундарне су у односу према њиховим обавезама које произлазе из чланства у УН. Пре свега, чл. 1 (4) Повеље УН предвиђа да та организација представља средишње место за усклађивање радњи држава чланица у сврху остварења основних циљева организације, међу које превасходно спада очување мира и безбедности у међународним односима.

Глава VI Повеље УН посвећена је мирном разрешењу међународних спорова. Њом се од чланица захтева да, пре прибегавању средствима којима би непосредно били угрожени међународни мир и безбедност, уложе напор да сваки међународни спор решавају преговорима и другим дипломатским инструментима (чл. 33, ст. 1). Само је Савет безбедности, у складу са главом VII Повеље, овлашћен да одлучује о постојању претње миру, повреде мира или чина агресије (чл. 39), односно да предузима радње у сврху отклањања повреда међународног мира и безбедности, које, у складу са чл. 41-42, укључују и употребу оружане силе.

Истовремено, одредба чл. 51 Повеље предвиђа право сваке државе чланице да употреби своје инхерентно и суверено право на предузимање оружане силе у сврху самоодбране, у случају оружаног напада на њену територију. Додуше, уживање тог права државама је допуштено само привремено, док – у складу са одредбом истог члана Повеље – Савет безбедности не предузме неопходне мере за очување међународног мира. Најзад, глава VIII Повеље допушта закључивање регионалних споразума и формирање међународних организација на ужем територијалном основу, које би – употребом властитих механизма – биле задужене за одржавање мира и безбедности у

---

„против“. Текст Уговора о Северноатлантском савезу (*The North Atlantic Treaty*) из 1949. године доступан је на: [http://www.nato.int/cps/en/natolive/official\\_texts\\_17120.htm](http://www.nato.int/cps/en/natolive/official_texts_17120.htm) (12.09.2012)

<sup>228</sup> Повеља ОАД (*Charter of the Organization of American States*) из 1948. године је ратификована у Сенату 28. августа 1950. године. Њен текст доступан је на: [http://www.oas.org/dil/treaties\\_A-41\\_Charter\\_of\\_the\\_Organization\\_of\\_American\\_States.htm](http://www.oas.org/dil/treaties_A-41_Charter_of_the_Organization_of_American_States.htm) (12.09.2012).

<sup>229</sup> Оснивачки акт ове организације, Уговор о колективној одбране Југоисточне Азије (*Southeast Asia Collective Defense Treaty*) из 1954. године, доступан је на: [http://avalon.law.yale.edu/20th\\_century/usmu003.asp](http://avalon.law.yale.edu/20th_century/usmu003.asp) (10.10.2012).

међународним односима. Те државе подлежу обавези да наведеним споразумима безусловно уваже сврху УН и начела универзалне организације (чл. 52). И саме УН могу користити овакве регионалне организације за спровођење радњи из области властите надлежности, сходно одредби чл. 53 Повеље.

Пошто чл. 110, ст. 1 Повеље предвиђа да ће она од стране држава потписница бити ратификована „у складу са њиховим респективним уставним процедурама“, Конгрес је, након усвајања Повеље, усвојио и додатно законодавство у сврху њене примене, односно установљења механизма за употребу силе који би били усклађени са одредбама Повеље. Ово је остварено усвајањем Закона о учешћу у Уједињеним нацијама (*UN Participation Act*) из 1945. године.<sup>230</sup> „Уставне процедуре“, наведене у Повељи, уређене су чланом 6 овог закона, који веома јасним језиком наводи да ће сви споразуми „бити подложни одобрењу од стране Конгреса, путем одговарајућег закона или заједничке резолуције“.

Законодавац, дакле, није оспорио да је чланство у УН створило нов оквир за одлучивање о ступању у рат и његовом вођењу, али је остао веран тврдњи да је давање претходне сагласности Конгреса и у тим околностима апсолутна нужност.<sup>231</sup> Иза оваквог опредељења законодавца стајала је и потреба извршне власти за наглашеном законском легитимизацијом њене дипломатске иницијативе. Наиме – мада предложена активност може бити изведена само употребом аутономних председничких овлашћења – шеф државе може пожелети да унапред добије пристанак Сената, односно Конгреса у целини, при чему један од важнијих разлога за такав чин може бити и потреба носиоца извршне власти да међународне актере обавести о томе да код законодавца предложена председничка мера ужива висок ниво подршке (Byrd, 168).

Оцене о томе да је ступање у оружане сукобе представљало повреду међународног права постале су учестале током XX века. Са таквим закључцима слагали су се и учесници осетљивих политичких процеса у самим Сједињеним Државама.<sup>232</sup> Тврдње о противправној природи поступака Сједињених Држава нису ослабљене ни почетком XXI века, односно након терористичких напада изведених 2001. године на

---

<sup>230</sup> Pub. L. No. 79-264, ch. 583, 59 Stat. 619 (1945).

<sup>231</sup> Историјска анализа упућује на то да је, приликом оснивања система УН, проблем укључивања грана америчке власти у будућим оружаним сукобима, изведеним под окриљем мандата светске организације, у неким ситуацијама био игнорисан. Тамо где је он разматран, доминантно гледиште подразумевало је претходно одобрење оба конгресна дома за свако америчко учешће у примени мере употребе оружане силе, за коју би одобрење оба Савета безбедности (Fisher, 1995).

<sup>232</sup> Примера ради, Фулбрајт је писао да је интервенција америчких трупа у Доминиканској Републици из 1965. године представљала „насиље Америке над Уговором о Организацији америчких држава, уговором који је свечано ратификован уз пристанак Сената“: Фулбрајт, 55-56.

територији САД. Управо супротно, критике којима се тврди да су Сједињене Државе (председничка администрација), приликом формулисања и примене концепта оружаног одговора на ове нападе, смишљено одбиле могућност да своје поступање ускладе са захтевима Повеље УН – наликовале су на оптужбе сличне врсте из друге половине претходног столећа, односно периода ангажовања америчких оружаних снага на подручју Југоисточне Азије.

Пошто је Савет безбедности УН, Резолуцијом бр. 1368, од 12. септембра 2001. године<sup>233</sup> изразио спремност да, у складу са Повељом УН, предузме све потребне мере како би одговорио на нападе извршене претходног дана, председничка администрација показала се неспремном да искористи важну прилику да своју борбу против тероризма усклади са захтевима међународног права. Не треба притом сметнути с ума да је Савет безбедности и резолуцијама бр. 1386 и бр. 1373 (обе из 2001. године) признао инхерентно право САД да на терористичке нападе одговори прибегавањем појединачној или колективној самоодбрани у складу са Повељом УН (Fink, 2010: 29).

Резолуцијом бр. 1368 Савет безбедности је, према наводима из њене преамбуле, препознао „инхерентно право на појединачну или колективну самоодбрану у складу са Повељом“, што је – према неким схватањима<sup>234</sup> – могло обухватити и примену оружане силе од стране НАТО. Наиме, чл. 5 Северноатлантског уговора предвиђа да ће „оружани напад на једну или више [страна уговорница] бити сматран нападом на све њих“.<sup>235</sup> Савет безбедности је изразио своју спремност (чл. 5 Резолуције) да „предузме све неопходне кораке да одговори на терористичке нападе (...) и (...) предузме све облике борбе против тероризма, у складу са одговорностима које према Повељи има“. Уместо тога, као што ће бити прецизирано у наредној глави овог рада, Сједињене Државе прибегле су унилатералној оружаној интервенцији (мада је она изведена у сарадњи са неким другим чланицама УН) против Авганистана. Сједињене Државе свесно су избегле да тој интервенцији обезбеде међународноправну легитимизацију њеним подвођењем под нормативни „плашт“ релевантних одредаба Повеље УН, или Северноатлантског уговора (што би, такође, имало упориште у тексту Повеље).

Са друге стране, носиоци председничке функције од окончања Другог светског рата у вршењу својих спољнополитичких овлашћења трпе ограничења која нису била

---

<sup>233</sup> United Nations Security Council Resolution 1368 (2001), [www.un.org/docs/scres/2001/sc2001.htm](http://www.un.org/docs/scres/2001/sc2001.htm) (11.11.2012).

<sup>234</sup> Ашкар, 2001: 14.

<sup>235</sup> Убрзо после септембарских напада из 2001. године, НАТО је, по први пут у својој готово полувековној историји, понудио употребу мера предвиђеним одредбом чл. 5 овог уговора: <http://www.nato.int/docu/speech/2001/s011002a.htm> (14.05.2012).

позната председницима XIX и XX века, па ни председницима који су своју функцију вршили до усвајања Повеље УН и формирања универзалне организације (Koenig, 261). Међународноправна ограничења поступању извршне власти вишеструко су интензивирани и правно формализована чињеницом оснивања УН и преузетом обавезом Сједињених Држава да се, као и остале чланице ове организације, али још и у већој мери – с обзиром на њихово стално чланство у Савету безбедности – придржавају нормативних оквира за очување међународног мира и безбедности.<sup>236</sup>

Повеља УН обавезује председника Сједињених Држава на начин који раније није био познат у домаћем уставном поретку, али ни у међународном праву. Исто важи и за бројне уговоре о заједничкој одбрани, односно колективној безбедности, као концепту заслужном за промену правног оквира за одлучивање о рату и његово вођење. Поред тога, учесталија опасност од нуклеарног међународног сукоба, чије би избијање собом носило ризике размера које раније нису могле бити наслућене, захтевала је посебан обзир од стране председника да се устручавају од прибегавања употребе оружане силе у међународним сукобима (макар оним већег интензитета, као што је био случај са два светска рата). Кодификацијом (макар и ограниченом) могућности за прибегавање оружаном сили у међународним односима, Повеља УН означила је постепени прелаз од концепта *ius ad bellum* ка *ius contra bellum* (Ruys, 2010: 98). Слично томе, важне међународне организације чији су САД члан (односно, оснивач), преузеле су у својим оснивачким уговорима обавезе из Повеље УН према којима се уговорне стране (чланице организација) морају уздржавати од примене оружане силе као средства за разрешење међународних сукоба.

Одредбе о којима је реч садржане су у чл. 1 Северноатлантског уговора и чл. 15 Повеље ОАД (према којем „ниједна држава ни група држава чланица нема право да интервенише, непосредно или посредно, ма који повод био у питању, у унутрашње и спољне послове било које друге државе“). Важан је и чл. 17 те Повеље, који истиче да је територија сваке чланице те организације „неповредива“ и да не може бити предмет „војне окупације нити других насилних мера предузетих од стране друге државе, непосредно или посредно, из било којих разлога“.

---

<sup>236</sup> Супротан став заступају аутори који сматрају да је примарна обавеза председника у свако доба била (и остала) – поштовање Устава, те да обзир према међународном праву нису релевантни у околностима у којима би требало непосредно примењивати Устав. Сваки председник који би следио захтеве међународног права као примарне у односу на право Сједињених Држава најнепосредније би погазио сопствену заклетву, јер би своју лојалност усмерио ка спољној, екстерној власти. Тако код: Paulsen, *The Constitutional Power to Interpret International Law*, 2009: 1772.

Видљиво је да су преузимањем оваквих одредаба Сједињене Државе – макар номинално – истакле приврженост принципима поштовања суверености држава чланица и уздржавања од недопуштене употребе оружане силе. Овим је, на основу повратног дејства међународних инструмената на унутрашњи уставни поредак, извршној власти остављено нешто уже поље за примену различитих инструмената спољне политике у односу на раније генерације носилаца дужности шефа државе. Истовремено је умањена и потреба председника да закључује појединачне одбрамбене савезе, пошто су на снази важни мултилатерални уговори о колективној безбедности.

Овакво подвођење спољне политике под нормативне оквире међународног права – укључујући и важан аспект питања легитимности употребе силе у међународним односима – од значаја је и за позиционирање САД као изузетно утицајног чиниоца у међународној политици. Наиме, поштовање права и стабилности у светским питањима у дугорочном је интересу тако важног актера, будући да би заштита концепта владавине права на плану међународних односа морала бити од користи сваком чиниоцу који настоји да своју (релативну) супрематију на том плану учврсти употребом механизма на пољу међународног права (Фулбрајт, 99). Наравно, различити историјски примери могу водити и другим закључцима, према којима употреба оружане силе без правних ограничења води фактичком оправдавању свих употребљених средстава, без потребе даље нормативне легитимизације.

Од значаја је и утврђивање поступања председника у односу на обавезе и ограничења која надлежним америчким уставним органима поставља међународно право, и то у првом реду оснивачки акт универзалне организације за заштиту светског мира и безбедности, односно Повеља УН. Амерички председници често су сматрали да њихово поступање не мора бити у складу са обавезама које садрже одредбе Повеље УН и других инструмената међународног права.<sup>237</sup> Учестале војне интервенције не налазе упориште у међународном јавном праву, због чињенице да су САД ратификовале Повељу УН, те да је примена оружане силе без допуштења Савета безбедности могућа само у изузетним случајевима (наведеним раније у овом поглављу). Ни у Вијетнамском рату, као ни приликом оружаных интервенција у Авганистану 2001. и Ираку 2003.

---

<sup>237</sup> Председник Форд, примера ради, сматрао је да је свргавање председника Републике Чиле, Салвадора Аљендеа (Salvador Allende) у интересу Сједињених Држава и – наводно – становништва те јужноамеричке земље, те да се међу примарне разлоге за налажење оправдања за оружану интервенцију не убраја интерес поштовања међународног права (према: Graubard, 846, фус. 8). Други пример непоштовања међународног права одвио се у октобру 1962. године, када је председник Кенеди игнорисао јасну забрану претње употребом силе из чл. 2, ст. 4 Повеље УН, како би спречио Совјетски Савез да настави са испоруком нуклеарних ракета Куби (Turner, 2007: 16).



године, није добијено (понекад ни тражено) такво допуштење. Притом, Сједињене Државе нису прибегле употреби права на самоодбрану предвиђеног Повељом УН, уз обавезу накнадне легитимизације таквог чина од стране Савета безбедности, која, такође, није реализована.

Због свега наведеног, тешко се може избећи закључак да су председничке администрације (а са њима и Конгрес) у овим случајевима прекршиле међународно јавно право. Оваква оцена не може бити оспорена ни тумачењем администрације према којем је – примера ради – наведена интервенција у Ираку за основ имала неке раније резолуције Савета, односно да је право на самоодбрану постојало.<sup>238</sup> У сваком случају, ставови председника о оправданости занемаривања изричитих одредаба Повеље УН – на основу екстензивног тумачења националних интереса и њиховог односа према постојећем међународном праву – биће прецизније разрађени у VII глави рада.

### III-3

#### **Однос америчког конституционализма и међународних нормативних захтева**

Да би уставна овлашћења америчког шефа државе на плану спољних послова била испитана ваљано, неопходно је у анализу уврстити и однос између америчког уставног поретка и захтева међународног јавног права. Важно је, дакле, испитати правну позицију Устава Сједињених Држава према инструментима усвојеним од стране међународних организација чија су САД чланица (уговорна страна у оснивачким актима), као и према закљученим уговорима. Након тога, важно је да буде испитан однос који су различити председници кроз историју имали према поштовању међународноправних ограничења слободи вођења спољне политике. Питање односа између међународног права и америчких уставних прописа изузетно је актуелизовано након 11. септембра 2001. године.<sup>239</sup> Одговори на њега често одражавају међусобно

---

<sup>238</sup> Ближе о таквом ставу, в.: Murawick, 2003: 3.

<sup>239</sup> Ипак, о том се проблему не воде довољно дубоке и честе расправе у академској заједници, мада је реч о „темељним уставним питањима“: Paulsen, *The Constitutional Power to Interpret International Law* (2009: 1764). За изузетно занимљиве закључке о односима између америчког уставног права и међународног јавног права након 2001. године, в.: Zasloff, J, *Law and the Shaping of American Foreign Policy: The Twenty Years' Crisis*, University of California, Los Angeles, School of Law, Research Papers Series, Vol. XX, No. X/2003, 1-101.

супротстављене идеје о сврси спољне политике, као и гледишта о положају Сједињених Држава у савременим међународним односима.

Уставни аспекти међународних уговора од значаја су због утврђивања евентуалног инкомпатибилитета између уставних одредаба и норми међународно-правног акта. Могуће је да међународни акт буде противан Уставу, али је исто тако могуће и да се установи како су извесне одредбе Устава такве садржине да не омогућавају ефикасну примену закљученог уговора. Чл. VI.2 Устава наглашава да „врховно право земље“ чине: „Устав, закони (...) који ће бити усвојени у сврху његове примене; и сви уговори који су сачињени, или ће бити сачињени (...)“.

Ова одредба не успоставља јасну хијерархију између побројаних извора, изузев уколико се – применом метода језичког тумачења – не констатује како је она успостављена редоследом који је наведен у њеном тексту. Тако, према методу текстуалног степеновања извора, Устав ужива улогу прворазредног извора права, након чега највишу вредност имају закони (што је логично) и закључени уговори. Уз то, иста одредба обавезује све судове у државама чланицама да примењују ове изворе права, без обзира на садржину устава и закона чланица федерације.<sup>240</sup> Ова норма искључује субфедералне изворе права као релевантне на плану анализе односа између унутрашњих (националних) и међународних прописа.

Ако се и прихвати гледиште да сâм текст уставног документа није поставио јасан однос између Устава и уговора (односно, закона и уговора), пракса Врховног суда била је од помоћи на том плану. Тај орган је у више прилика потврдио надмоћ Устава над уговорима (Byrd, 83). Још средином XIX века, у пресуди *Dow v. Braden*,<sup>241</sup> Суд је утврдио да судови на територији САД немају овлашћење да пониште или занемаре било коју одредбу уговора, осим оних којима се остварује повреда самог Устава. Доктрина супрематије Устава потврђена је и у бројним каснијим одлукама Врховног суда, којима је јасно наглашено да споразуми са страним земљама не могу да повере ниједној грани власти надлежност која не подлеже уставним ограничењима.<sup>242</sup>

---

<sup>240</sup> Тако, свака међународноправна норма која буде инкорпорирана у унутрашње право – најчешће, наравно, усвајањем уговора – примењује се као право САД, а не као неко апстрактно „међународно право“: Paulsen, *The Constitutional Power to Interpret International Law* (2009: 1773).

<sup>241</sup> *Dow v. Braden*, 16 Howard (1853) (у: Byrd, 83, фус. 17).

<sup>242</sup> Byrd, 65, 83, фус. 17, 86. Мање је јасан однос између међународног обичајног права и домаћих писаних извора, особито оних који немају уставну снагу. Ипак, још пре два века, Врховни суд је у једној одлуци установио вишу правну снагу међународног обичајног права над домаћим законодавством, тврдећи да „закон који усвоји Конгрес никада не треба да има за циљ повреду међународног права, уколико постоји било каква друга могућа конструкција“ (у: Akerman, 2008: 164). Мање категоричан став, према којем међународно обичајно право чини саставни део савезног законодавства, уколико није у очитом нескладу са актом Конгреса, чини се убедљивијим: Крећа, 2009: 69, фус. 108.

По свему судећи, Сједињене Државе спадају у земље које примењују *дуалистички* приступ, према којем уставни документ има вишу правну снагу од прихваћених (потврђених) правила међународног права, тј. по којем закључени уговори нису самоизвршиви (*self-executing*) у унутрашњем уставном поретку. Основ за такву тврдњу пружа језичко тумачење чл. VI.2 Устава. Када је реч о односу између уговора и закона, може се тврдити да ова два извора према наведеној уставној одредби имају једнаку правну снагу, из чега следи закључак да уговори немају повлашћени статус у односу на унутрашње законодавство.

Као код многих других одредаба, уставотворци нису могли да се сложе о разрешењу проблема односа између закона и уговора, те су очигледно препустили будућим историјским токовима да на ово питање одговоре (Byrd, 65, 80). Приликом расправе на конвенцији у Филаделфији, представници Северне Каролине (*North Carolina*) предложили су (очигледно, без успеха) да у наведени члан буде уврштена и одредба по којој ниједан уговор неће бити ваљан ако је противан Уставу (Byrd, 33). Ако се посегне за архивском грађом уставотворне конвенције, одсуство расположења делегата за усвајање ове одредбе може бити протумачено као знак њихове свести о неопходности ефективне сарадње несигурне федерације *in statu nascendi* са иностраним чиниоцима, али и потребе да се Устав не оптерети сувишним нормама које би отежале његово будуће тумачење и примену.

Како би производили било какво дејство у унутрашњем праву Сједињених Држава, уговори прво морају бити имплементирани путем домаћег законодавства, којим би било замењено раније важеће законодавство и које је подложно промени на основу будућих законских или уговорних одредаба. Уговори, дакле, уживају равноправан статус са законима у уставном поретку Сједињених Држава,<sup>243</sup> док је Устав надређен *и* једном *и* другом извору.

Током процедуре ратификације Џејевог уговора у Представничком дому било је веома распрострањено гледиште да међународни споразум који утиче на овлашћења неког уставног чиниоца – најчешће легислативе – уколико није противан Уставу неће ступити на снагу ако тај чинилац то не одобри (McLaughlin, 266). Тако се практично решава проблем односа уговора и закона, пошто уговор не може обеснажити закон, као што закон не може ставити уговор ван снаге (барем не формално). Према једном

---

<sup>243</sup> Познати и у историји Сједињених Држава високо уважавани председник Врховног суда, Маршал (John Marshall) закључио је да, када је уговор право земље, те у том смислу утиче на права странака које се обраћају Врховном суду, он једнако обавезује и Врховни суд, те га овај орган посматра као да је закон усвојен у Конгресу (*United States v. Schooner Peggy*, 1 Cranch 103 (1801)) (у: Byrd, 80-81).

виђењу, у случају непомирљивог сукоба између уговора и закона, највишу правну снагу има последњи акт који је ступио на снагу, у складу са принципом *lex posterior* (Byrd, 49; McLaughlin, 266, фус. 20)<sup>244</sup> Ову доктрину је подржао и Врховни суд, тврдњом да су уговор и закон акти једнаке правне снаге, односно да оба ова извора чине „врховно право земље“. Стога, судови треба да примењују оно право које је последње ступило на снагу.<sup>245</sup>

У какву врсту колизије могу доћи Устав и закључени уговори? Одговор на то питање тиче се проблема могуће противуставности закљученог уговора. Примера ради, теоријска поставка по којој, у Уставом предвиђеној процедури, председник закључи, а Сенат прихвати уговор према чијим би одредбама Сједињене Државе преузеле на себе обавезу да (под одређеним условима) објаве рат некој трећој држави, изискује одговор на питање да ли Конгрес у том случају подлеже уставној обавези да објави рат. Када се у Сенату разматрало усвајање Повеље УН, постављено је и важно питање да ли ће одредбе овог темељног међународног уговора које су посвећене примени оружане силе од стране Савета безбедности (у складу са чл. 43 Повеље) угрозити важно овлашћење Конгреса на објаву рата. Одбор за спољну политику Сената једногласно је усвојио став према којем „превентивне акције или акције принуде, изведене од стране тих снага по налогу Савета безбедности, не би представљале чинове рата, већ међународну акцију у сврху очувања мира и спречавања рата“. Последишно, према већинском ставу чланова одбора, одредбе Повеље „не утичу на ексклузивну власт Конгреса да објави рат“. Одбор је закључио и да би „резервама или другим поступањима од стране Конгреса (...) био прекршен дух Устава“, у складу са чијим одредбама „председник има добро утемељена права и обавезе употребе наших оружаних снага без изричитог пристанка Конгреса“.<sup>246</sup>

Поред овога, никаквим уговором не могу бити конституисане обавезе које би биле изричито супротне уставним одредбама. Тако, уговор чија би *causa* било увођење

---

<sup>244</sup> Ово гледиште значи да, ако Конгрес објави рат у околностима које нису у складу са уговорном обавезом коју је држава преузела у својству чланице УН, објава рата као правни акт који је временски касније уследио, практично укида уговорну обавезу (у контексту унутрашњих оквира америчког уставног права). На пример, заједничка резолуција Конгреса из 2001. године, којом је председнику пружен основ за вођење рата против терориста, добија вишу правну снагу у односу на Повељу УН, као и у односу на Женевске конвенције (Paulsen, *The Constitutional Power to Interpret International Law* 2009: 1776-1777). Ма колико ово гледиште било проблематично у погледу занемаривања значаја Повеље УН или Женевских конвенција за развој међународног права, ни оно не доводи у питање супрематију Устава у односу на закључене уговоре.

<sup>245</sup> *Hijo v. United States*, 194 U. S. 315, 324 (1904) (у: McLaughlin, 266, фус. 20).

<sup>246</sup> Сви цитати у пасусу према: U.S. Senate Committee on Foreign Relations, *The Charter of the United Nations*, 79th Cong., 1st Sess., Executive Report No. 8 at 9 (Turner, 2012: 419-420).

монархијског државног уређења за неку државу чланицу федерације не би имао никакву правну снагу у америчком праву, пошто Устав у чл. IV.4 експлицитно јамчи републички облик владавине у свим државама чланицама. Исто би важило и у случају закључења уговора којим би се установило неравноправно представљање чланица федерације у савезном Сенату, јер чл. V Устава, посвећен поступку за промену Устава, истиче да никаквим амандманом државе чланице не могу бити лишене права на равноправну бројчану заступљеност у том дому. Иначе, Врховни суд никада није поништио неки уговор (нити неку одредбу уговора) због његове противуставности. У спорним ситуацијама, предмет судске анулације представљали су закони које би Конгрес усвојио у сврху примене уговора (Byrd, 87). То, наравно, за последицу увек заправо има одсуство могућности остварења једне или више одредаба уговора.

Конзервативни писци, познати још и као „демократски суверенисти“ (*democratic sovereignists*), сматрају да међународно право не сме да буде средство за постизање резултата који су претходно били одбачени у оквирима домаћих политичких процеса.<sup>247</sup> Таква логика води оцени да право закључивања уговора не сме, посматрано у светлости важења самог Устава, са буде употребљено у сврху ефективне измене услова који важе у унутрашњем правном поретку (Anderson, 2001: 373). Устав остаје врховни извор сазнања права који одређује обим и снагу преузетих међународних обавеза. Из оваквог тумачења изродило се и службено порицање Сједињених Држава да је Међународни суд правде уопште надлежан за оцењивање правне заснованости америчке интервенције у иностранству (као што је био случај са познатом пресудом те међународне судске инстанце у предмету *Nicaragua* из 1986. године).<sup>248</sup>

Конгрес, са друге стране, тумачи и примењује међународно право приликом вршења своје „самосталне уставне процене у вези са одлуком да ли ће да започне („објави“) ратно стање“ (Paulsen, *The Constitutional Power to Interpret International Law, 1765-1766*). Ни Повеља УН, нити други уговори којима су САД приступиле или их потписале, а који предвиђају мултилатералну примену механизма колективне безбедности, нису имали за сврху да супституишу амерички уставни процес.<sup>249</sup> Према

---

<sup>247</sup> Примера ради, један аутор упозорио је да, ако се испостави да је могуће да процедура у Савету безбедности буде замена за активност Конгреса, онда би председник и Сенат могли да закључивањем међународног уговора одузму Представничком дому његову запажену уставну улогу у питањима рата: Fisher, 1995. Слично и код: Keynes, xvi и 40.

<sup>248</sup> *ICJ, Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua (Nicaragua vs. United States of America)*, Judgment of 27 June 1986, *I.C.J. Rep.* 1986 (према: Ruys, 99).

<sup>249</sup> Формирање воље једне државе увек је „интерна ствар сваке државе, процес који лежи ван сфере интересовања и регулативе међународног права“ (Крећа, 2009: 53). Ипак, међународно право увек „за критичан моменат узима моменат испољавања воље“, будући да „од тог момента воља правно обавезује,

овом гледишту, закључивање и примена међународних уговора не може за посредну правну последицу да има промену уставних односа између Конгреса и председника. Устав, који одређује да нападачки рат спада у надлежности законодавног органа, а одбрамбени рат представља прерогатив извршне власти – остаје на снази.

Током 1950-их развио се покрет који је тежио ограничењу уговорног права употребом средства усвајања амандмана на Устав (*the "Bricker Amendment" Movement*). Тврдња која је стајала иза тог става заснивана је на процени да је историјска пракса до тог момента показала учесталост тврдњи теоретичара и политичара да су уговори надмоћнији од Устава и да могу у извесној мери обеснажити његову пуну примену (према: Вурд, 85). Оваква процена водила је и каснијим закључцима према којима је Устав неспорно супериоран правни извор у односу на уговоре.<sup>250</sup>

Према наведеној доктрини, Устав налаже да је снага уговора и извршних споразума увек потчињена уставним овлашћењима председника и Конгреса, који уговорне одредбе могу да обеснаже сопственим правним актима. Само уставни чиниоци одређују која власт тумачи или примењује (или, пак, игнорише) међународно право и сваки од њих има „ограничену, ексклузивну власт“ у том смислу; ова „власт“ не припада међународним организацијама нити трибуналима (Paulsen, *The Constitutional Power to Interpret International Law*, 1766-1767).

Овим је учињен покушај побијања тезе према којој међународно право само утврђује поље властите примене. Државни званичници се заклињу на Устав, па га пре свих осталих писаних докумената или теоријских концепција морају и поштовати. Истина, сукоби између америчког и међународног права нису неопходни, пошто је и сам Устав изричито утврдио да је потврђено међународно право део унутрашњег права. Конзервативне струје пресудно су утицале на одбијање сенатске ратификације неких важних међународних инструмената из области заштите људских права.<sup>251</sup>

---

престаје да бива ствар самог ентитета и постаје правна чињеница за коју објективно право узима одговарајуће последице.“ (*Ibid*)

<sup>250</sup> Веома упечатљив рад, посвећен истраживању питања ко одређује снагу међународног права (особито у области међународног кривичног права, односно права оружаних сукоба) у односу на унутрашње америчко право, написан је од стране аутора који је ближи дуалистичкој школи мишљења: Paulsen, *The Constitutional Power to Interpret International Law* (2009) *The Yale Law Journal*, 118/2009, 1762-1842.

<sup>251</sup> Реч је о Конвенцији УН о правима детета (*Convention on the Rights of the Child*) из 1990. године (General Assembly Res No 44/25, UN Doc A/44/49 (1990)) и Конвенцији УН о елиминацији свих облика дискриминације над женама (*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women*) из 1981. године (General Assembly Res 34/830, UN Doc A/34/830, A/34/L.61 (1981)). Отпор потврђивању ових докумената делом је проистекао из антипатија кругова америчке политичке деснице према међународним невладиним организацијама, а доста – са друге стране – дугује и страху од „ерозије“ суверенитета и обезвређивања институција Сједињених Држава (Anderson, 372-373).

Када је реч о односу према питању поштовања међународног права, није чудо што је, још од дана уставотворне конвенције, америчку правну мисао пресекала подела на присталице односа надређености Устава и оне ауторе који су држали да стални развој међународног права налаже мање ускогруд приступ. Још од Вашингтоновог председништва, два су правца инспирисала позиционирање Сједињених Држава према међународним односима у целини, као и према примени инструмената међународног јавног права у унутрашњем правном поретку.<sup>252</sup> Разлози за „изолационистички“ правац најчешће су темељени на одсуству непосредних (територијалних, пограничних) претњи по безбедност америчке државе<sup>253</sup> (која је доживљавана као својеврсни „русоовски мит једне прекоатлантске Швајцарске“)<sup>254</sup>. Присталице супротног правца („интернационалисти“) наглашавале су, пак, да је реч о застарелој идеји, чију су крхкост доказали догађаји након Другог светског рата.

Одмеравање позиција између изолациониста и интервенциониста, односно унилатералиста и мултилатералиста, представља америчку варијацију двеју узајамно непомирљивих теорија међународног права – *интернационалистичке* и уставне (*конституционалистичке*).<sup>255</sup> Оно је постало посебно значајно током XX века.<sup>256</sup> Након

---

<sup>252</sup> У свом опроштајном обраћању америчкој јавности, Вашингтон је „упозоравао против страначких страсти код куће и против укључивања у честе свађе Савеза и сукобе с европским пријатељима и непријатељима“ (према: Дерен, 31). Професор историје са Универзитета Илиној упозорава, ипак, да је ова опроштајна посланица, као својеврсни манифест америчке неутралности цитирана често, али не увек исправно (Greene, 1917: 7). Обично се, примера ради, не наводи да се Вашингтон није противио „привременим савезима за изузетне хитне околности“ (*Ibid*).

<sup>253</sup> Прецизно сведочанство о томе како идејне поставке изолационизма почивају на одсуству страха Сједињених Држава од агресије пружио је познати француски аутор: Токвил, 114.

<sup>254</sup> Цитат према: Fumaroli, 185.

<sup>255</sup> Крећа, 1988: 58 и даље. По конституционалистичкој теорији, поштовање прописа националног уставног права о надлежности за закључење уговора представа обавезни услов ваљаности уговора. Овај правац мишљења одбацује могућност да државни орган, позивањем на признату способност да изражава вољу државе, избегне накнадну критику због претпостављене повреде унутрашњих прописа. Сагласности воља, дакле, и нема уколико су повређена предметна уставна ограничења (*Ibid*, 63-65). Ипак, овако сугерисана инкорпорација домаћих позитивних (уставних) одредаба о надлежности за закључење уговора у ткиво међународног права представља идеју која је „неостварива“, будући да је, поред осталог, одбачена и од стране Међународног суда правде, али и с обзиром на то да би водила „крајњој релативизацији правила и стандарда међународног права“. Најзад, развој међународне уговорне праксе одговара „правцима који су комплементарни интернационалистичкој теорији“ (*Ibid*, 76-79).

<sup>256</sup> Зачуђује одушевљење (које је било присутно на прелазу из XIX у XX век) експанзионизмом нације која је заступала идеје континентализма и антиимперијализма (према: Burns, 262-263). Концепт „дефанзивног рата“ имао је ограничену примену у првих век и по америчке рпублике. Примери као што су ангажовање снага од стране председника Полка (James K. Polk, 1845-1849) у Мексику или Мекинлијева (William McKinley, 1897-1901) интервенција на Куби били су у том смислу изоловани догађаји. Тек након Другог светског рата идеја дефанзивног рата добија на значају, концептуално и квантитативно, односно у пракси (са америчким оружаним испоставама широм света и бројним уговорима из домена колективне безбедности). Администрација више сводила појам „одбијања изненадних напада“ на војна дејства на непосредним границама Сједињених Држава (примере пружају: однос Кенедија према Кубанској ракетној кризи, председника Л. Џонсона према Вијетнамском рату и председника Регана према оружаним сукобима у Никарагви) (Fisher, 1982: 292-294).

искустава из Првог светског рата, у којем је америчко ступање у светски сукоб деловало као неодлучно и – са тачке гледишта изолациониста – непотребно, сличну врсту дилеме донео је и наредни велики светски сукоб.<sup>257</sup> Ова дилема потрајала је до најсавременијег доба, а посебно се огледала у односу различитих администрација према појму суверености одређених држава (неретко и читавих региона, попут Средње и Јужне Америке),<sup>258</sup> односно према „чврстини“ логике консенсуалне природе међународног јавног права. Средишњи проблем у овој дилеми тиче се сврхе тумачења закључених уговора, односно питања да ли се она састоји у *bona fide* очувању интегритета преузетих међународних обавеза,<sup>259</sup> или, пак, у неприкосновеној заштити позитивног уставног права.

Присталице учешћа Сједињених Држава у раду Међународног кривичног суда, основаног Римским статутом из 1998. године,<sup>260</sup> указивали су на водећу улогу америчке администрације у вођењу Нирнбершког процеса, на крају Другог светског рата (Cohen, 2009: 1).<sup>261</sup> Непотребно је посебно наглашавати водећу улогу коју је америчка извршна власт имала у поступку конституисања најзначајније међународне организације модерног доба (УН) као и истакнутих светских финансијских институција, формираних

---

<sup>257</sup> У Сједињеним Државама, непосредно пре избијања непријатељстава у Другом светском рату, бирачко тело постало је све више поларизовано, а са њим и савезно представничко тело. Ипак, ова подела је, на парадоксалан начин, водила идентификовању најмањег заједничког садржитеља, који је довео до практичног компромиса између ова два правца. Наиме, „док се чинило да оштар конфликт (...) диференцира до те мјере да скоро дијели амерички народ на двије половине, свеобухватан интегришући процес се дешавао на дубљем нивоу. (...) Оно што се десило у току борбе између супротстављених партија, док су обе тражиле да представљају Америку, било је буђење потребе америчког народа да брани Америку. (...) Тада, када је рат букнуо, сви осим неколицине заједно подржавају владу, јединство народа је изузетно и интеграција достиже висок ниво. (...) Сама извршна власт (...) не може да интегрише као што то може заједничко удруживање против противника“ (Фридрих, 264).

<sup>258</sup> Тако је, септембра 1965. године, Представнички дом усвојио резолуцију којом се одобрава унилатерална употреба силе од стране Сједињених Држава против било какве претње комунизма у Западној хемисфери, што је – по речима сенатора Фулбрајта – чинило јасну и експлицитну повреду одредаба и сврхе Уговора о ОАД: Фулбрајт, 98-99. Још је, почетком XX века, председник у бројним приликама упућивао оружане снаге са наводном сврхом заштите живота и имовине америчких грађана (Taft, 95). Фулбрајтова осуда интервенционизма у другој половини тог века заснива се на подацима о „насилним, нелегалним, неразумним интервенцијама које су биле неуспешне“ у Гватемали 1954. године, на Куби 1961. године и у Доминиканској Републици 1965. године: Фулбрајт, 87.

<sup>259</sup> „И Конгрес и председник имају уставно овлашћење да поступају у несагласности са споразумима, али, чинећи то, могу државу поставити у положај стране која крши свечане међународне обавезе.“ (Turner, 2007: 16)

<sup>260</sup> Статут Међународног кривичног суда Уједињених нација (*Rome Statute of the International Criminal Court*) из 1998. године (U.N. Doc A/CONF.183/9 (July 17, 1998), *reprinted in* 37 I.L.M. 999 (1998)), в.: Kelly, 222. Текст Статута доступан је на: <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/ADD16852-AEE9-4757-ABE7-9CDC7CF02886/283503/RomeStatutEng1.pdf> (09.12.2012).

<sup>261</sup> Корисно је присетити се става Роберта Џексона (Robert H. Jackson), водећег америчког тужиоца на суђењу нацистичким ратним злочинцима у Нирнбергу, који је тврдио да ће право испунити своју сврху само онда када буде служило за осуђивање агресије коју изврши било која држава, укључујући и (моћне) земље које су организовале то суђење (према: Ruys, 128).



након Другог светског рата.<sup>262</sup> С обзиром да су Сједињене Државе потписнице све четири конвенције којима је уређено питање права у оружаним сукобима (Женевске конвенције), као и III Додатног протокола из 2005. године, њихово учешће у формулисању и примени ових темељних уговора у области хуманитарног права (права оружаних сукоба) од веома је великог значаја за нормативно уређење ове важне области међународног права.<sup>263</sup>

Најзад, веома је убедљива теза према којој греше аутори који се, у анализи односа америчке политичке праксе и међународноправних обзира, воде искључиво примерима насталим у нередовним (кризним) околностима, будући да оне „представљају најснажније могуће разлоге за кршење правила међународног права, а преваходно преживљавање државе“ (Cohen, 5-6). Чињеница је и да од окончања Другог светског рата до најсавременијег доба Сједињене Државе једина земља са таквом перцепцијом о односима између националних интереса и међународног права.

Присталице теорије реализма, односно интервенционизма, истичу како је пракса показала да међународно право, у форми закључених и потврђених уговора, представља тек *политичко* ограничење поступања Сједињених Држава (које треба поставити у контекст сложених међународних односа), те да нема природу *правног* ограничења (Paulsen, *The Constitutional Powers to Interpret International Law*, 2009: 1786). Уместо употребе формалних међународноправних обавеза закључују се билатерални споразуми. Подршка важним међународним напорима на пољу хуманитарног права и заштите животне средине условљава се различитим уступцима, или се уопште не пружа (тако је администрација Џ. В. Буша опозвала пристанак Сједињених Држава на одредбе „Протокола из Кјота“<sup>264</sup> и Римског статута).

---

<sup>262</sup> Председник Труман, чија је администрација била веома утицајна у процесу формирања УН, веровао је да ће та организација представљати „снажан и трајан“ инструмент у сврху очувања мира, те да ће Сједињене Државе, чињеницом да је међународни поредак након Другог светског рата добио нов правни темељ, заувек престати да се воде изолационистичким обрасцем учешћа у међународним односима (према: Graubard, 309). Планови за формирање УН имали су за исход низ одлука Трумановог претходника, Ф. Рузвелта, посвећених трајном укључивању америчке спољне политике у међународне односе (Rossiter, 120). Са друге стране, историјски је валидна и супротна теза, према којој САД никада нису биле сила заинтересована за одржање *status quo* у међународним односима (Kagan, 2006).

<sup>263</sup> Текстови Женевских конвенција и Додатних протокола доступни су на: <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreaties1949.xsp> (15.05.2012).

<sup>264</sup> Протокол из Кјота Оквирној конвенцији о климатским променама УН (*Kyoto Protocol to the U.N. Framework Convention on Climate Change*) из 1997. године (Dec. 10, 1997, U.N. Doc. FCCC/CP/1997/7/Add.2, reprinted in 37 I.L.M. 22 (1998)), в.: Kelly, 222. Текст Протокола доступан је на: <http://unfccc.int/resource/docs/convkp/kpeng.html> (15.11.2012).

Унилатерализам у погледу домена важења међународног права водио је интервенционизму у међународним односима<sup>265</sup> и „мисионарској спољној политици“ (односно „унилатералном децизионизму“,<sup>266</sup> „месијанском глобализму“<sup>267</sup> и „монокроматском погледу на свет“<sup>268</sup>). То је подразумевало оружана уплитања Сједињених Држава у сукобе широм света, без претходног одобрења од стране Савета безбедности УН.<sup>269</sup> Често су се ове идеје заснивале на експлицитно ванправној аргументацији и терминологији, особито на навођењу верских императива, међународне моралности, светске правде, или „реалполитике“, а почетком ХХИ века и на концепту „преемптивног рата“ (*preemptive war*). Употребом ових категорија као основа за поступање Сједињених Држава у међународним питањима тражен је супститут за давање изричитог овлашћења од стране надлежног органа, а то је Савет безбедности УН.<sup>270</sup> Заправо, унилатералистичка идеја једноставно инсистира на томе да Сједињене Државе саме себи одређују услове вођења спољне политике.<sup>271</sup>

<sup>265</sup> Само између 1989. и 2003. године, Сједињене Државе су биле војно ангажоване у ратовима који су вођени у следећим државама: Панама (1989), Сомалија (1992), Хаити (1994), Босна и Херцеговина (1992-1995), СР Југославија (1999), Афганистан (2001) и Ирак (1991, 1998, 2003. године). Ово говори да је у просеку постојала по једна значајнија војна интервенција сваких 19 месеци у периоду од 14 година. Реч је о просеку који не налази преседан у америчкој историји: Kagan, 2006.

<sup>266</sup> Fumaroli, 165 и 22. На то је мислио и Фулбрајт када је упозоравао на „мисионарски инстинкт у спољној политици“ САД: Фулбрајт, 27. Овај „инстинкт“ могао се препознати и у поруци председника Ајзенхауера из јануара 1957. године, када је, у својој посланици о стању Уније, Сједињеним Државама приписао обавезу да штите читав слободни свет, што је представљало „завет који никада раније није био учињен“ (према: Graubard, 388). Слично томе, проф. Грин је следећим свечаним изразима (у делу објављеном још током трајања Првог светског рата) прогласио окончање изолованости америчке политике од међународних токова: „Једино у свету који је оспособљен за демократију и сама Америка може бити безбедна и слободна“ (Greene, 17).

<sup>267</sup> Schlesinger, 1989: 299.

<sup>268</sup> Kelly, 221-223.

<sup>269</sup> По неким, унилатералистички приступ с почетка ХХИ века представља нову верзију тзв. доктрине ограниченог суверенитета, која је својевремено декларисана и примењивана од стране Совјетског савеза. Тај приступ био је у потпуности супротстављен начину на који су међународно право и његову улогу у савременим светским односима доживљавале администрације Џ. Буша и Картера (Fumaroli, 111; Kelly, 222). Чак и када је реч о Кубанској ракетној кризи, однос Кенедијеве администрације према њеном решавању узимао је у обзир поштовање међународног права више него што су то савременици могли да увиде (Scott, Withana, 2004: 163).

<sup>270</sup> Примера ради, у Националној безбедносној стратегији из 2002. године (*The National Security Strategy of the United States of America, September 2002*, текст доступан на: <http://www.state.gov/documents/organization/63562.pdf> (03.02.2011)), председничка администрација је објавила да је спремна да започне преемптивни рат у Ираку без изричитог одобрења Савета безбедности (према: Murswiek, 2003). Администрација је учврстила свој унилатерални приступ тврђом да је инхерентно право на самоодбрану, допуштено Повелем УН, садржало могућност преемптивних напада. Председник Џ. В. Буш изменио је 2002. године Националну безбедносну стратегију тако што је изоставио ранији механизам доказивања „непосредне претње“ (*‘imminent threat’*) пре отпочињања напада на другу земљу, очигледно процењујући да Ирак не представља „непосредну претњу“. Уместо ранијег израза уведен је много нижи стандард – „нарастајућа претња“ (*‘emerging threat’*) (Kelly, 229).

<sup>271</sup> Теза америчких реалиста оснажена је крајем 1970-их, када је део јавности закључио да су „слабости“ Фордове и Картерове администрације према заштити људских права допринеле дипломатским неуспесима на Блиском истоку, укључујући Исламску револуцију у Ирану из 1979. године (Fumaroli, 178).

Овај став, који одражава реалистичку школу мишљења међународних односа, неприхватљив је са тачке гледишта односа између националног уставног права (односно, Устава Сједињених Држава) и одредаба међународног јавног права, јер у потпуности занемарује правне елементе проблема. По виђењу реалиста, право је у најбољем случају „маска“ за интересе засноване на прорачунима односа моћи, при чему спољна политика треба да буде рационална процена могућности употребе метода који ће увећати утицај државе на међународном плану. Један од важнијих (и скоријих) прописа који одражавају тај правац мишљења представља Закон о заштити чланова америчке службе (*American Service-Members' Protection Act*)<sup>272</sup> из 2002. године.

У свом крајњем (екстремном) обрасцу, реализам отписује међународно право као безначајно (Scott, Withana, 168-169), а занимљиво је и да, на имплицитан (иако, можда, нежељен) начин, тај теоретски правац компромитује и саму примену Устава<sup>273</sup> и – очигледније – дугорочне националне интересе Сједињених Држава. Концепције америчког националног идентитета и спољнополитичких интереса претрпеле су дубок преображавајући утицај међународног права. Са друге стране, развој различитих идеја изградио је динамичан однос између америчке дипломатије и међународног права, особито у перспективи еволуције и једног и другог елемента ове равнотеже.

Општа забрана употребе силе, кодификована у ст. 4 чл. 2 Повеље УН, за последицу има чињеницу да у савременом свету само међународно право може да санкционише прибегавање рату, али и да околности које би имале да оправдају одбрамбени рат квалификује као такве. Легална употреба силе припада само субјектима које је као такве препознала Повеља. Рат, дакле, није допуштен као оруђе за спровођење политичких или било каквих сличних интереса који немају упориште у праву (нити њему сродним концептима реципроцитета, суверености и легитимности). Такви интереси практично сугеришу да ништа у међународном праву не може да ограничи Сједињене Државе у доношењу и примени одлуке да ступе у рат (*jus ad bellum*), као ни њихово поступање у самом рату (*jus in bello*), те су зато, са правне тачке гледишта, недопустиви.

---

<sup>272</sup> Pub.L. 107–206, H.R. 4775, 116 Stat. 820. Закон овлашћује председника да употреби „сва средства која су неопходна и одговарајућа да доведу до ослобађања било којег члана особља Сједињених Држава или њихових савезника који се налазе у притвору или затвору у Међународном кривичном суду“ (чл. 7427). Исти пропис забрањује јавним телима на савезном нивоу и на нивоу држава чланица да пружају помоћ Међународном кривичном суду, као и да врше екстрадицију америчких држављана том суду (чл. 7423-7425): <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/22/chapter-81/subchapter-II> (01.03.2013).

<sup>273</sup> Уколико су ови политички интереси толико значајни Сједињеним Државама, онда би требало да буде изумљен начин да се они ускладе са уставним документом. У супротном, тенденције које су овде описане прете да обеснаже и значај самог Устава (Schlesinger, 1989: 299).

Свођење једног тако сложеног питања на ванправну (односно дневнополитичку) анализу можда објашњава поједине правце и тенденције из америчке историје, али не пружа никакав допринос разрешењу или барем правилном процењивању *правног* проблема односа између америчког конституционализма и међународних нормативних ограничења за вођење спољне политике, како у редовним, мирнодопским условима, тако и током трајања нередовних околности. Управо ће наредна глава рада, послужити утврђивању односа спољне политике и нередовних околности, као двеју уставних категорија које су се често сусретале и преплитале током америчке историје.

## IV

### ПОЈАМ НЕРЕДОВНИХ ОКОЛНОСТИ И ЊЕГОВ ОДНОС СА СПОЉНОМ ПОЛИТИКОМ КАО УСТАВНОМ КАТЕГОРИЈОМ

Тема овог рада односи се на обим и садржину овлашћења која председнику Сједињених Држава – у односу према законодавном телу и другим уставним чиниоцима – припада у *нередовним* околностима. То захтева прецизирање наведеног појма.

На први поглед, јасно је да се под нередовним околностима подразумевају ситуације које одступају од редовних оквира функционисања уставног поретка. Ово не значи да се уставни документ не примењује у таквим околностима. Управо супротно, примена устава није суспендована током трајања нередовних околности, посебно стога што амерички Устав и не предвиђа суспензију одређених уставних одредаба у таквим приликама (за разлику од изузетно великог броја савремених, касније писаних националних уставних докумената). Наиме, Устав је упадљиво лишен посебних одредаба којима би институцијама јавних власти била дата овлашћења за ванредна стања, односно нередовне околности. Из ових разлога, неопходно је начинити ближе појмовно одређење нередовних околности и њиховог односа са спољном политиком и институционалном расподелом овлашћења између законодавне и извршне власти.

Нередовна уставна стања позната су у савременом писаном упоредном праву, укључујући државе који су најрепрезентативнији представници различитих облика уставних режима. Оно што је приметна одлика ових поредака јесте привремена концентрација овлашћења у ратним и ванредним околностима у рукама извршне власти. Тако, Устав француске Пете републике (из 1958. године) предвиђа, у чл. 16, да у околностима када су „институције Републике, независност нације, неповредивост њене територије или испуњење њених међународних обавеза угрожени на озбиљан и непосредан начин“ (*menacées d'une manière grave et immédiate*), те када је „поремећено редовно функционисање уставних јавних власти“, председник републике „предузима мере које захтевају такве околности“. Француски Устав одбија да овом прерогативу постави прецизне границе – изузев временских ограничења и одређених забрана поступања, попут распуштања доњег дома парламента – захтевајући једино накнадну консултацију председника са Уставним саветом, при чему председник може и да

игнорише садржину савета који је добио од тог тела. Сличан *carte blanche* поступању извршне власти предвиђа и Устав Руске Федерације из 1993. године.<sup>274</sup> И бројни други председнички и полупредседнички уставни системи предвиђају привремено сједињавање значајних овлашћења у рукама егzekутиве за време трајања нередовних околности. Службеној квалификацији таквих околности устава често постављају временске оквире, који могу бити продужени из оправданих разлога и уз пристанак представничког тела.<sup>275</sup>

У упоредном уставном праву нередовне околности могу бити *домаће* и *спољне*. У прву групу се убрајају ситуације које собом носе претњу по редовно функционисање уставних институција, а које су настале из одређене јавне опасности произведене од стране чинилаца који се одређују као *унутрашњи* у односу на уставни поредак.<sup>276</sup> У такве опасности спадају: покушај државног удара, оружана побуна, противуставна суспензија демократских процеса и сличне околности.<sup>277</sup> Са друге стране, међу нередовне околности које потичу од *спољних* чинилаца убрајају се рат и кризне околности које за последицу имају угроженост опстанка државе, њеног суверенитета или неповредивости одређених делова територије, као и претњу да овакве последице могу настати уколико на њих уставни поредак не одговори на адекватан начин.

Пошто овај рад има за циљ испитивање спољнополитичких овлашћења америчке извршне власти, на даљим страницама интересовање ће бити ограничено на анализу нередовних околности које имају међународну конотацију. То су прилике у којима се САД оружаном ангажују према другим државама, међународним организацијама, или организацијама које представљају претњу по безбедност САД (терористичке организације). У том смислу, традиционална дефиниција рата као стања непријатељстава између суверених сила није у стању да појмовно обухвати активности држава и међународних организација уперене против терористичких група (Askerman,

---

<sup>274</sup> Другачији модел, вођен несрећним искуствима са злоупотребама Вајмарског устава из 1919. године, односно његовог чл. 48, пре и за време Другог светског рата, представља образац који су изабрали писци немачког Основног закона, који по сваку цену штити темељна права и политичке слободе. Слично предвиђа чл. 37 Устава Јужноафричке Републике из 1994. године.

<sup>275</sup> Фридрих је писао да је „сваки модеран устав“ препознао „проблем привремених ванредних ситуација и тежио (...) да обезбједи привремену концентрацију моћи која ће бити коришћена за превазилажење таквих ванредних ситуација“: Фридрих, 462. Поповић истиче како, „за разлику од ратних ситуација, у миру доношење спољнополитичких одлука представља процес у коме учествује сразмјерно шири круг спољнополитичких одлучилаца“: Поповић, 194.

<sup>276</sup> Преамбула Устава Сједињених Држава предвиђа, као један од циљева његовог доношења, и „обезбеђивање домаћег мира“ (‘insure domestic Tranquility’) на читавој територији савезне државе.

<sup>277</sup> Узрок нередовним околностима у том смислу често чине и неприлике које не потичу од људског фактора, а у такве се убрајају временске непогоде и природне катастрофе које прете да у знатној мери угрозе живот и имовину грађана.

2004: 1032). Овим се не жели рећи како је таква активност правни еквивалент већих оружаних сукоба, попут два светска рата из XX века, или ратног ангажовања америчких снага у Вијетнаму, Кореји, или Ираку.<sup>278</sup> Довољно је истаћи да све наведене врсте сукоба у више-мање једнакој мери ангажују тумаче уставних односа између институција америчке јавне власти.

Као и код велике већине других уставних система, извршна власт одређена је и америчким уставним документом као примарни носилац широких овлашћења у свим наведеним околностима. Идеја извршног вођства<sup>279</sup> заснована је на концепту неопходне и хитне потребе превођења нередовног у редовно стање, испуњењем прокламованих ратних циљева (пошто, као и друге земље, Сједињене Државе одбијају да ратове и оружане сукобе у које ступају дефинишу, са своје тачке гледишта, као нападачке) или дипломатским окончањем описаног стања.

Устав Сједињених Држава садржи две кључне одредбе које се односе на спољну компоненту нередовних околности.<sup>280</sup> На првом месту, одредба из чл. II.2 (1) – у члану посвећеном исцртавању обима овлашћења председника – предвиђа водећи положај извршне власти у командовању оружаним снагама нације. Та одредба, која пружа основ за легитимну ефектуацију извршних овлашћења у случају спољног угрожавања уставног поретка, има следећу садржину:

„Председник ће бити врховни заповедник војске и морнарице Сједињених Држава (‘Commander in Chief of the Army and Navy of the United States’) (...)“.

---

<sup>278</sup> Понешто цинично, али у суштини исправно, један аутор сматра да се „Рат против тероризма“ који је повела администрација Џ. В. Буша пре приближава категорији сукоба које је практично немогуће дефинисати, или временски одредити, попут „рата против дрога“, односно „рата против криминала“, него што представља „класични“ образац ратног сукоба на међународном плану: Askergan, 1032-1034.

<sup>279</sup> Један савремени аутор пише да је „најјаче од свих овлашћења власти – власт ступања у рат“, у једнакој мери као што је „најјачи изазов конституционализму стављање ратних овлашћења државе под смислену контролу“: Damrosch, 125.

<sup>280</sup> Поред ових одредаба, нередовне околности наводе се и у чл. III.3 (1) Устава, у оквиру одредбе којом је „издаја“ дефинисана као чин непријатељства према Сједињеним Државама, или чин приступања њиховим непријатељима и одређени услови за судску квалификацију тог тешког кривичног дела. Затим, III амандман и V амандман на Устав (из 1791. године) – који, с обзиром да се налазе у скупу првих десет амандмана, чине саставни део тзв. Закона о правима (*the Bill of Rights*) – уводе, респективно, забрану неовлашћеног присуства војника у приватним домовима, како у време мира, тако и у време рата, односно забрану суђења без пороте за тешка кривична дела, са изузетком дела учињених у стању рата. Најзад, чл. I.9 (2) стипулише да извесне процедуралне заштите основних права појединаца могу бити суспендоване у случају побуне и инвазије, или ради заштите јавног морала. Ипак, ниједна од наведених одредаба није од значаја за предмет овог рада, па се ваља задржати тек на њиховом навођењу.

Видљиво је да су се уставотворци определили за, у најбољем случају, сажет опис функције председника као институције којој припада *potestas imperandi* у односу према оружаним снагама. Овај исказ темељи се на податку да мноштво устава из XX века даје додатне спецификације у вези ове улоге извршне власти, најчешће као њеног симболичног и ефективног цивилног контролора. Поред тога, цитирана норма наведена је у одредби чл. II.1 (1), која уређује председничко право помиловања и однос председника са секретарима. Тако се, посматрано на начин који сугерише системско тумачење, стиче утисак да је заповедање над оружаним снагама председнику поверено као тек једно од управних, односно извршних овлашћења шефа државе.

Друга значајна одредба (односно, група одредаба) садржи се у чл. I.8 (11-14), дакле у оквиру члана који набраја надлежности представничког тела. Она гласи:

„Конгрес ће имати право (...) да објави рат ('declare War') (...)“ (ст. 11), „да [финансијски] подупире војску ('raise and support Armies'), али никаквог додељивања новца у ту сврху неће бити у раздобљу дужем од две године“ (ст. 12), „да обезбеђује и одржава морнарицу ('provide and maintain a Navy') (...)“ (ст. 13) и „да усваја прописе за држање и уређење копнених и поморских снага ('make Rules for the Government and Regulation of the land and naval Forces') (...)“ (ст. 14).

Међу свим наведеним овлашћењима најважније је, као што ће се видети, оно из ст. 11 наведеног одељка, које се односи на *уставно право објаве рата*. Њу уставни текст поверава искључиво савезном представничком телу, чији се домови за ту потребу окупљају у јединствен сазив.

Устав не прецизира да ли се овлашћење из ст. 14 односи на регулисање дисциплине оружаних снага или и на њихово формацијско распоређивање (Byrd, 22), али сасвим је логична претпоставка да би тако широко тумачење штетило пуној примени јасне одредбе Устава, која је шефу државе наменила улогу врховног команданта војске.<sup>281</sup> Поред тога, значај ст. 12 и ст. 13 чл. I.8 састоји се у стварању ефективних претпоставки за висок степен законодавне контроле над председничким вршењем ратних овлашћења (као што ће бити утврђено у V глави рада).

---

<sup>281</sup> Сврха овог ограничења јесте да се из руку извршне власти изузме могућност одржавања стајаће војске када то, по виђењу Конгреса, није потребно (Cooley, 98).



Основна контроверза везана за расподелу ратних овлашћења потиче из чињенице да Устав, са једне стране, одређује представничко тело као субјекта који је ексклузивно надлежан за објављивање рата, док, истовремено, председнику поверава улогу заповедника свим оружаним снагама. И у овој околности, као и код многих других (већ анализираних), читава се потреба уставописаца да систем кочница и равнотежа буде одржан у што је могуће већем броју ситуација које су уређене Уставом. Нема сумње да су писци Устава свесно избегли да прецизирају овлашћења о којима је реч, препуштајући будућем развоју односа између грана власти да, у оквиру Уставом успостављених граница, сарадњом или међусобном конкуренцијом, саме поставе границе овим прерогативима.<sup>282</sup>

Оправдано је становиште да овлашћења Конгреса из чл. I.8 не могу да компромитују аутономну власт председника као врховног заповедника, што значи да законодавац не може да шефу државе одузме ту Уставом зајамчену власт (Cooley, 99). У исто време, једноставно језичко тумачење истих одредаба супротставља се сваком покушају теоријског оправдавања аквизитивног приступа председништва према праву на превођење нације из стања мира у ратно стање. Поред тога, структура уставног текста подржава тезу према којој гране власти деле равноправна ратна овлашћења, будући да се одредба о врховном заповеднику налази у чл. II, а не међу нормама из чл. I, што би било логично да су уставотворци тежили томе да председник тек *контролише* ратна овлашћења Конгреса.

Наравно, извршна власт задржава право да управља ратним дејствима, односно да „извршава“ рат,<sup>283</sup> захваљујући свом положају шефа оружаних снага, санкционисаним чланом II Устава. И више од тога, управљање војним снагама у ратним околностима представља „средишње оруђе за вршење председникове пленарне контроле над вођењем спољне политике“ (Yoo, 2001), пошто је реч о једном од кључних инструмената за извршну заштиту безбедности државе. Фридрих једноставно пише како се, још од Русоа, па све до друге половине XX века, држало „да су ратна владавина, опсадно стање и уставна овлашћења у ванредним ситуацијама углавном

---

<sup>282</sup> Устав Јужне Каролине из 1776. године јасно је наводио да шеф извршне власти те државе чланице америчке конфедерације неће имати право објаве рата нити закључења мира без пристанка законодавне власти те државе (Delahanty, Yoo, 113). Овакво решење очито није било довољно прихватљиво за чланове Филадельфијске конвенције, међу којима се повела расправа о томе да ли ратна овлашћења треба да буду поверена законодавцу или егзекутиви, да би се коначно сложили да их треба – поделити. При свему томе, делегатима је изгледало незамисливо да само једној грани власти (превасходно извршној) буде допуштено и објављивање и вођење рата (Decker, 43).

<sup>283</sup> ‘The traditional executive power to (...) *execute* – war is retained in the executive power (...)’ (Paulsen, 2009: 125) (подвучено у изворнику).

ограничени на извршну акцију“ (Фридрих, 472-473). И професор Корвин, за којег се не може тврдити да је присталица екстензивног тумачења председничких овлашћења, приметио је да „председник заузима надмоћан положај, са којег може боље да препозна израстање кризе, особито кризе на међународном плану“.<sup>284</sup>

Бројни други аутори деле гледиште о несумњивој предности извршне власти у односу на легислативу, када је реч о проблему тумачења расподеле ратних овлашћења (особито због напредовања ратне технологије), барем у историјској и упоредној перспективи.<sup>285</sup> Јасно је да највећи број теоретичара сматра да у ратним условима заповедна власт америчког шефа државе постаје његова доминантна уставна дужност, која расте несразмерно у односу на остала његова овлашћења. Поред тога, уколико се узме да су, по одредбама Чланака о Конфедерацији, ратна и дипломатска овлашћења у потпуности била поверена Конгресу, а да су, новим Уставом, његови творци ове надлежности (а посебно ратне) поделили између извршне и законодавне власти, уочљива је жеља да – као и у многим другим питањима уређеним уставним актом – извршна власт добије на енергичности и снази. Пошто су у Чланцима о Конфедерацији садржана ограничења којима је структурално спречена ефикасна одбрамбена акција, нови Устав био је смишљено пројектован тако да ове недостатке отклони.

Уз ово, по неким ауторима, чињеница да су се уставотворци определили да Конгрес овласте да „објави“ (‘declare’) рат, уместо да му – понешто прецизнијим фразеолошким избором – пружи овлашћење да рат „започне“ (‘commence’, ‘levy’, ‘make’, ‘engage’), сведочи о њиховој уздржаности у погледу безусловне алокације важне одлуке о уласку у рат у руке представничког тела (Yoo, 2001: 1669). Ипак, чини се да је оваква теза превише сумњичава према жељи или способности делегата са уставотворне конвенције да на одговоран начин уреде сложено питање ратних овлашћења. Такво гледиште као да, по цену ауторитета самог Устава, настоји да извршну власт одбрани од оптужби за узурпацију које су уследиле током историје Сједињених Држава. Уосталом, оваквом тумачењу може се лако супротставити виђење

<sup>284</sup> E. Corwin, *The President: Office and Powers, 1787-1957* (1957), 76 (према: Wallace, 456, фус. 226).

<sup>285</sup> Брајс, II,123; Byrd, 173; Cooley, 98; Decker, 40; Delahunty, Yoo, 107; Fincher, 109; Фридрих, 467; Rossiter, 11; Марковић, 1976: 291; Sorensen, 30; Taft, 94; Wallace, 456; Wilson, 50-51. Токвил је међу првима доводио ову претпоставку предности извршне власти у везу са њеним дипломатским прерогативима: Токвил, 146. Ипак, теоријски основ за констатацију тренда централизације овлашћења у спољним пословима приликом ратних околности у рукама органа који представљају извршну власт налазимо још у античким списима. Аристотел је констатовао да „под надлежношћу органа власти подразумевамо право да једна власт одлучује, на пример о државним приходима, а друга о одбрани државе“: Аристотел, 126. Он је прецизирао да је надлежност „врховног војног заповедника свакако различита од надлежности оног органа власти који решава питања која се тичу купопродајних уговора“ (*Ibid*).

према којем је одлука уставотвораца да не повере председнику овлашћење на проглашење рата довољан доказ *per se* да његови прерогативи као врховног заповедника морају да буду уско тумачени.<sup>286</sup>

Сам Устав, наравно, не дефинише стање рата. Из његових одредаба видљиво је тек то да ратна овлашћења, као и она која су везана за спољну политику, припадају ексклузивно савезном домену.<sup>287</sup> Може се, сасвим уопштено – и искључиво за потребе овог рада – казати, да је *rat* оно стање у којем држава (Сједињене Државе) посеже за силом да би заштитила неко своје право или интерес који сматра легитимним, односно да би испунила обавезе које је преузела закључивањем међународних докумената, и то пре свега оних који су мултилатералног карактера.

Као што ће историја Устава показати, да би се америчка држава нашла у рату, или да би била ангажована у оружаном сукобу мањег интензитета (пример за то дају војне интервенције мањег обима у иностранству), није чак неопходно ни да том стању претходи формална објава рата од стране Конгреса. Ова чињеница често је објашњавана (и оправдавана) инхерентним овлашћењима која председнику припадају по основу његове позиције врховног заштитника државе и грађана од сваке врсте спољног напада, односно претње агресијом. Пошто тезу о извршној иницијативи на плану вођења спољне политике одликује саморазумљивост, председници су повремено предузимали хитне спољнополитичке мере за које су претпостављали да су допуштене Уставом. Стога је вршење овлашћења у нередовним околностима било делом засновано на начину на који су носиоци председничке дужности доживљавали природу те функције и надлежности које јој припадају.<sup>288</sup>

Са друге стране, *криза* у међународним односима може се одредити као тренутан догађај, најчешће ненадан, који прети знатном опасношћу по безбедност и мир у случају да не буде решен (Lineberry, 331). Овоме се може додати и одређење *нередовних околности*, пружено од стране једног еминентног америчког

<sup>286</sup> Такав резон се може наћи у следећим изворима: Skibell, 202; Paulsen, 2009: 115-116.

<sup>287</sup> Ово не значи да се државе чланице нису устручавале да, у првим деценијама важења Устава, повремено поричу да су ратна овлашћења неопозиво пренета на федералне уставне instance. Критична тачка у том смислу досегнута је током Рата из 1812. године, који су Сједињене Државе водиле против својих некадашњих британских господара. Чињеница да је Конгрес САД објавио рат по први пут у историји Устава повукла је собом низ контроверзних тврдњи политичких власти, али и судова држава чланица, које су засниване на веома уском тумачењу савезних овлашћења за ступање у рат. Конектикат (*Connecticut*) је, на пример, обзнанио да себе доживљава као „суверену, слободну и независну државу“ (према: McLaughlin, 349), која не допушта федералну употребу овлашћења која су само условно делегирана на савезни ниво. Сличну позицију заузеле су и власти неколицине других држава, али је убрзо – услед ратних околности у којима се федерација нашла – оваква теза надвладана захваљујући противљењу извесних чинилаца унутар самих држава чланица. О томе детаљније, в.: *Ibid*, 349-350.

<sup>288</sup> Више о томе биће речи у VII глави рада.

конституционалисте, према којем оне представљају услове „који нису стекли довољну меру стабилности или понављања да би се према њима поступало у складу са правилима“ (Corwin, 3).<sup>289</sup> Корисно је и одређење ванредне околности као „изненадног, хитног и обично непредвидивог догађаја или ситуације која захтева тренутну акцију, често без времена за промишљање или расправљање“ (Gross, 1070-1071).<sup>290</sup>

Један аутор наводи следеће услове за квалификацију одређених околности као нередовних: привремени карактер и непредвидивост њиховог настанка, висок степен претње по безбедност државе и потреба за тренутним одговором од стране надлежних институција (Relyea, 2001: 7). Динамика нередовних околности, дакле, захтева брз одговор од стране институција које су најприпремљеније за правилну процену националних интереса и њихову одбрану услед изненадне претње. На средокраћу између рата и кризних стања налазе се *оружане интервенције мањег интензитета*, које САД предузимају без претходне објаве рата и којих је, као што се у овом раду може видети, било сразмерно много током историје Сједињених Држава као независног субјекта у међународним односима.

Можда више него икада пре, XX век произвео је посебне тешкоће у разликовању правних појмова нападачког и одбрамбеног рата, односно при одређивању обима допуштених одбрамбених мера које би биле неопходне за заштиту интереса државе. Истовремено, познато је да у савременим условима претњу опстанку државе, односно њеној безбедности, није могуће укључити у оквире концепта територијалне одбране у случају спољног напада (концепта који је био на снази у доба усвајања Устава). Прецизна расподела улога у ратним и кризним околностима још је више отежана због настанка појмова билатералне или мултилатералне колективне безбедности, чији су важан протагониста, од краја Другог светског рата, постале Сједињене Државе.

Све ово наводи на закључак да је историјска пракса у изузетној мери допринела изградњи концепта нередовних околности онако како их посматрач америчке уставности данас доживљава. Ово долази отуд што саме одредбе Устава пружају тек делимичну помоћ у правилном тумачењу уставних позиција које Конгрес и председник заузимају на том пољу. Истовремено, обичај и конвенције имали су (и имају и даље) важну улогу у питањима спољне политике и нередовних овлашћења, будући да ни судска пракса није од пресудне помоћи на том плану. Ова чињеница даје велики значај

---

<sup>289</sup> Исти аутор пише да ови услови „изненада повисују степен постојеће опасности по живот или благостање изнад оне која је прихваћена за редовну“: *Ibid*, 279.

<sup>290</sup> Користан опис кризних стања нуде још и ови аутори: Barber, 4-5; Koenig, 354.

употреби историјског метода<sup>291</sup> у уставноправној анализи проблема, али ни други методи тумачења не треба да буду искључени из анализе (попут језичког, системског, и циљног тумачења).<sup>292</sup>

Ван поља интересовања овог рада налазе се последице нередовних околности које настају на унутрашњем уставном плану. То значи да за ово истраживање није релевантан однос у којем међусобно стоје овлашћења јавних власти (а пре свих извршне гране) и уставне гаранције слобода и права грађана, односно појединаца. Ово важи чак и у случајевима када се питање права појединаца доводи у непосредну везу са овлашћењима извршне власти, као што је случај са третманом заробљених лица у ратовима у којима су Сједињене Државе учествовале.<sup>293</sup> Истина, та су питања значајна за правилну анализу владавине права и одрживости категорија које се чине суштинским за успешно одржање демократских слобода у околностима које нису редовне, али и за односе између грана власти. Егзекутиви се приписује улога гране која најнепосредније може угрозити слободе и права појединаца у таквим околностима,<sup>294</sup> али, са друге стране, председничка ратна овлашћења на спољном плану у много мањој мери су оспорена у односу на његове ратне надлежности на домаћем терену.<sup>295</sup> Ипак, реч је о проблему који има правне реперкусије ограничене на домаћи правни поредак Сједињених Држава, те нема видљивих додирних тачака са спољном политиком као уставном категоријом, нити са међународним односима САД.

---

<sup>291</sup> Чинећи осврт на учесталу критику извршне иницијативе на пољу ратних овлашћења, један аутор наводи да је оквир за ратна овлашћења, створен од стране Очева оснивача, доста различит од оног који примећују модерни писци (Yoo, 1996: 170). Анализом уставног текста, али и јасном употребом историјског метода (довођењем Устава у везу са политичким и правним контекстом у доба његовог писања, искустава са британском политичком историјом и уставима држава чланица, као и аргументима кориштеним током ратификације), аутор долази до закључка да су уставописци направили оквир усмерен ка охрабрењу председничке иницијативе током рата. Конгрес нема овлашћења на основу одредбе Устава о објави рата, него на основу својих надлежности на плану финансирања и опозива, а за судове нису предвиђена никаква овлашћења. Иако Устав није утврдио прецизан однос између председника и Конгреса на плану рата, прецизне процедуре могу да се развију у уставном оквиру протеклом времена (*Ibid*).

<sup>292</sup> Тумачење уставног обрасца разграничења конгресних ратних овлашћења од председничке дужности врховног заповедника представља задатак који захтева умећа и знања „историчара, уставног правника, политиколога, психолога и Аполоновог пророчанства у Делфима“, мада постоје аутори који би да Устав тумаче као да га одликује „обавезујућа прецизност уговора о доживотном осигурању“ (Keenes, 31). Познавалац уставног права доказе у тој дебати мора ценити тако што би дао допринос успостављању и одржању широке сврхе уложених напора уставотвораца и тиме што њихов труд не би изложио ризику од нестајања (*Ibid*).

<sup>293</sup> Најупечатљивији пример у том смислу представља однос према затвореницима у војној бази Гвантанамо, на Куби, који су практично лишени уставних гаранција правичног судског поступка, које представљају тек компоненту универзалног аспекта заштите лица која су заробљена у оружаним сукобима. О томе ближе, в.: Franks, 2007: 259-262.

<sup>294</sup> Levinson, Pildes, 37.

<sup>295</sup> Fincher, 106.

## IV-1

### Уставни аспекти нередовних околности

Испитивање правног оквира за вршење овлашћења у нередовним околностима важно је због чињенице да ове околности представљају подлогу за могућу релативизацију и евентуално угрожавање концепта владавине права. Стога се квалификација одређених прилика као *ванредних* доводи у везу са могућношћу проширења уставних позиција извршне власти. Разлог томе је чињеница да савремена уставност у егzekутиви види државни орган који је одговоран за спровођење мера које су у нередовним околностима неопходне за опстанак државе или одбрану њених легитимних интереса.

Иако може водити проблематичним поједностављењима, дискурс *нередовног* призива ако не формалну, онда барем латентну редефиницију како односа јавних власти према грађанима, тако и узајамне равнотеже између средишњих уставних органа. Посебно се често узима да се законодавац, у својству првенственог творца писаног права, налази у опасности да извесна овлашћења која му припадају буду (привремено или трајно) отуђена и придодата извршној грани власти, као „бржој“, ефикаснијој и опремљенијој за поступање у нередовним стањима.

Ипак, не треба пренаглашавати значај нередовних околности у демократском поретку. Шмит (Carl Schmitt), немачки филозоф, професор права и теоретичар политике писао је о одлучујућем значају који „изузетном случају“ припада по питању одређивања распореда уставних надлежности, али и о уставној квалификацији важних друштвених категорија, какве су „пријатељ“ и „непријатељ“.<sup>296</sup> Ипак, његова апологија

---

<sup>296</sup> Шмит, 24. Одбацујући Келзенову позитивистичку традицију, Шмит инсистира на јуриспруденцији ванредног, која негира да право може обухватити свеукупно политичко искуство. Шмит, дакле, постулира ванредне (екстремне) околности као последњу конкретну инстанцу одлучивања у уставно-политичкој стварности. Он, ипак, наглашава да није свако ванредно овлашћење синоним за ванредно стање. Управо супротно, да би биле испуњене претпоставке да за сувереног политичког актера буде проглашен онај међу њима који доноси одлуку о проглашењу ванредних околности, потребно је да је реч о овлашћењу које је „принципијелно неограничено“, односно да његова употреба подразумева претходно „суспендовање целокупног постојећег поретка“ (*Ibid*, 94) У таквим околностима, „држава и даље постоји, док се право повлачи“, а са њим и правни поредак у целини. По овом немачком теоретичару, „одлука се ослобађа од сваке нормативне везаности и у правом смислу постаје апсолутна“, док истовремено „норма бива поништена“, будући да „ванредан случај најјасније открива суштину државног ауторитета“ (*Ibid*, 94-95). Из очигледних разлога, ванредно се препознаје као ванправна категорија, што Шмитову анализу у великој мери удаљава од могућности поређења са америчким – или било којим другим савременим демократским – уставним поретком. Ово важи упркос томе што се уставност САД лако доводи у контекст „либерализма правне државе“, који овај истакнути немачки аутор дубоко презире (в.: *Ibid*, 91).

изузетка није од превелике помоћи при тумачењу уставних прилика у савременим демократским системима. За анализу теме овог рада кориснији је концепт према којем ванредна ситуација представља стање које евентуално „пријети даљем одржавању владавине права“ (Фридрих, 465). Владавина права, наиме, представља идејно јемство стабилности правних односа, како између уставних институција, тако и у друштву у целини. Мада се чини истинитом Хамилтонова оцена према којој „ниједан политички устав није био добро осмишљен уколико није био у стању да се суочи са побунама и обезбеди енергична извршна овлашћења да би им се супротставио“<sup>297</sup>, не треба занемарити снагу уставних препрека које стоје на путу сваког покушаја негације или угрожавања владавине права путем суспензије уставних одредаба.<sup>298</sup>

Англосаксонска уставнополитичка традиција већу опасност током трајања ванредних околности препознаје на пољу заштите појединачних права, док континентална европска традиција више пажње усредсређује на очување зацртаних контура постојећег политичког система. Ова разлика представља један од разлога због којег и америчка правна теорија највећим делом на нередовне околности гледа као на тешко прихватљиву институцију (због интереса заштите слободе приватног појединца), па је одувек настојала да „последњу реч“ у оцени правне заснованости ванредних прилика препусти судовима, као неполитичким јавним властима (Фридрих, 465-466). Слично томе, један угледни британски коментатор уставног права писао је да ратно стање (‘martial law’) представља концепт непознат праву Енглеске, што сведочи о „непогрешивом доказу трајне супрематије права под нашим уставом“ (Dicey, 78-79).

Још једну важну компоненту анализе уставних аспеката ванредних прилика представља и њихово *временско трајање*. Мере које се у уставним државама уводе током нередовних околности понекад у толикој мери одступају од уобичајених токова функционисања либералног политичког поретка и владавине права да им само њихов привремен карактер може обезбедити јавну подршку и прихватљивост у оквиру концепта уставне владавине. Дуго трајање ванредних околности, без обзира да ли се ради о рату, кризи међународног карактера, или унутрашњим уставнополитичким превирањима, прети да угрози редовно функционисање владавине права и правне државе, односно да *нормализује* једну суштински радикалну – па тиме нужно и привремену – појаву. Такво трајање ванредног прети, чак, да води перпетуирању или,

---

<sup>297</sup> Према: Levinson et al., 1789-1790, фус. 6.

<sup>298</sup> Ближе о томе у завршном поглављу ове главе.

чак, ескалацији ратног стања, или било којег другог облика нередовне околности (Молнар, 2010: 41).<sup>299</sup>

Занимљиво је, али и необично, то да бројни савремени уставни системи по правилу не прецизирају рок у којем би био предвиђен престанак нередовних околности. Чак ни документ који је тако дубоко прожет неповерењем према власти у целини и страхом од њене злоупотребе као што је амерички Устав, не инсистира на неком таквом одређеном року. Ипак, у природи уставне демократије (особито у државама које се простиру на сразмерно великим територијалним површинама) налази се потреба да честа искуства нередовног стања буду избегнута. То значи да нормативна контрола над политичким животом треба да буде враћена у оквире које допушта и призива демократски поредак, односно „да се, на дуже стазе, сачува демократија од ње саме“, односно од демагошких, плебисцитарних форми свог испољавања (Молнар, 2010: 41). Најзад, у сâм појам ванредног, односно нередовног, уткан је услов кратког временског трајања примене мера које су предвиђене за пружање одговора на претњу по уставни поредак. У супротном, појам редовних околности, као антипода нередовном, односно ратном или другим облицима ванредног стања, изгубио би смисао.

Осетна концентрација овлашћења у рукама једне гране власти током америчке историје била је уистину могућа само у раздобљима ратова и криза. Разлог томе била је на првом месту сумњичавост јавности, која је помогла да се ове концентрације (у рукама извршне власти) „решавало што је пре било могуће, непосредно по окончању кризе“ (Laski, 240). Традиција тзв. негативне владе, концепта према којем је ширење јавних власти на дуже стазе недопустиво, налагала је релативно брзо окончање нередовних околности, како демократска природа поретка не би била угрожена.

Овој традицији често је супротстављано *начело безбедности државе* као примарне вредности сваког друштва, па и уставне демократије, у облику који се није суштински разликовао од садржине старовековних максима: *salus populi suprema lex*, односно *necessitas facit licitum quod alias non est licitum*, те *inter arma leges silent*. Поједини важни аутори указивали су на то да овај принцип претеже над свим осталима.<sup>300</sup> Ипак, нередовна стања (у која се првенствено убрајају ратови и озбиљније

---

<sup>299</sup> Слично је писао и Токвил, према: Graubard, 705, фус. 26 и 27.

<sup>300</sup> Џеферсон је, у једном приватном писму, истакао да је „стриктно придржавање писаног права без сумње једна од највиших дужности доброг грађанина“, али да „није и највиша“, пошто „закони неопходности, самоодржања, спашавања наше земље онда када је она у опасности, имају већу обавезност“ (према: Turner, 2007: 25-26, фус. 85). Обликујући темељну тезу присталица председника Линколна из Америчког грађанског рата који ће уследити пола столећа касније, Хамилтон је упозоравао



спољнополитичке кризе) никада нису – делимично нити *in toto* – суспендовала редовне претпоставке функционисања америчког уставног система.

Још једну важну карактеристику нередовних околности, у односу према редовним токовима примене уставног документа, представља њихова *реткост*. Наиме, да би испуниле своју сврху и улогу у оквиру правног поретка, мере којима се, у складу са уставним одредбама, одговара на ванредне прилике не смеју бити примењиване у сразмерно кратким узајамним интервалима. Управо је *стално ванредно стање* један од битнијих разлога за посртања конституционализма и отежаност његове примене у бројним уставним порецима, о чему сведочи и грађа коју нуди и савремено упоредно уставно право.

Проучавање уставног документа није синоним за конституционализам, јер сâмо постојање писаног устава не мора бити доказ да неки уставни поредак уистину садржи преовлађујуће одлике конституционализма. Устави су темељна средства за вршење контроле над политичком влашћу, а не само писани документи у којима су садржана правила о функционисању централних институција правног поретка.

## IV-2

### Методи употребе нередовних овлашћења

Један од најважнијих аспеката спољнополитичких овлашћења у нередовним околностима представља њихова примена у пракси. Веома је важно питање употребе прерогатива извршне власти, односно овлашћења која припадају законодавном телу, у односу на конкретне прилике које доносе рат и кризне околности на међународном плану. У том смислу корисно је испитати проблем *проглашавања* ванредних околности које се не могу дефинисати као ратни сукоб, као и њиховог временског *трајања*. Поред тога, анализа надлежности егzekутиве и легислативе приликом *започињања* оружаних сукоба и њиховог *окончања*, као, и, природно, *вођења* ратног сукоба, од помоћи је за прецизније испитивање обима контроле законодавца над спољнополитичким овлашћењима америчког шефа државе.

---

да би „изгубити нашу земљу због безусловног поштовања писаног права значило изгубити и само то право (...); чиме би се, апсурдно, циљ жртвовао средству“ (*Ibid*).

Објаве ванредних стања на националном (савезном) нивоу чини председник. Он то чини у својству врховног заповедника оружаних снага и шефа извршне власти, али на основу овлашћења која му делегира Конгрес. Делегати на уставној конвенцији пропустили су да прецизно уреде питање нередовних овлашћења. Може се сматрати да је додељивање ванредних овлашћења прећутно регулисано одредбом чл. I.8 Устава, која предвиђа да Конгрес има овлашћење да „омогућава заједничку одбрану и опште благостање“ (‘provide for the common Defense and general Welfare’). Такво тумачење служи за позиционирање законодавца као титулара надлежности у ванредним околностима, на супрот традицији уставног тумачења које се позива на инхерентна овлашћења председника. Једине изричите одредбе које се налазе у Уставу, а које имају додирних тачака са нередовним, односно ванредним стањима, јесу одредба чл. I.9(2), која одређује изузетак од ограничења Конгреса за суспензију начела *habeas corpus* за случај „побуне или инвазије“, као и већ цитирана одредба из V амандмана на Устав (која се, такође, односи на регулисање процедуралних питања).

Дакле, уставни оквир на плану нередовних околности које немају правни квалификатив рата практично не постоји. Пошто Устав није уредио питање односа између Конгреса и председника у случају наступања таквих прилика, законске основе за тај однос поставио је Конгрес. Са друге стране, пракса је допринела томе да национална ванредна стања постану домен извршног регулисања, уз ограничење да се оно мора обављати у складу са оквирима које својим законима поставља Конгрес.<sup>301</sup> Конгрес практично на председника делегира овлашћења да заплењује имовину (укључујући средства за саобраћај и комуникације) и да организује и контролише средства производње и упућује оружане снаге у иностранство (Relyea, 2001: 4). Делегација ових овлашћења на извршну власт може бити модификована или ограничена на основу нормативних оквира које поставља Конгрес.

Председник ванредна стања проглашава путем „објава“ (*proclamations*). Једна од најзначајнијих таквих објава уследила је у приликама које су водиле отпочињању ратног сукоба на Корејском полуострву 1950. године.<sup>302</sup> Председник Труман је тада прогласио ванредно стање на националном нивоу Објавом бр. 2914, од 16. децембра

---

<sup>301</sup> Пресуда Врховног суда у предмету *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer* потврдила је ово начело.

<sup>302</sup> Пре Првог светског рата, председник је ванредна овлашћења користио по сопственој дискрецији. Овакво стање ствари трајало је све до Вијетнамског рата, током којег је Конгрес одлучио да питање употребе ових овлашћења уреди законским актом (Relyea, 2001: 4).

1950. године.<sup>303</sup> Преамбула ове објаве квалификовала је „недавне догађаје у Кореји и на другим местима“, као „озбиљну претњу миру у свету“ и напорима Сједињених Држава и УН да се боре против агресије и насилног решавања спорова у међународним односима. Правно дејство Објаве садржало се у брзом „снажењу војне, подморичке, ваздухопловне и цивилне одбране“ САД, у сврху пружања адекватног одговора на претње националној безбедности и у циљу испуњења уговорних обавеза земље према светској организацији. Поред тога, председник је позвао све грађане да „учине обједињени напор“ у сврху снажења безбедности земље, те да „своје потребе“ подреде томе да „пуна морална и материјална снага наше нације буде припремљена за опасности које нам прете“. Посебно је наглашена потреба снажења економских и индустријских капацитета, уз захтев упућен државама чланицама федерације и локалним предводницима да „у потпуности сарађују са војним и цивилним одбрамбеним телима Сједињених Држава“. Видљиво је, дакле, одсуство строго правних компоненти ове Објаве. Она више наликује на политичку прокламацију, управљену ка вербалној припреми националних капацитета за ефикасно учешће земље у рату на страниј територији, него на обавезујући правни пропис.

Приликом вођења истрага из 1970-их поводом оптужби за одређена противзаконита поступања Никсонове администрације, Конгрес је установио да се у том тренутку земља налазила у континуираном ванредном стању још од 1950. године (Relyea, 2001: 11, Ackerman, 1078, Fisher, 1982: 300).<sup>304</sup> Вођен оваквим сазнањем, Конгрес је усвојио Закон о националним ванредним стањима (*National Emergencies Act*)<sup>305</sup> из 1976. године, којим је установљено ограничење важења председничких објава на период од две године.<sup>306</sup> Прецизније, објаве ванредног стања аутоматски губе правну снагу након једне године, изузев уколико их председник на формалан начин не продужи на још најдуже годину дана, с тим што и Конгрес – путем заједничке

---

<sup>303</sup> Доступно на: <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/?pid=13684> (02.11.2012). Сви наведени цитати из овог прописа преузети су са ове Интернет стране.

<sup>304</sup> Занимљиво је и да је председник Кенеди користио наведену Објаву председника Трумана као основ за увођење ембарга против Кубе (у контексту међународног спора који није имао никаквих узрочно-последичних веза са Корејским ратом) (Ackerman, 2004: 1078, фус. 108). Ипак, исти председник одбио је да 1961. године искористи совјетске претње окупацијом Западног Берлина као повод за објаву националног ванредног стања, јер је схватао да је потребно селективно приступање употреби наведеног средства (Sorensen, 47). И Кениг подсећа да је, током 1962. године (у размаку од само две седмице), Представнички дом усвојио две резолуције којима је изразио своју одлучност да буду искоришћена сва средства, укључујући и оружана, у циљу одбране права САД у Берлину, али и у вези са Кубанском ракетном кризом. Ипак, ни у једном од два наведена случаја Кенеди није предузео те (крајње) мере (Koenig, 214).

<sup>305</sup> В. фус. 82 на стр. 159.

<sup>306</sup> Сви наводи садржине овог закона пренети су из следећег извора: Relyea, 2001.

резолуције оба дома<sup>307</sup> – и председник могу укинути ванредно стање у свако доба. Председник је, притом, дужан да објаву о ванредним околностима учини и у званичном савезном регистру (*Federal Register*).

Овај закон, који је имао за сврху да формално утврди улогу Конгреса у ограничењу нередовних овлашћења председника, одредио је да ванредно стање, уведено 1950. године, истиче 14. септембра 1978. године. Закон је увео обавезу председника да формално објављује ванредно стање, као и да, том приликом, као основ својих овлашћења изричито наведе односни законски пропис. Мада њиме нису укинута ванредна стања уведена 1933, 1950, 1970. и 1971. године, с обзиром да су она проглашена објавама које су се позивале на уставна овлашћења председника из чл. II Устава, Закон је ипак њихово важење учинио застарелим, пошто је за поновно активирање њихове садржине неопходна нова председничка објава (Relyea, 2001: 15).

Од усвајања Закона из 1976. године, бројна нередовна стања, од којих су се нека односила на међународне кризе, проглашавана су у складу са његовим одредбама и позивањем на њих. Овим објавама по правилу је увођена строжа контрола или блокада трговинских односа са земљама са којима су Сједињене Државе имале „затегнуте“ политичке односе, или са организацијама које је америчка администрација третирао као непријатељске.<sup>308</sup> Најзад, у накнадно усвојеним законским прописима садржано је законодавство које је реформско у односу на Закон из 1976. године.<sup>309</sup>

Важно је закључити да се, још од усвајања Устава, а посебно у последњој четвртини XX века, извршно вршење овлашћења у нередовним приликама које се не квалификују као ратна стања, темељи на нормативним оквирима које је постављао Конгрес. Интерпретација председничких овлашћења као имплицитних прерогатива предвиђених текстом чл. II Устава озбиљно је обеснажена чињеницом да је ранија дискреција шефа државе у овим питањима у пракси ограничена поштовањем Закона из 1976. године. Усвајање овог законског прописа представљало је производ повишеног нивоа институционалне одговорности већине у домовима Конгреса у односу према

---

<sup>307</sup> Могућност употребе заједничке резолуције којом би се ванредно стање било окончано оснажена је пресудом Врховног суда у предмету *INS v. Chadha*, 462 U.S. (1983) (у: Fisher, 1982: 301).

<sup>308</sup> Примера ради, председник Џ. В. Буш је прогласио национално ванредно стање путем Објаве од 14. септембра 2001. године (Proclamation No. 7463, Pub. L. 113-31). Председник се изричито позвао на законски оквир који је одредио Конгрес у погледу вршења овлашћења у нередовним околностима како би ванредно стање прогласио „из разлога терористичких напада на Светски трговински центар, Њујорк и Пентагон, као и трајних и непосредних претњи будућим нападима на Сједињене Државе“ (*Legal Authorities...*, 4). За детаљан списак појединачних председничких објава до 2001. године, в. табелу у: Relyea, 2001: 16-20.

<sup>309</sup> Неки међу њима наведени су у II глави овог рада.

уређењу овако важног питања. Иако се у америчкој стручној јавности повремено чују позиви на стварање новог, реформског нормативног оквира за контролу делегираних овлашћења у кризним околностима,<sup>310</sup> чињеница је да ово питање представља типичан пример успешне законодавне контроле спољнополитичких овлашћења председника.

Анализа расподеле ратних овлашћења, као што је наведено, подразумева утврђивање надлежности које припадају уставним институцијама у контексту *започињања* ратног сукоба, *његовог вођења* и *окончања*.

Објава рата, према јасном тексту одредбе чл. I.8 (11) Устава, припада Конгресу као јединственом законодавном телу, које окупља оба дома. Ипак, језичка анализа не представља савршено оруђе за тумачење уставног документа чије су одредбе исписане пре више од две стотине година. Разлог томе лежи у чињеници да се значење употребљених израза развило и донекле изменило током дугог низа деценија примене прописа. Међутим, наведена одредба ипак представља једну од јасније формулисаних и строже поштованих норми америчког Устава. Она, чак, представља компромис којим је требало да буде очуван принцип поделе власти између извршне и законодавне гране у питањима спољнополитичких овлашћења (Bruse, 224-225). Изванредно велики број аутора<sup>311</sup> слаже се са оценом да објављивање рата спада у законодавну надлежност. По њима, свако друго тумачење Устава потиче првенствено од потребе теоријских заступника надлежности извршне власти да легитимизују повремене покушаје узурпације овог прерогатива Конгреса од стране егzekутиве.<sup>312</sup>

Без икакве сумње, Конгрес је надлежан да објави рат.<sup>313</sup> Председнику ово овлашћење не припада, а – из разлога неопходности брзе реакције у специфично

---

<sup>310</sup> Према: Ackerman, 2004: 1081.

<sup>311</sup> Право Конгреса да објави рат представља „природну, интуитивну синтезу“ текста Устава, његове структуре, али и уставне прошлости и „историјских доказа изворних намера“ (Paulsen, 2009: 118). Судија Врховног суда Џексон (J. Jackson) утврдио је, при доношењу одлуке у предмету *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, да „ништа у нашем Уставу није јасније од тога да је објава рата поверена искључиво Конгресу“, те да „ниједна доктрина коју би Суд могао прогласити не би била чуднија нити опаснија од оне према којој председник – чије управљање спољним пословима протиче у великој мери без контроле, а често није ни познато јавности – може да у знатној мери увећа свој домен у унутрашњим пословима земље тиме што би одобрио укључење оружаних снага нације у неком спољном сукобу“ (према: Levinson et al., 1822-1823). О искључивом овлашћењу Конгреса да државу уведе у рат као уставном начелу које је на снази на крају XX века у једнакој мери као што је то био случај у доба усвајања Устава, в.: Fisher, 1995; Damrosch, 125.

<sup>312</sup> Супротно гледиште заузима знатно мањи број аутора. Примера ради, в.: Turner, 2012: 416; Prakash, 2008: 13.

<sup>313</sup> Један аутор подсећа да су уставотворци одбацили нацрт одредбе у којој би стајало да Конгресу припада право да „врши“ (‘make’) рат, те да су ово законодавно овлашћење свесно ограничили на „објаву“ (‘declare’) рата, признајући извршну предност у ратним околностима (Yoo, 2001). Ипак, тај аргумент, заснован на историјско-документационој грађи Филадельфиске конвенције, има само

динамичним условима ратне претње – оно свакако не припада ни судској грани власти. Оваквом закључку води једноставно језичко тумачење уставног текста, којим се (пре него политички прагматичним аргументима или преседанима), мора вршити контрола праксе, односно примене Устава. Право на објаву рата изричито је уврштено у енумерисана овлашћења Конгреса и, као што уставотворац (одредбом о врховном заповеднику) препушта председнику она овлашћења која је желео прецизно да издвоји из опсега надлежности Конгреса, тако су логичке импликације укључивања наведене одредбе у чл. I Устава сасвим поуздане и очевидне.

Оптужбе за покушаје заобилажења одредбе чл. I.8 (11) Устава засноване су и на примерима из историјске праксе. Важни и велики оружани сукоби из друге половине XX века у којима су Сједињене Државе узимале учешће, нису били започети адекватном објавом рата од стране Конгреса. То се односи на низ ратних сукоба, укључујући Корејски рат и Вијетнамски рат. Уместо објаве рата, Конгрес је прибегавао делегацији овлашћења на извршну власт (као што је у претходним поглављима овог рада утврђено). Другим речима, суочен са околностима које су од стране извршне власти званично бивале оквалификоване као претеће по интересе Сједињених Држава или, чак, међународни мир и безбедност, амерички законодавац је одлучио да на председника пренесе овлашћења која су извршној власти неопходна за ефикасну заштиту тих интереса. Овом чињеницом обеснажује се знатан део аргументације која извршној власти приписује настојања за неовлашћено посезање у домен Конгреса.<sup>314</sup>

Ипак, неке од теза које указују на недопуштена председничка поступања имају снажнију аргументациону потпору. Наиме, истина је да председницима често на

---

ограничену могућност употребе. Разлог је јасан: улога Конгреса као тела које не одлучује о ступању у рат својом самосталном одлуком, већ само формално потврђује раније донету одлуку председника, била би у супротности са идејом система кочница и равнотежа, будући да би један изузетно важан прерогатив државне власти практично у потпуности био измештен из сфере контроле законодаваца. Ово је посебно видљиво из наредне тврдње истог аутора, по којој Устав у наведеној одредби додељује Конгресу улогу сличну оној која припада судском органу, пошто амерички законодавац има само да објави да је стање рата наступило (Уоо, 1996: 295). Наведена теза налази се у очигледном сукобу са концептом поделе власти и не чуди што није подржана у теорији.

<sup>314</sup> Слично томе, један истакнути заштитник председничких прерогатива истицао је пример Корејског рата као случај у којем документациона грађа потврђује да Сједињене Државе нису биле у обавези да формално објаве рат. Наиме, председник Труман је више пута у ту сврху захтевао заједничку седницу оба дома Конгреса, да би га напоследку лидери законодавног тела убедили како му није потребна законодавна санкција да би применио одлуку Савета безбедности УН. „Циљ Уједињених нација био је у потпуности дефанзиван, пошто се састојао у заштити Јужне Кореје од инвазије коју је извршила Северна Кореја, у складу са чланом 51 и формалним одобрењем Савета безбедности“ (према: Turner, 2012: 421). На сличан начин, Вијетнамски рат се може протумачити као сукоб дефанзивног карактера, ако се у обзир узму околности отпочињања конфликта између Северног Вијетнама (којег тај аутор сматра агресором) и Јужног Вијетнама (жртвом агресије) (*Ibid*). Гарнер једнако сматра и да сарадња са другим земљама у сврху заједничке борбе против наднационалних терористичких организација „нема ништа са влашћу Конгреса да објави рат, која се примењује само у сукобима између држава“ (*Ibid*, 422).

располагању стоји могућност редефинисања оружаног сукоба, тако да овлашћења представничког тела буду игнорисана употребом независне извршне акције.<sup>315</sup> Поред тога – као што је већ раније у овом раду истакнуто (код испитивања расподеле овлашћења при закључивању и примени уговора) – предузимање одређених мера од стране администрације може у пракси значити *fait accompli*. То значи да такво поступање може довести до одобрења наведених мера од стране Конгреса под притиском динамике већ иницираног међународног сукоба. Логично је да до таквог овлашћивања можда не би ни дошло да претходно нису наступиле околности у којима су оружане снаге Сједињених Држава већ стекле статус зараћене стране.

Председник, дакле, може, испод прага који представља објаву рата, да једностраним путем обавезе оружане снаге да учествују у *de facto* ратном сукобу.<sup>316</sup> Уз то, председник може да наложи да представник (дипломата) неке земље напусти САД и тиме убрза евентуално избијање оружаног сукоба (Fincher, 116). Када је реч о сукобима мањег интензитета, председничка пракса употребе војних снага земље без изричитог конгресног овлашћења постоји још од почетака Републике (Delahunty, Уоо, 101).<sup>317</sup> Поред овога, председник може, путем закључивања билатералних или мултилатералних уговора (из области колективне безбедности), да доведе државу у ситуацију да њене међународне обавезе остану неиспуњене уколико их Конгрес не оснажи (односно конвалидира) објављивањем рата.<sup>318</sup>

---

<sup>315</sup> Тако је, на пример, председник Реган упућивање морнаричких снага у Никарагву назвао „маневром“ (*‘maneuver’*), а слање оружаних снага у Хондурас „борбеним вежбама“ (*‘training exercises’*), у намери да заобиђе захтеве Резолуције о ратним овлашћењима (Keynes, xi-xii).

<sup>316</sup> Овако пишу: Вгусе, 53; Keynes, 36; Lineberry, 418; Byrd, 22; Fincher, 106-107; Laski, 200; Ogg, 448 итд. Бартелими је истакао пример председника Вилсона, који је, без претходног консултовања Конгреса, на почетку Првог светског рата, објавио да Немачка мора поштовати правила човечности у оружаним сукобима, као и начело неутралности; потом је, на своју иницијативу, од зараћених страна захтевао да изнесу своје услове за закључење примирја (18. децембра 1916. године) (Barthélemy, 1936: 140). Слично томе, 2. фебруара 1917. године, Вилсон је објавио прекид дипломатских односа са Немачком. У свим овим приликама он се Конгресу обраћао једино захтевима за потврду извршне политике свршеног чина, испостављајући му на оцену већ остварена достигнућа администрације коју је предводио (*Ibid*, 141).

<sup>317</sup> Ово је била у толикој мери учестала пракса да се почетком XX века сматрало да је употреба маринаца (*U.S. Marine Corps*) у иностранству мера чисто локалног карактера, док је тек учешће редовних оружаних снага довољно за квалификацију неког сукоба као „рата“ (Taft, 95).

<sup>318</sup> Неки аутори истичу да никакав уговор не може да подвргне Сједињене Државе обавези да уђу у оружани сукоб уколико Конгрес то не одобри, нити може да забрани војну интервенцију САД, ако Конгрес њу одобри (Paulsen, M. S., *The Constitutional Power to Interpret International Law*, 2009: 1775). Слично је тврдио и конгресмен Бајард (James A. Bayard), који је још 1798. године у Представничком дому скренуо пажњу на то да посебна опасност по овлашћења законодавца постоје када општа (*‘general’*) власт бива доведена под контролу посебне (*‘particular’*) власти, додељене другој грани. Пример којим је он поткрепљивао ту своју тврдњу тицао се уговора које би закључивао председник, а који би за свој предмет имали вођење рата. Наиме, пошто је ексклузивно право објаве рата поверено Конгресу, Бајард се није устегао да тврди да председник не може имати право да закључи уговор о нападачком или одбрамбеном савезу. Ово стога што се овакво председничко овлашћење (мада оно може бити обухваћено

Са друге стране, ни правна теорија ни пракса Врховног суда не држе да је свако председничко увођење земље у стање оружаног сукоба недопуштено и противно Уставу. Рат, пре свега, може постојати и без званичне објаве. Он може бити створен *via facti*, захваљујући непријатељским актима одређене стране државе, у ком случају оружани сукоб може бити оквалификован као рат од стране шефа државе као врховног заповедника. Шефу државе – на основу овога – стоје на располагању овлашћења да потисне тренутна и непосредна штетна дејства таквог сукоба по Сједињене Државе. Овако је резонувао Врховни суд још крајем XIX века.<sup>319</sup>

Ипак, разлика у нормативном квалитету између рата који је објављен од стране Конгреса и оног који не отпочне званичном објавом састоји се у томе што прву врсту представља „[правно] перфектно стање рата“, а другу – „имперфектно“ (несавршено) ратно стање, које се одликује тиме што је „ограничено својом природом и обимом“ (Fisher, 1982: 292). На трагу оваквог закључка је и аутор који каже да „објавити“ рат значи „започети речју или делом правно стање рата“ (Paulsen, 2009: 116). Ипак, треба прихватити тезу према којој савремени међународни односи, темељени на начелу владавине права, захтевају да формална објава рата буде учињена у свакој могућој прилици (Prakash, 2008: 11), будући да је „функционални“ приступ, према којем објава представља тек декларативни, а не и конститутивни чин, концепт који треба препустити специфичним историјским околностима које су биле на снази у доба усвајања Устава.<sup>320</sup>

Иако у савремено доба државе често започињу сукобе без објаве рата – што, у начелу, ограничава способност представничких тела да контролишу започињање сукоба – треба приметити да је таква пракса непожељна, како са становишта међународног јавног права, тако и са тачке гледишта конституционализма и заштите принципа уставне државе.<sup>321</sup> Исправно је гледиште према којем су творци Устава

---

општим појмом права на закључење уговора) може схватати тек као изузетак од тог појма, пошто је право објаве рата изричито поверено Конгресу (према: Hupeman, Carey, 147).

<sup>319</sup> *Prize Cases*, 67 U.S. 635, 668 (1863) (према: Cooley, 98, фус. 3). Истом одлуком истакнуто је да само у случају нападачког рата против стране државе мора постојати претходна објава од стране Конгреса (према: Taft, 94-95).

<sup>320</sup> Разлог томе били су чести оружани сукоби у које су САД ступале без званичне објаве рата крајем XVIII века (првенствено против Велике Британије). Својевремено је и Хамилтон тврдио да је формална објава рата концепт који је првенствено церемонијалне природе (према: Yoo, 2001). Иначе, да објава рата није неопходна у случају потребе за непосредном и тренутном одбраном заједнице, сматрали су и класични писци међународног права, Гроцијус и Ђентили (према: Turner, 2012: 414).

<sup>321</sup> Супротно тврде коментатори који истичу да изненадни спољни напади, попут терористичких аката из 2001. године, аутоматски (без потребе објаве рата) активирају председничко пленарно овлашћење да у својству врховног заповедника на инвазију одговори тренутно. Конгрес, према том



сматрали да искључиво Конгрес може да објави рат, без обзира на то да ли је реч о сукобу већег или мањег обима. Немогуће је, примера ради, оспорити да су сукоби на Корејском полуострву или у Индокини, у којима су Сједињене Државе учествовале, били ратови у уставном смислу речи. Конгресу припада право објаве рата, независно од тога да ли је он и од стране непријатеља започет објавом.<sup>322</sup>

Дисквалификације оваквог тумачења – упркос чињеници да председник може Конгрес да доведе у положај да практично не постоји алтернатива објављивању рата – воде погрешном закључку, који не узима у обзир јасно изречену логику поделе надлежности између уставних институција у нередовним околностима. Уз то, основано је веровање да Конгрес може да опозове стање створено објавом рата, било да је она учињена формално или не, чиме се извршној власти одузима правни основ за вођење рата. Конгрес је, суштински, тако и поступио тиме што је, у околностима Вијетнамског рата, опозвао Резолуцију о Тонкинском заливу и, потом, сваки облик финансирања даљег ангажовања америчких оружаних снага у оквиру тог сукоба условио на такав начин да су тактички пораз и њихова евакуација из Вијетнама били једини логичан исход (Paulsen, 2009: 125). Не претерују аутори који наводе да, све и када би из Устава била избачена одредба о праву Конгреса на објаву рата, (првенствено финансијски) контролни механизми која том телу стоје на располагању онемогућавају вођење рата којем би се законодавни домови противили (Delahunty, Yoo, 108). Сва ова становишта не могу да доведу у питање једино могуће основано тумачење чл. I.8 (11) Устава, чија је одредба савршено јасна и која не може да буде оспорена историјским примерима који се очито не уклапају у модел који, на основу Устава, захтева претходно конгресно одобрење.

Када је реч о *вођењу* рата, односно методима одлучивања о начину употребе оружаних снага које су већ ангажоване на терену, уставна одредба која председнику додељује улогу врховног војног заповедника примљена је у теорији и пракси као неупитан уставни основ за предоминантну извршну улогу у тој области. Устав није предвидео крајњу границу до које шеф америчке државе може ићи у сврху одупирања војним претњама по безбедност земље. У време након усвајања Устава, Конгрес је –

---

виђењу, не може поставити никаква ограничења обиму војне снаге коју ће извршна власт употребити, као ни она која би се тицала метода, времена, или природе те употребе. Тако: Delahunty, Yoo, 2007.

<sup>322</sup> Упркос одсуству изричите објаве рата, судовима широм Сједињених Држава то није сметало да непријатељства на Корејском полуострву назову ратом (Fisher, 1995).

као релативно малобројно представничко тело<sup>323</sup> – управљао детаљима вођења ратних операција, али та је пракса временом измењена у корист јачања извршне иницијативе.<sup>324</sup> Врховни суд установио је да је ово овлашћење председнику као врховном заповеднику поверено тако да буде вршено „према његовој дискрецији“, али и да се очекује да се оно спроводи преко надлежног секретаријата (министарства), а не личним председничким управљањем оружаним снагама.<sup>325</sup>

Председнику на располагању стоје инструменти као што су: употреба оружаних снага у случају да се учини неопходним одбијање непосредног и изненадног напада; одабир начина ангажовања војске и морнарице у случају било какве врсте оружаног сукоба; покрети трупа на самом терену;<sup>326</sup> па, чак, и избор употребе оружја највише разорне моћи. Као што је убедљивом већином утврдила да је објава рата неспорно право Конгреса, америчка уставна теорија категорично истиче како само врховни војни заповедник може да предузима мере за непосредно управљање борбеним капацитетима земље.<sup>327</sup> То овлашћење аутори најчешће стављају у контекст одрицања надлежности Конгреса у истој области: председник има овлашћење да води рат (‘the power to conduct war’),<sup>328</sup> а Конгресу то овлашћење не припада.<sup>329</sup>

Првенствено, председнику припада *дефанзивно* ратно овлашћење, односно власт да командује оружаним снагама у сврху одбијања тренутног непријатељског напада на Сједињене Државе. Он може наредити одмазду против сваког појединца, организације или државе за које се сумња да су укључени у агресију на Сједињене Државе, односно у терористичке нападе против те земље (Yoo: 2001). Председник одлучује о томе против кога, када и где ће напади бити извршени и који би били стратешки и тактички циљеви тог напада. Врховном заповеднику припада и моћ одлучивања о питањима везаним за третман заробљеника (Paulsen, 2009: 126). Одређени историјски примери указују на то да председник, чак, може и да лично врши одабир циљева напада, у

---

<sup>323</sup> Аргумент којим се, услед бројности представника у Конгресу, у савременим условима једино извршној власти може поверити искључива надлежност за утврђивање начина и метода вођења оружаних сукоба, сликовито је изразио један аутор, тврђом да Конгрес не може себи приграбити право да управља самим током оружаних дејстава, на начин на који је народ Атине покушавао исту ствар да чини на трговима тог античког полиса (Taft, 129).

<sup>324</sup> Детаљније о томе: Prakash, 2008: 1-4.

<sup>325</sup> *United States v. Eliason*, 41 U.S. 291 (1842) (у: Cooley, 114, фус. 2).

<sup>326</sup> Ове акте Брајс назива „чисто извршним радњама“ (‘purely executive acts’): Bryce, 106.

<sup>327</sup> Keynes, 34-36; Koenig, 237; Paulsen, 2009: 10.

<sup>328</sup> Paulsen, 2009: 122.

<sup>329</sup> По малом броју аутора, председничка командна овлашћења нису у толикој мери слободна од законодавне интервенције. Наиме, по таквом становишту, „врховни заповедник може решити питања у вези са ратом о којима Конгрес није одлучивао, на сличан начин на који адмирал може вршити дискрецију у питањима о којима није решавао врховни заповедник“ (Prakash, 2008: 57). Тамо где је Конгрес усвајањем закона изрекао свој став, председник не може да доноси супротне мере (*Ibid*).

оквиру оружаних интервенција мањег интензитета (Porter, 2007: 245-246, Glover, 2001: 104).

Даље, свој положај врховног команданта председник потврђује правом именовања и разрешавања генерала који командују оружаним снагама (Koenig, 241). Именовањем одређених лица на високе војне положаје, председник може и да утиче на будуће, стратешко креирање ратне политике (Fincher, 109). Занимљив, мада у контексту когентног међународног јавног права (и међународних конвенција) изразито проблематичан аспект употребе ратних овлашћења, представља право председника да одобри употребу атомског, односно нуклеарног наоружања.<sup>330</sup> Сједињене Државе једина су земља у светској историји која је – пред крај Другог светског рата – употребила атомско оружје током борбених дејстава. И касније, одређени председници у другој половини XX века претили су употребом нуклеарног наоружања у случају неуспеха у борбеним операцијама током ратова у којима су САД учествовале.<sup>331</sup>

Председник, најзад, према неким радикалнијим виђењима (и упркос обзирима према међународном праву који би га ометали у доношењу такве одлуке), може и да заповеди напад против земље која скрива терористичке организације (или појединце који им припадају) и пружа им подршку (Yoo: 2001). У прошлости је председнику у неколико случајева припадало и право да, након окончаног оружаног сукоба, непосредно или преко својих именованих службеника, практично врши законодавну и извршну власт на територијама које су обухватале милионе становника.

Поред теорије, и судска пракса је утврдила да председнику припада искључива надлежност избора средстава употребе оружаних снага у ратним и кризним околностима. Само шефу државе, према одлукама Врховног суда, припада уставно овлашћење руковођења операцијама против непријатеља.<sup>332</sup> Мада Конгресу припада право усвајања закона којима би се давала материјална (новчана) подршка извршној власти, неопходна за вођење рата, он се не може уплитати у питања командовања

---

<sup>330</sup> САД су потписник Конвенције УН о забрани развоја, производње, складиштења и употребе хемијског оружја и о њиховом уништавању, коју је Сенат ратификовао и која је ступила на снагу 1997. године (текст доступан на: <http://www.opcw.org/about-opcw/member-states/status-of-participation-in-the-cwc> (12.01.2013)). Захваљујући овој чињеници, употреба хемијског наоружања од стране оружаних снага Сједињених Држава представљала би јасну повреду међународноправне обавезе те земље.

<sup>331</sup> Ајзенхауер се није устручавао да се послужи Трумановим преседаном (претећи употребом нуклеарног наоружања у случају неуспеха у постизању примирја током Корејског рата). Слично је, служећи се претњом нуклеарног уништења, поступао и председник Кенеди током трајања Кубанске ракетне кризе. Кенеди је, тако, избегао нуклеарни рат „не стога што му је то Устав забрањивао, већ из разлога процене практичности“ такве одлуке (Levinson et al., 1823-1826).

<sup>332</sup> *Fleming v. Page*, 50 U.S. (9 How.) 603, 615 (1850); *Hamilton v. Dillin*, 88 U.S. (21 Wall.) 73, 87 (1874) (у: *Legal Authorities...*, 131).

снагама и вођења операција на терену, пошто је председник, као врховни заповедник, једини титулар тих надлежности.<sup>333</sup>

Коначно, важно је и одговорити на питање расподеле надлежности између Конгреса и председника у контексту *окончања* оружаног сукоба. По овом питању теорија није нимало јединствена, јер се могу наћи аргументи за водећу улогу егzekутиве, односно легислативе, као и за компромисни приступ, који би подразумевао заједничко учешће обеју грана власти у поступку *окончања* ратног сукоба.

Конгрес има право објаве рата, али Устав не прецизира коме припада овлашћење *окончања* рата.<sup>334</sup> Овлашћење за *окончање* ратног сукоба настало је тек у наредним генерацијама уставних текстова у упоредном праву, доста након усвајања америчког уставног документа. Рат је, историјски посматрано, могуће окончати објавом прекида ратног стања (за чије би усвајање надлежан био Конгрес),<sup>335</sup> али и унилатералном декларацијом председника, односно закључивањем међународног уговора који би имао да потврди горњи дом америчког представничког тела. Основна дилема – коју Устав никако не разрешава – састоји се у чињеници да је сасвим логично да Конгресу припада право објаве рата, па – сходно томе – логично је да му припада и право *окончања* рата.<sup>336</sup>

Са друге стране, ако се мир закључује уговором (што јесте традиционалан приступ у међународним односима), то захтева да буде активираан аутентични прерогатив извршне власти (уз обавезу ратификације у Конгресу). Контролно овлашћење Конгреса састоји се у финансирању оружаних снага, односно њиховог ангажовања на терену и – упркос бројним примедбама на учесталост прибегавања овом механизму надзора над председником – то тело уистину примењује ово овлашћење.<sup>337</sup>

Наиме, врховни командант нема војске нити морнарице којима би уопште могао да заповеда, када их пре тога не би окупио и финансирао Конгрес, у складу са одредбама чл. I.8 (12) и чл. I.8 (13) Устава. Истина, ово овлашћење Конгреса није „суштинско“ (‘substantive’) на начин на који то *јесте* право објаве рата, али оно и даље представља моћно средство, којим законодавац може другим својим уставним овлашћењима обезбедити практичну примену (‘effectuate’) (Paulsen, 2009: 125).

<sup>333</sup> *Ex parte Milligan*, 71 U.S. (4 Wall.) 2, 139 (1866) (према: *Ibid*, 131).

<sup>334</sup> За разлику од овог решења, Чланцима о Конфедерацији било је предвиђено да конфедерални Конгрес, поред осталих овлашћења, располаже и правом објаве рата и мира (одредба из чл. IX).

<sup>335</sup> Шлезингер сматра да је у том случају правни основ једино заједничка декларација оба дома Конгреса: Schlesinger, 1989: 306.

<sup>336</sup> У складу са тим тумачењем Устава, Конгрес је 1951. године прогласио крај ратног стања са Немачком (Relyea, 2001: 11), мада је Други светски рат заправо био окончан шест година раније.

<sup>337</sup> За примере в.: Yoo, 1996: 300.

Напокон, Конгрес може да ефективно оконча учешће земље у ратном сукобу тиме што би усвојио закон, или одређени други пропис, којим би председнику наложио да оконча ратна дејства, односно тиме што би суспендовао или укинуо финансирање оружаних дејстава. Исто то, са своје стране, може учинити председник једноставним повлачењем снага из борби у којима су ангажоване.

Председник може да оконча непријатељства и закључивањем примирја, које може у великој мери одредити тип мировног уговора који ће на крају бити закључен (Fincher, 107). У том случају, може се тврдити да је председник ефективни носилац права окончања ратног стања.<sup>338</sup> Исто тако, када ангажовање војних снага САД представља резултат примене уговора о колективној безбедности, извршна власт неизоставно мора да располаже овлашћењем да процени која је природа обавезе која таквим уговором може да буде наметнута земљи. Председник, притом, може и да фактички оконча рат тиме што би, као врховни заповедник, одбио да га у практичном смислу даље води.

Чини се да је најисправније гледиште оно према којем право окончања рата представља домен *подељене надлежности* председника и законодавног тела. Принцип подељене (заједничке) надлежности препознаје се у могућности примене уставне одредбе о закључивању уговора. Наиме, она може да послужи као основ да председник и Сенат, потписивањем и усвајањем уговора са страном државом, закључе са њом мир.<sup>339</sup> Основ тезе да право окончања рата спада међу подељене уставне надлежности налази се у чињеници да су обе гране очигледно овлашћене да у пракси зауставе оружани сукоб који траје. Конгрес то може да учини по основу власти започињања или одбијања започињања сукоба која ми припада, а председник на темељу надлежности да управља ратом, односно да одбије да то чини (Paulsen, 2009: 128). Тако, обе гране власти имају право на једнострано окончање сукоба.

Мада сва наведена гледишта о лоцирању надлежности за окончање ангажовања Сједињених Држава у оружаном сукобу имају одређену тежину, „ћутање“ Устава поводом тог питања препушта системском тумачењу да одреди оквир за изношење конкретних закључака. Дух Устава налаже сарадњу законодавне и извршне гране власти у погледу бројних других питања, па се може рећи да би најмању грешку учинио онај коментатор који би закључио да је за правно ваљано окончање рата, односно

---

<sup>338</sup> Председник Труман, примера ради, није накнадно (ретроактивно) затражио одобрење Конгреса за дејства у Корејском рату, чак ни онда када је тај сукоб већ био практично окончан (Fisher, 1995).

<sup>339</sup> Овакво гледиште препознаје се у раду проф. Корвина: Corwin, 1917: 4.

борбених дејстава америчких оружаних снага, неопходан био уговор о миру, потписан и ратификован у складу са уставним одредбама. Мада и представничко тело и председник могу да посегну за властитим уставним овлашћењима како би учешће земље у рату било окончано, једностран приступ било којег од ова два органа – по овом питању, као и у бројним другим односима – не би представљао решење које би испунило сврху функција које су гранама власти додељене Уставом.

Сви методи употребе нередовних овлашћења у америчком уставном поретку подложни су руководећем принципу поделе овлашћења. Систем кочница и равнотежа у пракси значи да се одговор на свако од три важна питања из ове целине налази у правилном тумачењу Устава као целовитог документа. То значи да је анализа проблема непотпуна без узимања у обзир могућности компромиса између законодавца и председника као кључног концепта за заштиту националних интереса, али и владавине права у веома осетљивом периоду какав представљају нередовне околности.

Сједињене Државе начелно ступају у оружани сукоб на основу објаве рата, коју усвајају оба дома Конгреса, уз изузетак који представља одговор на тренутне и изненадне нападе (када иницијативу на том плану преузима председник). Шеф државе ефективно води рат, односно руководи употребом оружаних снага на терену, уз ограничења која су му на том плану постављена од стране Конгреса. Најзад, обе гране могу окончати ратни сукоб, што сведочи о снази начела поделе овлашћења за завршетак учешћа земље у непријатељствима.

### **IV-3**

#### **Ратна и кризна стања као улог у односима између америчких уставних институција**

Један од кључних проблема који се постављају у анализи спољнополитичких надлежности уставних органа током нередовних околности тиче се опасности која лежи у могућности да равнотежа између њих буде поремећена у корист извршне гране власти. Теза о томе да егзекутива користи ратне околности како би трајно прибавила за себе прерогативе који јој не припадају на основу уставног документа (нити смисла његових одредаба) није непозната у уставним порецима ван Сједињених Држава.

Заступници гледишта по којем практична извршна узурпација делегираних овлашћења већ дуго времена постоји указују на штетне последице које таква пракса производи у америчком уставном систему, у смислу нарушавања начела поделе власти.<sup>340</sup> Могућност за злоупотребе од стране председништва, тврде они, увећава се континуираним увођењем земље у међународне оружане сукобе различитих обима. Тако, ратови и озбиљне спољнополитичке кризе врше повратни (негативан) утицај на систем кочница и равнотежа, који постаје изложен тихом урушавању.

Према наводима аутора наклоњених заштити наводно угрожених прерогатива законодавца, разнолики су правци у којима се може кретати извршна злоупотреба (односно, недопуштено ширење акционих могућности председништва). Пре свега, председник може да злоупотреби овлашћење за проглашење нередовних околности, односно националног ванредног стања, изазваног неповољним развојем догађаја у међународним односима. Већ је утврђено да поступак проглашења нередовних околности (са изузетком ратног стања) у знатној мери зависи од председничке дискреције. Зато део теорије захтева да се овлашћења потребна за супротстављање поводима за такве околности додељују само онда када је наступио ризик од нестанка демократије, односно онда када је угрожен сâм опстанак нације.<sup>341</sup>

Председник може и различитим „тактичким“ поступцима да себи обезбеди простор за приграбљивање овлашћења која му нису изричито поверена.<sup>342</sup> Он наводно може стално да продужава трајање нередовних околности, а ова претња применом редовних уставних одредаба посебно је присутна у случају „Рата против тероризма“, код којег никаква објава рата не може да престане да производи дејства закључењем примирја или мировног уговора, па ни актом капитулације. Стога, уколико се начини избор да се *ратом* прогласи окршај против непријатеља којег је практично немогуће поуздано идентификовати, настаје озбиљна опасност да се таквом сукобу не види крај

---

<sup>340</sup> Овако пишу: Ackerman, 2004: 1030; Lineberry, 415; Brietzke, 2010: 1; Gross, 1093; Keynes, 38; Mortenson, 389; као и Levinson et al., 1829 (о тенденцији пораста утицаја америчке егзекутиве у ратним приликама уопште), односно: Fisher, 1995 (о испољавању сличних тежњи код председника Трумана).

<sup>341</sup> Један истакнути критичар савременог председништва подвукао је 1989. године да су само Амерички грађански рат, Други светски рат и Кубанска ракетна криза заслужили такав квалификатив. Истовремено, он тврди да су председници попут Џеферсона, Трумана и Никсона проглашавали ванредне околности за време трајања криза које нису представљале суштинску претњу по уставни систем: Schlesinger, 1989: 320-324.

<sup>342</sup> Тако, председник Линколн, који је на самом почетку Америчког грађанског рата „демонстрирао можда најснажније вршење извршне власти у америчкој историји“ (Gross, 1066), сазвао је Конгрес за 4. јул 1861. године, а дванаест седмица пре тога посегао је за обимним ванредним овлашћењима. У раздобљу између ова два датума, он је предузео низ значајних мера које су имале упитан уставни основ, а које су поспешиле ратне напоре против сецесионистичких снага (попут једностраног увећања војних снага), па је Конгресу преостало једино да накнадно и без пуно критике ове мере одобри (*Ibid*, 1067).

(Ackerman, 1033). То би представљало материјалну повреду важних одредаба Устава (Paulsen, 2009: 118).<sup>343</sup> Никакве околности, дакле, не могу да оправдају практичну употребу војних снага у борби, уколико јој није претходила објава рата, пошто је формалност објаве рата поверена Конгресу „управо због тога што се претпоставља да из овог чињеничног стања проистичу легалне последице које захтијевају потврду легислативе“ (Фридрих, 471).

У таквим околностима, посматрачи уставних прилика стекли су навику да ишчекују водећу улогу извршне гране власти, што је свакако штетно по очување равнотеже међу институцијама, мада је реч о природном „рефлексу“ у опасним раздобљима (Gross, 1030). По оваквом становишту, управо у кризним временима уставна начела бивају најнепосредније угрожена. Разлог је у томе што у таквим раздобљима делотворност традиционалних метода уравнотежавања односа између грана власти највише губи на снази, а искушење ка њиховом занемаривању долази до врхунца. Рат представља најнепосреднију претњу модерном конституционализму, а извршна власт најбоље је позиционирана да стекне непосредне предности из таквог стања ствари, на штету судова и Конгреса. Због тога је практична примена уставног аранжмана за стање рата и других нередовних околности веома тежак задатак.

Критичари истичу да је уставни аранжман за парламентарну контролу ратних овлашћења извршне власти у Сједињеним Државама заснован на формално квалитетним, али *практично* мањкавим претпоставкама. Подвучено је како улога председника као страначког лидера (баш као што је то случај са премијером у британском уставном поретку) обеснажује институционалне капацитете законодавца да врши стварни надзор над егзекутивом којој су поверена ванредна овлашћења (Фридрих, 470). У таквим приликама, ни саветовања са члановима и вођама представничког тела

---

<sup>343</sup> Френкс пише о „мрачној и парадоксалној димензији стања изузетка“ (‘state of exception’), која се огледа у претњи да то стање, „које би требало да буде привремена и прелазна суспензија нормe, често сâмо постане норма, односно право. (...) Последице које ово трајно стање изузетка има на демократски пројекат постају брутално јасне у наизглед бесконачном „Рату против тероризма““ (Franks, 260). Занимљиво је и следеће запажање: „Чак и у случају да је диктатура у почетку оправдана ванредном околношћу, она може да настави да постоји и пошто се ванредна околност оконча“ (Levinson et al., 1808). Ово је „нормализација“ диктаторских овлашћења (*Ibid*). „Извршни званичници, пошто уоче капацитет ванредне ситуације за привлачење пажње јавности (...) могу да се предају потрази за стално новим ванредним ситуацијама, како би оправдали продужавање сопствене власти“, што води политици „владавине путем ванредног“ (‘government through emergency’). Још је опаснија околност у којој диктаторска овлашћења бивају додељена услед страха од ванредне ситуације, која се још није ни остварила. Ризици по демократски уставни поредак почивају у томе што може да настане потреба (носиоца извршне власти) за преувеличавањем опасности (унутрашње или спољне) по постојећи поредак, које би било од користи носиоцима наведених овлашћења (*Ibid*, 1809). Слично пишу и: Gross, 1089-1091; Dyzenhaus, 30; Fisher, 1995 итд.



не могу да испуне своју функцију.<sup>344</sup> С тим у вези, често се наводи аргумент према којем се не може очекивати да ће законодавно тело одбити да подржи оружане снаге које су, одлуком извршне власти, већ ангазоване у ратним сукобима.

Равнотежу у односима међу институцијама на суптилан начин може оптеретити и раст политичке популарности председника у кризним околностима, који представља одраз синдрома „окупљања око заставе“ (‘rally-round-the-flag’)<sup>345</sup>. Реч је о екстерном подстицају ка удруживању практично свих политичких снага у друштву, који се понекад сматра виталним за хомогенизацију заједнице, без обзира да ли је она демократска или не. Стварање оваквог консензуса, по једном аутору, највише зависи од перцепције јавности да извршна власт може да уведе једино мере које су привремене (Gross, 1036). Тако се омогућавање употребе делегираних надлежности функционално ограничава на оквире које постављају домови Конгреса (усвајањем прописа попут Резолуције из 1973. године) и политичка јавност (сталним указивањем на могућности злоупотребе и њиховим онемогућавањем).

Примена извршних овлашћења у нередовним околностима може да буде извршена и тако што би председничка администрација предложила законодавцу усвајање прописа којима би делегација ишла још дубље. Један од новијих примера за то пружило је и усвајање Патриотског закона САД (*USA Patriot Act*)<sup>346</sup> из октобра 2001. године. Овај пропис неки оштрији критичари доживљавају као „најрадикалнији напад последњих деценија изведен против Устава“, особито због његових одредаба којима су државним органима под посредном или директном контролом егzekутиве дате проширене надлежности за строгу контролу над појединцима, како недржављанима, тако и држављанима Сједињених Држава, која иде све до озбиљног угрожавања

---

<sup>344</sup> За заступнике тезе о председничкој узурпацији овлашћења илустративно је следеће сведочење: „Кубанска ракетна криза из 1962. типична је илустрација респектабилних улога председника и Конгреса приликом доношења критичних одлука. (...) Када нас је председник позвао (...) – конгресно вођство, председавајући одговарајућих комитета – нама није саопштено ништа о разлозима због којих треба да будемо хитно консултовани или информисани (...). Окупили смо се у Белој кући (...), а председник и његови саветници обавестили су нас о кризи и о *већ донетим одлукама* [подвучено у изворнику] о томе на који начин је разрешити.“ (Фулбрајт, 54-55) Није, дакле, реч била о „консултацијама“, већ о „краћем брифингу“, који се односио на већ усвојену одлуку о блокади Кубе (*Ibid*, 55). Слично томе, Фишер је утврдио да се председник Труман тек након почетка америчких дејстава у Корејском рату (односно, након што је био издао потребна наређења у својству врховног команданта), сусрео са вођама Конгреса и известио их о развоју догађаја у ратној зони, али да никада није затражио од њих (односно од Конгреса) потребна овлашћења. Пошто се кратко бавила идејом да Конгресу представи нацрт заједничке резолуције домова у сврху одобрења интервенције, извршна власт одустала је и од те мере (Fisher, 1995).

<sup>345</sup> Lineberry, 413; Levinson et al., 1846.

<sup>346</sup> Пун (и прилично опскуран) назив овог прописа гласи: Закон о уједињењу и снажењу Америке омогућавањем одговарајућих оруђа потребних за пресретање и онемогућавање тероризма (*The Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act*) (P.L 107-56).

индивидуалних слобода и права (Hertsgaard, 2003: 47). Истовремено, поступања одређених председника током америчке историје створила су континуум имплицитне противуставности, тиме што су се носиоци функције председника позивали на раније створене преседане.<sup>347</sup>

Председништво је, према тврдњама одређеног броја аутора, преузело толико обимна овлашћења да се више не обазире не само на уставна ограничења, већ и на било какве међународноправне обзире. О неким аспектима тог проблема писано је више у III глави овог рада, али треба подсетити да је посебно место у том смислу заузела администрација председника Џ. В. Буша, која је себи приграбила неосновано право да се са спољним претњама суочава иницирањем сваког оружаног сукоба за који процени да је неопходан (Mortenson, 429).<sup>348</sup> Најзад, уколико се спољна политика готово редовно формира у контексту оружаног сукоба који већ трају или од њиховог избијања постоји озбиљна претња, поставља се питање улоге Сената као органа који даје савет и пристанак на вођење дипломатије (Фулбрајт, 59). Ургентне одлуке егzekутиве, усвојене у тренутку кризе или рата и поднете на хитно одобрење представничком телу, не могу

---

<sup>347</sup> Тако је ангажовање у Корејском рату, иницирано одлуком председника Трумана, представљало најзначајнији преседан за извршну употребу оружане силе без конгресног овлашћења (Fisher, 1995). Више о овом проблему пише Барнс: „Посебан облик председничког вођства јесте успостављање преседана на такав начин да он постаје перманентни посед председништва. (...) Трећи тип председничког вођства јесте одлучно тумачење догађаја у време кризе, када је традиционална доктрина уздрмана а народ вољан да се окрене новим идејама. Разликујем ову ситуацију од нормалног стања ствари, када председник настоји да привуче гласаче да стану иза његовог програма путем редовних метода образовања и пропаганде. У доба кризе и скептицизма о уобичајеном начину обављања послова, председникова дискреција је изузетно увеличана. Он може да зацрта далеко другачији правац уколико то жели, пошто су неки стари канали и њихове ограде преплављене“ (Burns, 199-200).

Граубард истиче пример Ф. Рузвелта као председника који је поставио преседан за до тада непознато проширење извршних ратних овлашћења и чији су поступци представљали основ за акте будућих председника (Graubard, 298). Проф. Марковић наводи како се с правом наглашава да су председници Вилсон и Ф. Рузвелт „ојачали положај Председника захваљујући ванредним овлашћењима која су вршили у временима криза“ (Марковић, 1976: 221). Роситер назива „аксиомом политичке науке“ околност да „велике нередовне околности у животу уставне државе доприносе порасту извршне власти и престижа, увек макар и привремено, а често и трајно“ (Rossiter, 64). По том аутору, Линколн, Вилсон и Ф. Рузвелт оставили су председништво као снажнију институцију него што је она била пре ратова у којима су ови председници предводили државу (*Ibid*, 65).

<sup>348</sup> Иако је водила преговоре са Конгресом о тој теми, администрација је почетком 2003. године најавила да ће отпочети непријатељства против Ирака и без изричитог одобрења Конгреса (према: Mortenson, 429, фус. 147; Schumer, 8). Председник Џ. В. Буш „претрпео је критику од стране јавности и судова јер се удаљио од традиционалног модела поступања америчких председника који траже кризна овлашћења. Уместо да ова овлашћења од Конгреса затражи, он је једноставно тврдио да је већ поседовао потпуни уставни и законски основ који му је био потребан“ (према: Levinson et al., 1837). Тај председник се служио широким тумачењем председничких овлашћења из чл. II Устава, као и законским преносима надлежности које су, у корист извршне власти, обавили претходни сазиви Конгреса (*Ibid*).

Барнс је писао како је „супер-организација председничке функције пропраћена увећањем, консолидацијом и вршењем председничке власти“. Власт коју су у време криза, стварних или претпостављених, вршили људи попут Линколна и Теодора Рузвелта, постала је стабилан, утицајан и предвидив основ за вршење председничке власти“ (Burns, 74-75). Ипак, овакав коментар претходно је догађајима с краја 1960-их и почетка 1970-их, који су довели до највеће кризе председништва у XX веку.

да служе као основ за правилно одржавање уставних институција, са надлежностима које су им поверене уставним документом. Овакав развој, једноставно, води ризику да вршење овлашћења током нередовних околности буде устаљено као стандард поступања између председника и Конгреса у дугорочном периоду, односно неповратно. У овој тврдњи лежи најоштрија критика начина употребе надлежности које извршна власт, позивајући се на претпоставку уставности, има у ратним и кризним стањима.

Одговори на тезе о недопуштеном извршном посезању у домен осталих грана власти, а особито законодавне, развијају се у неколико праваца. Првенствено, истиче се то да је положај егzekутиве такав да у носиоцу ове функције у кризним околностима по правилу бива првенствено потражено вођство, што служи да легитимизује привремену делегацију надлежности на шефа државе, и то како у Сједињеним Државама, тако и на упоредном плану.<sup>349</sup> Разлог томе је чињеница да је функција председника (уз потпредседничку) једини елемент у власти који непосредно потиче од нације у целини (Laski, 150; Delahunty, Yoo,107).<sup>350</sup> За време трајања нередовних околности, „национално мњење захтева акцију, гледа на председника ради иницијативе“ (Koenig, 127). Слично тумачење пружио је и судија Џексон, када је, учествујући у доношењу одлуке Врховног суда *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, истакао да је Конгрес на председника пренео надлежности које су придодате независним уставним овлашћењима шефа извршне власти из чл. II. У таквим околностима, извршну иницијативу у питањима спољних надлежности током рата „подржавају најснажније претпоставке и најшире судско тумачење, па би терет тврдње у великој мери имао да сноси онај ко би то оспоравао“.<sup>351</sup>

Начелна могућност да председнику пође за руком да преузме кључни положај унутар уставног система ограничена је на „ванредне тренутке“ (‘extraordinary moments’), односно период криза или ратова, под условом да је председник подржан надмоћним одобрењем јавности (Corwin, 1917: 6). Поједини председници су, у очима јавности, персонификовали спољнополитичку „сврху“ САД, особито у периодима када

---

<sup>349</sup> „Карактеристике спољнополитичких одлучилаца у доба рата су у првом реду већа оперативност и мања контрола доношења спољнополитичких одлука него у доба мира. Посебно се смањује улога и утицај парламента у демократским режимима. Власт се концентрише у мањем броју руку и извршни органи по правилу добијају превагу над законодавним.“ (Поповић, 201-202) О централизацији власти у ратним околностима, в.: Токвил, 621-622.

<sup>350</sup> Занимљиво је веровање према којем је управо избијање Другог светског рата допринело томе да Ф. Рузвелт прекине са традицијом два председничка мандата и да поднесе кандидатуру за трећи, па и четврти председнички мандат. Финчер је сматрао да је Рузвелт тако поступио јер је, у очима грађана, опасност коју је рат собом носио захтевала снажно вођство у рукама појединца: Fincher, 67.

<sup>351</sup> *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, U.S. 579, 637 (1952) (Jackson, J., concurring) (y: Paulsen, 2009: 9).

је доминантан идеолошки правац егзекутиве представљао интернационализам, а такве околности особито су допринеле председничкој афирмацији ако је Конгрес (а нарочито Сенат) имао састав преовлађујуће изолационистичке оријентације (Burns, 86) Јединство државе у околностима које носе опасност по њен опстанак отеловљује њен шеф, па је централизација спољних и ратних овлашћења у рукама егзекутиве природан производ потребе за мобилисањем снага које би помогле да се поново успостави редовно стање ствари.

Тврдњу да је питање примене ратних овлашћења уставотворац свесно препустио унутрашњој динамици односа између уставних органа подупире и тумачење структуре самог Устава. Наиме, када је реч о надлежностима у унутрашњим државним питањима, уставни документ предвидео је веома детаљан опис поступка у којем средишњу улогу, из јасних разлога, преузима законодавно тело. Ово није случај са ратним овлашћењима, будући да је при њиховом уређивању писац уставног акта пропустио да јасније нагласи оквире улоге коју би имао да испуњава Конгрес, обезбеђивањем истанчаних процедуралних механизма и, тиме, јасном институционалном идентификацијом представничког тела као носиоца нередовних овлашћења.

У таквим приликама, позиција шефа државе као врховног заповедника оружаних снага и титулара најважнијих спољнополитичких овлашћења налаже се у напорима за отклањање спољних опасности буде препозната водећа функција извршне гране власти. Ово говори да за касније генерације политичара проблем расподеле уставних нередовних овлашћења није представљало сасвим ново подручје уређивања (*terra nova*), управо стога што је оквир који је Устав на том пољу предвидео – мада наизглед мањкав – ипак био довољан за накнадне законске интервенције и разноврсна, у суштини са Уставом увек усклађена, тумачења надлежности уставних органа.

О повременом узајамном смењивању Конгреса и председништва на плану релативне институционалне и политичке преоћи већ је писано у делу рада који је посвећен проучавању института делегације овлашћења (глава II).<sup>352</sup> Периоде који следе након краткотрајне извршне доминације (у ратним приликама) историографија је често бележила као доба кризе председништва, односно раздобље преимућства Конгреса, особито Сената (као након Америчког грађанског рата, односно Првог светског рата)

---

<sup>352</sup> Слично томе и учешће Сједињених Држава у светским збивањима – као што ће бити изложено у глави VI – помагало је подизању међународног значаја председника и променама начина вршења његових овлашћења. Један аутор изнео је недавно сличну тврдњу: „Будући да Устав поверава извршној власти и Конгресу вршење ратних овлашћења у свим околностима и условима рата, он им је неизоставно подарио и широк обим за вршење процене и дискрецију за одређивање природе и величине повреде или опасности која прети, као и за одабир средстава којима би јој се могло одупрети“ (Decker, 14, фус. 79).

(Burns, 34 и 46).<sup>353</sup> Ова раздобља одликовала су се како незваничним (политичким) тако и званичним (институционалним) ограничавањима председништва и у оним питањима за која је неспорно прихваћено да улазе у оквир независне председничке акције. С тим у вези, наслеђе необузданих критика током трајања мандата „снажних“ председника може да нашкоди легитимним и веома значајним овлашћењима егzekутиве у будућности.<sup>354</sup>

Увећан обим надлежности председника у нередовним околностима заснива се и на уставноисторијској пракси, која је прихватила модел председничке иницијативе, према којој док траје рат, или озбиљна међународна криза, Конгрес прећутно прихвата подређену улогу.<sup>355</sup> Од самог оснивања федерације, Конгрес је тежњу за очувањем сопствене институционалне независности испољавао прилично јасно у свим приликама, изузев током рата или велике унутрашње или спољне кризе. Тада би, наиме, непосредна опасност по нацију или уставни поредак помогла да интерес за испољавање

---

<sup>353</sup> Интересантно је гледиште према којем је устегање Конгреса од чињења уступака начелу поделе власти доводило до поремећаја у каснијој равнотежи његових односа са извршном влашћу: „Иако дискрециона овлашћења доводимо у везу са извршном влашћу, уставна диктатура је у Сједињеним Државама олакшана лабављењем уставних ограничења која су обавезивала Конгрес. Разлог због којег је председник постао толико снажан у савремено доба је у томе да је прво Конгрес био постао снажан“ (Levinson et al., 1836). По Барнсу, председник Грент (Ulysses Grant, 1869-1877) „био је популаран председник који је показивао мало интересовања да своју популарност преточи у политички утицај. За време два његова мандата Конгрес је оснажио своја овлашћења и процедуре које ће поставити основ за доминацију [представничког тела] током остатка [XIX] века“ (Burns, 47). Ласки подсећа да двадесет година после Линколна није било снажног председника (до мандата Грувера Кливленда), а исто важи и за период после Вилсона, када је власт заправо била ван Беле куће: Laski, 24. Слично, управо Вудро Вилсон је указивао на период очигледне доминације Конгреса, који је трајао између 1836. и 1861. године. Током тог раздобља, председници, један за другим, нису имали личне снаге ни иницијативе да од председништва направе важнију институцију (све до појаве Линколна). Исто следи и од 1865. до 1898. године, када је једини изузетак у том смислу био председник Гарфилд, који је свој доминантан положај више дуговао личним напорима него што су институционални услови давали прилику за његово вођство: Wilson, 12-13. И након Вијетнамског рата уследио је период слабљења председништва (Yoo, 1996: 180).

<sup>354</sup> Један аутор закључује да је администрација председника Џ. В. Буша, иронично, уместо да дугорочно увећа председничка овлашћења, за собом оставила ризик да ефекат њеног занемаривања законодавства и судова буде – потпуно супротан. Председник Буш је „позајмљивао“ овлашћења на штету власти будућих носилаца врховне извршне функције, који ће бити доведени у положај да на њихове иницијативе Конгрес и судови гледају са „опасном сумњом и неповерењем“, услед „излишног унилатерализма из Бушових година“ (Johnsen, 2008: 396-397). Посебно би штетно могло да буде оспоравање председничког права да тумачи Устав, које је – као и извршна привилегија – подложно злоупотреби, али је истовремено и „легитимно и корисно“ право (*Ibid*, 399). Џ. В. Буш је имао „мисију“ да поврати изгубљена председничка овлашћења, али је на крају угрозио чак и сасвим основане (неспорне) председничке прерогативе (*Ibid*, 419).

<sup>355</sup> Током Картерове администрације, Служба правног саветовања Министарства правде (*Justice Department's Office of Legal Counsel*) објавила је извештај (*Presidential Power To Use the Armed Forces Abroad Without Statutory Authorization*, 4А Оп. О.Л.С. 185, 187 (1980)), у којем стоји: „Наша историја обилује случајевима председничке употребе оружаних снага у одсуству претходног одобрења Конгреса. Могло би се рећи да овакав модел према којем председник испољава иницијативу, а Конгрес прихвата, одражава прећутну предност коју извршна власт има над законодавном влашћу према нашој уставној схеми у ситуацијама које позивају на тренутну акцију. Тако, уставна пракса која траје преко два stoleћа, којој у прилог иду природа функција које се обављају и више постојећих судских одлука, пружа доказ о постојању широких уставних овлашћења“ (према: Turner, 2012: 419).

самосталне воље законодавца буде привремено превазиђен, односно његово испуњење одложено (Laski, 122).

Јасно је да законодавном телу недостају институционални капацитети за преузимање кључне улоге током трајања оружаних непријатељстава. Конгрес често није ни спреман да адекватно одговори на претње по националну безбедност, због властите унутрашње подељености (по партијским и интересним линијама), односно због интереса сваког од конгресмена да буде поново изабран на представничку функцију.<sup>356</sup> Овај проблем примећен је још почетком XIX века, односно током Рата из 1812. године.<sup>357</sup> У одређеним околностима, законодавно тело ограничава своје поступање на *ex post facto* осуду председника.<sup>358</sup>

Конгрес прилично доследно следи председничко вођство за време нередовних спољних околности. То је био случај током трајања највећег броја крупнијих оружаних сукоба у којима су Сједињене Државе учествовале у својој историји. Са друге стране, у одсуству кризних околности председник има знатно мање успеха у покушајима да однос са законодавним телом уреди сходно својим намерама, односно према законодавној агенди коју промовише.<sup>359</sup>

Један део теорије истиче како су председници, са сасвим ретким изузецима, увек радије прибегавали тражењу овлашћења од стране Конгреса уместо предузимања унилатералних поступака којима би нација била уведена у оружани сукоб. Они су, дакле, избегавали да посежу за теоријским основом којим би им била призната инхерентна уставна овлашћења за поступање у нередовним околностима (упркос чињеници да је један део теорије прихватио аргументациону тежину концепта аутентичне извршне одговорности). Разлог томе била је њихова практична политичка процена (избегавање ризика сукобљавања са домовима Конгреса), али и тумачење Устава које у обзир узима улогу свих уставних органа у правилном функционисању система кочница и равнотежа (Skibell, 183-184).

---

<sup>356</sup> Смердел истиче пример Никсонове инвазије на Камбоџу, која је довела до ескалације Вијетнамског рата, наводећи: „због подијељености у Конгресу, бројне жестоке реакције остале су само на ријечима“: Смердел, 1984: 212-213. Вилсон је писао је да Сенат, као и Представнички дом, „има да мисли на своје сопствене интересе у часовима избора“ (Вилсон, 197).

<sup>357</sup> Тада су до изражаја дошле „некомпетентност, нереалистичност и шкртост Конгреса, што је све могло да буде кобно по Американце“ (Молнар, 2001: 392).

<sup>358</sup> Тако, када је председник Полк увео земљу у ратни сукоб са Мексиком 1846. године (упућивањем оружаних снага у спорне области дуж границе између државе Тексас и Мексика), Представнички дом је једном резолуцијом усвојеном две године касније председника оптужио да је „без нужде и противно Уставу“ започео рат (Cong. Globe, 30<sup>th</sup> Cong., 1<sup>st</sup> Sess. 95 (1848)) (према: Fisher, 1982: 292).

<sup>359</sup> Koenig, 127-128; Bryce, 54-55; Hathaway, 238.

Погрешна је и хипотеза према којој председник који у ратним условима користи властита овлашћења у спољној политици, или их делегацијом придобија (а не „приграбљује“), безусловно представља водећу политичку фигуру у земљи током трајања тих околности. Напротив, председници који су водили непопуларне ратове (добар пример представљају председници из 1960-их и 1970-их)<sup>360</sup> наишли су на чврсту осуду Представничког дома и Сената, као и већег дела јавности, односно на покретање уставног механизма опозива са функције, који је у једном случају посредно резултирао уклањањем носиоца дужности председника са положаја.<sup>361</sup>

На овај начин се оспорава тврдња по којој историјско искуство несумњиво обелодањује да су законодавна и судска грана власти „таоци“ аутократски усмереног шефа државе, који ратне прилике користи за временски и материјално неограничену експанзију својих овлашћења. Свему наведеном може бити придодат и аргумент према којем је сасвим природно да у нередовним спољним околностима председник већу пажњу посвећује питањима која имају непосредне везе са ратним капацитетима земље и њеном спољном политиком, односно да аналогна иницијатива на плану домаће политике не би била неопходна, па стога најчешће није ни предузимана.

У временима нередовних околности, власт у целини придобија знатан обим надлежности које су неопходне за успешно суочавање са изазовима које носе ратни сукоби и стања која им могу непосредно претходити.<sup>362</sup> Тада се на извршну грану власти преносе знатна овлашћења која у јавности понекад бивају доживљавана као критично обимна. Ипак, такво преузимање овлашћења наилази на подршку представничког тела и – често – јавности у целини. Мада равнотежа између кључних државних институција представља важну уставну вредност у Сједињеним Државама, у категорију значајних објеката уставног интересовања убраја се и ефикасност, што представља разлог за концептуализацију нередовних прилика као околности у којима извршна власт има повећану одговорност за успешно савладавање опасности и њихово превазилажење. Текст уставног документа, његова структура и примена у пракси указују на то да одступања од изворне уставне визије у погледу расподеле ратних

---

<sup>360</sup> О Л. Џонсону (током Вијетнамског рата) и Хуверу (у околностима јапанске инвазије на Кину током 1930-их и последичног урушавања ауторитета Друштва народа) на овај начин пише историчар председништва Граубард: Graubard, 22 и 240-241. Слично о Л. Џонсону пише Порт, када каже да је овог председника обележило противречно наслеђе „великих закона и једног лошег рата“: Portes, 8.

<sup>361</sup> Анализа правног оквира и историјске праксе устнове опозива следи у наредном поглављу.

<sup>362</sup> Пораст овлашћења извршне власти не односи се само на ратна стања. Другу половину XX века обележило је усложњавање различитих облика односа у савременом друштву и пораст потребе за заштитом интереса грађана. Одговор на такве изазове ретко када могу да пруже законодавна тела, па је сасвим природно што су прерогативи у ту сврху додељивани извршној власти (Gross, 1095).

овлашћења немају онај обим нити значај на које су указивали бројни критичари из различитих историјских раздобља америчке уставности.

#### IV-4

### Ограничење мандата и опозив председника као механизми заштите равнотеже

Устав Сједињених Држава прожет је одредбама које граде препреке посезању сваке од грана власти у надлежности које им не припадају. Ипак, знатан број аутора истиче да је историјска пракса примене Устава забележила бројне насртаје извршне власти на овлашћења која законодавном телу припадају за случај нередовних околности (као што је изнето у претходном поглављу). На овом месту треба испитати каква то средства за заштиту начела поделе власти, односно равнотеже између највиших органа републике, предвиђа Устав. Ова средства, односно механизми, за свој предмет преваходно имају ограничавање поступака извршне власти, односно председника.

Гласне оптужбе против шефа државе као узурпатора ратних овлашћења не заснивају се на уставном тексту већ, што је и логично, на историјској пракси поступања извршне власти. У складу са матрицом таквих оптужби и критика, одговор на њих мора бити, поред тумачења уставног документа, потражен и у примерима из историје Сједињених Држава. Одређене одредбе Устава, посвећене ограничавању радњи извршне власти, поставиле су веома јасне оквире за обављање њених послова. Примена наведених надлежности ни у ком случају није смела бити противна изричитом тексту уставног документа. У такве одредбе убрајају се *ограничен мандат* и *могућност разрешења* демократски изабраног председника у случају да он поступа противууставно.

Уставни документ гарантује смењивост личности која обавља дужност председника. У чл. II.1 (1) наводи се да председник „обавља дужност у мандату од четири године“, а одредбом чл. 1 XXII амандмана, који је на снази од 27. фебруара 1951. године, истиче се следеће:

„Нико неће више од два пута бити изабран за председника, и нико ко је дуже од две године, у мандату у којем је нека друга особа била



изабрана за председника, већ обављао дужност председника, или био вршилац дужности председника, неће бити више од једног пута изабран да обавља дужност председника“.

Ово једноставно значи да ниједна особа не може, ни под каквим околностима, да обавља дужност шефа америчке државе дуже од два уставна мандата на које је изабрана. Наведени амандман (као ни сам Устав) не предвиђа апсолутно никакву могућност суспензије ове одредбе за случај ратних или других нередовних околности, за разлику од низа важећих, савремених либералних уставних докумената. Поред овога, Конгрес на посредан начин одређује оквире одржавања председничких избора, будући да, у складу са чл. II.1 (3) Устава, утврђује датум одржавања избора за чланове електорског колегијума. Избори, наиме, морају бити одржани у исто време на читавој територији Сједињених Држава.

Ово ограничење моћи егzekутиве састоји се у очигледној немогућности било којег председника да своју политику спроводи у дужем периоду од Уставом прописаног временског рока. Потпуно је јасна логика аутора наведене одредбе XXII амандмана, којом се спречава позиционирање одређене особе као носиоца извршне власти у неограничено дугом временском периоду. Ако је Устав, у својој изворној верзији, и пропустио да такво ограничење постави, оно се изродило из касније историјске праксе, одбијањем свих председника до Ф. Рузвелта да поднесу кандидатуру за трећи мандат. Када је прећутна воља Очева оснивача током 1930-их и 1940-их – за време озбиљних унутрашњих и спољних турбуленција – заобиђена, у Устав је инкорпорирана забрана обављања више од два мандата.<sup>363</sup>

Онемогућавање дуготрајног вршења председничке функције прерасло је статус категорије уставног обичаја и данас спада у каталог уставних норми. Такав закључак темељи се на чињеници да се никада нису појавила озбиљна настојања да се садржина чл. II.1 (1) Устава, односно чл. 1 XXII амандмана преиспита. Као што је раније у раду наведено, изузетак у том смислу су чиниле идеје да се ово ограничење практично

---

<sup>363</sup> Нису сви коментатори били одушевљени усвајањем ограничења броја председничких мандата. По једном писцу, представљање председништва јачим него што заправо јесте водило је „лоше осмишљеним покушајима да се умањи његова претпостављена успешност драстичном хирургијом“, чији је сликовит пример усвајање ревизије односног уставног члана (Коепиг, 7). Амандман из 1951. године је „трагедија, чије ће пуне димензије тек бити откривене“, пошто се њиме значајно ограничавају моћи председника у другом мандату и „мења равнотежа у корист легислатуре“ (*Ibid*). Даље, тај амандман је „антидемократског духа“ и „онемогућава изражавања воље народа из страха да би народ могао направити погрешан избор“ (*Ibid*, 66).

поштри, а апсолутни временски максимум за вршење дужности сузи на период који је краћи од дужине трајања два мандата.<sup>364</sup>

Као што је већ утврђено, брана слободи председника да закључује међународне уговоре и врши именовања службеника у савезној управи, дипломатији и оружаним снагама састоји се у одредби чл. II.1 (2), која за потврду ових радњи захтева сагласност Сената. Овим се јасно испољава једна атипична карактеристика парламентарног дома, будући да се његови послови не своде само на функцију усвајања закона. Ипак, особито важан механизам заштите надлежности уставних органа од покушаја егзекутивне узурпације представља институт опозива, односно разрешења<sup>365</sup> (*impeachment*) председника (па и потпредседника и било којег јавног службеника). Овај институт предвиђен је у чл. II.4 Устава, чија одредба налаже да је разлог за вођење поступка:

„Осуда за издају, подмићивање, или друга тешка кривична дела и прекршаје“ (‘Conviction of, Treason, Bribery, or other high Crimes and Misdemeanors’).

Поступак опозива састоји се од *две фазе*, при чему у првој главну реч има доћи дом законодавног тела, који ангажује своје истражне прерогативе, а у другој – Сенат.

Поступак започиње Представнички дом, који, у складу са одредбом чл. I.2 (5) Устава, има „искључиву власт за опозив“ (‘The House of Representatives (...) shall have the sole Power of Impeachment’). Потом, према чл. I.3 (6-7), Сенат има ексклузивну надлежност да одлучује о оптужујућем предлогу доњег дома Конгреса (‘The Senate shall have the sole Power to try all Impeachments’), и то под посебном заклетвом чланова Сената, и уз председавање председавајућег Врховног суда.

Сенат одлуку о осуди председника доноси већином од две трећине присутних чланова, према чл. I.3 (6). У ставу 7 истог одељка наглашава се да се правни ефекти такве одлуке у случајевима опозива ограничавају на уклањање са дужности и забрану разрешеном лицу да обавља било какву јавну функцију у Сједињеним Државама. То дејство не спречава редовне судове да воде кривични поступак против разрешеног шефа извршне власти, у складу са законом предвиђеном процедуром.

---

<sup>364</sup> Помало парадоксално, Тафтов предлог о дужини мандата од шест или седам година, без могућности реизбора, није био вођен намером да се председничка моћ додатно ограничи. Супротно томе, сврха овакве ревизије састојала би се у томе што би извршној власти такво решење подарило храброст и независност у вршењу дужности, уз одржавање ефикасности администрације у последњем делу мандата председника (Taft, 4).

<sup>365</sup> У овом раду, изрази „опозив“ и „разрешење“ биће употребљени као синоними.

Опозив представља институционализован метод свргавања оног представника власти који губи обзире према правним основама државног поретка на чијем се челу налази. У упоредном контексту, реч је о институту који је у великој мери био револуционарни уставнотеоријски изум, а у Сједињеним Државама своје порекло дуговао је „психози бојазни“ Очева оснивача од „свемоћне и самовољне власти“ (Марковић, 1976: 362).<sup>366</sup> Америчка историја познаје примере вођење поступака опозива, иако, стицајем околности, ниједан од њих није заправо резултирао разрешењем председника и његовим кривичним гоњењем. Правна и политичка теорија нису сагласне о томе каква дела (чињења или нечињења) заправо конституишу основ за уставну дисквалификацију председника, односно поступак опозива. Да поступак опозива не представља редован судски поступак, односно да он ипак има и одређене политичке конотације, имплицитно сугерише чл. III.2 (3) Устава, у којем се наводи да ће се сви кривичноправни поступци у земљи водити уз учешће пороте, са наглашеним изузетком поступка опозива.

Сходно свему наведеном, није чудно што аутори пружају различита тумачења одредбе чл. II.4 Устава. Неки међу њима настоје да прикажу Конгрес као тело које не мора нужно да поступак опозива започне непобитним доказима о „тешким кривичним делима и прекршајима“, јер истичу да је суштина уставног института разрешења у томе да Конгрес процени да је председничко поступање спорно и у вероватној супротности са Уставом, односно да поступак подразумева ускраћивање политичке подршке председнику.<sup>367</sup>

Наведене оцене не представљају правилно тумачење наведене уставне одредбе, будући да интересима дневнополитичког волунтаризма конгресмена остављају простор

---

<sup>366</sup> Опозив је на веома занимљив начин представљен као својеврсна савремена „замена“ за акт тираницида у следећем извору: Chafetz, J., *Impeachment and Assassination*, Minnesota Law Review, Vol. 95, 2010, 347-423.

<sup>367</sup> Примера ради, в.: Byrd, 171. Токвил је инструмент опозива називао *политичким* средством, пошто је под „политичким суђењем“ подразумевао „одлуку коју доноси неко политичко тело коме је тренутно дато право да суди“: Токвил, 94. Он је аутор следећих редова: „У Сједињеним Државама (...) је (...) политичко суђење много више административна мера него правосудни чин. Истина је да је одлука Сената правосудна по форми; да би је донели, сенатори морају да се саобразе свечаном карактеру и правилима судског поступка. Правосудна је и по разлозима на којима се заснива: Сенат обично мора да за основ своје одлуке узме неко кривично дело. Али административна је по свом предмету. (...) Главна сврха политичког суђења у Сједињеним Државама јесте, дакле, да се лиши овлашћења онај који га је злоупотребио и да се спречи да исти тај грађанин убудуће имадне такво овлашћење. То је, као што се види, административна одлука, којој је дат свечани карактер судске одлуке. (...) Кад су установили политичке судове, Европљанима је главна сврха била да *казне* кривце; Американцима, да им *одузму овлашћења* [подвучено у изворнику]. Политичко суђење је у Сједињеним Државама у неку руку превентивна мера. Судију, дакле, није потребно притом обавезати на сасвим прецизне кривичне дефиниције.“ (*Ibid*, 95-97) И Фишер је јасно истакао како је опозив „политички а не судски чин“, чија је „сврха да неко буде уклоњен са положаја, а не кажњен због кривичног дела“: Fisher, 1982: 202.

за поступање по једном тако важном питању. Управо супротно, улога председавајућег Врховног суда као челног учесника друге фазе поступка упућује на тежњу уставописаца да опозив испуни функцију кажњавања званичника који би се огрешили о уставноправне прописе Сједињених Држава. Ближе стварности су, дакле, оцене према којима опозив представља механизам који треба да буде активиран само у околностима када би надлежна тела Конгреса проценила да је Устав очигледно прекршен поступцима извршне власти, односно када је прекорачен релативно висок праг толеранције према радњама председника које се крећу у недовољно прецизним граничним сферама његове надлежности.<sup>368</sup> Тачно је да основи за уклањање председника са положаја путем поступка опозива остају недовољно јасни. Истина је и да током историје опозив није наилазио често на убедљиве манифестације примене.<sup>369</sup> Ипак, претња употребом овог инструмента – стварна или теоретска – остаје значајно оруђе у рукама Конгреса и средство изражавања „процедуралне“ демократије.

Још једна важна ствар показује да су механизми за примену начела поделе власти правно засновани у самом Уставу. Наиме, ни на једном месту уставни документ не предвиђа могућност председника да распусти Конгрес, или неки од његових домова. Иако је ово значајна одлика великог броја савремених председничких система, амерички уставотворац одбио је да шефу егzekутиве пружи тако моћно средство за вршење различитих облика утицаја на Конгрес. Када му се супротставља одређени сазив Конгреса (састав представничког тела у одређеном легислативном периоду), председнику на располагању остаје само да сачека исход наредних избора за

---

<sup>368</sup> Брајс је писао да је опозив „најтеже артиљеријско оруђе које се налази у уставном арсеналу“, те да, због тога, „није подобно за редовну употребу“, односно за политичку злоупотребу од стране Конгреса. Разлог томе је чињеница да су последице поступка опозива по уставни систем земље изузетно озбиљне (Вгусе, 211). Налик томе, један савремени аутор истиче да се Конгрес на опозив одређује онда када процени да је извршна власт постала у превеликој мери нападачки настројена у односу према законодавним овлашћењима (Skibell, 184-185).

<sup>369</sup> На то мисле Левинсон и Балкин када оспоравају тезу по којој опозив објективно представља алтернативни (ванизборни) механизам за утврђивање одговорности председника, јер је историја показала да је његова употреба у том смислу веома ограничена, особито у одсуству јасних доказа о кривичној одговорности председника: Levinson et al., 1814-1815. Слично је писао и Вилсон, тврдећи да су поступци опозива „тегобни и мучни“, те да су „само највеће повреде закона“ у стању да им пруже дејство, при чему је Представнички дом „спор тужилац“, а Сенат „непоуздан суд“: Вилсон, 242. Са друге стране, постоје аутори који осуђују Конгрес због злоупотреба при започињању и вођењу поступка опозива. Тако, један писац наводи пример поступка опозива Клинтонa, који никада није требало да дође до момента гласања у Сенату (мада тај дом није подржао предлог Представничког дома за опозив), због прениско (и непропорционално) постављеног стандарда у односу на Уставом постављен праг (чија је сврха заштита извршне власти од неоснованог задирања Конгреса, у случају озбиљног напада усмереног ка укидању система владавине, а не испитивање приватног понашања председника). Представнички дом био је, при том, страначки острашћен (Porr, 2000: 223-228) Настојања да се поступак опозива спроведе интензивирани су (из чисто страначких разлога) након пораза Републиканаца на изборима у новембру 1998. године (*Ibid*, 236).

Представнички дом и Сенат, односно њихову евентуалну политичку прекомпозицију. Мада својим ауторитетом може у мањој или већој мери да допринесе исходу ових избора, председник нема никаквог утицаја на њихов Уставом утврђен, правилан временски редослед.<sup>370</sup>

Примена уставних овлашћења извршне власти била је подложна различитим варијацијама током историје. Већ је истакнуто како је знатан број председника избегавао да улази у озбиљнији сукоб са Конгресом, као и да су замашна призивања извршних овлашћења у нередовним околностима умеравана токовима прагматичног политичког прилагођавања.<sup>371</sup>

Америчка историја богата је и примерима раздобља током којих су се институције смењивале на положају са којег је чињен првенствени утицај на управљање нередовним околностима. Бројни коментатори подсећали су да председник није једини учесних ратних подухвата, односно да су његова ратна овлашћења подељена са Конгресом, судовима, међународним савезницима и јавним мњењем (Koenig, 227; Laski, 28 и 177). То представља правилну и једину могућу примену Устава који је саздан на темељима који су инхерентно сумњичави према концентрацији власти (Laski, 169). И у случају да се прихвати да је расподела ратних овлашћења у оквиру система кочница и равнотежа „оспорена и несигурна“ (Damrosch, 125), такву оцену могу да обеснаже једнако снажни аргументи из америчке прошлости, који укључују и хронологију законодавних прописа посвећених ограничавању председника у рату и кризним околностима.

Ипак, није се уставна равнотежа развила и одржала само као последица устручавања грана власти да улазе у узајамна сукобљавања, посебно у ратним приликама. Неки аутори истичу да је, услед природне потребе уставних органа за заштитом својих позиција, која је понекад водила њиховој оштрој међусобној конкуренцији, свака од грана власти настојала у прошлости да прошири домен властитих овлашћења. Ови покушаји су били онемогућени захваљујући једнако јаком

---

<sup>370</sup> И у супротној ситуацији, онда када председник ужива подршку велике већине у Конгресу, нема опасности од временски неограничених председничких злоупотреба. Наиме, најдаље у року од две године такав председник доживеће посредан неуспех на изборима за најмање један од два дома Конгреса. Захваљујући финансијским прерогативима којима располаже, законодавац би тада могао да практично паралише егзекутиву, а једино што би даље преостало председнику био би покушај државног удара, који се, опет, може казнити опозивом и вођењем кривичног поступка против шефа државе (Taft, 156).

<sup>371</sup> Илуструјући своју тезу примерима политике усаглашавања председника Клинтона са захтевима Резолуције о ратним овлашћењима, један аутор навео је како се, у начелу, председници не одричу пуних аутономних извршних овлашћења, али се у пракси уздржавају од уласка у непосредни конфликт са Конгресом (Damrosch, 131).

(или чак јачем) притиску осталих грана власти (Bruce, 410-411).<sup>372</sup> Уз то, у уставним системима који органима власти препуштају широк простор за ближе дефинисање њихових надлежности (а у које се убраја и амерички поредак),<sup>373</sup> природно је да ће ти органи према сопственој дискрецији и аутономно од других уставнополитичких актера износити своја виђења о начинима решавања спорова надлежности (Cooley, 39). Преображавање сваке од великих институција, у оквирима које је одредио уставни документ, саставни је део историје важења Устава.

Председничка индискреција у нередовним околностима онемогућена је редовним активирањем механизма који су инхерентни систему поделе власти. Важна препрека на путу покушаја председничке злоупотребе овлашћења оличава се у временском ограничењу вршења те функције. Са друге стране, осмишљавањем контролних механизма Конгреса (међу којима поступак опозива представља можда и најнепосредније средство) уставописци су покушали да уравнотеже обим председничке иницијативе у деликатним питањима као што су рат и спољна политика. То потврђује да, поред политичких, законодавном телу стоје на располагању и стриктно правни механизми контролисања поступака председника. Услед чињенице да Конгрес има бикамералну структуру, председник политичку подршку тражи истовремено у два различита парламентарна дома, који се бирају на различите начине и који уживају мандате различите дужине.<sup>374</sup> Постоје и различити (практично небројени) начини ометања извршне иницијативе од стране Конгреса, која би била вођена политичким мотивима. Али, правни механизми, наведени у овом поглављу, представљају важно ограничење самосталном поступању председника, особито у нередовним околностима.

---

<sup>372</sup> Пишући средином четврте деценије прошлог века, један историчар хвалио је творце уставног система који је преживео међусобно супротстављене интересе одређених заједница, развој демократије и бројних различитости, као и изванредан бројчани пораст становништва: McLaughlin, 193.

<sup>373</sup> „Посебан проблем у тумачењу распореда уставних овлашћења представља чињеница да су амерички уставотворци пре свега били заинтересовани да разграниче овлашћења која припадају савезној (националној) власти од оних која поседују државе чланице федерације, а не подели власти између законодавне и извршне гране“ (Keenes, 31-32).

<sup>374</sup> Више о томе биће речи у V глави рада.

## IV-5

### Однос судске гране власти према нередовним овлашћењима

И трећа грана власти узела је, истина скромно, учешће у уређивању питања расподеле ратних овлашћења. Уставно право Сједињених Држава не чини само писани Устав, већ и знатан број мишљења и одлука Врховног суда, и онда када су ове одлуке узајамно супротстављене у историјској перспективи (Трибе, 2009: 30). Из овог разлога је и настала потреба да се Врховни суд огласи о проблемима ратних надлежности. Треба нагласити да ниједна одредба чл. III Устава, који је у целини посвећен судској грани власти, не додељује изричито овлашћење савезним судовима да се непосредно упуштају у питања ратних овлашћења. Ипак, Врховни суд је, на посредан начин, износио своје ставове о овим питањима.

Наизглед, недореченост уставног текста у питањима спољних послова и рата оставља велики простор за судску интервенцију, пошто би, када Конгрес и председник не могу да споразумно (компромисом) реше своје несугласице, потреба за јединственом политиком на међународном плану пружила добру прилику за судско разрешење спора. Ову тезу, ипак, уставна историја Сједињених Држава није недвосмислено потврдила.

У време мандата председника Ф. Рузвелта, Хјуз (Charles Evans Hughes), председавајући Врховног суда између 1930. и 1941. године, сматрао је (у издвојеном мишљењу поводом одлуке о предмету који се тичао о правима запослених у индустрији) да „ванредна околност (‘emergency’) не ствара овлашћења“, већ може само „да створи прилику за вршење таквих овлашћења“.<sup>375</sup> Председавајући Суда је истакао и да је сâм Устав усвојен у периоду нередовних околности, те да су овлашћења савезних органа утврђена у светлости тих околности.<sup>376</sup>

Почетком XXI века, Врховни суд се још изричитоје изјаснио о проблемима односа између институција у околностима рата или озбиљних криза. Суд је утврдио да, када је реч о односу између правилног вршења ратних надлежности и слободе појединаца, усаглашавање односа између Конгреса и председника представља нужност.<sup>377</sup> Већина чланова Суда констатовала је да су ратне мере употребљене за борбу против тероризма начелно допуштене, будући да су претходно одобрене од

<sup>375</sup> *Blaisdell*, 290 U.S. 398 (1934) (y: Gross, 1063).

<sup>376</sup> *Ibid.*

<sup>377</sup> *Hamdi v. Rumsfeld*, 542 U.S. 507, 536 (2004) (y: Decker, 41, фус. 228).

стране Конгреса. У том смислу, конкретни поступци администрације (образовање специјалних војних трибунала за суђење оптуженима за тероризам) не представљају повреду права појединаца, јер ова права морају бити ограничена захтевима безбедности (у: Dyzenhaus, 2008: 25). Са друге стране, Суд је, током трајања Корејског рата, констатовао да се одредба Устава о врховном заповедању оружаним снагама не може применити на унутрашња питања, те да председник мора да се повинује позитивним законским оквирима на том плану.<sup>378</sup> Налик томе, из Суда је приликом одлучивања у предмету *Hamdi v. Rumsfeld* поручено да „објава рата не пружа бланко овлашћења за председника“.<sup>379</sup>

Видљиво је да се Врховни суд о питањима ратних овлашћења изјашњавао повремено и у извесној мери противречно. Неки аутори држе да је оваквим поступањем Суд заправо одступио од извршавања обавезе која му по уставној подели надлежности припада. Паулсен призива предмете *Hamdi v. Rumsfeld* и *Rasul v. Bush*,<sup>380</sup> као и одлуку из предмета *Boumediene v. Bush*,<sup>381</sup> да утврди како је судска власт неосновано одустала од своје уставне обавезе да изнесе независно тумачење односа између институција власти (Paulsen, 2009: 133). Критике се темеље и на оптужбама за правосудни „минимализам“ (‘minimalism’), којим се носиоци судске власти ограничавају на што је једноставније могуће разрешење конкретних случајева. Судије, по том виђењу, неосновано одбијају да се упуштају у „крупна питања“ америчког уставног права, у која се убраја и утврђивање обима надлежности председника као врховног војног заповедника (Sunstein, 2004: 2-3).<sup>382</sup> Одсуство изричите јуриспруденције тумачи се овде, практично, као својеврсна формалистичка „маска“ за прикривене политичке амбиције Суда, које тај орган удаљавају од предвиђене позиције уставне неутралности. Треба, ипак, поновити да обим укључивања Врховног суда у наведену проблематику није ограничен на исходе појединачних предмета, већ да обухвата историјску перспективу, која не може да буде поједностављена оваквим критикама.

Побројаним одлукама може да буде створен оквир за ближе судско укључивање у проблематику о којој је реч. Наиме, Врховни суд је по правилу процењивао да су ратне надлежности проблем који захтева ближе укључивање оних грана власти којима је Устав изричито доделио овлашћења на том плану, чиме је упућена порука да систем

<sup>378</sup> *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer* (према: Schlesinger, 1989: 143-144).

<sup>379</sup> Мишљење судије О’Конор (Sandra O’Connor), која се сложила са ставом већине судија: (*Hamdi v. Rumsfeld*, 542 U.S. 507, 536 (2004) (plurality opinion of O’Connor, J.)) (у: Paulsen, 2009: 121).

<sup>380</sup> *Rasul v. Bush*, 542 U.S. 466 (2004).

<sup>381</sup> *Boumediene v. Bush*, 128 S.Ct. 2229 (2008).

<sup>382</sup> За слично становиште, в.: Фридрих, 472.



кочница и равнотежа захтева да интервенција судства у то питање буде *посредна* и *спорадична*. Ова доктрина („доктрина недостатка основа за суђење“, или *doctrine of non-justiciability*)<sup>383</sup> заснована је на тези да је проблем нередовних овлашћења по природи претежно политичко питање, које треба да буде препуштено конкретним активностима најзаинтересованијих уставних актера.

Судска грана се посебно уздржавала да се уплиће у питања ратних надлежности у случајевима када ни сâм Конгрес не би реаговао на потезе извршне власти. Судија Пауел (Lewis Powell) нагласио је да ако Конгрес „изабере да се не сукобљава са председником, није наша дужност да то чинимо“ (у смислу да се Врховни суд сукобљава са извршном влашћу).<sup>384</sup> Један савезни суд (који хијерархијски стоји испод Врховног суда) утврдио је да председник има више слободе у спољним пословима „онда када где не постоји индиција супротне намере законодавца“, односно у питањима у којима постоји „историја пристанка Конгреса“ на поступке председника.<sup>385</sup> Сасвим недавно, један суд утврдио је да „не треба савезни судови да оцењују председничке одлуке на бојном пољу (‘the President’s battlefield decisions’),“ пошто „судови нису форум за вршење процене о вредностима одлука из надлежности спољне политике и националне безбедности, које су текстуално поверене политичким гранама“.<sup>386</sup> Најзад, део теорије држи да, докле год Конгрес и председник делују у оквиру својих респективних поља уставних овлашћења, судови нису позвани да преиспитују мудрост или целисходност политике законодавне, односно извршне власти (Keynes, 82).

Логична је теза према којој је Врховни суд уздржано поступао у питањима ратних овлашћења јер ни сâм Конгрес никада није пред судовима оспоравао примену извршних ратних овлашћења (Yoo, 1996: 182), мада је она, у времену које је уследило након њеног изрицања, измењена. Наиме, у предмету из 1999. године,<sup>387</sup> одређени конгресмени поднели су пред надлежним окружним судом тужбу, темељену на Уставу и Резолуцији о ратним овлашћењима, у циљу добијања судске потврде става да је Конгрес овим прописима овлашћен да одобри учешће оружаних снага у сукобу у некадашњој Савезној Републици Југославији (односно на Косову и Метохији). Администрација председника Клинтона следила је преседане који су поставили њени извршни претходници, тврдећи да судска грана власти не може да се изјашњава о

<sup>383</sup> В.: Paulsen, 2009: 127. Слично: Вилсон, 31.

<sup>384</sup> *Goldwater v. Carter*, 444 U.S. 996, 998 (1979) (y: Fisher, 1982: 324).

<sup>385</sup> *Dames & Moore v. Reagan*, 654, 678-679 (y: Fisher, 1982: 325).

<sup>386</sup> *El-Shifa Pharmaceutical Industries Co. vs. U.S.*, US Court of Appeals, District of Columbia Circuit, 27 March 2009, 559 F.3d 578 (y: Ruys, 107).

<sup>387</sup> *Campbell v. Clinton*, 52 F. Supp. 2d 34, 39 (D.D.C. 1999) (y: Damrosch, 139).

питањима из области покривене „доктрином политичких питања“ (*the political question doctrine*).<sup>388</sup> Тај суд је нагласио да овај потез Конгреса не задовољава стандарде које је Врховни суд, у једном предмету из 1997. године, поставио по питању судске надлежности. Том приликом је Врховни суд истакао да чланови Конгреса не представљају лично заинтересовану страну у спору, те да њихови приватни интереси нису оштећени у довољној мери да би Врховни суд прихватио надлежност за одлучивање.<sup>389</sup> Остаје, дакле, тачна оцена да ни у својим новијим одлукама Врховни суд није нашао да је потребно да се у свакој прилици изјашњава о питањима ратних овлашћења.

Најзад, могуће је да један ванправни чинилац утиче на судове, односно судије (чак и Врховног суда). Наиме, представници судске гране власти „осетљиви су на критике да својим поступцима отежавају ратне напоре“, па, стога, током нередовних околности, заузимају блаже становиште у односу на поступке власти, што представља својеврсну „системску слабост“ америчких, али и међународних судских тела (Gross, 1034). Стога, важно је и питање *када* ће се судови упустити у разјашњење спора. Можда судови избегавају или одлажу одлучивање о ратним овлашћењима у доба нередовних околности на спољнополитичком плану, а потом – убрзо по окончању таквог стања – слободније приступају вршењу својих надлежности (Keynes, 82). По гледишту дела теорије, историја судског одлучивања потврђује ову поставку.<sup>390</sup> Ово је у складу са генералном тезом о (истина, ограниченој) политичкој природи уставног судства, јер „у мери у којој је устав (...) идеолошко-политички акт“, и сâм уставни суд, „као његов чувар (...) јесте и нужно мора бити политички орган“ (Вучић, Станојевић, 2009: 90).

Ипак, није тачно да је судска грана у потпуности искључена из разматрања спора надлежности између осталих двеју грана власти. Током многобројних деценија, судови који се налазе на нижем нивоу од Врховног суда развили су „суптилну посредничку улогу“ између тих грана савезне власти, посебно када је реч о заштити права грађана у току трајања нередовних околности (Levinson, Pildes, 37-38). Судови су условљавали процену уставности председничких радњи испуњењем захтева одобрења

<sup>388</sup> Овај назив представља синоним за доктрину недостатка основа за суђење.

<sup>389</sup> *Raines v. Byrd*, 521 U.S. 811 (1997) (у: Damrosch, 139).

<sup>390</sup> Тако су, у раним фазама Вијетнамског рата, савезни судови одбијали да доносе одлуке о питању да ли је председник прекорачио своја уставна овлашћења вођењем рата без пристанка Конгреса. Тек након ескалације рата (почев од 1969. године), неколико судова прихватило је да уопште разматра ово питање, па и тада одлуке су доношене у корист даљег ангажовања америчких снага у подручју Југоисточне Азије. Најзад, тек пред сам крај тог рата, један суд на савезном нивоу одрекао је извршној власти могућност вођења рата без одобрења Конгреса (Keynes, 174).

од стране Конгреса, па се догађало да – и за време трајања ратова – судска грана поништава извршне мере усвојене без пристанка законодавца (*Ibid*).

Све ово, ипак, није сметало Врховном суду да, у ретким приликама када се изјашњавао о спољнополитичким проблемима, препозна извршну иницијативу као неопходну компоненту успешног вођења безбедносне и спољне политике. Тако је 1982. године Врховни суд установио да су спољна политика и национална безбедност „централни председнички домени“<sup>391</sup>, док је, неколико година касније, установио да је „општеприхваћено гледиште да је спољна политика област одговорности извршне власти“.<sup>392</sup> Најзад, током трајања ратова с почетка XXI века, Суд је установио да „Устав признаје да одлучивање о кључним стратешким питањима вођења рата припада онима који се налазе у најбољем положају да [та питања] формулишу и који за то сnose врховну политичку одговорност“.<sup>393</sup>

Ови закључци проистицали су из јединственог положаја председника као истовременог шефа извршне власти и врховног заповедника.<sup>394</sup> Чини се да је судска власт својим одлукама потврђивала језички најјасније одредбе Устава. Судови се, дакле, нису упуштали у детаљније разграничавање надлежности Конгреса и председника у области из које је уставни документ, макар формално посматрано, у потпуности искључио улогу судства као релевантног чиниоца. Истина, када је реч о заштити права грађана током трајања ратних околности, Врховни суд је испољио нешто мање брижљив приступ (првенствено у односу према извршној власти).

Начелно, може бити прихваћено да се одлуке Врховног суда понекад, из разумљивих разлога, изричу накнадно, онда када су се већ конкретне околности захваљујући својој унутрашњој динамици измениле. Ипак, оправдано је истаћи да је природа судске функције таква да она не може тренутно и брзо да оспори посезања за влашћу која некој од грана власти наводно не припада. Ни питање ефективног поступања егzekутиве према одлукама судова није пресудно. Гледиште Врховног суда о значењу уставних одредаба временом, и упркос различитим облицима и изворима

---

<sup>391</sup> *Harlow v. Fitzgerald*, 457 U.S. 800, 812 n.19 (1982) (y: Yoo, 2001).

<sup>392</sup> *Department of the Navy v. Egan*, 484 U.S. 518, 529 (1988) (y: *Ibid*).

<sup>393</sup> *Hamdi v. Rumsfeld*, 542 U.S. 507, 531 (y: Decker, 15, фус. 81).

<sup>394</sup> О оцени да је Врховни суд, под председавањем легендарног судије Маршала, почетком XIX века испољио уверење да знатан део ратних овлашћења ипак припада законодавству, в.: Akerman, 166. На трагу оцене да Конгресу ипак припадају важна овлашћења у нередовним стањима био је и сâм Суд, када је приметио да се, „од седамнаест изричитих одредаба посвећених конгресним овлашћењима [из чл. I.8 Устава], осам односе, у целини или делом, на овлашћења која стоје у вези са вођењем рата“ (в. одлуку: *Johnson v. Eisentrager*, 339 U.S. 763, 788 (1950), y: Decker, 41).

отпора, бива препознато као прихваћено право.<sup>395</sup> Важно је подсетити се и да, када су „подручја устава која немају „јустисијални квалитет““ изузета из судског испитивања, одлуку о томе да ли се уистину ради о таквим подручјима, као и о њиховим границама – доносе „уставни судови у поступку нормативне контроле, а не политичари“ (Вучић, Стојановић, 97).

Расподела ратних овлашћења по Уставу верно одсликава концепцију поделе власти, осмишљену од стране уставописаца. Унутар мреже узајамних утицаја грана власти, распоређених по читавом тексту уставног документа из 1787. године, ратна овлашћења толико су значајна да не би требало да буду поверена само судској грани власти као врховном неутралном арбитру. Председник, Конгрес и Врховни суд представљају институције које су узајамно аутономне и, у мери која гарантује опстанак и успешно функционисање уставног поретка, имуне од претерано обимне контроле. У светлости чињенице да су законодавно тело и извршна власт једини Уставом изричито квалификовани носиоци ратних овлашћења, чињеница да су се судови ипак упуштали у разматрање обима ратних надлежности представља одраз снаге оних општих функција које је Устав доделио судској грани власти.

---

<sup>395</sup> Taft, 1 и 238.

## V

### ЗАКОНОДАВНА КОНТРОЛА СПОЉНИХ ОВЛАШЋЕЊА

Питање контроле вршења спољнополитичких овлашћења извршне власти од стране законодавног тела представља угаони камен процене ефективне снаге америчке уставне владавине. Независно од надзора примене овлашћења која је делегирао на председника, Конгрес може стално да обавља проверу уставности и законитости дипломатије, захваљујући *редовним* механизмима који стоје на располагању његовим домовима. Једно важно средство – ратификација међународних уговора – већ је испитано. Преостаје да буде анализирана историјска еволуција конгресне контроле, као и појединачни методи њеног вршења (односно, степени конкретизације и спровођења воље законодавца). У ове методе првенствено се убрајају: *усвајање законских прописа*, *вршење именовања и разрешења савезних службеника*, *финансирање појединачних извршних политика* (односно, ускраћивање њиховог финансирања) и различити облици *надзора* над предузетим радњама егzekутиве.

Представничка тела имају, поред представничке и делиберативне (расправне), још и *контролну функцију*. Над спољним овлашћењима извршне власти законодавно тело ову контролу обавља на основу уставних надлежности која му припадају. Континентални концепт писаног устава у директној је вези са појмом правне државе, као средства за заштиту од арбитрерне употребе (извршне) власти. Један крак теорије износи, чак, гледиште према којем се у демократијама природно друштвена моћ мора усредсредити у рукама законодавног тела (Токвил, 134). Ове оцене нису обеснажене чињеницом да америчко представничко тело, као ни многа друга у упоредној перспективи, није имуно на утицаје различитих интересних група.

Може се, ипак, навести да су таква становишта у извесној мери релативизована политичким и уставним тенденцијама из XX века, које су допринеле учвршћивању егzekутиве као кључне гране државне власти (о чему је већ било речи). Разлог томе често представља веома бројан састав представничких тела. Ипак, због улоге коју ужива у уставном поретку, „представничко тело заслужује да у ширем смислу буде оквалификовано као орган за одржавање међународних односа“ (Крећа, 2009: 227). То долази отуд што законодавно тело представља „средиште, у коме се формира државна

воља, која се према страним државама и другим субјектима међународног права изражава кроз активности шефа државе“ (*Ibid*).

И други савремени аутори (као и представници судске гране власти)<sup>396</sup> држе да је анализа правног дејства система кочница и равнотежа немогућа без системског читања Устава. Оно налаже закључак да Конгрес својим легислативним и финансијским прерогативима, као и обавезним пристанком Сената на неке од извршних мера и одлука, веома утиче на садржину и реализацију циљева спољне политике.<sup>397</sup> Кад се томе дода да Сенат не оцењује само законитост, већ и целисходност закључених међународних уговора, при чему ратификација има дискрециони карактер, остаје заиста упитно колико су валидне тезе које оспоравају успешност контроле спољне политике коју води председник са својим кабинетом.<sup>398</sup> Уосталом, прве одредбе Устава (чл. I) посвећене су управо законодавном органу, што говори о жељи уставописаца да путем уобличавања структуре уставног документа на посредан начин истакну посебно важан положај који припада савезном представничком телу.

Амерички Конгрес састоји се из два дома.<sup>399</sup> Представничком дому, његовом саставу и надлежностима посвећен је одељак 2 чл. I Устава, а Сенату – одељак 3 истог

---

<sup>396</sup> Године 1958, судија Врховног суда Франкфуртер (Felix Frankfurter) на веома непосредан начин изнео је своје гледиште о положају Конгреса у односу на спољна овлашћења: „Иако у Уставу не постоји никакво изричито додељивање власти Конгресу да усваја законе у сврху ефективног управљања спољним пословима, нема сумње да ова власт почива у законодавном органу ове нације“ (мишљење у предмету: *Perez v. Brownell*, 356 U.S. 44, 57 (1958) (у: Decker, 41.).

<sup>397</sup> Дерен сматра и да „предсједнику САД (...) Устав даје сву извршну власт те иако, политички неодговоран, ипак га чини овисним од Конгреса у погледу финансијских издатака, а од Сената за сва именована важнијих савезних функционера и за сваки уговор склопљен на пољу вањске политике“: Дерен, 26. Смердел тврди да у Сједињеним Државама „представничко тијело остварује у политичком систему веома значајну улогу, далеко значајнију од већине легислатура у савременим државама, без обзира на уставне моделе организације власти, које примјењују“: Смердел, 1984: 24. Ласки је писао како се „ниједна законодавна скупштина на свету не може поредити са Сенатом Сједињених Држава по свом утицају на међународну област“: Laski, 172. Веома сличне коментаре пружају и други писци: Вилсон, 209; Fincher, 110; Koenig, 160; Taft, 125; Токвил, 114 итд.

<sup>398</sup> Наравно, није мали број писаца који настоје да оспоре ефективност контролне улоге Конгреса у односу према извршним спољним прерогативима. Овако пишу: Брајс, II,33-34; Levinson et al., 1853-1854; Skibell, 2004; Rossiter, 65; Hathaway, 225-227 итд.

<sup>399</sup> Преглед компаративног федерализма указује на сродно решење усвојено у организацији савезних законодавних тела у касније формираним савезним државама. Разлози увођења бикамералног представничког тела у Сједињеним Државама нису до краја јасни, мада се чини да је кључан чинилац у том смислу била жеља уставотвораца да путем институционалне раздвојености домова нагласе федерални карактер нове државе. Занимљиво је да је Медисон такво решење сматрао оправданим пошто легислатива нужно претеже над осталим двама гранама, па је њена унутрашња подела на домове имала да послужи као фактор обуздавања најјачег органа власти, посебно у смислу заштитне улоге коју би Сенат имао да игра у односу према бројнијем Представничком дому (према: Молнар, 2001: 397-398). Сличан став имао је и Вилсон, чији су налази и иначе упућивали на то да је кључна слабост америчког уставног система апсорпција све власти од стране законодавног тела, комбинована са одсуством одговорности конгресмена. По њему, Конгрес у равнотежава „хладни и докони Сенат“, у односу на „журну и бунтовну Скупштину“, тј. доњи дом (Вилсон, 93). Токвил, пак, није сматрао да је тако опсежна анализа претходила усвајању решења из чл. I Устава: „Одсад се, дакле, може сматрати да је нужност

члана. Представнички дом, у складу са чл. I.2 (1), чине чланови бирани појединачно по државама чланицама федерације на две године. Сенат чине по два представника из сваке од држава са мандатом у трајању од шест година, према чл. I.3 (1), и они су – од ступања на снагу XVII амандмана, 1913. године – бирани непосредно од стране грађана. Значај федералне компоненте представништва наглашенији је у Сенату (услед дуалне функције сенатора, који су истовремено представници нације у целини, али и државе чланице из које долазе),<sup>400</sup> али он се испољава и у чл. I.2 (2), који предвиђа да ће за представника у доњем дому Конгреса бити бирана само она лица која имају пребивалиште у држави чланици из које су бирани у то тело.<sup>401</sup>

Радам Представничког дома, према чл. I.2 (5), руководи председавајући тог тела, или „спикер“ (*Speaker*), а улогу председавајућег Сената обавља потпредседник Сједињених Држава (чл. I.3 (4)). Спикерова званична овлашћења састоје се у председавању доњим домом током заседања и у упућивању законских предлога у надлежне одборе тог дома. Уз то, он игра и важну улогу у бирању чланова и председавајућих одбора, као и приликом именовања или утицања на именовања законодавних лидера из редова странке којој он сâм припада (Lineberry, 363). Са друге стране, с обзиром да потпредседници Сједињених Држава по правилу избегавају своје дужности председавајућег у Сенату, лидер политичке већине у том дому обично заузима доминантну улогу у својству незваничног руководиоца тог тела (*Ibid*, 365).

---

поделе законодавног делања међу више тела доказана истина. Та теорија, готово непозната античким републикама, уведена у свету скоро *случајно* [подвукао аутор овог рада], као и већина великих истина, потцењена у више модерних народа, ушла је најзад као аксиом у политичку науку нашег доба“ (Токвил, 77). Ипак, и он се слаже у процени да иза дводоме структуре Конгреса стоји намера да се „успори рад политичких скупштина и створи другостепени суд за ревизију закона“ (*Ibid*, 76). Најзад, Харисон подсећа да је сваки од домова стекао „власт да блокира оног другог“, али и – „што је још важније“, „сваки је имао и углед“, пошто је Представнички дом „могао да црпи свој ауторитет директно из народа“, док је Сенат тај ауторитет добијао „из рафинираног процеса селекције, што је значило да је он био посебно изабран због своје мудрости и способности да има шири поглед“: Харисон, 108.

<sup>400</sup> Byrd, 141. Пошто се изјашњавању сенатора о међународном уговору не намеће обавеза накнадног одобрења од стране државе чланице, „оваква улога захтева државништво највишег реда, као и разумевање високог степена власти и одговорности“ (*Ibid*). Истовремено, дужи мандат омогућује сенатору да усвоји мирнију, дугорочнију перцепцију у односу на позицију чланова Представничког дома (*Ibid*). Сенат је тело са више кредибилитета и често служи као „одскочна даска“ за позиције у кабинету, или у оквиру самог председништва (функције председника и потпредседника). „Уопште узевши, тежња је да та места попуне људи јачих политичких способности“ (Кол, 185).

Слично је писао и Брајс (Брајс, II,95). Он констатује да је Сенат „тело које никада не умире“ (‘an undying body’) и које се одликује континуираним постојањем још од првих дана Устава, захваљујући суптилној процедури предвиђеној за његову политичку регенерацију, која се са успехом одвија сваке друге године (Брајс користи упечатљиву метафору о језеру и притокама које се у њега сливају). Управо ове околности допринеле су и повишеном степену одлика „достојанства и самопоштовања“ сенатског колегијума, које служе као препрека занемаривању прерогатива којима Сенат располаже у унутрашњој и спољнополитичкој арени од стране председника (такву радњу шефа државе Брајс *expressis verbis* одбацује као прихватљиво поступање) (Вгусе, 103).

<sup>401</sup> Аналогно правило постоји у одредби чл. I.3 (3), која исти захтев поставља и за чланове Сената.

Током историје оба дома, а посебно Представничког дома, значај улоге председавајућег је варирао. Најистакнутији облик утицаја спикера одликовао се одлучношћу носиоца те функције да промовише законодавну политику политичке већине, иако се та политика није нужно поклапала са законодавном агендом председника. Поједини званични лидери Конгреса доприносили су јачању моћи спикера, а тиме – у одређеним околностима – и самих домова, особито Представничког дома. Истовремено, различити покушаји централи-зације прерогатива у рукама спикера доводили су до ограничавања његових дискреционих овлашћења током историје овог дома.<sup>402</sup> Сличне промене пратиле су и положај вође политичке већине у Сенату.<sup>403</sup>

Општа начела законодавног поступка уређена су у чл. I.7 Устава. Њихова је основна одлика ограничено учешће извршне власти у законодавном процесу. Наиме, према одредби ст. 2 овог одељка, сваки предлог закона ('Bill') који је усвојен у Конгресу, пре него што ступи на снагу, подноси се председнику Сједињених Држава на потпис. Уколико се он одлучи да га потпише, нацрт ће ступити на правну снагу и постати закон ('Law'), али, уколико ускрати свој потпис (пристанак), председник ће исти предлог доставити на поновно разматрање дому из којег је он потекао, уз примедбе које су председника водиле одбијању потписивања. Уколико, након новог разматрања, оба дома усвоје предлог закона двотрећинском већином (утврђеном на основу јавног гласања) оствареном у сваком од домова, предлог ће добити законску снагу (изузев уколико га председник у року од десет дана не врати Конгресу), баш као да га је шеф државе потписао.

Конгресу је, тако, Устав признао капацитет да пропис усвојен на основу одлуке квалификоване већине у његовим домовима постане право које обавезује председника. Идентичан поступак односи се и на друге облике правних аката које Конгрес усваја, именом: наредбе ('Order'), резолуције ('Resolution'), или прописе за чије се усвајање захтева пристанак већине у оба дома.<sup>404</sup> Најзад, Устав доњем дому препушта ексклузивитет иницијативе за усвајање предлога закона којима се прикупљају приходи (чл. I.7 (1)).

Јасно је, дакле, да председник, поред тога што извршава законе, учествује формално и у њиховом доношењу, макар тек у финалној фази и – само у ограниченом

<sup>402</sup> О томе више: Фридрих, 284; Koenig, 130; Levinson, Pildes, 25.

<sup>403</sup> Детаљније код: Graubard, 828, фус. 32.

<sup>404</sup> Овде треба направити разлику између „конкурирајућих резолуција“ ('concurrent resolution') и „заједничких резолуција“ ('joint resolution'). Мада оба типа аката усвајају оба дома Конгреса, конкурирајуће резолуције не подnose се председнику на одобрење, а заједничке резолуције, баш као и предлози закона, морају бити достављене председнику на потпис (Смердел, 1984: 80).



обиму. Наиме, уколико председник ускрати свој пристанак на ступање закона на снагу, он нема правних могућности да спречи важење прописа усвојених у Конгресу двотрећинском већином чланова сваког од домова.

Конгресу припадају и неенумерисана (прећутна) овлашћења. Наиме, законодавцу, према чл. I.8 (18), припада овлашћење да „усваја све законе који су неопходни и потребни за извршавање наведених овлашћења, као и сва друга овлашћења која су поверена овим Уставом властима Сједињених Држава, или било којем органу или службенику у њиховом саставу“. Захваљујући овој норми, Конгрес је, према једном тумачењу, титулар свих „припадајућих и инструменталних овлашћења која су неопходна за извршење његових изричитих власти“ и којима се не увећава обим власти коју законодавно тело већ има (Cooley, 105). У одсуству оваквог тумачења, посредна средства за извршавање законодавних налога остала би без конкретног дејства,<sup>405</sup> што би било опасно у моменту ступања или за време трајања нередовних околности, када је важно да кључне одлуке буду усвајане на особито промишљен начин.

Ако се узме да независност председничкој функцији обезбеђује, поред осталих чинилаца, и фиксни мандат носиоца те дужности, нема разлога да се идентично својство не припише и домовима Конгреса, на чију дужину трајања мандата извршна власт нема никаквог утицаја. Видели смо да председник не може да распусти Конгрес, нити да распише ванредне изборе за било који од домова представничког тела. Ова чињеница важна је због тога што помаже изградњи положаја Конгреса у смислу да на његове коначне одлуке председник не може да утиче уколико сами домови то не дозволе. Притом треба узети у обзир да се узајамним сукобљавањима између домова противи тенденција заједничког поступања у односу према извршној власти, те је трајни антагонизам између њих готово искључен. Историја америчког политичког система пружа доказе да није само реч о хипотези из домена уставне теорије, него о веома често практикованом обрасцу односа између домова Конгреса.

Обим контроле дипломатије од стране Конгреса растао је временом, а посебно у XX веку. Будући да Сједињене Државе у првим деценијама примене Устава нису спроводиле нарочито активну спољну политику (водећи се доктринарним изолационистичким гледиштима), дипломатски потези администрације све до Првог

---

<sup>405</sup> По једном америчком историчару, „било би непрактично и штетно побројати *сва* средства којима би се могло обављати извршавање законских одредаба. Не постоји суверен који је лишен избора средстава којима би вршио своја суверена права.“ (Cooley, 106; курзив у изворнику)

светског рата нису призивали битнију меру ефективне контроле, након чега је дошло до одлучнијег законодавног учешћа у спољној политици (Фридрих, 303). У том смислу, чак ни повремени неуспеси појединих председника да обезбеде ратификацију важних уговора нису изменили обим прерогатива Сената, односно Конгреса у целини. Право горњег дома да двотрећинском већином одобри закључене уговоре „било је подвргнуто брижљивој анализи“, будући да се тврдило како „Сенат ускраћује потврду једном међународном уговору не из разлога његове мањкавости (било које врсте), већ из разлога који су сасвим мимо уговора“, односно – кратко речено – да је Сенат, у жељи да потврди свој међународни престиж на рачун егzekутиве, показао недопустиву меру необјективности (Марковић, 1976: 370). Ипак, позиви дела академске и политичке јавности за изменом уставне процедуре предвиђене за ратификацију уговора нису уродили плодом, пошто никакав амандман на Устав који би ишао у том правцу није усвојен (нити је покренут поступак ратификације таквог ревизионог предлога). Улога домова Конгреса, појединачно и скупа гледано, остала је формално неизмењена у односу на 1787. годину.

Америчко представничко тело има искључиво уставно право да усваја законе. Усвајањем нормативних оквира за вршење спољних овлашћења, Конгрес по дефиницији ствара обавезу извршне власти која пре тога није постојала, односно намеће ограничења која друге гране власти морају да поштују. Уз то, ако би Сенат (као тело које, условно речено, у већој мери одликује сензибилисаност према међународним субјектима и јавности) и прихватио да ратификује закључени уговор, Представнички дом би задржао пуну дискрецију да одбије да усвоји законодавство неопходно за конкретизацију уговорних одредаба.<sup>406</sup>

Чак и код оних уговора код којих овакви пропратни законски акти нису неопходни ради извршавања, питање додељивања финансијских средстава увек потпада под искључиву надлежност савезног доњег дома. Иако део теорије већ извесно време захтева веће учешће доњег дома у формалном обављању спољнополитичких надлежности<sup>407</sup> – а тиме и изједначавање прерогатива тог дома са онима који припадају

---

<sup>406</sup> Ласки је предлагао да се право закључења уговора пренесе већини оба дома Конгреса: овим би овлашћења у контроли спољне политике и при објави рата била изједначена; поред тога, у процес се укључује и орган (Представнички дом) који треба да примени уговор доделом неопходних средстава: Laski, 206. Ипак, будући да грађани имају прилику да на изборима сваке две године изразе своје становиште о поступцима чланова доњег дома (за разлику од шестогодишњег мандата који уживају сенатори), радње чланова Представничког дома у довољној мери јамче спровођење преузетих међународних обавеза (Byrd, 161).

<sup>407</sup> Бирд је писао да је основ надлежности Сената за ратификацију уговора постао временом анахрон. Он се, по њему, заснивао на потреби очувања тајности, али је број сенатора током векова постао

Сенату – наведене околности чине да Представнички дом остаје изузетно важан (мада *посредан*) партнер у вршењу контроле над дипломатским активностима земље.

Опширност законодавних текстова коригована је детаљнијим списима који се појављују у законодавној историји у форми извештаја, саслушања надлежних одбора домова, расправа у законодавном телу итд. Сав овај материјал у битној мери ограничава опсег административне дискреције, градећи својеврстан „систем ванзаконских контрола“ (Fisher, 1982: 119). Уз то, председник своје уставне дужности мора да врши пре свега уз помоћ агенција које ствара Конгрес.<sup>408</sup> Конгрес, пак, организује дипломатску службу законским актима које усваја (Fincher, 110).<sup>409</sup>

Конгрес је ограничавао администрацију и преносом законодавних надлежности на независне агенције. Председник може да врши утицај на представнике ових агенција путем убеђивања, али је лишен могућности да им непосредно издаје наређења (Sorensen, 16-17). Разлог томе је чињеница да таква тела не потпадају под управну власт у ужем смислу речи. Најзад, Конгрес је усвајао веома важне прописе на плану контроле спољних овлашћења председника. Тако је 1972. године усвојен закон назван „Case-Zablocki Act“,<sup>410</sup> којем је изричито у сврху стављено „поновно успостављање одговарајућег радног односа између Конгреса и извршне гране власти у области спољних послова“ (према: Hathaway, 192). Законом се захтевало да међународни споразуми који нису поднети Сенату (у складу са изричитом уставном одредбом) на савет и пристанак, буду достављени од стране државног секретара Конгресу најкасније шездесет дана по њиховом ступању на снагу (члан 112б, т. а) (према: *Ibid*). Касније

---

прилично увећан: Byrd, 25. Сличан став изнео је и Линбери, тврђом да, иако знатно бројнији од Сената, доњи дом је исто тако и „више институционализован, што ће рећи више централизован и хијерархизован, а мање анархичан“, те да су „страначка лојалност према лидерству и гласање по партијској линији учесталији [у њему] него у Сенату“: Lineberry, 361. Тако не сматра проф. Марковић, који је, поредећи горњи дом са кабинетом, писао како би се могло прихватити да је „духу Устава ближе тумачење, према коме би саветодавни орган Председника требало да буде Сенат, будући да он с Председником дели овлашћење за склапање међународних уговора и постављање високих државних функционера, а и према свом релативно малом бројном саставу био би погодан да служи Председнику као саветодавац.“ (Марковић, 1976: 232) Сличну тезу износили су и Брајс (Вгусе, 97), али и Вилсон, за којег Сенат, када се посматрају његови односи са егзекутивом, чак, „није више законодавни дом, него саветодавни савет извршне власти“: Вилсон, 202.

<sup>408</sup> Општу тезу о уставнополитичком примату Конгреса неки од уставотвораца оправдавали су тиме да, поред редовних дужности, ово тело представља једину грану власти која да може ствара поједина тела у оквиру осталих двеју грана власти, а посебно – извршне департмане (министарства) (према: Hupeman, Carey, 148). Више речи о тој врсти ограничења биће у VI глави.

<sup>409</sup> У такве прописе спада, примера ради, Закон о иностраној служби (*Foreign Service Act*), из 1924. године, којим су обједињене дипломатске и конзуларне службе у заједничку Спољну службу Сједињених Држава (*United States Foreign Service*). Потом, 1980. године усвојен је нов (истоимени) пропис (*Foreign Service Act*, P.L. 96-465; текст доступан на: <http://transition.usaid.gov/policy/ads/400/fsa.pdf> (24.11.2012)).

<sup>410</sup> Pub. L. No. 92-403, 86 Stat. 619 (1972).

усвојеном резолуцијом Сената<sup>411</sup> уведен је и захтев да „у циљу одлучивања о томе да ли да одређени међународни споразум треба да буде поднет као уговор, председник треба да добије благовремени савет од стране Одбора за спољне послове [Сената], путем процедура које установљује државни секретар“ (према: *Ibid*).

Конгресу припада уставно овлашћење за прикупљање јавних прихода и за одређивање намене њиховог трошења. Ово овлашћење представља израз начела парламентарног ексклузивитета у погледу права на финансијску контролу поступања егзекутиве, познатог још из раних дана британског парламентаризма (*the power of the purse*). Председник може да прави јавне расходе једино у сврхе које Конгрес одабере да пропише (Corwin, 1917: 5-6) и, у складу са важећим законодавством, дужан је да унапред извештава Конгрес о свакој својој намери да измени намену одобрених буџетских средстава, а његова одлука подлеже одобрењу неког од домова или оба дома, што зависи од врсте предложене промене (Смердел, 1984: 73-74). Последишно, ниједна важна политика, на унутрашњем или спољнополитичком плану, не може бити вођена од стране извршне гране без одобрења Конгреса у облику финансирања таквог политичког правца. Председник је лишен сваког уставног основа да примора Конгрес на усвајање закона или додељивање средстава против воље самог тог тела (Rossiter, 36).

Чак и присталице снажних председничких овлашћења не превиђају утицај који Конгрес врши на плану финансирања извршних активности, како у редовним приликама, тако и за време трајања нередовних околности.<sup>412</sup> Ова контрола ефективно може у свако доба да послужи и као замена за усвајање прописа којима би било оспорено председничко поступање у нередовним околностима. Конгрес који не жели да одобри учешће Сједињених Држава у оружаном сукобу који је започет или вођен на основу председничке иницијативе може да се супротстави наводним извршним узурпацијама ратних овлашћења ускраћивањем новчаних средстава. Законодавцу је, чак, довољно да ништа и не учини, односно да *пропусти* да финансира ратне подухвате извршне власти. Простим одбијањем пружања материјалне подршке употреби оружаних снага, Конгрес стиче могућност да спречи њено дуже трајање. У овоме се састоји својеврсно *негативно овлашћење* законодавца на плану финансијске контроле извршне власти у ратним и кризним приликама.

---

<sup>411</sup> Резолуција о консултацијама за међународне споразуме (*International Agreements Consultation Resolution*) из 1978. године (S. Res. 536, 95th Cong. (1978)).

<sup>412</sup> Примера ради, в.: Yoo, *War and the Constitutional Text* (2002).

*Истраге* поступања егзекутиве убрајају се у нека од најранијих и најшире распрострањених овлашћења која припадају савременим законодавствима. Поред историјских примера, и судска пракса Врховног суда ишла је у прилог истражним овлашћењима Представничког дома и Сената, мада им је постављала ограничења (Marshall, 2004: 788-797).<sup>413</sup> Конгресни надзор над применом извршних овлашћења има дејства која потичу од различитих правних и политичких узрока. Законодавцу на располагању стоје ефикасни механизми у циљу приморавања председничке администрације на сарадњу. Из овог разлога је казано да се конгресна истраживања „могу повести о свему под сунцем“ (Пусић, 1954: 288).<sup>414</sup> Шеф извршне власти који одбије да сарађује у истрази коју води Конгрес излаже своју администрацију мерама које не представљају ништа мање него „одмазду“ Конгреса (Marshall, 807-808). Оне се могу састојати у ускраћивању финансијских средстава, одбијању именовања на извршне функције, или одлагању предузимања мера које председник захтева (*Ibid*). Конгрес је у другој половини XX века стекао додатно средство ефективне контроле, које се састојало у све учесталијим претходним консултацијама извршне власти са утицајним представницима домова (Смердел, 1984: 72 и 141-142).

Обнови равнотеже између извршне власти и Конгреса допринела су и *јавна саслушања* представника администрације која су одржавана у одборима законодавног тела. Конгрес је такве истраге водио зато што, сасвим јасно, законодавно тело није у стању да ефикасно поступа уколико за придобијање значајних информација треба у потпуности да се ослони на добру вољу егзекутиве. Разлог томе је логична тежња администрације да ексклузивитет у погледу располагања информацијама заштити позивањем на дискрецију која јој припада. Уз то, и одсуство непосредног институционалног односа између чланова кабинета и законодавца изискује редовну употребу овог средства. Баш отуд што службеног контакта између кабинета (администрације) и Конгреса нема, као учинковито средство комуникације преостаје контролно-информативна надлежност законодавних домова, коју спроводе њихови истражни одбори.

Иако је овај метод изложен критици уз образложење да у међународним односима представља Сједињене Државе као подељену политичку заједницу, његов

---

<sup>413</sup> Ближе о конгресним истрагама, в.: Смердел, 1984: 126 и даље.

<sup>414</sup> Ефективан надзор вршен је над председником и током Другог светског рата (в.: Schumer, 12).

општи значај у потврђивању уставних прерогатива Конгреса био је изузетан.<sup>415</sup> Истраге Конгреса представљају неопходан и легитиман инструмент који поспешује демократизацију контроле спољних овлашћења егzekутиве. Њима се испуњавају битне функције које се састоје у активирању законодавне улоге и укључивању опште јавности у уставну проблематику. Тиме се остварује још већа контрола извршне власти.

Важно је, ипак, да законодавци обрате пажњу на то да се у сваком случају спречи свако претерано ограничавање извршне власти,<sup>416</sup> а посебно свака могућа злоупотреба<sup>417</sup> од стране конгресних тела које воде истраге, особито она која би се изродила из уско страначких – а не уставноправних – основа.<sup>418</sup> Надзорна улога Конгреса мора се састојати у томе да, постављањем значајних питања председнику и његовој администрацији (на организован и високо институционализован начин), то тело не испољава тежњу да представнике извршне власти политички понизи, већ да спољнополитичке радње егzekутиве побољша и учини оптимално транспарентним.

## V-1

### Утицај законодавства на дипломатију у односу према дискреционим извршним овлашћењима

Идеји парламентарне контроле над спољнополитичким надлежностима извршне власти супротстављен је важан концепт заштите дискреције коју егzekутива мора да ужива на плану тако осетљиве надлежности која јој припада. Анализу ове дуалности испољавања општег интереса треба довести у везу са општим питањем демократског

---

<sup>415</sup> В.: Фулбрајт, 62. И Вилсон је писао да је „права дужност представничког тела (...) да марљиво загледа у сваки посао владе и говори много о ономе што види“: Вилсон, 266.

<sup>416</sup> О актуелности тих опасности, поредећи их са енглеским системом парламентарног надзора над активностима кабинета, писао је британски уставни историчар Ог: Ogg, 46.

<sup>417</sup> Управо о таквим злоупотребама у доба након Никсонове администрације в. код: Graubard, 515. И Маршал је писао да је могућност злоупотребе истрага из партијских интереса привлачна зато што овај метод „максимизира изложеност председника, а минимизира политичку одговорност Конгреса“: Marshall, 812. У том периоду, „конгресне интриге имале су тенденцију да Конгрес преузме сврху која нема додира са легитимним функцијама законодавне власти“ (Levi, 392). За сличне критике на рачун Конгреса у периоду Клинтеновог председништва, в.: Levinson, Pildes, 33, односно уопште: Rossiter, 34; Вилсон, 246-247; Udall, 2011.

<sup>418</sup> Проф. Маршал предлагао је реформу поступка истраге у правцу учешћа целог Конгреса. Ипак, он је признао извесне недостатке таквог приступа, пре свега због превелике оптерећености рада Конгреса. Тако би била повећана одговорност законодавног тела, јер би „улог у игри“ био престиж целе институције: Marshall, 819.

надзора вршења дипломатских овлашћења, односно са историјским проблемом демократизације спољне политике.

Основно питање на овом плану гласи: како да буду уравнотежени са једне стране захтев за уставном, ограниченом владавином и парламентарном супремацијом и, са друге, доктрина прерогатива извршне власти? Другим речима, да ли су одређена независна поступања председника примери легитимне извршне акције, или (макар и притајени) облици политичког апсолутизма, који је неприхватљив за концепт уставне демократије и слободног друштва? Да ли је призивање ове власти спуштање низ „клизав конопац“ ка деспотизму? Као и у другим питањима која се тичу надлежности председништва, и на овом плану је теоријска грађа оптерећена дуготрајном дискусијом између присталица ширих законодавних овлашћења и, са друге стране, коментатора у чијим ставовима претеже приврженост што је могуће опсежнијој аутономији егzekутиве. Ови су правци кристалисани у теоријске позиције које су делом узајамно искључиве. Дилема о којој је реч важна је због пружања одговора на питање да ли постоји компатибилитет између два међусобно супротстављена интереса политичке заједнице. Први интерес састоји се у недвосмисленом поштовању уставне одредбе на јединствен начин, а други интерес представља благовремена и одговарајућа реакција државе у случају нужде. Кључно је, дакле, питање да ли се за дискреционо поступање извршне власти може казати да је усклађено са начелима уставности и владавине права.

Историјски развој демократске контроле над дипломатијом указује на то да је ова контрола остваривана сразмерно већим учешћем представничких тела у вршењу спољнополитичких надлежности извршне гране власти. Антидемократска концепција вођења дипломатије дубоко је била утиснута у међународно право све до почетних година XX века.<sup>419</sup> Јавни надзор на плану дипломатских овлашћења оствариван је знатно спорије него када је реч о осталим доменима државне активности (који су били све убрзаније демократизовани). Значајан раскорак са том праксом, односно процес „демократског напретка у дипломатији“ (« *le progrès démocratique dans la diplomatie* ») представљао је почетак функционисања Друштва народа, а касније и УН.<sup>420</sup>

Претходно присутан образац вођења спољне политике подразумевао је одсуство стварне представничке контроле над извршним прерогативима. Један од најпрепознатљивијих оруђа којима се служила дипломатија како би остајала ван домета

<sup>419</sup> Barthélemy, 1936: 87-89 и 109-110. Спољна политика је „традиционално тек са великим опрезом отворена за надзор законодавца и јавности“ (Mény, Knapp, 442).

<sup>420</sup> Barthélemy, 1934: 10-11. О односу између Октобарске револуције у Русији 1917. године и поништавању тајних уговора од стране нове (револуционарне) совјетске власти, в.: Крећа, 2009: 40.

парламентарног надзора чинили су „тајни уговори“ (названи тако због тога што њихова садржина није била позната јавности, али ни представничким телима заинтересованих земаља, тј. уговорних страна). Управо су квалитети које захтева ефикасна дипломатија, попут јединства, континуитета и благовременог приступа информацијама, довели егзекутиву у преовлађујућ положај на дипломатском плану, будући да представничка тела наведеним особинама по правилу не располажу (Rossiter, 9-10). Представници извршних власти развијених земаља закључивали су уговоре са чијом садржином није била упозната јавност, а законодавна тела била су веома ограничена у погледу могућности контроле таквих чињења, уколико су уопште и била укључена, макар и посредно, у процес њиховог одобравања. Професионална бирократија, која је била одговорна искључиво владама, односно представницима извршне гране власти, кроз дуг временски период је искључивала јавност у целини, а законодавна тела нарочито, из процеса међународноправног ангажовања (правног обавезивања) државе.

С обзиром на наглашене карактеристике демократичности и поделе власти у америчком уставном поретку, не изненађује то што су Сједињене Државе, од времена када је ту нацију чинио само низ комонвелта лоцираних на обали Атлантског океана, представљале значајан изузетак у односу на поменути упоредну праксу (Фридрих, 82).<sup>421</sup> Уравнотежење бирократске компоненте дипломатије применом концепта одговорности и јавности остваривано је на основу механизма потврђивања закључених уговора,<sup>422</sup> као и имплементацијом уставног института сенатског одобрења именовања на све извршне дужности, па и на дипломатске функције. „Тајна дипломатија“,<sup>423</sup> која је временом изгубила својство прихваћеног метода управљања међународном политиком, никада није ни имала нарочито јако упориште у америчкој уставној историји (Viotti,

---

<sup>421</sup> Фридрих подсећа да су бројни Очеви оснивачи, укључујући и саме ауторе „Федералистичких списа“ били скептични према капацитетима маса за разумевање сложених питања спољне политике и рата: Фридрих, 45. Гарнер оспорава тезу према којој је пракса повишеног степена тајности у области спољних послова била производ делатности извршне власти у периоду након Другог светског рата (особито за време мандата председника Никсона и Регана), истичући како су и Очеви оснивачи били веома свесни овог проблема. Наиме, у „Федералистичким списима“, Џон Џеј је истицао да је у преговарању међународних споразума потребна (и природна) „савршена тајност“ (према: Turner, 2007: 12). Даље, „Очеви Оснивачи нису веровали да се Конгресу може поверити чување тајни, те су стога препустили вођење дипломатије (...) и војних операција искључиво дискрецији председника. Помисао на одборе Конгреса за надзор обавештајних активности би их запањила“, а дуже од једне деценије Сенат чак није ни имао стални Одбор за спољне послове у свом саставу“ (*Ibid*, 426). Ласки је тврдио да подела власти у питањима спољних послова представља моћну брану тајној дипломатији у САД: Laski, 195.

<sup>422</sup> Потврђивање уговора у законодавном телу представљало је прави тријумф парламентаризма на плану међународног уговорног права (Крећа, 1988: 89).

<sup>423</sup> Ближе о начинима вођења тајне дипломатије, као и о појмовној разлици између „јавне“ и „отворене“ дипломатије, в. код: Ковачевић, 195 и даље.



Каурри, 92).<sup>424</sup> Ипак, није неспорно утврђено да је учешће Сената у управљању спољним пословима у свако доба било гарант посредног утицаја бирача на дипломатију, с обзиром да је до 1913. године избор чланова тог дома вршен у представничким телима држава чланица, а не непосредно од стране грађана.<sup>425</sup>

Занимљиво је да је и у другим уставним демократијама директнија законодавна контрола на плану спољних послова добијала на снази упоредо са сукцесивним проширивањем права гласа на различите категорије становништва (Barthélemy, 1934: 22-23).<sup>426</sup> Демократија је, на овај начин, паралелно остваривала двострук облик утицаја на спољне активности држава. Разуме се, својеврсни напредак у историји политичке филозофије представљао је и настанак, односно развој доктрине представничке демократије (коју су усвојили и амерички Очеви оснивачи). Та доктрина усавршила је (а не оповргла) идеју по којој је закон директан израз опште воље. Ова (либерална)

---

<sup>424</sup> Ово, ипак, није значило да су америчке политичке институције нужно посезале за дипломатским мерама које би биле прихваћене од стране читаве јавности, за разлику од неких савремених демократија које одликује „консенсуална политичка култура“, попут Јапана, Швајцарске, или Шведске (Viotti, Каурри, 92). Ласки је писао да је „потреба за јавном контролом у спољним односима требало да послужи као једна од одлика којима се амерички Устав разликовао од свих других“: Laski, 201. И историја Конгреса ово потврђује. Примера ради, код проф. Корвина може се пронаћи податак о томе да је један конгресмен (Henry W. Davis) још 27. јуна 1864. године поднео исцрпан извештај пред Одбором за спољне послове Представничког дома, који је укључивао текст следеће резолуције: „(...) Конгрес има уставно право на ауторитативни глас у објављивању и одређивању спољне политике Сједињених Држава, као и у признавању нових сила и у другим питањима; и уставна је дужност председника да поштује ту политику не мање у дипломатским преговорима него у случају употребе националне силе када је за то овлашћен законом (...)“. По уложеним приговорима одређених представника у Одбору, резолуција је измењена на тај начин што је реч „председник“ замењена синтагмом „извршна одељења“, након чега је текст усвојен великом већином гласова (према: Corwin, 1917: 42-43). Још крајем XVIII века, мисао о дискрецији која би била придружена вршењу овлашћења било које гране власти називана је у Конгресу „дивљом доктрином“ (према: Нупеман, Carey, 147).

<sup>425</sup> Ова сумња изнета је средином XIX века: Токвил, 198. Истовремено, није неосновано тврдити да је председник и у првим данима Републике испољавао одређени обим сумњичавости према облицима конгресне контроле почетних фаза дипломатског ангажмана. По питању да ли председник има право да ускрати обавештења Сенату о напредовању преговора који су у току, Корвин се позива на преседан који је, по питању Џејовог споразума, установио председник Вашингтон. Први амерички председник употребио је том приликом следеће речи: „Природа спољних преговора захтева опрез, а њихов успех често мора зависити од тајности; па чак и пошто су они завршени, потпуно објављивање свих мера, захтева или евентуалних уступака који су предложени или о се њима расправљало, било би крајње неполитично, јер то би могло имати оптерећујући утицај на даље преговоре, или би произвело тренутне непријатности, можда и опасност и сукоб у односу са другим силама. Нужност таквог опреза и тајности били су императивни разлог да власт закључивања уговора буде поверена председнику, уз савет и пристанак Сената (...). Признати Представничком дому право да захтева и поседује све папире у вези са преговорима са страном силом било би успостављање опасног преседана“ (према: Corwin, 1917: 90). Вашингтон се истим поводом Представничком дому обратио следећим речима: „Поштено тумачење Устава и дужности моје функције (...) забрањују ми да прихватим ваш захтев“ (према: Koenig, 31).

<sup>426</sup> Проф. Марковић подсећа да извршно преимућство у вођењу спољних послова није било прихватано као разлог за неограничену дискрецију егзекутиве на том плану. Он пише како: „демократска политичка мисао (...) никада није била одушевљена концентрацијом тежишта власти у извршној власти, па је настојала да пронађе ефикасна средства за ограничење извршне власти, како би се обезбедила од њених злоупотреба. И када јој је признавала премоћ над осталим властима, она је настојала да је учини одговорном пред законодавном влашћу и пред јавним мњењем.“ (Марковић, 1976: 424)

концепција права одликује се одређеним неповерењем према колективној мудрости народа, као компликованом и ризичном механизму директне демократије сталног (или честог) састајања и одлучивања свих чланова заједнице. Примена класичног модела демократије свакако се може сматрати непрактичном у условима савремених друштава.

Одредбом чл. 2 Конвенције о уговорном праву изричито је захтевано да међународни уговори буду закључени у писаном облику. Ово решење је усвојено у интересу јасноће правних односа који се закључењем стварају, а не ради оспоравања правне снаге усмених споразума, који се и даље могу пуноважно остваривати изјавама надлежних органа (Крећа, 2009: 408). Ипак, оваква одредба представља веома важан исход дуготрајних напора да се пракса тајне дипломатије искорени из савремених међународних односа.

Демократизација модерне дипломатије остваривана је различитим методима, међу којима је ратификација уговора представљала тек један од поузданијих облика испољавања. Значај успона учешћа демократске контроле спољних послова дугован је и чињеници да ефикасност међународног права не зависи само од способности преговарача и дипломата, него и од адекватне политичке подршке која би јамчила спровођење преузетих међународних обавеза (Hathaway, 231).<sup>427</sup> Тамо где уставни механизам захтева парламентарну ратификацију уговора, укључивање представничког тела у фазе које претходе закључивању уговора постаје важан интерес извршне власти.

Из свега наведеног је видљиво да демократија и ефикасност међународног права могу да представљају концепте који се узајамно подударају, иако начелно стоје у узајамној тензији.<sup>428</sup> Ово би у америчком уставном праву значило да споразум који изискује сарадњу Конгреса у сврху његовог практичног спровођења има више изгледа да буде прихваћен и примењен од стране законодавца уколико је сâмо представничко тело узело учешћа у његовом закључивању. На овај начин, „структура председничког одлучивања стиче стабилност и трајност путем неопходних квалитета флексибилности и неформалности“, а договори између кључних уставних чинилаца „могу бити уређени хитро јер не постоји много протокола, правних или процедуралних обавеза“ (Burns, 149). Пуна јавна расправа о предложеном уговору омогућава шири обим политичке

---

<sup>427</sup> Бартелеми овде прави разлику између фазе *преговарања* (« négociations »), током којих извршна власт мора имати потпуну, неометану слободу и *закључивања уговора* (« traités »), који претпостављају окончану фазу преговора и када не постоји више јавни интерес да се тајност чува: Barthélemy, 1936: 177.

<sup>428</sup> Р. Дал писао је о „лажном избору између демократске одговорности и ефикасног међународноправног прописивања“ (R. A. Dahl, *Congress and Foreign Policy*, 1950: 97-99, према: Hathaway, 230).

подршке администрацији која настоји да његовим закључењем обавезе земљу.<sup>429</sup> Уз то, извршна власт није нужно ограничена захтевима јавне дипломатије, пошто председник не може да свог наследника правно обавезе закљученим тајним уговором (Laski, 195).

Капацитет Конгреса за истовремену артикулацију многобројних јавних интереса представља предност коју извршна власт може да има како би придобила јавност за спољнополитичку иницијативу коју испољава. Извршна власт лишена је способности да организује одговарајућу расправу која је неопходна да би се дошло до правилног избора. То је посебно приметно у нередовним околностима, када је егзекутива „притиснута опасностима које у себи носи криза“ и „стешњена својом организационом скученошћу“ (Марковић, 1976: 428).<sup>430</sup> Тиме се оспорава теза да извршна власт поседује све информације које су неопходне за закључивање квалитетног споразума.

Најзад, неосноване су тезе према којима се демократска владавина, због својих интерних процедура које захтева концепт поделе власти, налази у неравноправном положају у односу према аутократијама и диктатурама.<sup>431</sup> Као што је изнето,

---

<sup>429</sup> „Аргумент у корист унилатералног председничког међународног поступања почива делом на погрешној претпоставци да је мање демократско међународноправно поступање – ефективније међународноправно поступање. (...) Када је споразум закључен иза затворених врата, уз мало или нимало учешћа Конгреса или јавности у целини, може бити потешкоћа у изградњи политичке подршке“ усвајању и примени тог споразума (Hathaway, 147).

<sup>430</sup> Слично в. код: Hathaway, 237. Нешто другачије мишљење имао је великан српског државног (уставног) права, проф. Слободан Јовановић: „Пренети на парламент владину улогу, значи употребити за брзо одлучивање једну колегију која је по својој природи способна само за дуге дискусије. Прави је посао парламента не да сâм влада, него да надзирава оне који владају“ (Јовановић, 1936, II: 250). Налик томе, Ласки је писао да Конгрес није орган „подобан за конструктивно вођство“, пошто је сврха функција које су му додељене ближа критици и испитивању него одговорности у управљању: Laski, 31 (слично и код: Schumer, 4). Истини за вољу, и проф. Марковић на другом месту у својој дисертацији истиче како је извршна власт позванија него парламент да брани „опште и трајне националне интересе“, пошто је „знатно резистентнија од утицаја група за притисак у поређењу са законодавном влашћу“, те ће „чешће и боље одолевати различитим приватним и партикуларистичким интересима“ (Марковић, 1976: 428). О осетљивим питањима која извиру из инхерентно неједнаких позиција преговарачких страна ако је једна од њих демократска, а друга недемократска држава, в.: Ковачевић, 175-176.

<sup>431</sup> Тако, Бартелеми, уз примесу бојажљивости коментатора који долази из једне демократске земље, преноси тезе о ограничениости или чак неспособности демократије за обављање дипломатских задатака (« le problème de l'infirmité internationale de la démocratie », односно « l'incapacité des démocraties libérales en matière de politique étrangère ») (Barthélemy, 1936: 14 и 1934: 18). Слично и код: Харисон, 35. Ипак, чини се да ове стрепње потичу од чињенице да су изложене у време међуратног периода у првој половини XX века – раздобља које се одликовало општом дискредитацијом демократских институција. Токвил, пак, још убедљивије износи критике демократије на плану ефикасности вођења спољних послова: „Баш у управљањима спољним интересима друштва демократска уређења чине ми се заиста слабија од других. Спољна политика не изискује коришћење готово ниједне од врлина које су својствене демократији, а захтева, напротив, развој скоро свих оних које јој недостају. Демократија погодује увећавању унутрашњих снага државе (...), али све то само посредно утиче на положај једног народа према другоме. Али демократија тешко може да усклади све чиниоце у неком подухвату, да се усредсреди на неки циљ и да му потом упорно тежи кроз све препреке. Мало је способна да у потаји комбинује неке мере и да стрпљиво чека њихов резултат. То су особине које су више својствене појединцу или аристократији. А управо то су особине захваљујући којима један народ, временом, као и појединац, на крају превлада.“ (Токвил, 199-200) Фридрих је сматрао да се „контрола спољних послова показала као посебно тежак проблем у свјетлости успона тоталитарних сила које упражњавају тајну дипломатију (...)“: Фридрих, 310.

дипломатија која се заснива на широј подршци законодавне власти – а тиме, посредно, и демократске јавности у целини – има ту предност да се поштовање преузете међународне обавезе представи практично као воља читаве политичке заједнице. Фактичка суспензија редовних уставних процедура која би наводно обезбедила једнодушност државе као међународног субјекта не може да умањи опасности од тешко поправљивих грешака које могу да буду учињене на рачун начела поделе власти и уставности.<sup>432</sup> Обавештена јавност представља елемент од суштинског значаја за успешно вођење спољне (као и сваке друге) политике.

Степен транспарентности активности егzekутиве на спољном плану представља важан чинилац у једначини америчке уставне равнотеже. Устав нигде не поверава изричито законодавцу право испитивања, али привилегију задржавања информација не даје ни председнику. Реч је, дакле, о концептима које су развиле теорија и политичка традиција Сједињених Држава,<sup>433</sup> а сасвим у уском обиму и законодавство.

Председник Л. Џонсон потписао је 1966. године Закон о слободи информисања (који је ступио на снагу идуће године),<sup>434</sup> чиме је створен правни оквир за барем делимично уређење сложеног питања доступности владиних информација. Ипак, Закон је предвидео изузетке од начела доступности информације који се налазе у поседу администрације. Неки међу њима односе се на права и слободе појединаца, а неки (чл. 552, ст. (б)), на осетљива питања из области националне безбедности и спољне политике.

Ово решење оставља, барем формално, знатан обим дискреције председнику, када је реч о питању класификације докумената којима његова администрација

---

<sup>432</sup> О овоме, на веома упечатљив начин, пише Фулбрајт (в.: Фулбрајт, 37 и 60-61). О снази демократије у односу према аутократским режимима на плану спољне политике убедљив став може се наћи код: Viotti, Каурри, 89. Поповић је писао о појави два „морална аршина“ у односу на спољнополитичке одлуке и унутрашњеполитичке одлуке“, коју је „условно“ назвао „трансформацијом морала [подвучено у изворнику]“, пошто су „најчешће и сами спољнополитички одлучиоци који се служе неморалним средствима у спољној политици (иако та средства не би ни по коју цијену употребили у унутрашњој политици) убијеђени да поступају сасвим морално и исправно. Самооправдање за овакве одлуке спољнополитички одлучиоци налазе у чињеници да је спољна политика још увијек мање доступна суду јавности од унутрашње политике, и много мање демократизована, те одлучиоци, *a priori* полазе од тога да се и њихови спољнополитички партнери (тј. „друга страна“) служе неморалним средствима и сматрају да их општи интерес друштва извињава за такве поступке.“ (Поповић, 7)

<sup>433</sup> На плану унутрашњих односа, можда и најоштрији сукоб између ова два концепта изазвала је „афера Вотергејт“, у чије се решавање укључио и Врховни суд, и то стајањем на страну захтева Конгреса за објављивањем транскрипта са састанака које је Никсон одржавао са својим најближим сарадницима (Graubard, 504). Тадашњи сукоб између законодавне и судске гране власти са једне, и председништва са друге стране, водио је томе да Конгрес крајем 1970-их одлучи да у већој мери испита проблем тајности активности извршне власти, како на унутрашњем, тако и на спољном плану (Lineberry, 140).

<sup>434</sup> *Freedom of Information Act* (PL 85-619) (1966). Текст овог прописа доступан је на: [http://www.justice.gov/oip/foia\\_updates/Vol\\_XVII\\_4/page2.htm](http://www.justice.gov/oip/foia_updates/Vol_XVII_4/page2.htm) (10.03.2013).

службено рукује. Индикативно је, притом, да барем у првој деценији примене овог закона није дошло до осетног побољшања положаја који је влада заузимала у очима грађана када је реч о оправданости система тајности одређених докумената и поступака.<sup>435</sup> Овај закључак, ипак, вероватно може бити доведен у везу са општим неповерењем у председништво, које је узроковано афером „Вотергејт” и рђавим вођењем Вијетнамског рата.

Питање одређивања степена поверљивости докумената остаје веома значајно, пошто доприноси приступу већег броја учесника подацима који су потребни за адекватно формулисање и вођење дипломатије. Конгрес често има медијску јавност за савезника, јер му она помаже у оспоравању захтева за тајношћу поступања извршне власти. Није погрешно тврдити да „победника“ у сукобу између концепата транспарентности и дискреције често ипак одлучује успех у полагању „теста политичке воље“ Конгреса с једне и председника с друге стране (Marshall, 807-808). Важно је приметити да је и сâм Конгрес, усвајањем наведеног закона, поставио ограничења откривању података које поседује извршна власт.<sup>436</sup>

Дискреција је одувек представљала мање проблематично питање у току трајања преговора, који захтевају највећу тајност у питањима рата и мира, и који се односе на „припремне и помоћне мере које нису средишње у видокругу занимања нације до утолико што олакшавају постизање циљева преговора” (Hamilton et. al, 1961: LXIV, 404-405). Код сенатског потврђивања закљученог уговора, опозивост преузете међународне обавезе представља коначни прерогатив законодавног тела, пошто ратификацијом уговор добија законску снагу. Из ових разлога је питање дискреције проблематично до момента објављивања исхода међународних преговора. Пошто је публицитет уистину „непријатељ“ преговарања, тајност као компонента фазе вођења преговора најчешће је препоручљива док не дође до озбиљнијих продора у правцу закључења споразума, након чега по правилу долази до званичног обавештавања унутрашњих политичких чинилаца, односно законодавства (Ковачевић, 124).

Дискреција, сама по себи, не мора нужно да представља правнополитичку категорију која је непожељна у демократском друштву. Она може бити веома

---

<sup>435</sup> Између 1965. и 1975. године, повећан је постотак грађана који су оспоравали истинитост тврдњи званичника извршне власти (подаци доступни код: Schlesinger, 1989: 359). И у првој деценији XXI века опстале су критике обима дискреције коју администрација ужива (в.: Wald, Kinkopf, 49; Schumer, 13; Graubard, 654).

<sup>436</sup> Нешто радикалније речено, у ситуацији када извршна власт поступа у складу са законским одредбама, не преостаје превише простора за основано оспоравање извршне привилегије (Levi, 398). Ублажен став о томе може се наћи код: Mansfield, 2.

функционалан елемент заштите интереса националне безбедности. Ово је водило пракси различитих председника да потврђују своје право на „извршну привилегију“ (*executive privilege*),<sup>437</sup> као овлашћење да документе у поседу извршне власти и службене белешке разговора које су њени представници водили држе подаље од законодавне и судске власти и јавности (Lineberry, 95; Смердел, 1984: 136).<sup>438</sup> Председници су се посебно позивали на институт извршне привилегије приликом расправа у вези са легитимношћу конгресних истрага (Marshall, 782-783).

И Врховни суд утврдио је да дискреција председника може бити посредно заснована на Уставу, али и да би апсолутна, неквалификована извршна привилегија спречавала судство да обавља своју уставну дужност.<sup>439</sup> Извршна дискреција и парламентарна контрола као узајамни антиподи представљају вредности од једнаког значаја и када је реч о унутрашњим питањима, а нарочито када се узме у обзир значај вођења спољне политике. Разлог томе је једнака практична тежина коју носе начела јавности и демократске контроле дипломатије.<sup>440</sup>

Било да је реч о нападном захтевању Конгреса да придобије тражене информације, или о тврдоглавом опирању извршне власти да овим захтевима удовољи, сукобљавања између институција по питању извршне привилегије представљају логичан исход уставног начела поделе власти. Усклађивање захтева шире мере службене тајности и потребе за њеним ограничавањем у случају извршних експреса представља важан елемент практичног функционисања америчких уставних институција, у одсуству убедљивог правног оквира.

---

<sup>437</sup> Прва службена употреба тог израза десила се током Ајзенхауерове администрације: Levinson, Pildes, 33. Више о овом појму, в.: Fisher, 1982: 204-220.

<sup>438</sup> Критички пасус о поступању председника у другој половини XX века може се наћи код Граубарда: „Тајност је постала покриће, које је учињено неопходним захваљујући захтевима савременог рата и безбедносним ризицима које су одређивала атомска и термонуклеарна оружја. У Америци након Другог светског рата, чак и радознали медији, са својим знатижељним истраживачким новинарством, праћени бројним особљем у служби конгресмена у функцији служења амбициозних чланова [Представничког дома] и Сената, сазнали су релативно мало о тајнама које су марљиво прикриване од стране низа председника, заузетих одбраном онога за шта су претпостављали да је национални интерес.“ (Graubard, 8)

<sup>439</sup> Суд је констатовао да председников интерес да задржи информацију у сврху заштите поверљивости имплицитно почива у Уставу, те да је „у мери у којој се (...) односи на ефективно вршење надлежности председника“, тај интерес „заснован на Уставу“ (*United States v. Nixon*, 418 U.S. 683, 711 (1974), у: Fisher, 1982: 184). Истом одлуком Суд је нагласио да ће судови, а не сама извршна власт, одређивати границе извршне привилегије (*United States v. Nixon*, 418 U.S. 683, 709, у: *Ibid*, 214). Интересантно је и да је, једном поступку вођеним пред Жалбеним судом Дистрикта Колумбије, судски орган закључио да председник САД, из разлога потребе за поверљивошћу, није у обавези да поступа по налогу одбора Сената, што је био исход далеко испод захтева оних који су тражили неограничен приступ Конгреса информацијама којима председник располаже (према: Levi, 404-405).

<sup>440</sup> Хетевеј као изузетак за идентификацију потребе за већим учешћем јавности у расправама које се тичу закључивања споразума наводи управо околности које се односе на „војне акције или хитне међународне кризе“: Hathaway, 238.

## Улога надлежних одбора Конгреса у контроли спољне политике

Законодавна контрола вршења спољнополитичких овлашћења извршне власти обавља се и кроз надлежне одборе конгресних домова. Из разлога организације обављања активности које спадају у надлежност парламентарних органа у уставним демократијама, систем посебних одбора, надлежних за контролу дипломатских уставних овлашћења установљен је у највећем броју савремених представничких тела. Стални парламентарни одбори који испитују спољне државне активности имају различите обиме овлашћења, а најчешће – као што је случај у Сједињеним Државама – уставни документи не прописују непосредно њихово постојање, односно они не представљају уставну категорију.<sup>441</sup>

Одбор Сената за спољне послове (*Senate Committee on Foreign Relations*) формиран је 1816. године, као један од десет изворних сталних одбора савезног горњег дома.<sup>442</sup> Овај одбор припрема нацрте прописа из области спољне политике и разматра питања која се односе на закључивање међународних уговора и њихово потврђивање. Он је имао значајну улогу поводом ратификације бројних важних уговора, и то услед чињенице да су у њему расправљани различити аспекти предности и мана садржине међународних инструмената упућених на усвајање у горњи дом америчког законодавног тела. Одбор броји осамнаест чланова и његов је рад организован у пододборе (*subcommittees*), којих има седам, при чему је председавајући спољнополитичког Одбора *ex officio* члан сваког од пододбора. Већина чланова сенатског Одбора долази из редова оне политичке странке која има већину у самом Сенату.

<sup>441</sup> Устав Краљевине Данске из 1953. године предвиђа у чл. 19, ст. 3 да спољнополитички одбор једнодомог националног парламента (*Фолкетинг*) мора бити консултован од стране владе пре предузимања било какве мере која је од већег значаја за спољну политику, те да се пословник тог тела усваја по процедури одређеној за усвајање закона. Спољни одбор законодавног тела је уставна категорија и у Финској (чл. 35, ст. 3 Устава из 2000. године), Немачкој (чл. 45а Основног закона) итд.

<sup>442</sup> United States Senate Committee on Foreign Relations, *History of the Committee*, <http://www.foreign.senate.gov/about/history/> (01.04.2013). Одборе је могуће поделити на четири типа: стални (*standing committees*), заједнички (*joint committees*), којег творе чланови оба дома, конференцијски (*conference committees*), који се оснивају у случајевима када и Сенат и Представнички дом усвајају одређени закон у различитим правним формама и, најзад, посебни одбори (*select committees*), са специфичном сврхом деловања (Lineberry, 365-366).

Одбор Сената за спољне послове има велики утицај на процедуру именовања државног секретара, као и дипломатских представника Сједињених Држава у страним државама и међународним организацијама. Током историје, Одбор Сената имао је различите типове институционално-политичких односа са председницима, односно државним секретарима. Ти односи су се кретали у распону од готово безусловног слагања са предметом иницијативе извршне власти (којој је често претходило ангажовање представника Одбора у преговорима који су водили закључењу уговора) до оштрог сукобљавања поводом питања која су за администрацију имала велики значај, па и одбацивања битних уговора. Утицај Одбора на обликовање и контролу спровођења америчке спољне политике, посебно у питањима рата, остао је изузетно велик.

Одбор Представничког дома за спољне послове (*House of Representatives Committee on Foreign Affairs*) надлежан је за припрему нацрта законских докумената из области спољних послова. Овај одбор мање је моћан од сенатског ресорног одбора, будући да је из надлежности Представничког дома искључена ратификација уговора и потврђивање председничких именовања. Број чланова Одбора креће се између 45 и 50, а – као и код сестринског одбора у Сенату – његов састав одражава политичку структуру доњег дома савезног представничког тела, будући да је већина чланова Одбора именована из редова партије са већинском подршком у том дому. Одбор има шест тематско-географски специјализованих пододбора.

Стални одбори за спољне послове америчког Конгреса део су сложеног система организације тог законодавног тела. Одбори Сената имају улогу разматрања законских предлога које том дому упућује Представнички дом, као и функцију надзора над радњама егzekутиве у питањима која спадају у уставну надлежност Сената. Одбори контролишу распоред законодавних активности Конгреса и практично руководе поступком увођења нацрта закона у правни живот, од започињања процедуре до потписивања усвојеног предлога од стране председника (Lineberry, 365).<sup>443</sup> Упутства одбора често бивају уврштена у коначне верзије текстова закона (Fisher, 1982: 122). Чланство у одборима омогућава политичку специјализацију конгресмена и пружа им средства за институционализовану контролу председника и његове администрације. Наравно, домови повремено формирају и *ad hoc* одборе, који по правилу за циљ имају истраживање и доказивање евентуалних злоупотреба од стране извршне власти.

---

<sup>443</sup> Зато се и каже да одбори имају „право живота и смрти“ над предлогом закона који су им упућивани (Lineberry, 366).



Истражни одбори не представљају никакву аномалију у америчком уставном поретку, односно не служе да се њиме заобиђу захтеви које налаже начело поделе власти. Баш отуд што нема службеног контакта између кабинета и Конгреса, као канал комуникације преостала је надлежност коју спроводе истражни одбори. Најзад, одбори понекад прибегавају и накнадној контроли поступања администрације. То се догађа онда када они прате активности званичника, како би установили да ли се ови држе обећања која су изrekli у току поступка саслушања, те да их позову да се поново појаве пред одбором и објасне евентуално другачије понашање (Смердел, 1984: 136).<sup>444</sup>

Процес преноса истражних надлежности на саме одборе оптпочео је средином XX века (Marshall, 802), да би посебан допринос ефективној контроли извршне власти ова тела дала релативно недуго потом. Тако су, у току 1970-их, одбор Сената (*the Ervin committee*) и одбор Представничког дома (*the Rodino committee*) у великој мери допринели покретању поступка опозива председника Никсона, односно – последично – његовом повлачењу са функције шефа извршне власти (Mansfield, 2).<sup>445</sup>

Убрзо потом, Конгрес је обавезао председника и на то да одборе за спољну политику оба дома обавештава о обиму сваке тајне операције у иностранству, њеним циљевима и њеном непосредном значају за националну безбедност (Graubard, 516). Видљиво је да је и сâм Конгрес на неки начин делегирао своја контролна овлашћења на ресорни одбор, из разлога поверљивости предмета, али и функционалности односа између председника и законодавног тела. Захваљујући притисцима који су проистекли из употребе истражних овлашћења, одборима је полазило за руком да њихове радње за резултат имају подношење оставки, односно разрешења службеника који се налазе под контролом председника као шефа извршне власти.<sup>446</sup>

Конгресна контрола у стању је да привуче знатну пажњу јавности, чиме одбори стичу потенцијал да њихов учинак нарасте и ван редовних институционалних токова. То се дешава онда када одбори представљају својеврстан форум за сусрете политичара и заинтересоване (стручне) јавности. На овај начин, кроз организовану националну дебату, одбори доприносе образовању и бољем јавном разумевању међународних односа. Тада се њихова улога састоји у томе да обезбеде „превођење консензуса о вредностима у консензус о политици“ (Фулбрајт, 62-63). То је био случај са расправама

---

<sup>444</sup> „Када се тај поступак доиста примијени, (...) за реализацију политичке одговорности пред законодавним тијелом доиста недостаје још само право одбора да пленуму препоручи смјењивање одређеног функционера.“ (Смердел, 1984: 136)

<sup>445</sup> О значају активности истраге Одбора Сената за спољне послове с краја 1960-их, в.: Смердел, 1984: 130.

<sup>446</sup> Ово посебно потврђују примери из XX века (в. код: Fisher, 1982: 96).

о утврђивању међународног уговорног оквира за забрану нуклеарних проба.<sup>447</sup> Чланови одбора могу одржавати и јавна саслушања, када на сведочење могу звати представнике Стејт департмента или друге експерте у области спољних послова (Fincher, 113). Важно је, дакле, да одбори на овај начин испуњавају и карактеристичну саветодавну функцију у односу према дипломатским напорима извршне власти.

Одбори, дакле, представљају основне јединице испољавања контролних капацитета Конгреса. Посебно важну улогу у раду одбора имају њихови председавајући (Брајс, II, 91; Frank, 2006; Laski, 111 и 164). Реч је о политичарима који имају снажна упоришта у својим изборним јединицама, што им по правилу гарантује виши степен независности у односу на председника Сједињених Држава, односно од партије на основу чије номинације је председник изабран. Стога, „сама архитектура и дисперзија моћи у Конгресу траже посебне напоре председника на обезбеђивању подршке и радних коалиција које ће бити носиоци те подршке“ (Васовић у: Матић, 935).

Професионализовани одборници поседују и виши ниво знања у веома специфичним детаљима него чак и поједини (мање искусни) секретари, односно чланови кабинета, будући да се, по правилу, њихова чланства у овим телима поклапају са неколико узастопних представничких мандата (Laski, 81). На сличан начин, председавајући одбора за спољну политику у оба дома носиоци су опште обавезе која проистиче из председавања демократским представничким телима, а то је лојалност која се дугује примарно самом одбору, односно конкретном конгресном дому, а тек у мањој мери – председнику, односно политичкој партији (Фулбрајт, 67).<sup>448</sup> У сталним одборима Конгреса страначка дисциплина налази се на најнижем нивоу, па њихове радње представљају „широко минско поље за председничке програме“ и највећу препреку за усвајање спољних и унутрашњих иницијатива егzekутиве (Koenig, 130).

Одбори играју и важну посредничку улогу између извршне власти и легислатуре окупљене у пун сазив. Разлог томе је дискреција која је иманентна дипломатским преговорима, о чијем току одбори дају свој повремен суд. Ово се назива „дискретном“ контролом, пошто су само чланови унутрашњих радна тела домова позвани да узму учешће у разматрању сложених међународних питања (Марковић, 1976: 179). Разуме се

---

<sup>447</sup> Током трајања вишенедељне расправе на ту тему, „подршка уговору је постојано расла, те је тај уговор коначно ратификован гласањем (81 према 19)“ (Фулбрајт, 63).

<sup>448</sup> Вилсон је писао (помало претерујући?) да комуникација председника Сједињених Држава и Одбора Сената за спољне послове „лични (...) на преговоре са неком страном државом“: Вилсон, 205-206.

да осетљивост којом се ова питања одликују на плану националне безбедности искључује учешће у расправи или обавештавање легислатуре у пуном саставу (*Ibid*).<sup>449</sup>

Пораст броја чланова како Сената, тако и Представничког дома, довео је до тога да је за правилно вршење контроле функције законодавац морао временом да осмисли механизам који би био ефикаснији од метода опште дебате, пошто се он показао неадекватним за тако бројно представничко тело. С тим у вези стоји и чињеница да Конгрес већину најзначајнијих послова из својих контролних надлежности чини потврђујући извештаје надлежних одбора (Фридрих, 285). Историја Конгреса показује да је ово особито тачно када је реч о препорукама одбора надлежних за спољне односе. Наиме, по окончању преговора о његовој садржини, председник текст уговора доставља Сенату ради усвајања, при чему препорука Одбора за спољне послове често доноси превагу пред коначно изјашњавање Сената у пуном саставу (Fincher, 112). Пре тог тренутка – односно, у фази преговора – председнику на располагању стоји и могућност незваничног консултовања са члановима надлежног одбора, као и именовања једног или више његових чланова у састав преговарачког тима (Laski, 192).

Активности конгресних одбора представљају и предмет критика, посебно од тренутка када су нарочито живу улогу преузела истражна тела Сената и Представничког дома. Новија историја Конгреса пружила је материјал за тврдње да су дневнополитичке интриге чланова Конгреса помогле да буде изражена тенденција да домови представничког тела преузму на себе улогу која нема додира са легитимним функцијама законодавне власти (Levi, 392; Wald, Kinkopf, 45).<sup>450</sup> У духу системске критике онога што је доживљавао као узурпацију извршних и судских овлашћења од стране Конгреса, Вилсон је истицао да „у историји Конгреса нема јасније тежње него што је тежња да се чак и детаљи управе и сва политика подвргну бодрој пажњи Сталних одбора“ (Вилсон, 42).

Раду одбора за спољне послове оба дома замерано је и то што домови избегавају да седнице посвете детаљнијем испитивању закључака одбора, будући да њихову садржину практично само санкционишу усвајањем. Ово је допринело критици Конгреса стога што он „доноси законе у својим одборским салама, али не одлукама већина, него резолуцијама нарочито овлашћених мањина“ (Вилсон, 70). Домашај истражних овлашћења Конгреса оцењен је као „врло контроверзан“, с обзиром на

---

<sup>449</sup> Сличну тврдњу износио је и Брајс речима да „извршна и законодавна грана власти додирују посредством ових одбора“: Вгусе, 158.

<sup>450</sup> Слично је, још у првој половини XX века, писао и истакнути представник српске правне теорије: Јовановић, 404-405.

праксу достављања предлога закона одборима без претходне дебате у пленуму представничког тела (Фридрих, 292-293). Брајсу је, пак, посебно сметала институционално доминантна позиција коју уживају председавајући сталних одбора, јер она, по њему, није увек повезивана са концептом одговорности (Bruce, 162).<sup>451</sup> Демократска супериорност Конгреса оспоравана је због унутрашње организације тог уставног органа (с посебним освртом на методе рада одбора), а нарочито када је реч о његовој способности за разматрање проблема спољне политике (Wallace, 460).<sup>452</sup>

Критике се, дакле, концентришу око теза да је вођство у одборима пресудно за њихово функционисање, а да њега самог редовно чине себични, институционално неодговорни и елементи који су претерано борбени у односу према представницима извршне власти. Овакве радње доприносе децентрализацији законодавног тела до мере која штети ефикасном испуњењу функција Конгреса. Све ово од одбора чини својеврсни *imperium in imperio* у оквиру законодавне гране власти. Наведени аутори тврде да су одбори данас превазишли оквире скромне власти која им је припадала некада, у време када су домови имали обичај да извештаје одбора проучавају са много више пажње и критичности. Све ово штети престижу установе Конгреса, због тенденције тог законодавног тела да одборима препусти пун обим контролних овлашћења над егзекутивом.

Овакви коментари очито имају за циљ да оспоре транспарентност, али и демократски легитимитет праксе која одликује рад у одборима Сената и

---

<sup>451</sup> Слично, један други амерички аутор истиче да систем одбора помаже да Представнички дом и Сенат остану заштићени од сваког облика институционалне одговорности: Marshall, 819. То се постиже и тиме што председавајући одбора и други чланови који су именовани ради обављања контроверзних истрага бивају бирани из редова конгресмена који су изабрани у „сигурним изборним јединицама“, што, по овом аутору, није случајност (*Ibid*, 804). И Кениг је истицао да овај метод функционише захваљујући чињеници да је једино начело по којем се бирају председавајући одбора – принцип *сениоритета* (старости појединачних чланова одбора): Koenig, 130-131. У теорији се помиње и „доминација олигархије најчешће конзервативно оријентисаних председавајућих, бираних по начелу стриктног сениоритета“ (Mansfield, 3). Под таквим режимом, председник Сједињених Држава и његови заступници „често су знали да надмудре званично конгресно вођство“ (*Ibid*). Најзад, постоје и предлози да уставном (законском) ревизијом буде установљено председништво из опозиционих редова над одборима који прибављају информације из области безбедности и спољних послова (Ackerman, 2004: 1032). Предлагач овог решења, ипак, признаје да би америчка уставнополитичка култура могла да се успротиви таквом исходу, јер она претпоставља да парламентарна већина треба да контролише све одборе (*Ibid*).

<sup>452</sup> Јединствен проблем представља околност да је „састав одбора нерепрезентативан“, за разлику од целине Конгреса, којем представничке одлике не недостају (Wallace, 460). Уз све то, председавајући, као и неки појединачни чланови располажу великим утицајем на рад одбора и пододбора, а метод избора председавајућих „није увек нарочито демократски“ (*Ibid*). „Обједињену спољну политику не подупири ни чињеница да одбори често функционишу полуаутономно (‘semiautonomously’) једни од других“ (*Ibid*, 461). Када је реч о репрезентативности Конгреса, Волас се том питању враћа када разматра право објаве рата којим то тело располаже. Наиме, при разматрању тог питања (и доношењу одлуке), „на кључном месту не учествује ниједан одбор, већ читав Конгрес“, што „укључује извршан вид опште одлуке, у којој је Конгрес више квалификован да учествује“. Ово је, по том аутору, доказ да конгресни одбори нису опремљени да доносе најрадикалније одлуке, иако често то фактички чине (*Ibid*, 466).

Представничког дома. Међутим, њихову основаност могуће је оспорити уз помоћ различитих аргумената. Пре свега, одборска организација рада законодавног тела представља неизбежну последицу пораста послова које савремени парламенти обављају, и то како на плану редовних (законодавних) активности, тако и на плану вршења контролних овлашћења над радом егzekутиве. Специјализација чланова одбора представља логичну последицу принципа поделе рада, који је нужан и у легислатурама са много мањим бројем чланова него што је то случај са америчким Конгресом.

Основне поставке председничког система америчког типа не допуштају непосредну интервенцију законодавца у послове управе. Тиме се остварује једна од важних компоненти узајамне независности најистакнутијих уставних органа. Из овог разлога одбори врше веома важну улогу остваривања неопходне комуникације између легислатуре и председничке администрације. Рад одбора омогућава ближе укључивање законодавне гране власти у питања вођења спољне политике, јер се постојећим механизмом избегава тврдоглаво одбацивање председничких иницијатива у пленуму Конгреса. На тај начин, одбори задржавају функцију артикулисања легитимних захтева представничког тела, али и неутрализације сукоба који се могу изродити из узајамних антагонизама двеју грана власти.

Надлежни одбори врше и веома значајну улогу *ex post facto* контроле председничких поступања. То доказују примери радњи које су водиле покретању поступака за опозив председника, односно његових блиских сарадника. Рад одбора служи и томе да широј јавности буду представљени различити и понекад узајамно супротстављени аспекти важних питања из области уставних надлежности егzekутиве. У америчкој стручној и политичкој јавности повремено преовлађује утисак да је Конгрес превише попустљив према председничкој иницијативи, особито у раздобљима када већина у оба дома Конгреса проистиче из исте партије којој припада и шеф државе. Управо због тога, наглашен и независни положај вођства сталних одбора, уз све слабости које принцип сениоритета собом носи, доприноси потпунијем испуњавању контролне улоге Конгреса, као и очувању начела кочница и равнотежа.

### V-3

## Проблеми америчког модела „кохабитације“

Амерички уставни систем пружа могућност да извршна власт и један или оба дома који чине законодавну грану власти буду истовремено под контролом различитих политичких партија. Политички систем Сједињених Држава обележен је двостраначјем, односно сменама на власти представника Демократске партије (*the Democratic Party*) и Републиканске партије (*the Republican Party*). Ово значи да доминантан утицај сваке од њих на одређену грану власти у истом тренутку носи опасност од озбиљне партијске поларизације односа између двеју политичких грана власти.

Разлог због којег је уопште могуће да постоје описана раздобља почива у чињеници да је председник, као и Конгрес, биран од стране грађана, и да су мандати носилаца најважнијих функција ограничени на различите временске дужине. Последично, сасвим је логично да две политичке партије наизменично, односно у исто време, контролишу председништво са мандатом од четири године, већину у Представничком дому чији мандат износи две године, односно већину у Сенату са мандатом од шест година (чија се трећина састава, притом, мења сваке две године).

Реч је о политичком феномену који се назива „политичка кохабитација“ (изворно на француском језику: *cohabitation*) и који своје постојање дугује дуалној егzekутиви у полупредседничком систему. Такав уставни поредак – као у француској Петој републици – налаже непосредно изабраном председнику да именује председника владе који има већинску подршку у парламенту.<sup>453</sup> Разумљиво је да до кохабитације може доћи и у председничким системима, попут америчког, иако њих одликује јединствена извршна власт (што значи да су функције председника владе и шефа државе спојене у једну јединствену институцију, односно да их врши једна иста личност). Успешно функционисање како председништва, тако и владе, и њихова узајамна усклађеност (или, барем, што ређа изложеност озбиљним сукобима) представљале су изазов са којим је француски уставни систем морао да се суочи како би биле избегнуте слабости које су довеле до неуспеха Четврте републике.<sup>454</sup>

---

<sup>453</sup> О ближем опису појма и карактеристика кохабитације у француском уставном систему в.: Zarka, 2007: 13-21. Раздобља током којих председник нема већинску подршку у парламентарном телу овај аутор назива још и „диархијом“ («*répide de dyarchie* »): *Ibid*, 33. Двојство извршне власти о којем је овде реч има улогу да омогући да шеф државе представља политички неодговорни и стабилни елемент, који оличава државни континуитет, док се иста стабилност не може очекивати од парламента, као ни од кабинета (Марковић, 1976: 243-244). Овај елемент сталности у америчком уставном документу требало је, по предлогу Хамилтона, да буде остварен утврђивањем доживотног мандата за председника, који би могао да буде окончан само евентуалним опозивом (према: Вгусе, 39).

<sup>454</sup> Уставном ревизијом из 2002. године, која је уследила након успешно организованог националног референдума, мандат француског председника смањен је са седам на пет година, како би у будућности били одржавани истовремени избори за председника и Националну скупштину (доњи дом француског законодавног тела). Ова реформа имала је за циљ смањење могућности појављивања периода

На сличан начин, у складу са принципом поделе власти и исправног вршења њихових респективних надлежности, Представнички дом, Сенат и председник били су суштински упућени на узајамну сарадњу током различитих раздобља уставне историје. Узајамна хармонизација њихових интереса била је отежана због природног настојања чланова представничког тела, али и председника, да применом властитих политичких одлука у пракси осигурају изборну победу, односно наредни мандат на функцији.<sup>455</sup>

Након век и по готово непрекинуте традиције по којој политичка групација (странка) из чијих редова долази председник контролише истовремено и већину у домовима Конгреса, политички систем након Другог светског рата довео је до чешћих појава алтернација водећих странака у главним уставним установама, односно до партијски подељене власти.<sup>456</sup> Од тада следи „тренд председника чија странка није имала већину у парламенту“ (Сартори, 108). Претходни сличан период постојао је крајем XIX века, када је међустранички раздор између двеју странака након деценија растућих несугласица међу њима постао посебно огорчен. Разлог томе била је претходна „навикнутост“ једне од њих на контролу председништва и домова Конгреса током две и по деценије, пре него што је 1885. године председник Кливленд, из редова ривалске странке, ступио на дужност (Cleveland, 25).

Ако се оде дубље у прошлост, може се утврдити да је обим примене уставне расподеле овлашћења био убедљиво највише оптерећен практичним поступцима председника Линколна, који је иза себе имао подршку републиканаца у оба дома Конгреса, за шта је разлог био покушај сецесије јужног дела федерације, у којем је испољавана снажна подршка Демократској партији (Goldfield, 291). Најзад, од 1832. године до Ајзенхауеровог избора на положај шефа државе, сваки председник је приликом ступања на дужност могао да рачуна на политичку контролу над оба дома Конгреса, са изузетком тројице председника (Levinson, Pildes, 19). Сви ови примери и подаци указују на то да тенденција америчког модела „развода политичких већина“ (« divorce des majorités politiques »)<sup>457</sup> – насупрот компактној парламентарној већини

---

кохабитације. Занимљиво је да се, у другој половини XX века, у америчкој теорији појавио предлог да и председник и оба дома Конгреса треба истовремено да буду бирани на мандат који би трајао четири године, управо да би се избегао феномен подељене власти (в.: Koenig, 153).

<sup>455</sup> Сартори веома прецизно износи како „за Конгрес који контролишу демократи подржати републиканског председника значи помоћи још једно републиканско председниковање“: Сартори, 109.

<sup>456</sup> Ајзенхауер је 1954. године постао први председник након више од седамдесет година за време чијег мандата је Конгрес био под контролом партије која се налазила у опозицији према извршној власти. Потом, током две трећине раздобља од тада до 1992. године, трајала је подељена власт, што је било посебно наглашено од краја 1960-их (Сартори, 108).

<sup>457</sup> Zarka, 98.

„председничке“ странке – представља феномен на чију је континуирану појаву требало чекати више од век и по од успостављања федерације.<sup>458</sup>

Потпуно је рационално очекивати да кохабитација, односно партијски *подељена власт* (‘party-divided government’)<sup>459</sup> за резултат има слабљење потенцијала државе у међународним односима. Разлог за то јесте отежан начин успостављања јединственог спољнополитичког правца земље, као и одсуство политичких интереса укључених чинилаца у формулисање начина на који ће нација поступати у међународним односима. Сукоби надлежности између законодавне и извршне власти још су више истицани у први план у току кохабитационих фаза америчке историје. Са друге стране, као што француски пример показује, уставна демократија садржи постојане капацитете да се навикне на додатно оптерећење које кохабитација носи по распоред надлежности уставних институција, односно да ове сукобе апсорбује и уклопи у образац редовне, континуиране примене темељних уставних начела организације власти.

С обзиром да Устав из 1787. године не предвиђа непосредно остваривање узајамног институционалног утицаја законодавне и извршне гране, у Сједињеним Државама није могуће фактичко приближавање моделу парламентарног система током кохабитационих периода у Француској. Амерички модел кохабитације одликује се појачаним политичким антагонизмима између оних чинилаца (председника, Сената, или Представничког дома) који имају различито партијско порекло и припадност (Брајс, II, 69-70). Ипак, он није у стању да изазове промену уставног обрасца тиме што би, изменама карактеристика председничког система, обеснажио његове суштинске особине и приближио их полупредседничком, односно парламентарном систему. Фиксни мандат обеју грана власти и немогућност окончања дужине његовог трајања од стране конкурентне гране имају за резултат обавезу носилаца најодговорнијих функција у оквиру обе гране да, једноставно речено, „прихвате“ да је власт подељена по страначким линијама и да ће, евентуално, тек наредни изборни циклус омогућити усаглашенији приступ домова легислатуре и извршне власти најважнијим темама, које укључују питања спољне политике и рата.

У Сједињеним Државама, као и у другим „чистим“ председничким системима, незамисливо је да (као у полупредседничким системима током кохабитације) кабинет председника буде састављен од актера који већински долазе из редова ривалске

---

<sup>458</sup> Вилсон је антиципирао учесталије остваривање могућности подељене власти када је писао да „ова стална могућност партијског размимоилажења између шефа извршне власти и Конгреса много компликује систем наше партијске владавине“: Вилсон, 234.

<sup>459</sup> Levinson, Pildes, 1, 4 и 12.



политичке странке. Кабинет одговара *само* председнику (а не и Конгресу). Прецизније, сâм појам „кабинета“ не подразумева исту уставнополитичку конотацију у парламентаризму и у председничком систему. Уз одсуство функције премијера, као и захваљујући чињеници да опстанак извршне власти није институционално условљен подршком законодавне гране њеној политици, чини се да нестају услови за било какву идентификацију модела кохабитације из полупредседничког система са околностима у којима одлучујући утицај на функционисање грана власти потиче од различитих и међусобно супротстављених политичких партија, као што је случај у Сједињеним Државама. Првенствени разлог за то је, дакле, то што је „централна и дефинишућа карактеристика вашингтонског модела“ егзекутива која „постоји одвојено (од парламента) као самостално тело за свој рачун“ (Сартори, 108).

Ипак, такав закључак је само делимично тачан. Може се тврдити да амерички уставни систем, мада нема одлике класичног модела кохабитације, повремено карактерише посебан облик начела подељене власти, са наглашеном страначком димензијом. Председник је током историје имао већи или мањи обим страначке контроле над Представничким домом и Сенатом и то је, у повратном правцу, утицало и на домен његове политичке снаге. Облици у којима се испољавао овај његов утицај састојали су се од успешности реализације његове фактичке законодавне иницијативе (која, видели смо, не представља поступање *contra constitutionem*) и степена извесности ратификације уговора, односно потврђивања предлога именована.

Конјункција између председника из редова Демократске партије (или Републиканске партије) и домова у Конгресу са већинском контролом исте партије стварала је услове за мањи обим отпора при спровођењу наведених мера председника, па чак и за оптужбе на рачун председника да се у тим околностима он користи утицајем на конгресмене да преузме овлашћења која му по Уставу не припадају. Ове оптужбе скрећу пажњу на опасност да својевољни председник одлучи да се не креће у оквирима закона, јер концепт кочница и равнотежа не налази простор за адекватну примену у случају подударне партијске припадности конгресне већине и председника.<sup>460</sup> Ипак, један број аутора пориче да подела власти по партијским линијама не представља модел који се у тако поједностављеној форми може препознати у Сједињеним

---

<sup>460</sup> Примере оваквог писања нуде: Hathaway, 190; Frank, 2006, па, делимично, и Fincher, 91.

Државама. Таква тврдња<sup>461</sup> темељи се на процени да је у америчком политичком систему утицај страначких подела пренаглашен, те да се стварни политички „фронт“ налази између конзервативних и либералних (прогресивних) снага, а не између Демократа и Републиканаца (Фридрих, 264; Levinson, Pildes, 1).<sup>462</sup>

Други инструмент за релативизацију стриктне страначке поделе чини традиција *ограничене* партијске дисциплине конгресмена у односу према налозима председника, будући да „различита питања образују различите већине и мањине у Конгресу, при чему су и већина и мањина састављене од припадника обе партије“ (Коштуница, 1974: 46).<sup>463</sup> Слаба страначка дисциплина ствара разлику између „већине на папиру“ (‘*raref majority*’) и „радне већине“ (‘*working majority*’) у Конгресу, па председник мора да примени двостраначки или нестраначки приступ ако мисли да оствари своје намере на законодавном плану (Koenig, 122).<sup>464</sup>

Председник своје успехе на међународном плану у стварности постиже само уз двостраначку подршку, јер поверење које би добио само од партије којој припада не би било довољно да се он ослони на дуговечне ефекте својих дипломатских остварења. Најзад, закони често не представљају исход политичких програма ниједне од двеју великих партија, пошто су они „само агрегат предлога препоручен од стране Одбора састављених од чланова обеју странака“, чији се плод састоји од „компромисних закључака, које носи сенке и тонове толико разнобојних мишљења и жеља чланова обеју странака“ (Вилсон, 88). Жељена уставна интеграција различитих интереса у

---

<sup>461</sup> Тако је писао Фулбрајт, када је, препознавши повремене слабости које Сенату сметају на путу да се организује као одговорна опозиција, позивао да такву улогу врше сенатори из редова председничке партије, у одсуству бољег решења: Фулбрајт, 61.

<sup>462</sup> Овај феномен један аутор симболично је представио употребом језичке кованице којом су спојени називи двеју доминантних политичких струја у земљи (‘*the Republicrats*’): Hertsgaard, 166.

<sup>463</sup> „Чврсте границе између демократа и републиканаца испољавају се само у току предизборне кампање, и у функционисању егзекутиве, која је партијски хомогена, док у Конгресу низ других интереса (професионалних, регионалних, етничких и др.) може да има превагу над интересима партијског јединства и дисциплине.“ (Коштуница, 1974: 239) Овакве унутарстраначке поделе биле су присутне и током XXI века, при отпочињању инвазије на Ирак од стране администрације Џ. В. Буша. Тада је председник, да би обезбедио подршку Конгреса за напад на Ирак без одговарајућег основа у форми резолуције Савета безбедности УН морао да подршку затражи од присталица са обе стране политичког спектра, пошто хришћанска неоконзервативна десница није бројала довољан број чланова у представничком телу, а представници традиционалне изолационистичке деснице у Конгресу нису желели да подрже извршну власт (Fumaroli, 154-155). Кениг је писао да се у Конгресу „већина окупља или појављује у ограничене сврхе, али никада не срasta у дуговечан ентитет“: Koenig, 129. Ласки је упозоравао да председник „не може излучити“ добру вољу представника његове властите странке у Конгресу, пошто би, ако би то покушао, ускоро осетио границе своје власти: Laski, 25.

<sup>464</sup> У случају да нема довољну подршку међу представницима власти партије, председник се, како на плану домаћих, тако и по питању међународних проблема, ослања на посебне, кратковремене коалиционе структуре (које чине чланови обеју странака) у сврху усвајања појединачних мера (Koenig, 11).

Конгресу имала би се, по том виђењу, остварити без учешћа страначке политике (баш као што је и била замисао уставописаца).

Ова теза за логичан исход има оцену да председничко вођство у односу према домовима Конгреса не може да буде зајамчено чак ни партијском идентификацијом шефа државе са већинама у домовима савезног представништва. Истинита је теза да систем поделе власти „не повлачи за собом да је амерички председник равнодушан према чињеници да може да рачуна или не на подршку Конгреса“ (Сартори, 108). Ово стога што је у природном политичком интересу шефа извршне власти да политичка већина у Конгресу потиче из његове властите партије. Ипак, бројни историјски примери указују на то да председник повремено наилази на озбиљне потешкоће да придобије подршку за усвајање жељених мера чак и у Конгресу који је већински исте страначке оријентације.<sup>465</sup> Поготово Сенат и председник не стоје нужно у узајамно срдчним односима. Напротив, они су често институционални ривали који љубоморно чувају сопствене надлежности и онда када „припадају“ истој странци (Вгусе, 96).

Разлог за овакво поступање најчешће представља независна изборна база конгресмена (посебно сенатора), који – мада су долазили из исте партије као и председник – нису имали никаквих политичких обавеза нити дугова према шефу извршне власти. То долази отуд што поновни избор на представничку функцију нема непосредних додира са политиком председника. Америчка политичка историја познаје и феномен према којем, када председник не намерава да се кандидује за други мандат, или кад му се други мандат ближи крају, конгресмени из његове партије могу да ускрате подршку његовим иницијативама.<sup>466</sup>

Поред тога, захваљујући механизму предвиђеним Уставом, током свог четворогодишњег мандата председник никада нема пред собом Сенат који има састав са потпуно обновљеном политичком легитимацијом, пошто је мандат чланова тог

---

<sup>465</sup> Ово је био случај са председницима Ајзенхауером и Картером (Burns, 198; Graubard, 536).

<sup>466</sup> Примера ради, председник Полк на тај проблем је наишао усред Мексичког рата, средином XIX века (Laski, 76). Слично пише и: Ђорђевић, 5. Супротно таквој ситуацији, „природна страначка кохезија и оданост“, као и „известан обим моћи и престижа председника по његовом ступању на дужност“, чине да је први Конгрес у његовом мандату онај током чијег сазива шеф извршне власти може да изврши највише утицаја у формулисању и усвајању закона који су му важни. Наредни сазив (једног или оба дома) често „преко пута“ себе има администрацију из супротног политичког тора, што подршку Конгреса ограничава на неполитичке мере (Taft, 12). Још краћи период усаглашености већине у Конгресу и председника који долази из исте партије препознаје се из следећег цитата: „Колико год да су покушавали, председникови политичари нису успевали да надвладају базу власти конгресних странака. У великим изборним победама попут Рузвелтове 1936. године и Ајзенхауерове 1952. године чинило се да су председнички кандидати на ободу свог капута (‘coattail’) у Конгрес увели десетине конгресмена и изгледало је да у овим случајевима председничка странка преплавља и надвладава конгресну. Али пошто су избори били завршени а законодавне вође успоставиле своје независне положаје моћи (...), потврдило се старо ривалство.“ (Burns, 173)

конгресног дома дужи од председничког. У крајњој линији, и када има већинску политичку подршку у Конгресу, поступању председника постављена је брана која се састоји у активности независног Врховног суда, који у свако доба може због неуставности да прогласи неважећим закон усвојен у Конгресу који би се (по цену усвајања закона који није усклађен са Уставом) повиновао интересима и жељама извршне власти.<sup>467</sup>

Сартори је пренео утисак великог броја коментатора према којима је описани тренд подељене власти „одлучујући заокрет који излаже амерички систем ризику од паралисања“ (Сартори, 108)<sup>468</sup>. Он сâм сматра да често непоклапање конгресне већине и председникове страначке позиције доводи у питање тезу према којој председнички системи воде јакој и ефикасној власти (*Ibid.*)<sup>469</sup>. Овакву тврдњу Брајс би оспорио убедљивим аргументом према којем иза конфликтног поступања конгресне већине и председника стоје разлози легитимитета обеју институција, пошто кандидати на изборима добијају поверење бирача, поред осталог, и на основу најаве мера које ће предузети. Криза односа између уставних органа представља у том случају само један од видова испољавања поља надлежности Конгреса и председника.

Паралисани институционални односи могући су у сваком поретку, осим код оних у којима одлуке увек доноси „свемогући суверен“ (‘an omnipotent sovereign’), па ризик од наступања описаних околности представља „цену коју нација плаћа како би уставне кочнице биле очуване“ (Брус, 93-94). Ова оцена потврђена је искуством како америчког, тако и неких других уставних модела, попут француског из друге половине XX века. Уосталом, најчешћи облик несугласица између двеју грана власти у таквим приликама тицао се финансирања издатака администрације, односно начина трошења одобрених средстава (Смердел, 1984: 170). Тај проблем није безначајан (и већ су изнети примери како је он утицао на неуспех дипломатских напора председника у прошлости), али њему не може да буде приписана моћ блокаде рада институција, односно лишавања америчког уставног система ефикасног вођства.

Уз све наведено, различити председници прибегавали су именовању чланова кабинета, али и самих државних секретара, из редова опозиционе странке, у циљу

---

<sup>467</sup> Са друге стране, члан Конгреса пре ће да се определи за ризик да Врховни суд „обори“ закон као неуставан, него да он сам, уз помоћ истомишљеника у Конгресу, не ради на спровођењу (замишљене или стварне) воље бирача (Taft, 22). Коначно, за неуспех ће у том случају „кривицу“ сносити Врховни суд, а не Конгрес (*Ibid.*).

<sup>468</sup> Слично је писао и француски аутор Прело: „Велики ризик америчког састава, који се више пута догодио, судар је републиканског председника и демократског конгреса или обрнуто“: Prélot, 100.

<sup>469</sup> Слична овом ставу је теза према којој контрола исте партије над законодавном и извршном граном власти представља неопходан услов за успешну владавину: Levinson, Pildes, 15.

обезбеђивања подршке Сената, или Конгреса у целини, за усвајање важних уговора или председничке законодавне агенде. Иако су овакви потези понекад били ограниченог успеха,<sup>470</sup> њима је исказивана тежња разних председника да преброде политички отпор конгресмена установљавањем прагматичних компоненти двостраначке политике.

Избори за Представнички дом одржавају се сваке две године. Ово значи да се сваки други такав изборни циклус одржава истовремено када и председнички, односно да се избори за електорски колегијум увек одржавају истовремено са изборима за доњи дом савезне легислатуре. Овакав аранжман може да доведе до тога да победнички кандидат за председника својом политичком снагом „повуче“ собом знатан број посланичких места за представнике који долазе из редова његове партије, што се у америчкој историји често и дешавало.<sup>471</sup>

Ипак, могућност формирања другачије, супротне већине у Представничком дому нешто је израженија на изборима за доњи дом који се одржавају у средини председничког мандата, па је тиме подељена власт по партијским линијама између доњег дома и егзекутиве понекад временски ограничена на период од две године. Уз то, избори за Представнички дом који се одржавају на половини мандата председника често значе својеврсну изборну проверу председничког поступања у претходном двогодишњем раздобљу. Ово је користан демократски коректив за сваки покушај председничког приграбљивања конгресних овлашћења, односно оруђе за ограничавање моћи извршне власти путем посредне оцене рада администрације од стране бирача.

Иако су изборни резултати у последњих неколико деценија стварали услове за конституисање подељене власти, до остваривања ризика од паралисања уставног поретка није дошло. Формално гледано, председник без подршке већине чланова Конгреса не може да врши више од тек неколико надлежности које су стриктно резервисане за његову функцију, попут изрицања помиловања, објављивања унапређења официрског кадра у оружаним снагама и вођења дипломатских преговора (без могућности закључивања уговора).<sup>472</sup> Ипак, наведени стицај прилика веома се ретко дешавао у америчкој историји, а никада током читавог XX века.

Партијска већина у Конгресу која је опозициона у односу према председнику може да усваја прописе којима ће изражавати своје супротстављање његовој политици.

---

<sup>470</sup> Тако је председник Вилсон покушао да придобије подршку републиканских представника у Сенату за усвајање Версајског уговора, узевши њиховог страначког колегу – а свог начелног опонента – за државног секретара (Марковић, 1976: 233; Laski, 89). Познато је да је Сенат одбио да ратификује тај важан уговор.

<sup>471</sup> В. фус. 466 на стр. 220-221.

<sup>472</sup> Примери су преузети према: Bryce, 291-292.

Ипак, ретко се дешава да једна од двеју партија има већинску подршку од две трећине у Представничком дому, колико је потребно да закон ступи на снагу упркос одбијању председника да му својим потписом обезбеди редовно ступање на снагу. Употреба председничког вета, иначе, постала је присутнија од времена Ајзенхауера, што је био непосредан производ чињенице да су легислатива и егзекутива од тада често долазиле под контролу различитих странака.<sup>473</sup> Занимљиво је, иначе, да се узима да је Ајзенхауер био, од свих председника XX века, можда и најаутентичнији заступник двостраначке спољне политике (Koenig, 113).<sup>474</sup> Ово је била последица чињенице да је подељена власт „солидификована као норма у другој половини XX века“ (Levinson, Pildes, 19).

Кризне околности, наравно, могу да проблематизују закључке изнете у овом поглављу. Од партије која је изгубила на председничким изборима – без обзира на постотак њеног учешћа у пуном сазиву Конгреса – може се очекивати нижи ниво критике у односу на извршну власт у периодима када је нација у рату или када је безбедност земље непосредно угрожена (Rossiter, 43-44). Међутим, политичка историја Сједињених Држава показала је да партијска организација председничке странке не подразумева трајну подршку администрацији. Изнет је низ примера да, прво на основу изборних резултата остварених у току трајања нередовних околности, а потом и активирањем у правцу ограничења даљег ангажовања оружаних снага, законодавно тело показује способност за вршење ефективног, макар и накнадног, надзора над нередовним овлашћењима извршне власти и њеног шефа.

Уставотворци нису могли да предвиде настанак политичких партија и раст њиховог утицаја на функционисање грана власти. Истовремено, они су створили образац за остваривање захтевног задатка у будућности, јер су настојали да осмисле извршну грану која ће бити довољно снажна да слободно поступа у пољу властите надлежности, али која, истовремено, неће моћи да функционише потпуно независно од већине у законодавном телу. Механизам кочница и равнотежа предвиђен Уставом није,

---

<sup>473</sup> Прошлост показује оправданост тезе према којој је већа вероватноћа да председнички вето буде надгласан у Конгресу који је већински опозиционог састава у односу на егзекутиву (Fincher, 93).

<sup>474</sup> Тренд укључивања високих представника обеју странака у процес извршног одлучивања започет је још за време (нестраначког) председника Вашингтона, мада је доцније био занемарен. Могуће је и да је каснија промена статуса кабинета (у смислу његовог потчињавања апсолутном утицају председника) за узрок имала губљење двостраначког карактера тог тела. Кениг проблематизује двостраначки, односно нестраначки приступ. Он наглашава да се предности наведеног модела састоје у томе да шеф државе има користи од координисаног пружања савета у тренутку када значајни међународни проблеми захтевају највиши могући ниво стручности што ширег круга учесника. Истовремено, проблем са таквим обрасцем читава се у ограниченом обиму утицаја самог председника, јер се он укључује тек у последњој фази одлучивања, када му је избор сужен, а зависност од осталих учесника у процесу формирања одлуке – изразито висока (Koenig, 173-174).

стога, могао да садржи компоненту поделе грана власти по критеријуму припадности партији, јер је очигледно да се њихова претпоставка заснивала на томе да ће обе политичке гране власти (али и сваки од домова Конгреса), развити властити институционални капацитет за заштиту својих легитимних интереса, односно властитих уставних надлежности. Постоје власт која је подељена између партија и власт чију водећу позицију карактерише јединственост у погледу страначког порекла. Теза да је практично разликовање између ова два облика власти замаглило и надоместило Уставом предвиђену динамику између легислативе и егзекутиве није сасвим тачна.

Уставна историја није потврдила оцену да је конкуритивност међу гранама власти Сједињених Држава искључива последица партијски подељене владавине. Однос између извршне и законодавне власти, од сукоба до наглашене кооперативности – како у редовним, тако и током трајања нередовних околности – није претежно зависио од партијског порекла председника и страначког састава домова Конгреса. И онда када долазе из исте странке, председника и конгресмене бирају различите изборне јединице, што представља један од најважнијих фактора који ометају безусловно јединство двеју грана власти које, номинално, већински проистичу из исте партије. Положај америчког председника тежи је кад опозициона странка контролише један или оба дома Конгреса. Али, шеф државе остаје осетљив на утицај различитих чинилаца чак и у случају када стицај изборних резултата доведе до прекида тренда подељене власти. Председничка већина у домовима Конгреса и тада бива тек номинална (условна), а његова власт остаје ограничена, услед недовољно стабилне страначке подршке у законодавним домовима.

## V-4

### **Конкуренција између уставних институција у области спољнополитичких надлежности**

Конкуренција између надлежности председништва и Конгреса у области спољних послова прети да наруши осетљиву равнотежу између грана власти, особито у нередовним околностима. Опасност од кризе односа међу институцијама може у

таквим приликама да изгледа као проблем чија тежина превазилази значај институционалне раздвојености грана власти.

Ако сваки државни орган (Конгрес, председник, па и Врховни суд) тежи максимизацији властитог политичког утицаја, овај сплет конкурентних уставнополитичких амбиција може да „метастазира“ у правцу потпуне парализе уставног система. Ово може да се догоди уколико свака од грана власти своју препознату најзначајнију карактеристику (демократско законодавство; одговорна извршна власт; независно судство) „тврдоглаво“ истиче као основ за порицање супротних тежњи осталих грана. Стављање наведених органа у контекст полемичке антитезе представља правило у америчкој уставној теорији, са посебном тенденцијом истицања прерастања конкурентних захтева за надлежношћу у практични *status belli* између Конгреса и председника.

Неки аутори указивали су на то да конкурентне спољнополитичке надлежности Конгреса и председника имају тенденцију озбиљног угрожавања односа међу овим гранама. Таква тенденција, чак, може ићи дотле да искључи и најосновнију сарадњу међу њима (Koenig, 355).<sup>475</sup> Ове су тврдње засноване на тези да је практично самим уставним текстом створен темељ за развој таквих односа међу највишим органима. На уставним чиниоцима, стога, остаје да уложе највећи могући напор како би била изграђена конструктивна спољна политика (Тафт, 1938: 138; Byrd, 14).<sup>476</sup> Пошто је могућност промене текста уставног документа оптерећена покретањем захтевних правнополитичких механизма, застој у раду између председника и Конгреса може трајно да отежа међународни положај земље (Кол, 179), односно може ићи до тога да од присебности и осећаја одговорности сваке од грана власти зависи и сам „живот владавине“ (Taft, 139).

По овим тврдњама, председник и Конгрес су, захваљујући независности коју уживају по Уставу, одређени да трајно буду у узајамном непријатељству. Антагонизам, ма колико штетан био, уграђен је у систем, па ће председник, хтео то или не, увек бити ограничен на избор између узмицања (што власт оставља без ефективног предводника)

---

<sup>475</sup> Однос између председника Кенедија и Конгреса (који се често супротстављао усвајању значајног броја предлога законодавних аката које му је достављао председник) Барнс је називао „слепом улицом демократије“ (‘the deadlock of democracy’) (према: Koenig, 4).

<sup>476</sup> Смердел је изнео оцену да је реч о конфликту уграђеном у уставни систем Сједињених Држава: Смердел, 1984: 25 и 416. Слично је писао и Фишер, који је сматрао да иза повремених удаљавања ставова између грана власти стоји логика инхерентног сукобљавања међу њима: Fisher, 1982: xii-xiii. Брајс је врло сликовито ове системске несугласице представио поређењем са особљем брода које се налази у стању таквог узајамног неповерења да се пловило креће у нелогичним правцима, или се само несврхисходно окреће око своје осе по површини воде: Вруссе, 294.



и агресивности према Конгресу (што ствара посебне проблеме за функционисање уставних односа). Оваква гледишта подупиरे чињеница да Устав не предвиђа унутрашњу хијерархију између властитих норми које се односе на надлежности законодавства односно извршне власти у спољним пословима.

Однос о којем је реч потиче од чињенице да председнички систем садржи битно различите основне компоненте на плану политичке одговорности од оних које постоје у парламентарном систему. Фиксни мандат председника и компликован поступак за његово разрешење чине га практично трајно неодговорним за вођење (спољне) политике. За разлику од таквог модела, шеф државе у парламентарном режиму дужан је да се свакодневно стара о одобравању важних потеза егzekутиве од стране законодавног тела (Rossiter, 28). Ове чињенице за последицу могу имати опасност да се стратешки начин планирања оставља по страни, јер се правци дипломатске акције, који по правилу зависе од подршке привремених и увек другачијих коалиција у законодавном телу, утврђују за кратак рок (Viotti, Каурри, 92). Парламентарни систем подразумева да је већинска подршка у представничком телу услов опстанка извршне власти. Зато његово функционисање најчешће не захтева проналажење оне врсте компромиса међу различитим чиниоцима у представничком телу која је неопходна шефу државе у председничком систему.

Са друге стране, за разлику од парламентарног модела, замисливо је постојање прописа које представничко тело усваја, али чија ефективна примена остаје ограничена (упркос изричитој уставној обавези председника да се стара о правилној примени закона). Наиме, у одсуству извршног (председничког) политичког импулса, примена усвојених закона увек је проблематична, а понекад и оптерећена председниковим оптужбама за неуставност. Пошто не постоји непосредан Уставом уређени однос између Конгреса и администрације, утицај извршне на законодавну власт састоји се од неформалних облика контаката.<sup>477</sup> Ако би законодавац желео да предупреди евентуалне злоупотребе, овлашћења извршне власти морала би да буду битно омеђена. Ово би, са друге стране, за последицу могло да има озбиљно ограничавање могућности за брзу реакцију у ситуацијама када је национална безбедност угрожена деловањем чинилаца на међународном плану.

---

<sup>477</sup> Током трајања свог председничког мандата, Тафт је, у обраћању Конгресу 1912. године, предлагао да чланови кабинета имају место у сваком од домова Конгреса. Његова идеја, заснована на тези да је обим сарадње и размене мишљења између представника двеју грана власти недовољно велик, никада није усвојена (према: Levi, 388).

Разнолики су облици застоја који се могу јавити као последица конкурентних надлежности између институција. Они се могу јавити као проблем приликом ратификације уговора, усвајања председничких предлога за именовања, финансирања извршних активности на основу закона усвојених у Конгресу и у другим ситуацијама. Чини се да је овај застој посебно опасан када је улог у сукобима између институција сама способност државе да се одупре спољним нападима, односно када се Сједињене Државе налазе у формалном или ефективном стању рата. Таква могућност хипотетички може да проистекне из чињенице да уставне норме о објављивању и вођењу рата нису узајамно непосредно повезане. Оваква критична ситуација могућа би била у случају да Конгрес, сходно властитим изричитим уставним овлашћењима, објави рат, а председник – проценивши да је рат неправичан или да је његова објава преурањена – одбије да потврди доделу средстава која је потребна да се оружани сукоб води (Hupeman, Carey, 148). „У таквом случају према Уставу бисмо били у рату, и према Уставу бисмо били онемогућени да га водимо.“ (*Ibid*)

Оваква стања могу да буду последица појединачног или симултаног (истовременог) неодговорног поступања законодавне, односно извршне власти. Конгрес своју политичку (и, чак, уставну) неодговорност може да испољи неактивношћу или пружањем отпора егzekутиви. Због овога последице може да сноси држава као учесник у међународним односима и субјект међународног права.

Даље, захваљујући повременој претежности партикуларистичких тенденција унутар конгресних домова, законодавац може да искористи (злоупотреби) своју позицију како би политизовао проблем усвајања међународних уговора, примену механизма контроле над поступцима председника, или само ступање у рат и његово вођење од стране администрације. Захтевана двотрећинска већина за усвајање уговора у Сенату понекад поприма облик паралишућег оруђа мањине, што имплицира неодговорност као карактеристику опозиционо настројеног дела чланства тог дома. Све ове тезе износили су различити аутори још од почетака примене Устава, а оне су посебно често наглашаване у другој половини XX века.

У трагању за компромисом који би водио ширем прихватању спољнополитичких мера у законодавном телу, председник је принуђен да одбацује мере које по себи нису лоше, али прете да буду одбачене од стране чак и ограничене мањине (Фридрих, 289). Овакво „тврдоглаво“ поступање неких делова законодавне власти води у неактивност и сужава маневар за спољну иницијативу председника, па тиме и промоцију

дипломатских интереса земље.<sup>478</sup> Из овог произлази да је довољна свега једна трећина састава Сената за неусвајање међународног уговора за чију су се подршку изјаснили председник, читав Представнички дом и апсолутна већина Сената.<sup>479</sup> Једног истакнутог савременог сенатора то стање је навело да закључи како је Сенат „једино законодавно тело на свету које не може да поступа онда када је његова већина спремна за поступање“, што америчку власт чини „беспомоћном и презреном“ на међународном плану (Udall, 2011). Овакав развој, сматрају критички настројени аутори, противи се имплицитној жељи уставописца да делатности државних органа буду усклађене, како би њихова заједничка чињења била од користи за читаву нацију.<sup>480</sup> У јавности су повремено изражавани озбиљни страхови да би, у складу са историјском праксом, Сенат могао – без икакве одговорности – да спречи ступање на снагу неких изузетно значајних међународних уговора.<sup>481</sup>

О „себичности“ конгресмена и њиховој заокупљености појединачним, локалним или строго личним интересима писано је на другим местима у овом раду. Још један важан проблем обрађен је раније, у оквиру поглавља посвећеном међународноправним аспектима ратификације уговора. Ипак, на овом месту треба изнети теоријске ставове којима је критикован уставни концепт алокације надлежности за закључивање уговора, која је, наводно, у пракси прерасла у елемент који оптерећује начело поделе власти. Процедура усвајања уговора, тако, везана је за одсуство одговорности, пошто не представља ништа друго до „канал за институционално изражавање сваког облика личног и политичког антагонизма“ према неком председнику који би био развијен током његовог мандата (Laski, 193-194). Ратификација се може појавити и као моћно оружје у рукама Сената који је жељан да председника усмери ка томе да том дому и

---

<sup>478</sup> Примери оваквог поступања водили су готово циничним коментарима, који су за сврху имали одбрану независних дипломатских овлашћења председника: „Конгрес може, у теорији, да обустави сва финансијска средства предвиђена за Стејт Департамент и тиме суштински укине наше спољне односе, али то не значи да председник нема независна спољнополитичка овлашћења.“ (Wallace, 472)

<sup>479</sup> Брајс је писао да је овај механизам омогућен наглашеним „уским, секторским духом“, који је посвећен (пред)изборним прорачунима чланова тог дома (Bryce, 108-109). Неодговорно поступање сенатора допуштено је због тога што је „теже утврдити одговорност у телу које чине сенатори него у извршној власти“ (*Ibid*). Бартелеми је сматрао да могућност реализације намера „опструктивне мањине“ проистиче из чињенице да је пристанак на ступање на снагу закљученог уговора једини начин на који Сенат може да „интервенише“ у спољну политику: Barthélemy, 1934: 165.

<sup>480</sup> О односима на том плану у првим данима федерације говори податак да је први уговор који је Сенат одобрио (Конвенција о конзуларним односима, закључена са Француском из 1788. године) ратификован идуће године *једногласно* (Byrd, 69; подвукао аутор овог рада).

<sup>481</sup> У америчким академским и политичким круговима пред крај Другог светског рата постојала је бојазан да би прикључење Уједињеним нацијама могло бити ометено противљењем Сената, слично искуству са Друштвом народа. Изнети су предлози да би овакав расплет било могуће избећи тиме што би САД приступиле настајућој универзалној организацији усвајањем закона од стране Конгреса (према: Byrd, 160).

његовим члановима чини политичке услуге разних облика (Брајс, II,98). Чак је и у спољним пословима тенденција истицања засебних интереса водила сенаторе томе да подлегну огорченом странчарењу, како би Сенат нагласио властити престиж на међународном плану (Laski, 187).

И процедура именовања кандидата за извршне положаје и функције у Врховном суду представља, по овим становиштима, објект прорачунатих и индивидуалистички усмерених политикантских тенденција чланова Сената. У круг таквих оцена укључују се и коментари који указују на неписану конвенцију „сенаторске куртоазије“ (‘the courtesy of the Senate’), која председников избор кандидата за именовања на одговорне функције ограничава одобрењем сенатора из државе чланице из које кандидат долази и који припада истој политичкој партији као кандидат.<sup>482</sup> Исти механизам за последицу има стицање патронажних предности појединачних сенатора, што тешко да би могло смислено да буде представљено као намера уставотвораца.

Један од разлога за независно поступање чланова законодавног тела у односу на председника садржан је у њиховој политичкој упућености на подршку коју добијају у властитим изборним јединицама. Ипак, нигде у Уставу не стоји да су представници у обавези да се воде евентуалним стриктним упутствима која би добијали од бирача. Будући да је избором на функцију у неком од домова сваки конгресмен начелно постао представник законодавне воље читаве земље, само га општи интереси нације у целини морају обавезивати. С тим у вези, Конгрес би изгубио нешто од политичког ауторитета уколико би се – макар незванично – констатовало да његови чланови подлежу обавези попуштања упутствима гласача. Стога, дужност представника да узимају у обзир интересе политичке заједнице у целини представља „моралну обавезу“ која је виша и старија од непосредног односа конгресмена и бирача, тако да својом снагом она ослобађа од обавезе примања упутстава из било којег извора (Cooley, 40).

Неки аутори истичу како Конгрес пружа отпор извршној власти – и онда када већину у његовом саставу чине представници председничке партије – како би му (макар у властитим очима) био увећан углед. То се постиже тиме што се законодавно тело или отворено супротставља намерама председника, или га приморава на компромис. Такав је поступак могућ отуд што Конгрес не сноси никакве ризике (какви би постојали када би шеф државе имао надлежност да законодавно тело распусти). По овим ауторима, такво поступање конгресмена нераскидиво је везано за концепт неодговорности према

---

<sup>482</sup> Bryce, 62; Taft, 61-62; Fisher, 1982: 38-39; Марковић, 1976: 415-416.

интересима нације, особито у спољним односима (Laski, 122-123).<sup>483</sup> Оно не служи ничему другом до да Конгрес (а особито његов горњи дом) створи, односно одржи осећај да потврђује властиту сврху тиме што улаже трајан напор да својим интересима потчини радње шефа извршне власти.

Коначно, повремено (непотребно) попуштање председниковим притисцима убраја се у системске слабости Конгреса, и тежи да замагли концепт одговорности законодавног тела, ионако склоног делегирању важних овлашћења на извршну власт.<sup>484</sup> Сами утицајни сенатори указивали су на потребу снажења дискусионе функције тог дома (Udall, 2011), истичући да он „не сме допустити да га застраше захтеви извршне власти за ургентношћу и једнодушношћу“ (Фулбрајт, 60). Ограничење тема које су подобне да буду предмет расправљања носи собом ризик да допринесе оштећењу неопходних критичких димензија законодавног тела.

Политизација осетљивих питања може бити посебно штетна у ратним околностима. Конгрес је повремено посезао за инструментима ограничавања антиципираних поступака председника. Тако је поступио када је, током Вијетнамског рата, *унапред* забранио употребу америчких копнених трупа у Лаосу (таква употреба била је важан део планова Никсона). Председнику је на овај начин „Конгрес постепено везивао руке“ (Cawthorne, 204). Законодавац је слично поступио и током кризе изазване агресијом Турске на Кипар током 1970-их, када је кажњавање агресора од стране Конгреса за последицу имало дискредитацију важних стратешких праваца политике председника Форда. Упоредиве мере Конгрес је предузимао и пред окончање Вијетнамског рата, доприневши, поред осталих фактора, поразу и повлачењу америчких трупа из Вијетнама, али и неуспеху америчке спољне политике у односима са комунистичком Кубом.<sup>485</sup> Неки од уговора које су закључивали председници одбијани су из неполитичких разлога. У ту групу спадали су уговори о екстрадицији,

<sup>483</sup> Исти аутор писао је да је, „у одсуству посебних околности, неблагонаклоност према председнику део карактера Конгреса“: *Ibid.*

<sup>484</sup> Levinson, Pildes, 39-40; Schlesinger, 1989: 373-375; Koenig, 135; Laski, 127. Један од новијих примера таквог поступања представљао је ризик који је једногласје између Конгреса и председника собом донело у околностима отпочињања напада САД на Ирак 2003. године. „У Конгресу, само су се поједини гласови чули испрва, након лаке војне победе над Ираком; највећи број представника и конгресмена, управљајући своје погледе ка 2004. години, нису се изјашњавали или су подржавали рат, чак и пошто је он био окончан (...).“ (Graubard, 682) Конгресмене је у овакво поступање водио страх да ће пружање отпора већинском мишљењу бити доживљено као „неморално или неродољубиво“ (*Ibid.*, 704).

<sup>485</sup> Примери преузети од: Graubard, 522, 858, фус. 43 и 844-845, фус. 136. Тарнер је огорчено писао да је „у Вијетнаму, издајући нашу свечану обавезу према СЕАТО уговору (...) и законску обавезу на одбрану Јужног Вијетнама и Камбоџе, коју је одобрило 99,6 процената Конгреса, исти тај Конгрес осудио десетине милиона пристојних људи на комунистичку тиранију“: Turner, 2007: 43. Конгрес је председника ставио у позицију да би било „противно закону да троши новац из трезора у сврху одбране жртва оружане међународне агресије у Индокини“ (*Ibid.*, 44).

које је Сенат одбио да потврди из традиционалних разлога (проистеклих из отпора да се дозволи изручење грађана Сједињених Држава и страних држављана другим земљама) (Laski, 189).

Разуме се да су и председници, властитим поступањем, угрожавали жељено јединство власти на плану спољних послова. Односи Конгреса и председника могу да буду у толикој мери погоршани да се извршна власт, уместо да се служи уобичајеним институционалним каналима сарадње, определи за потпуно аутономну акцију.<sup>486</sup> Један од главних начина на који је извршна власт тежила да ограничи домашај законодавне гране у питања унутрашње, али и спољне политике, представљала је употреба вета на прописе усвојене у Конгресу. Устав, наиме, предвиђа постојање *суспензивног* вета председника. То значи да вето није апсолутан.<sup>487</sup> Председничко право вета није потпуно уколико председник не може да обезбеди више од једне трећине у неком од два дома, како би осигурао да, упркос уложеном вету, предлог закона не буде усвојен и други пут, односно – коначно.

Вето, истина, није лако „оборити“. Достизање „супервећине“ (‘supermajority’) у оба дома често представља већи проблем него што би се могло претпоставити (Prakash, 2008: 6). Са друге стране, разлог за одсуство такве већине не мора да буде само питање политичке аритметике. Ако се зна да у првих пола века америчке федерације ниједан предлог закона није поновно усвојен након уложеног вета (Laski, 148), онда се, у складу са даљим развојем односа између уставних институција кроз историју, мора прихватити и да уздржавање чланова Конгреса да, упркос председничком противљењу, омогуће примену одређеног законског прописа, представља, барем делом, резултат природног ауторитета који стоји иза става шефа државе.

Употреба вета представљала је предмет критике разних аутора. Они су – не оспоравајући легитиман интерес извршне власти да на посредан начин учествује у изради закона – тврдили да је вето практично од председника створио „трећи дом

---

<sup>486</sup> Ово поступање председника, примораног на подизање сукоба са законодавцем – услед опструкције Конгреса – на виши ниво, Кениг назива „извршним повлачењем“ (‘executive withdrawal’): Koenig, 151.

<sup>487</sup> Пред писцима Устава се, иначе, нашао и предлог о могућности располагања апсолутним или квалификованим ветом извршне власти над актима Конгреса (Hupeman, Sagey, 139). Занимљиво је да се председнику, чак, приписује „право апсолутног вета“ баш у међународним односима, будући да Конгрес, уколико у потпуности подржава одређени међународни споразум, нема могућности да другој држави (потенцијалној страни уговорници) предочи свој пристанак на такав споразум, јер само председник може ту државу да обавести о пристанку САД. Конгрес, наиме, не може да примора невољног председника да да пристанак на споразум. Притом, председник потпуно сâм може да наложи престанак учешћа земље у међународном аранжману, односно престанак статуса уговорне стране у споразуму (Hathaway, 209).

Конгреса“.<sup>488</sup> Ово би, практично, значило да – избегавајући сарадњу са Конгресом како би били исправљени проблеми са уставношћу предлога закона – председници рутински улажу вето на прописе Конгреса за које процене да су спорни са уставноправне тачке гледишта. Тако, могло би се испоставити да, заобилажењем дејстава законодавног поступка, извршна власт угрожава законодавну надлежност Конгреса (Johnsen, 414). Посебно се истиче да је број уложених вета (посматрано пропорционално у односу на број усвојених закона) изузетно порастао током историје, а особито у XX веку. Први председници, наиме, ретко су прибегавали употреби тог оруђа, а и онда само услед приговора из уставних разлога (Koenig, 139).<sup>489</sup>

Вето, са друге стране, будући да представља „најстрашнији прерогатив“ шефа извршне власти (Вилсон, 46), треба да буде уложен само као *изузетна мера*. То значи да то средство председници не треба да користе само стога да би изразили своје идеолошко неслагање са садржином предлога закона (McLaughlin, 419, фус. 4). Председник посебно може да утиче на исход рада Конгреса тиме што му на располагању стоји употреба тзв. џепног вета (*pocket veto*) (односно „омисивног“ (Сартори, 184) или „тиhog“ (Cooley, 182) вета). Тај вето је проистекао из праксе засноване на уставном року (десет дана) за одлучивање председника о томе да ли ће предлог закона да потпише (чл. I.7). Џепни вето настаје када се сазив Конгреса у року од тих десет дана оконча, јер иста одредба Устава изричито наводи да предлог закона неће ступити на снагу уколико се Конгрес у том раздобљу распусти. Ово је логично, јер Конгрес који је распуштен нема прилику да се изјашњава о враћеном предлогу закона, нити да о њему (поново) гласа. У пречестој употреби вета критичари, дакле, препознају одраз председничког овлашћења које је више законодавног, него – стриктно узевши – извршног карактера.

---

<sup>488</sup> Rossiter, 14-15; Cooley, 50; Вилсон, 234.

<sup>489</sup> Примена вета постаје учесталија од времена председника Џексона (Cooley, 181-182). О опасности од пролиферације вета, в.: Смердел, 1984: 30. Ласки је, средином XX века, констатовао како међу његовим савременицима нико више не би уважио став председника Вашингтона да усвојен закон може бити оборен ветом само из разлога противуставности (Laski, 147). Хетевеј подсећа да председнички вето није често коришћен у историји (као, уосталом, ни законодавни вето), као и да Џ. В. Буш у првих пет и по година свог председништва ниједном није искористио право вета (Hathaway, 199). Ипак, исти аутор указује на то да би било неосновано тврдити да сама ретка употреба вета не значи да тај институт нема великог значаја. Овај закључак дугован је чињеници да је и сама претња употребом вета имала велики политички утицај у прошлости, јер је, „да би се утврдио утицај законодавног вета на политичке процесе, неопходно испитати да ли су политичке одлуке значајно измењене као исход могућности улагања вета“ (*Ibid*). Фишер је, у одбрану извршне власти, навео да – када је реч о проблему учесталости улагања вета – уставописци нису могли да предвиде овако знатан обим делатности које ће морати да извршава савезна егзекутива: Fisher, 1982: 142.

У одбрану извршне власти речено је да председник користи право вета како би тиме, поред (наводне или стварне) заштите Устава, утврдио непосредну везу коју има са грађанима, уколико процени да је законодавац изневерио интересе бирачког тела, односно нације.<sup>490</sup> Одређени аутори жале за тиме је уставним аранжманом предвиђен *тотални вето*, услед предности које собом носи употреба *парцијалног вета*. Они подсећају да председник нема могућности да уложи вето на одређене одредбе предлога закона, већ је принуђен на то да покуша да његову примену осујети у целини. Ова чињеница непотребно отежава могућност налажења компромиса између двеју грана власти (Koenig, 139; Laski, 149). Смердел је препознао двојство вета као средства контроле *и* политичких одлука *и* уставности прописа (Смердел, 1984: 47-48). Из тога произлази да тек један број предлога закона које председник одбије да потпише ту судбину доживљава због озбиљног неслагања шефа државе са достављеним текстом. Другу групу чине акти које председник сматра противним Уставу и његова је уставна дужност да одбије да потпише закон за који држи да би могао да послужи угрожавању уставних начела или расподеле уставних надлежности.

Устав не наводи изричито да ли председник може предлоге закона да поново упућује Конгресу на усвајање само онда када оцени да су они противуставни. Са друге стране, претпоставка уставности поступања Конгреса не може да буде довољан основ за председниково изражавање сагласности са предлогом закона.<sup>491</sup> Председник ово можда и не може да чини и онда када му се политичка порука која стоји иза предлога закона не учини одговарајућом (ово би била упитна тврдња), али би свакако могао да уложи вето на пропис чији, примера ради, је текст такве садржине да сврха усвајања закона не може да буде правилно испуњена.

Разлози за употребу вета остају питање дискреције председника, што значи да он може да ускрати потпис на закон кад год сматра да за то постоје разлози. Притом, да би испунио своју сврху предвиђену жељама уставотвораца, институт вета не би требало да буде систематски коришћен као политичко оруђе у рукама председника, већ мора да представља меру ограничене примене. Најзад, какви год разлози стајали иза оваквог

---

<sup>490</sup> Тако је, примера ради, посматрао ствари председник Џексон (према: McLaughlin, 421). Токвил је о томе писао на начин који се ослања на сличну логику: „Вето је, уосталом, нека врста обраћања народу. Извршна власт, која би, без те гаранције, могла бити прикривено потиснута, брани тада свој став и обзнањује своје разлоге. Али ако законодавство истраје у својим намерама, зар не може увек савладати отпор који му се супротставља? На то ћу одговорити да у уставу свих народа, ма какве природе био, постоји једна тачка на којој је законодавац принуђен да се ослони на здрав разум и врлину грађана.“ (Токвил, 107) Председници стичу додатну популарност када смело користе право вета (Вгусе, 59).

<sup>491</sup> Чињеница усвајања предлога закона води претпоставци његове уставности, пошто је Конгрес дужан да размотри околност да ли тим чином прекорачи сопствена овлашћења (Taft, 14).



чињења председника, Устав је предвидео механизам на основу којег ти разлози престају да имају правни значај. Наиме, ново потврђивање предлога одлуке у Конгресу (овог пута надмоћнијом већином) ствара последицу за чију даљу судбину, односно постојање у правном поретку, шеф извршне власти представља ирелевантног чиниоца. Евентуална селективна примена закона, односно одређених одредаба закона, може бити исправљена и другим Уставом предвиђеним механизмима, као што су уставносудска контрола уставности поступака председника и, коначно, могућност његовог опозива.

Упркос свим недоумицама око расподеле надлежности и преклапањима функција на плану спољнополитичких активности, сукобе међу гранама власти могуће је предупредити циљним тумачењем уставних одредаба, снажнијим испољавањем сарадње на плану формирања и примене спољне политике, али и практичним усаглашавањем радњи законодавства и егzekутиве.

Овакав приступ подупиру примери из уставне историје Сједињених Држава, који су били особито учестали у периодима када је земља била изложена спољној агресији, претњи њеним остварењем, или када су САД биле укључена у оружане сукобе. Сарадња између уставних институција природно би умањила сукобе међу њима и повисила степен одговорности највиших државних органа. У том смислу, односи сарадње између Конгреса и председника свакако су више добродошли него уставносудска интервенција којом би расподела надлежности била утврђена на начин који би, својом прецизношћу и недвосмисленошћу, одударао од изворних намера писаца Устава.<sup>492</sup>

Уставотворци нису желели да створе политички систем који би био фрагментисан у толикој мери да уставни поредак не би могао да правилно функционише.<sup>493</sup> На плану спољне политике, на то указује чињеница да су сви органи

---

<sup>492</sup> Занимљив пасус о ограничениости судске јурисдикције у питањима разграничења уставних овлашћења износи Волас: „Иако би судска дефиниција свакако била од помоћи, историја указује на то да извршна власт и Конгрес сами морају да пруже одлучујући допринос разрешењу уставног проблема; уставни стандарди поделе власти између извршне и законодавне гране представљају у истој мери, ако не и више, питање политичке историје колико и судског преседана“: Wallace, 489. „Проблем је у и у томе што судови тада треба да утврђују равнотежу између Конгреса и егzekутиве, а такво одређивање би призивало и каснији надзор од стране судова. „Устав, успоставивши владавину права, није намеравао да створи власт која почива на споровима (‘a government by litigation’)“ (Levi, 397-398). Конгрес и председник су, уистину, упућени на сарадњу због „доктрине политичког питања“, коју спроводи Врховни суд избегавањем да се о тим питањима изричито и често изјашњава (Fisher, 1982: 9).

<sup>493</sup> Стриктно раздвајање грана власти било је предложено у форми амандмана на Устав: три државе чланице желеле су да у национални Закон о правима буде уведена и клаузула о одвојености грана власти, којом би било изричито забрањено да овлашћења поверена одређеној грани власти буду вршена од стране других грана. Конгрес није усвојио овај предлог (Fisher, 1982: 14-15). И Кениг преноси да је пред чланове Филадельфијске конвенције био изнет предлог за ригиднију поделу власти, правдан тиме што би превелико узајамно приближавање двеју политичких грана власти представљало опасност за уставни

власти практично укључени у вођење спољне политике, у редовним и у нередовним околностима. Посебно је у току рата значајно да буде препозната намера писаца Устава да власт уопште – а особито власт уређења питања дипломатије и рата – буде смештена у одвојене, али ипак међусобно зависне гране власти.<sup>494</sup> Такву намеру уставотвораца спроводили су председници – уз ретке изузетке – од првих дана примене Устава.<sup>495</sup> Устав је на прећутан начин предвидео могућност неслагања између грана власти, али је и одредио механизме путем којих би такви сукоби требало да буду решени. На плану ратних овлашћења, потпуна, ригидна подела надлежности уистину пре представља метафору него начело које је могуће оперативно применити (Prakash, 2008: 3).

Двостраначка спољна политика примењује се у периодима када „демократски“ Конгрес следи правце које успоставља „републикански“ председник, и обратно. Такви примери из америчке историје<sup>496</sup> служили су остваривању идеје уставописаца о заједничком, односно подељеном учешћу свих грана власти у креирању и реализацији међународне политике Сједињених Држава.

Концепт двостраначке дипломатије наишао је на посебно важне примере практичне примене у другој половини XX века.<sup>497</sup> Посебно су тзв. велики председници

---

поредак. Оваква идеја није наилазила на плодно тле, јер је тај концепт стран америчкој традицији и близак британском парламентаризму (посебно јер „историјски насртљиви Конгрес никад не би поднео потчињеност законодавства у мери коју налаже британски систем“) (Koenig, 152). Молнар је писао како је Устав имао да земљи „изручи једну политичку машину која ће компетитивне силе натерати на сарадњу, пацификовати антагонистичке силе, успоставити разубеђену мрежу контролних овлашћења и ускладити многобројне хомеостатичке механизме. Све то је требало да осигура један саморепродуктивни политички систем који ће грађанима приуштити максимум безбедности и слободе. Тај систем је требало да има довољно унутрашње снаге да се избори са обичним људским слабостима носилаца власти, па чак и са ситуацијама у којима су носиоци власти некомпетентне и неспособне особе“: Молнар, 2001: 437-438. Очеви оснивачи, дакле, нису створили владавину „раздвојених власти“, него „владавину раздвојених институција које деле власт“ (Neustadt, 1980: 33).

<sup>494</sup> „Да је контрола над оружаним снагама, као и бројне друге функције највиших државних органа, подељена међу различитим гранама власти – јасно је данас, као што је било јасно и у време стварања Републике.“ (Decker, 44) Очеви оснивачи „нису предвидели владу у којој свака грана жуди за сукобљавањем“, већ су се надали да ће „систем кочница и равнотежа постићи хармонију сврха“ које се остварују на разнолике начине. Није предвиђено да гране власти буду у међусобном рату; однос не треба да буде непријатељски, „мада је постало помодно да се он на тај начин промишља“ (Levi, 371). Вилсон је писао да је немогуће да су уставотворци одредили тако тесан однос између законодавне и извршне гране власти, а да нису предвидели да ће ове гране покушати „да се кришом споразумеју, чак и ако не би били позвани да то раде“ (Вилсон, 271).

<sup>495</sup> Председник Вашингтон је веома поштовао Конгрес и сарађивао са њим (Koenig, 30).

<sup>496</sup> На неке од примера указано је у претходном поглављу. Један од њих занимљив је јер указује на посебну осетљивост коју кључни актери испољавају када је реч о одговорним дипломатским (или ратним) питањима, за разлику од нижег прага толеранције на радње друге гране власти, када критике за предмет имају унутрашње политичке теме. Такав пример представља однос већински републиканског Конгреса и председника Трумана (Mansfield, 2; Graubard, 796, фус. 97), односно политика председника Л. Џонсона према Конгресу (Graubard, 809, фус. 139).

<sup>497</sup> Wallace, 491. Понекад председници именују политичаре из супростављене (опозиционе) странке у кабинет, што је посебно честа пракса у току ратова, нпр. именовањем секретара одбране, како би нагласили јединство нације и окупили ширу подршку. Тако је Ф. Рузвелт именовао републиканце за

разумели потребу да ефикасност њихових спољних потеза захтева учешће најширег могућег круга институционалних чинилаца које је требало укључити у расправљање проблема америчке дипломатије. Ово се посебно односило на надлежне одборе конгресних домова.<sup>498</sup>

Нови и додатни облици координације развијени су као производ заједничких тежњи за избегавањем контроверзних приступа, који штете угледу обеју грана власти, али и – најважније – спољнополитичким напорима земље у целини. Да је помирљив однос између извршне и законодавне гране власти постојао током већих оружаних сукоба у другој половини XX века у којима су САД учествовале, уставни систем био би поштеђен неких оштрих сукобљавања између најважнијих актера.

Нису тачне тврдње (Laski, 163) да је структура Устава, поделом политичке иницијативе, као и ослањањем на слабашну власт у целини, ослабила саму ту иницијативу, као и концепт одговорности. Ближе истини су оцене према којима су бројни дипломатски успеси америчке федерације кроз историју остваривани „захваљујући комбиновању промена и континуитета“ (Фулбрајт, 37). Ово комбиновање остварено је посредством снажне конкуренције између најзначајнијих уставних органа, која је неопходна да би „консензус о вредностима“ могао да буде преведен у „консензус о политици“ (*Ibid*). Ниво демократске репрезентативности уставних актера не игра овде никакву улогу, пошто грађани избором чланова Конгреса учествују у обликовању законодавне воље, а избором шефа државе у њеној примени.

Етика узајамне одговорности, темељена на начелима „координације и интеракције власти“, односно система „међузависности носилаца власти путем координације“ (Марковић, 1976: 364), била је већ препознавана од стране председника и већине у Конгресу и ефективно примењивана у бурнијим историјским раздобљима. Узрок овакве непосредније сарадње представљало је суштинско преклапање

---

секретаре одбране и морнарице током Другог светског рата (Fincher, 135). После тог светског сукоба дешава се „потврђивање двостраначке политике која је полако усвојила дотад невиђену сврсисходност, доследност и поузданост“ (Burns, 268-269). Ипак, овај концепт наишао је на ограничење током напада на Ирак, 2003. године (Fumaroli, 144). Барнс је писао да је концепт двостраначке спољне политике, праћен поступцима консултације и грађења консензуса, помогао да председникова партија дође до подршке у Конгресу, чиме је обезбеђен незанемарљив континуитет у више узастопних администрација после Другог светског рата (Burns, 270). Он овај процес назива „стварном стабилизацијом свесности и пажње спољне политике“: *Ibid*, 271.

<sup>498</sup> Schlesinger, 1989: 410; Fincher, 110. Ни Сенат не одбија да ратификује уговор који представља плод преговарања извршне власти са представницима других држава (Fincher, 113). Пример за здрав облик сарадње председника и Сената представљала је припрема закључења и касније ратификације Уговора о Северноатлантском савезу. Пун састав надлежног одбора Сената учествовао је у формулисању текста тог уговора (Fisher, 1982: 256). И пре тога, поједини сенатори били су укључени у рад америчке делегације на међународним преговорима вођеним у циљу конституисања УН, односно састављања текста Повеље ове организације (Koenig, 211).

унутрашњих и спољних проблема у питањима савременог уставног права. Систем поделе спољнополитичких и ратних овлашћења међу посебним гранама власти, баш као и дводома структура Конгреса и савезно уређење државе, у складу су са становиштем да чињеница неусаглашености мишљења најважнијих политичких чинилаца може да послужи као стваралачка снага, а не да буде нужно узрок сукобљавања и трајног узајамног оспоравања надлежности.

## VI

### **ВАНУСТАВНА ОГРАНИЧЕЊА СПОЉНИХ ОВЛАШЋЕЊА ИЗВРШНЕ ВЛАСТИ**

Правна ограничења употреби спољнополитичких овлашћења извршне власти Сједињених Држава побројана су у Уставу изричито, али и прећутно, у оквиру одредаба чије обједињено, системско тумачење упућује на закључак о постојању ових ограничења. Границе ове надлежности, међутим, могу да се појаве и у облицима који се не убрајају у правне, односно уставне механизме надзора (у ужем смислу речи), односно који стоје ван граничних линија позитивних норми.

У начине којима се дипломатска овлашћења председника ограничавају, у редовним и нередовним околностима, спадају још и: однос извршне власти према управном апарату администрације (бирократији), начини на које дипломатија Сједињених Држава функционише у раздобљима смене носилаца дужности на

функцији председника, као и повратни утицај динамике савремених међународних односа на обим дипломатских овлашћења. Поред тога, у основне чиниоце који служе томе да буде ограничен обим спољних надлежности егzekутиве, а који не налазе места у формалном уставном поретку, убрајају се јавно мњење и интересне групе. Сви наведени механизми припадају пољима којима се баве научне дисциплине попут политикологије и теорије међународних односа, али њихово истраживање заслужује да буде укључено у оквире овог рада.

Посматрачи америчке уставности, наравно, не гледају истим очима на начин на који побројана ограничења уистину утичу на овлашћења председника. Један број писаца не пориче ефективност ових ванправних механизма, али истовремено указује на њихову секундарну улогу у одржавању уставне равнотеже, што значи да је нужна и одговарајућа примена уставних контролних метода. Разумљиво, одређени аутори ипак верују да је суштини уставне демократије стран концепт према којем вануставним категоријама треба препустити ову контролу (макар и кроз њихову функцију коначне инстанце). То важи и када би ова контрола имала да препозна и уклони – макар и ретроактивно – поремећаје у распореду овлашћења између грана власти.

Ослањање на недовољно јасан концепт „околности“, односно општих прилика којима се одликује развијени демократски поредак, не може да буде довољно убедљив оријентир за препознавање снаге ограничења која се не заснивају изричито на уставним нормама. Токвил је, на пример, писао како председнику „закони (...) допуштају да буде моћан, [док] околности чине да остаје слаб“ (Токвил, 111). Овај приступ прилично релативизује сложену дејства која производи систем поделе власти у америчком уставном поретку, свдећи читав корпус норми у оквиру „закона“ (односно позитивног уставног права) који би се односили на уређење функција председника и његових надлежности, на факторе потенцијално доминантне позиције унутар тог поретка. Исти писац не прецизира какве то „околности“ ограничавају председника (односно – како је писао, са мало претеривања – чине шефа извршне власти „слабим“), па се може претпоставити да је под тим појмом подразумевао и оне концепте који су у овом поглављу истакнути као ванправни.

Нешто ближе стварности, односно примерима из прошлости, налазе се ставови према којима ограничења наметнута председнику потичу од правних одредаба, али и од околности проистеклих из политичког система и политичке културе Сједињених

Држава и других чинилаца које не могу да буду подведени под појмове блиске праву.<sup>499</sup> На размеђи између правне норме и ванправних категорија налазе се обичајне норме, за које неки писци држе да играју знатну улогу у функционисању кочница и равнотежа.<sup>500</sup> У америчком уставном праву обичаји играју значајну улогу у питањима која нису непосредно уређена одредбама Устава, односно важних закона. Значај обичаја потврђује чињеница да су они, често, касније бивали кодификовани уставним амандманима, или оснажени одлукама Врховног суда. Најзад, концепти као што су конституционализам или владавина права,<sup>501</sup> не спадају *stricto sensu* у моделе ограничења који измичу правнолошкој апаратури, мада су ретки начини њиховог формалног уврштања у писане изворе права.

Треба закључити да строго формалистички приступ у оцени значаја побројаних категорија не може да буде прихваћен. То значи да у уставној демократији, односно поретку пониклом у идејама либералне државе и изграђеном кроз обрасце савременог конституционализма, ванправна ограничења носе тежину коју потврђују историјски примери и поступање носилаца најважнијих функција у држави. Све ово указује на то да је потребно пронаћи „средњи пут“ и утврдити да су наведене категорије важне, односно да њихов утицај на вршење овлашћења извршне власти не може да буде отписан као занемарљив. Истовремено, тај утицај није ни доминантан, будући да њиме не може да буде замењена примена редовних уставних средстава за очување равнотеже међу највишим органима власти. Шеф демократске државе суочен је са ограничењима и притисцима од којих неки не проистичу из позитивног уставног права, док њихов значај, уз сво уважавање ограниченог формалног дејства којим се одликују, служи да нормативни механизми буду допуњени и оснажени непозитивираним ограничењима.

---

<sup>499</sup> Пишући о проблему расподеле надлежности у питањима оружаних сукоба, Бирд је нагласио да уставне норме чак и не играју одлучујућу улогу, јер „сва ограничења која се могу наметнути председнику, при његовом вршењу широких овлашћења, могу бити велика, али су она политичке, практичне, културне, или личне природе, а не и правне или уставне“: Byrd, 169-170. Овакав приступ није сасвим поуздан, јер *a priori* одбацује могућност утемељења расподеле надлежности у самом Уставу, што је закључак који не може бити подупрт ни најповршнијом анализом текста уставног документа. Роситер је нешто прецизнији онда када оваква ограничења назива „интерним“. Он у њих убраја: савест и обученост председника, његов осећај за историјска збивања и жељу да не буде осуђен у накнадној историјској грађи, али још и традицију и „диктате конституционализма, демократије, личне слободе и хришћанске моралности“: Rossiter, 49-50. Ниједан председник, по њему, не може унапред да буде упознат са тако великим надзором који га очекује током вршења функције (*Ibid*, 12).

<sup>500</sup> Ни најтврдоглавији носиоци највише извршне функције нису успели да игноришу, односно заобиђу снагу обичаја (Rossiter, 32).

<sup>501</sup> Соренсен је у „спољна“ ограничења председничке власти уврстио и владавину права, односно закона. Председник, по њему, не може да игнорише Устав за чије је очување и важење положио заклетву, нити законе, одлуке судова, као ни права грађана, али ни – у доба писања његовог рада – међународно право, „које не може бити отписано тако брзо као што неки тврде“: Sorensen, 24.

Међу значајније факторе ограничења поступања извршне гране власти убрајају се *интересне групе*.<sup>502</sup> Испитивање њиховог учешћа у формулисању и примени спољне политике (али и политичких праваца уопште) важно је зато што оно собом повлачи питање суверенитета, односно изражавања „опште воље“ народа (грађана).<sup>503</sup> Ако интересне групе остварују утицај на поступке егзекутиве (или било које друге гране власти), значи ли то конкурентно постојање, или чак доминацију приватне, односно посредничке „воље“ над општим интересом, израженим на демократским и слободним изборима? Другим речима, да ли је активностима одређених друштвених фракција угрожена оперативност суверене воље грађана?

За интересне групе важи да остварују утицај и на администрацију и на легислатуру (Fisher, 1982: 332).<sup>504</sup> Специјални интереси траже заступљеност у њиховим унутрашњим процесима и приликом решавања сложених проблема спољне политике.<sup>505</sup> Посебан облик вршења партикуларних интереса представља утицај који на поступање власти, а посебно администрације, врши „војни естаблишмент“, односно „војно-индустријски комплекс“, који чине произвођачи оружја и различите компоненте војних служби. Ови чиниоци су заинтересовани за континуирано увећавање одбрамбеног буџета земље. Концепт експанзије војног утицаја на администрацију сугерише да остваривање слабе контроле над наведеним структурама прети милитаризацијом друштва, односно обеснаживањем демократије и уставне владавине.

По наведеним виђењима, институционално ограничење утицаја војске на политички систем (спроведено кроз више одредаба Устава, распоређених у различитим

---

<sup>502</sup> Дефиниција појма може се наћи код Линберија: „Интересна група (...) представља организацију људи са политичким циљевима, која улази у политички процес у одређеним тачкама у покушају да постигне извесне циљеве.“ (Lineberry, 286)

<sup>503</sup> Иако је појам суверености у уставном систему Сједињених Држава *de facto* повезан са концептом дифузности (расподељености међу више чинилаца, укључујући различите уставне органе, као и федерацију и њене државе чланице), јасно је да, у формалнополитичком смислу, „коначну реч“ имају грађани, барем при испољавању својих бирачких претензија на изборима за органе савезне власти.

<sup>504</sup> О утицајнијим интересним групама, када је америчка спољна политика у питању, в.: Поповић, 108; Ковачевић, 84; Reynolds, 2008: 273.

<sup>505</sup> Ипак, поједини аутори истичу да је у другој половини XX века утицај оваквих група опао, а да је њихово учешће у политичком систему „леgitимизовано“ већом транспарентношћу њихових активности и бољом прихваћеношћу у јавности (посебно америчкој). „Интересне групе и групе за вршење притиска представљају живу „публику“ која стоји иза партија. Такве групе су у прошлој генерацији посматране са моралном индигнацијом и паником. Оне су биле изложене ниподаштавању и од оних који објелодањују корупцију и трезвених истраживача политике. Вјеровало се да су оне пријетећа снага која нагриса темеље модерне демократије, или представничке владе; претпостављало се да израз „лоби“ подразумева читаве гомиле злоупотребе, корупције, преваре и слично. У овим тврдњама је постојало и постоји зрнце истине. Активност ових „интереса“ је видљиво ослабило вјеровање у *популарну* владу поткопавајући вјеру у уједињени *народ*. (...) Природно је да је требало да се појаве планови за легализацију ових притисака и утицаја, за њихову координацију и уклапање у регуларан оквир владавине.“ (Фридрих, 378; курзив у изворнику) На ограничен утицај интересних група на америчку власт, а посебно председника, указивано је још половином XX века: Laski, 183; Sorensen, 53.

одредбама тог документа) није на адекватан начин примењено. Отуд, специфичне интересне групе на овом плану налазе простор да свој утицај увећају, на рачун демократских уставних механизма вршења јавне власти. Овакав теоретски приступ занемарује логичну тезу да постоји конкуренција разноврсних интересних заједница унутар администрације и ван ње. Те структуре – особито на плану расподеле финансијских средстава – теже да остваривање циљева за чије се испуњење залажу учине приоритетним. Укључивање преференција недржавних чинилаца у одређивање праваца спољне политике суштински није недемократско, а нарочито се не може лакомислено тврдити да је *ipso facto* противуставно.

Може се рећи и то да је значај интересних група понешто преувеличан. Разлог за такву тврдњу је тај што су међу кључне чиниоце ограничавања егзекутиве у теоријској грађи и историјској документацији уврштени првенствено Конгрес и Врховни суд, а од екстерних фактора – међународни чиниоци (на чије поступање америчке гране власти готово да немају утицаја, посебно не обједињеног) и домаћа јавност. Материјал доступан из истраживања савремене америчке прошлости, укључујући биографску и аутобиографску грађу, свакако не потврђује тезу према којој интересне групе имају доминантну улогу у доношењу крупних одлука по питањима мира и рата. Нарочито је тешко прихватити да у ситуацијама ванредне природе групе за заступање специјалних интереса имају значај који надилази појединачни или заједнички утицај највиших представника државне власти.

Важан положај међу чиниоцима који, ван оквира уставноправног поретка у ужем смислу, утичу на додатно ограничавање надлежности извршне власти заузимају *јавност* (јавно мњење) и *медији* (слобода штампе зајамчена је I амандманом на Устав, усвојеним 1791. године). Опште историјско искуство САД указује на значај контролне функције медија и јавности на одржавање уставне равнотеже, са посебним нагласком на контролу надлежности извршне власти. Приликом онога што јавност већински оцени да изгледа као самостално председничко вођење рата или спољних послова, реакције опонената извршне власти доприносе умеравану активности шефа државе, односно његовом чешћем и потпунијем консултовању са Конгресом.<sup>506</sup>

---

<sup>506</sup> О примеру председника Вилсона, чији су политички противници „освојили“ Конгрес 1918. године – што је, за коначну последицу имало опште снажење улоге председника у односу на законодавно тело – в. код: Laski, 136.



Институционализована јавност, односно бирачко тело упознато са важним уставнополитичким темама и проблемима, представља нови практични израз доктрине поделе власти. Сензибилизирајуће дејство закључака и порука јавности служи ограничавању сваке од три традиционалне гране власти. На такав закључак упућује традиција партиципативно-демократске политичке културе у САД. Опасност по демократске установе ближа је остварењу у системима са мање фрагментираном политичком структуром и нижим степеном плурализма у политичким процесима.

Неки аутори указују на емпиријску потврду тезе према којој политички систем и владавина права захваљујући реакцијама јавности успевају да не подлегну опасности од поремећаја равнотеже. То важи без обзира на то да ли те реакције каналишу медији (као „четврта грана власти“)<sup>507</sup> или не. То је посебно видљиво из анализе периода дубоких институционалних криза из друге половине XX века.<sup>508</sup> Коментатори дају различите називе незваничној инстанци чији отпор се у тим околностима рађа.<sup>509</sup> Ипак, тој „снази“ јавности консеквентно је приписивана моћ пружања важног доприноса конституционализацији политичких процеса и отклањању девијација у редовним уставним односима. Последично је увећан значај јавне расправе која се одржава унутар институција система и ван њих, а која за предмет има значајна питања везана за тумачење и начин употребе спољнополитичких и ратних овлашћења.

## VI-1

### Положај председника као шефа управне власти

---

<sup>507</sup> Häberle, 141-142; Lineberry, 20.

<sup>508</sup> Lineberry, 191; Hertsgaard, 83; Graubard, 706-707.

<sup>509</sup> Још је Бенџамин Франклин сматрао да „јавно мњење“ представља контролни фактор чак и у недемократским уређењима (према: Харисон, 127). Тафт под овом категоријом тумачи „здрав разум народа“ (Taft, 156), а Фулбрајт „форум непосредне (...) демократије“ (Фулбрајт, 46). Вилсон је веровао у „врховни и императивни суд јавног мишљења“ (Вилсон, 197), а Брајс у „снагу јавног мњења“ (Брајс, II, 185). Сенатор Поуп (John Pope), у говору из 1811. године, изнео је следеће своје уверење: „Докле је год власт у рукама народа, мере које погађају читаву нацију, биле оне и опресивне или непримерене, наилазиће на отпор и биће исправљане јавним осећајем и мишљењем (‘public feeling and opinion’)“ (према: Нупеман, Сагеу, 37). Корвин је писао да председник, чак и у вршењу својих најнеспорнијих моћи, „не може да делује у вакууму“, пошто, коначно, „мора да има иза себе и подршку јавног гледишта“: Corwin, 1917: 46. Двојица новијих аутора констатују како председник поседује „обимну *de iure* власт, али је ограничен *de facto* реакцијом високо образоване и политички заинтересоване елите и јавним мишљењем (‘mass opinion’)“ (Posner, Vermeule, 2) За сличне коментаре в.: Брајс, II, 118; Rossiter, 47-48; Laski, 184; Wald, Kinkopf, 49.

Положај шефа извршне власти обезбеђује председнику надзор над активностима администрације, као и усклађеност њеног поступања са захтевима који проистичу из уставних и законских одредаба. То представља изричиту уставну дужност председника, који мора да се „стара да се закони правилно примењују“ (чл. II.3 Устава).<sup>510</sup> Истовремено, његова су формална овлашћења поверена структури савезног управног апарата, која може да делује и као чинилац ограничавања ефективне примене прописа.<sup>511</sup> Колико год парадоксално ова теза изгледала, компликован однос између шефа извршне власти и управе која се под његовом контролом налази није одлика само политичког поретка Сједињених Држава. Описани однос проистиче из сложених прилика које формирају положај и функције савремених управних система у свету.

Идеја о монолитној управи темељи се на процени да административни апарат од кабинета, преко појединачних департмана и различитих извршних агенција, до свих нижих службеничких нивоа, јединственошћу својих активности остварује деликатну примену председникових изворних и делегираних овлашћења. Ипак, вертикална линија институционалног организовања извршне власти, односно улога управног апарата у реализацији извршних овлашћења председника представља проблем који својом сложеностју надилази снагу тезе о јединственој управи.<sup>512</sup>

Јединство извршне власти, које оличава шеф државе, представља једно од најзначајнијих обележја председничког система Сједињених Држава (Васовић у: Матић, 932-934; Јовановић, 403). Ово јединство, начелно, остварује се учешћем административног особља у придобијању података важних за доношење председникових одлука и, у повратном правцу, примењивањем његове политике (Lineberry, 405). Пошто „усклађивање и усмеравање рада управе“ представља важну компоненту послова извршне власти (Марковић, 1976: 413), теорија јединствене извршне власти (*the theory of a unitary executive*) значи да председник има „потпуну власт над службеницима и телима који сачињавају извршну грану власти“, чиме се изричито искључује могућност правног интервенисања од стране Конгреса (Schumer, 11). Ово је прихватило и америчко законодавно тело, путем признавањл председничког

---

<sup>510</sup> Надзор над појединачним департманима и консултовање са њиховим шефовима може се, чак, убројати у „споредна овлашћења“ (‘minor powers’) у односу на друга поља председничке надлежности (Taft, 29 и даље). Председник може на своје сараднике у кабинету или ван њега да пренесе значајан део ових овлашћења, али је таква делегација у свако доба опозива (Burns, 147-148).

<sup>511</sup> Под појмом „примене“ (‘implementation’) подразумева се „превођење циљева и праваца политике у оперативни, текући програм“; примену чине „радње укључених у стављање у покрет одређене политике и кретање од апстрактних циљева ка конкретним резултатима“ (Lineberry, 60).

<sup>512</sup> Један непосредни учесник важних историјских догађаја пише да многи посматрачи греше када износе тезе према којима је америчка извршна власт монолитна: Sorensen, 26.

овлашћења за надзор свакодневних активности извршне гране (Rossiter, 7). Ова теорија последица је доследне примене начела поделе власти из америчког Устава

Ниже нивое извршне власти у односу према председнику оличавају (уз потпредседника) првенствено шефови департмана (секретари), окупљени у кабинету. Управо на том месту јединство извршне власти најближе је потпуном остварењу. Секретари су зависни од председника, јер нису одговорни Конгресу. Њих председник (уз одобрење Сената) именује на дужност и разрешава са положаја. Од чланова кабинета очекује се да испољавају „генералну оданост циљевима председника“ и да своја поступања ускладе са председниковим радњама и замислима (McLaughlin, 245-246). Управо то представља израз потребе за одржањем јединства извршне власти.

Врховни суд је још у XIX веку нагласио у више наврата да коначна (политичка) одговорност за радње министара почива на председнику.<sup>513</sup> Свака службена радња било којег члана кабинета представља, у правном смислу, радњу самог председника. Председник је одговоран управо због чињенице да су му секретари потпуно потчињени (Bruce, 91). Наравно, ово се односи на акте секретара који не прелазе границе поштовања законитости и уставности. Ипак, не треба заборавити да се кабинет, сâм по себи, не одликује никаквим органским јединством. Стога су неслагања међу члановима тог тела, мада без непосредног правног дејства, у стању да угрозе општи политички ауторитет председника.

Лојалност подручних савезних органа председнику представља својеврсни императив у председничком систему. Шеф државе је неспорни носилац дисциплинарног и моралног ауторитета у оквиру извршне гране власти. Стога не чуди што се појам „извршне власти“ (*Executive*) у америчкој уставноправној литератури често односи на личност председника.<sup>514</sup> Делом је то последица текста уставне одредбе из чл. II.1, којом је извршна власт (‘the executive Power’) изричито поверена председнику. Садржина ове одредбе слична је норми из чл. I.1, која наводи да ће „све

---

<sup>513</sup> За списак одлука Врховног суда којима се то начело потврђује, в: Cooley, 114, фус. 2. Посебно је наглашено у (из других разлога историјској) одлуци *Marbury v. Madison* да је члан кабинета који води ресор спољних послова у обавези да своје радње усклади са вољом председника. Носилац такве државне функције представљен је тек као „орган путем којег се ова воља изражава“ (*Marbury v. Madison*, 5 U.S. [1 Cranch] 137, 166) (у: Turner, 2007: 9).

<sup>514</sup> Овај податак био је тачан крајем XIX века (в: Cooley, 52), али у потпуности одговара истини и данас. Давно је уочено да „потпуно неодређен појам „извршне власти““ припада шефу државе (Byrd, 14). Овде је корисно навести и следећи цитат: „У САД не постоји систем министарске одговорности у смислу правила парламентарног режима, већ се ова одговорност своди на начело хијерархије у оквиру извршне власти, с Председником на челу, у чијим су рукама сконцентрисана сва надзорна овлашћења. Ово правило важи како за највише управне функционере, тако и за оне најниже. Слојеви у оквиру извршне власти који су испод Председника носе пуну одговорност пред Председником.“ (Марковић, 1976: 417).

законодавне власти ('all legislative powers') овде наведене бити поверене Конгресу“, односно оној из чл. III.1, према којој су носиоци „судске власти“ ('the judicial Power') – Врховни суд и нижи судови, установљени законом Конгреса. Видљиво је да је језик става 1 чл. II такав да нуди нешто шири обим овлашћења председнику него што је случај са надлежностима законодавног тела према првој одредби чл. I, тиме што је, прећутно, председнику пружена *сва* извршну власт. Конгресу је, пак, поверена законодавна надлежност за питања која су *изричито* побројана као таква у осталим одредбама Устава. Овакав текст уставне одредбе проистекао је из логике организације извршне гране власти, која почива на председничкој персонификацији егzekутиве.

Нижи слојеви административног система (који се појављују испод нивоа секретара и њихових заменика) представљају професионалну и оперативну компоненту извршне власти. Њихова природа је *неполитичка*, што значи да њихово функционисање и обављање законом утврђених делатности не зависе од партијског порекла нити од одређености врха извршне власти (председника и његових непосредних сарадника).

Разлог томе је традиционална подела, присутна у англосаксонским уставним системима, на „пролазну“, односно „политичку“ извршну власт, коју чине шеф државе и његова влада (кабинет у председничком систему) и „сталну“ извршну власт, која се састоји од неупоредиво већег броја стручних службеника (Марковић, 1976: 218).<sup>515</sup> Управо таква подела може да има за исход значајну аутономију управног апарата у односу према врху извршне власти. Та аутономија има капацитет да ограничи примену начела политичко-административне хијерархије унутар извршне гране власти.

Администрација ужива слободу тумачења закона и подзаконских прописа, што представља једно од најважнијих овлашћења службеника у њеном саставу. То је важно оруђе у рукама председникових потчињених, неопходно за испуњење функције спровођења прописа.<sup>516</sup> С обзиром да саветници, помоћници и нижи службеници у

---

<sup>515</sup> О карактеристикама сталне администрације у америчком систему као ограничавајућег чиниоца по поступке шефа извршне власти, в: Taft, 84 и даље; Rossiter, 43; Вилсон, 225-226; Burns, 125-127.

<sup>516</sup> Ово овлашћење администрације спада у „квази-судске надлежности“ егzekутиве (Taft, 78-79, 85). Поповић је писао да, мада председник доноси најзначајније спољнополитичке одлуке, „чињеница да њихово спровођење углавном осигурава апарат Стејт Департамента даје овој институцији могућност утицаја на спољну политику већи од оног који му формалноправно гледано сљеђује.“ (Поповић, 217) Кениг је још ефективније описивао оно што је видео као бирократску претњу председничкој тежњи за сталним надзором њених радњи. Бирократија је навикнута на рутину лишена креативности и сумњичава је према прелазној и потенцијално дисруптивној председничкој администрацији, односно председнику као „привременом улезу“ (Koehnig, 161). Посебан отпор стална администрација пружа председнику који уводи неопробану или неконвенционалну политику. Роситер тврди да је савезна администрација поузданији механизам и од самог Врховног суда за спречавање евентуалних злоупотреба извршних овлашћења од стране председника: Rossiter, 40-41. Ипак, Фишер је истицао како управна тела нису

извршној власти имају неопходне информације и вештине које су виталне за примену председничких одлука, од њихове лојалности и иницијативе може да зависи знатан део успеха администрације. Обимна бирократија може да делује као „спори цин“, те, временом, испољи приличан степен независности од шефа државе (Koenig, 12).

Иако аутономија сталне администрације, сама по себи (посебно у питањима спољних послова), није нелогична нити недопуштена,<sup>517</sup> њом се делимично потискује ефективност теорије јединства егzekутиве, па тиме, посредно, и концепт кочница и равнотежа. Институционална инфраструктура извршне власти подложна је успоравању протока важних информација или њиховом неочекиваном обелодањивању у многим тачкама комуницирања између њених различитих нивоа.

Релативна слобода администрације у примени овлашћења егzekутиве може да послужи као чинилац којим се иста та овлашћења ограничавају. То постаје посебно осетљиво питање у примени председничких надлежности у спољним пословима, као области коју одликује специфичност, како у погледу уставне регулативе, тако и при њеној практичној примени.

Постоје примери из историје Сједињених Држава који потврђују да су истакнути службеници својим поступањем наносили практичну штету председничкој администрацији, односно председнику посебно. Ни схватања извршне власти о осетљивости питања из домена националне безбедности нису представљала препреку за овакво поступање. Један од најзначајнијих примера представљао је случај „Папира из Пентагона“ (*Pentagon Papers*), политичке афере из 1970-их која је, попримивши уставне димензије, коначно довела до оставке председника Никсона.<sup>518</sup> И други примери,

---

представничке природе, те да „нису створена да формулишу и изражавају вољу“, што значи да њихове радње морају да буду потчињене концепту владавине права: Fisher, 1982: 134.

<sup>517</sup> „Што се тиче интеграције и централизације контроле, спољна служба представља проблеме различите од других служби. Велика дистанца између централног управљачког уреда и подручних уреда чини нужном велику мјеру аутономије, чак и под модерним условима комуницирања.“ (Фридрих, 85)

<sup>518</sup> Аналитичар Министарства одбране (познатог и као „Пентагон“ (*Pentagon*)) Елсберг (Daniel Ellsberg), учествовао је у изради обимног извештаја из 1960-их о вођењу Вијетнамског рата, који је постао познат као „Папири из Пентагона“ и који је припремљен на захтев секретара одбране у кабинету председника Л. Џонсона. Извештај, који је носио службени назив „Историја процеса доношења одлука о Вијетнаму“ (*The History of the Decision Making Process on Vietnam*), протезао се на 47 томова и укупно 7.100 страна и чинио је „каталог систематског владиног кривотворења, цинизма и некомпетентности у вођењу рата“ (Cawthorne, 2003: 160). Елсберг је почео тајно да усложњава примерке студије и доставља их сенатору Фулбрајту, председавајућем Одбора за спољне послове Сената и истакнутом критичару рата. Касније је Елсберг послао примерке и угледном америчком дневнику „Њујорк Тајмс“ (*New York Times*), који је 1971. године почео да их објављује. Председник Никсон наложио је обуставу штампања, али тада је други велики лист, „Вашингтон пост“ (*Washington Post*), почео да објављује изводе из извештаја. Све до интервенције Врховног суда, којом су осуђена председникова настојања да изврши притисак на штампане новине, уследили су нови облици цензуре. Председников покушај да на незаконит начин оспори морални и стручни кредибилитет аналитичара Елсберга довео је до афере „Вотергејт“ и

особито из XX века, говоре о сукобљавањима између председника и делова управног апарата (посебно Стејт департамента, али и делова вођства оружаних снага ангажованих ван граница САД), у околностима које би шеф извршне власти оцењивао као смишљену опструкцију његових политичких напора (Graubard: 330, 346-347).<sup>519</sup>

Један од разлога за одступање делова администрације од концепта оданости председнику представљају и истраге Конгреса, покренуте у сврху испитивања законитости (односно уставности) радњи неких елемената извршне гране власти (Marshall, 782).<sup>520</sup> Тада на снагу ступа двојство (антагонизам) лојалности управног апарата: с једне стране, он је дужан да пружа помоћ председнику, а са друге, тежи томе да избегне осуду Конгреса и јавности због превелике дискреције, која се у очима критичара граничи са одсуством било какве екстерне контроле. У V глави овог рада утврђено је какве су уставне последице већ произлазиле из употребе ових истражних овлашћења.

Наглашено је раније у раду да сврху и структуру департмана утврђује Конгрес законом. Департмани имају и властите интересе и гледишта, али, у извесној мери, и сопствене односе са Конгресом и његовим одборима и пододборима.<sup>521</sup> Најзад, гледишта стручњака из управне гране власти не обухватају увек ширу, практичну перспективу, коју мора да садржи одговорна јавна политика (Sorensen, 65). Овакве тенденције водиле су закључку да председник, упркос номиналној врховној улози у савезној администрацији, мора да улаже сталне напоре како би спречио бирократију да, захваљујући њеним интерним правилима, хијерархији и рутинском начину обављања

---

покретања поступка опозива Никсона, због његовог личног учешћа у овом скандалу, те настојањима да домети истраге буду ограничени, односно да она буде обустављена (*Ibid*).

<sup>519</sup> Још од времена Т. Рузвелта, председници су преузимали на себе одговорност за ефикасност управе у оквиру извршне власти. У XX веку председништво је постало управљачко ('managerial'), а веома велики број председника радио је на реорганизацији управе (за шта не постоји основ у Уставу, као ни у обичају) (Arnold, xii).

<sup>520</sup> „Најчешће тај јаз између шефа велике агенције и његовог бироа или одсека најоштрије оцртава спољне границе зависног председничког утицаја. Овде ступамо у свет „спољних одлучилаца“ ('exterior decision makers'), који номинално делују према председничким упутствима, али заправо поступају у складу са бројним другим утицајима. Обично су ови одлучиоци на руководећим положајима у агенцијама и бироима, који постоје годинама или чак деценијама, одржавају блиске односе подршке и зависности са клијентелним групама, уско сарађују са одборима или коалицијама у Конгресу, и релативно су ослобођени од контроле коју врше департмани. Њихови шефови ретко се састају са председником, који их је можда изабрао формално али без присуства праве конкретне селекције. Функције агенција често су статутом заштићене од претераног мешања од стране председника. Путем закона или фактички, оне могу да буду заштићене од председничке реорганизације.“ (Burns, 140-141)

<sup>521</sup> Ово је „парохијализам“ департмана (Sorensen, 68-70). Сличне закључке могуће је наћи у следећем пасусу: „Командни ланац одлучивања између председника и коначне управне радње може да буде прекинут на многим местима. Шефови агенција не морају увек да одоле парохијалним интересима који постоје у њиховим потчињеним јединицама, посебно у службама које постоје дуго времена и које су развиле (...) односе са добро организованим клијентелним групама.“ (Burns, 130)

послова, управља потпуно аутономно од њега.<sup>522</sup> Све ово указује на крхкост начела на којима се темељи теорија јединства извршне власти.<sup>523</sup>

Сумњичавост председника према управном апарату, утемељена на очигледним недостацима контролних механизма врха извршне власти над поступањима њених нижих ниова, водила је посебним методима на које се шеф државе ослањао при вршењу својих спољнополитичких надлежности. Неки председници задржавали су, особито у кризним раздобљима, скоро све спољнополитичке функције за себе, те су, тако, постајали „сами своји државни секретари“ (Graubard, 275). Ипак, председник остварује своје дипломатске и ванредне надлежности најчешће прибегавањем употреби појединачних посебних сарадника (специјалних изасланика који поступају у својству личних представника председника, или особа од његовог посебног поверења), односно колективног тела, као што је Савет националне безбедности.<sup>524</sup>

Улога специјалних представника у председничком управљању дипломатијом извире из његових општих извршних овлашћења из чл. II.1 Устава, а ни међународно уговорно право не противи се њиховој употреби.<sup>525</sup> Ипак, њихово учешће у спровођењу председникове спољне политике призива отпор сталне администрације, али и чланова кабинета, који стичу доживљај маргинализације. Сличне реакције постоје и у случају ангажовања особа од посебног поверења председника.<sup>526</sup>

---

<sup>522</sup> Линбери ово чак назива „средишњом особином америчког председништва“: Lineberry, 389.

<sup>523</sup> Аутори који оповргавају основаност теорије унитарне извршне власти тврде да председник никако није у могућности да буде упућен у чињенично стање у довољној мери да може да, на основу властитог ауторитета, доноси одлуке у кризним ситуацијама и извршава их: Levinson et al., 1841. Разуме се да, „у пракси, председник не може ефективно да контролише бројне дискреционе одлуке које доносе званичници на нижим нивоима власти“ (*Ibid*, 1843). „Иза реторике о унитарној извршној власти лежи, међутим, стварност у којој постоје све разудјенији облици власти и експертизе у оквиру савремене извршне гране власти“, а „у савременој административној држави, једнострано доношење одлука једнако често је разједињено колико је и концентрисано у једној јединој особи“ (*Ibid*, 1843).

<sup>524</sup> О овом телу в. нешто касније у овом раду.

<sup>525</sup> Такво тумачење проистиче из одредбе чл. 7 Бечке конвенције. Поред тога, међународно јавно право кодификовало је праксу упућивања специјалних мисија у стране државе, усвајањем Конвенције о специјалним мисијама из 1969. године. Више о томе в. код: Крећа, 2009: 247-251.

<sup>526</sup> За пример односа председника Никсона и његовог саветника за националну безбедност, Хенрија Кисинџера (Henry Kissinger), који је изграђиван председничким „заобилажењем“ консултација са државним секретаром, в.: Reynolds, 228. Председник Вилсон је, у питањима спољне политике, више поверења поклањао свом личном пријатељу Хаусу (Edward House), него члановима кабинета (Barthélemy, 1936: 139). Сличан је однос имао Ф. Рузвелт са својим саветником Хопкинсом (Harry Hopkins), који је у име председника водио преговоре са савезницима током Другог светског рата (Koenig, 169; Graubard: 277), али и Ајзенхауер са шефом особља Беле куће Адамсом (Sherman Adams), уз чије су посредство чланови кабинета комуницирали са тим председником (*Ibid*, 170). Током Кубанске ракетне кризе, Роберт Кенеди (Robert Kennedy) је, иако министар *правде*, као специјални изасланик председника Кенедија тајно преговарао са амбасадором Совјетског Савеза у Вашингтону (Glover, 203). Председник Клинтон је редовно је користио свог специјалног изасланика Холбрука (Richard Holbrooke) у решавању сложених дипломатских проблема, односно криза у регионима које су од значаја за међународну политику САД (Graubard, 652-653). За сличне примере консултовања „*tête-à-tête*“, уместо „колегијалних одлука донетих на састанцима кабинета“, в.: Марковић, 1976: 237; али и: Fincher, 112; Koenig, 162; Laski, 39 итд.

Улога ових лица посебно је добила на обиму крајем XX века.<sup>527</sup> Неки од председника прибегавали су ангажовању ових сарадника онда када би проценили да у непосредном формалном председничком окружењу<sup>528</sup> нема способних сарадника за остваривање спољнополитичких визија председника. Понекад је такав развој догађаја представљао последицу председникове заокупљености другим политичким питањима (Graubard, 265, 506, 819, фус. 71 и 858, фус. 29).

У сваком случају, употреба специјалних изасланика привлачна је за председнике, будући да Сенат не игра никакву улогу у њиховом именовању. Тако, председници имају готово неограничену слободу за ангажовање специјалних изасланика при значајним дипломатским мисијама. На овај начин председници избегавају нешто сложенију формалну (редовну) комуникацију са дипломатским представницима Сједињених Држава широм света. Уосталом, формални облик комуникације чини се превазиђеним, јер је модерна дипломатија заснована на непосредним односима између овлашћених представника земаља (шефова држава и влада), који се темеље на билатералном или вишестраном (конференцијском) моделу.<sup>529</sup>

Савет националне безбедности (*National Security Council*) представља важно тело које председнику нуди помоћ за обављање консултација о питањима из области спољне политике и националне безбедности. Савет, који је формиран за време мандата председника Трумана, усвајањем Закона о националној безбедности (*National Security*

---

<sup>527</sup> „Многи од тих званичника кабинета и Беле куће с краја XX века (...) оскудевали су у политичком искуству. Велики број њих чинили су професионални правници, без икаквог стажа на положају. Особље Беле куће, чије је чланство бирано на положај због тога што су били пријатељи председника или особе које су му упућене са веома јаким препорукама, у последње четири деценије овог века прерасло је све замисливе сразмере из претходног доба.“ (Graubard: 5) Линбери је, крајем XX века, писао да су „готово сви скорашњи председници сматрали да је [Stejt департамент] превише бирократизован и неспособан да испуњава циљеве председника“, те да су се, последично, „ослањали све више на своје специјалне помоћнике за питања националне безбедности“ (Lineberry, 612). Разлог томе је тај што је Stejt департамент „састављен од каријерних спољнополитичких службеника који дочекују и испраћају председнике“, док је особље специјалног помоћника непосредно одговорно председнику. „Блистави Кисинџер, препун искустава са путовања широм света, показао је шта је могуће учинити уз помоћ уског, чврсто дисциплинованог особља специјалног помоћника које допире до председника.“ (*Ibid*, 612) Ипак, употреба специјалних представника била је позната још за време мандата првог председника. Вашингтон је, тако, упутио Џона Џеја (председавајућег Врховног суда) у Лондон на преговоре који ће резултирати закључењем Џејевог уговора (Goldfield, 140). Слично томе, председник Џон Адамс послао је 1797. године у Француску председавајућег Врховног суда Маршала као члана делегације која је за циљ имала да предупреди избијање оружаног сукоба са том земљом (Akerman, 167). Током трајања Првог светског рата (па ни после повратка са мировне конференције у Версају), Вилсон није одржавао састанке кабинета, већ је одлуке доносио након појединачних саветовања са члановима тог тела, али и са другим саговорницима од поверења (Laski, 103).

<sup>528</sup> Ову категорију чине „формални спољнополитички одлучиоци“, за разлику од „стварних“: (Поповић, 122).

<sup>529</sup> Релевантност класичних образаца употребе амбасадора оспорава следећи извор: Viotti, Kauppi, 137.



Act) из 1947. године,<sup>530</sup> има строго консултативну функцију. Кроз његове активности егзекутива врши координацију поступања различитих надлежних управних органа (као што је Централна обавештајна агенција (*Central Intelligence Agency*)) и интеграцију безбедносне политике.

Саветом председава председник Сједињених Држава, а његова структура делимично је флуидна. Ипак, његови редовни учесници су: потпредседник Сједињених Држава, државни секретар, секретар одбране, саветник за националну безбедност, директор Централне обавештајне агенције и највиши представници оружаних снага (мада председник може у рад Савета укључити и друге званичнике).<sup>531</sup> Ипак, чак ни ово тело не представља безусловно форум пред којим се председник слободно поверава, јер, због свог формалног састава, оно не може да се у свакој прилици одликује оном оданошћу која је присутна у кругу председникових најближих саветника ('core group') (Graubard: 601). Обим обраћања шефа државе Савету варира у зависности од одређености појединачних председника према том телу (Koenig, 180).

Упркос механизмима за консултовање личних саветника (формално посматрано, ванинституционалних инстанци), односно телима попут Савета националне безбедности (као органа који, мада је законом установљен, има званично строго саветодавну функцију) или *ad hoc* саветодавних група, савремени председници упућени су на употребу формалних структура. У њих спадају кабинет и агенције чије активности обухватају разматрање безбедносних питања и спољне политике.

Пракса употребе специјалних изасланика критикована је управо са позиције према којој овим личностима недостају независност, одговорност, искуство и стручност којим се одликују професионалне дипломате (Laski, 179; Koenig, 223). Институционализовани методи пружају јемство да ће специјализација елемената управне власти бити добро средство за доношење и каснију примену значајних одлука врха извршне власти. Поред тога, узајамно супротстављена становишта различитих делова кабинета (управне власти у целини) представљају предност уколико председник тежи да донесе одлуку засновану на провереним разлозима и утврђеним аргументима.

Разуме се да одређени обим делегирања председничких овлашћења на лица која су административно-хијерархијски потчињена шефу државе представља нужност у условима савремене дипломатије. Тренд веће допуштености тог метода у односу на

---

<sup>530</sup> PL 80-253.

<sup>531</sup> За више података о овом телу и закону на основу којег је створено, в.: Koenig, 164; Clinton, 455; Rossiter, 101; Lineberry, 403; Graubard, 331.

раније обрасце присутан је у читавом свету и њиме је начин комуницирања међу државама обogaћен (Viotti, Kauppi, 109).<sup>532</sup> Председник мора да има способност да раздвоји битна спољнополитичка питања од безначајних и он је готово приморан да делегира своја овлашћења, те да адресати те делегације уживају његово пуно поверење. Ако не делегира, председник је „изгубљен“ (Laski, 41).

Власт у нередовним околностима, иако је прати потреба за способношћу за брзо деловање, суштински не може да буде концентрисана у рукама једне личности. Одговарајуће вршење ванредних (кризних и ратних) надлежности подразумева информациону потпору коју у континуитету морају да пружају различите извршне агенције, односно „анонимне институције и појединци“ (Levinson et al., 1855; Fisher, 1982: 95).<sup>533</sup> Баш због тога што уставни документ остаје нем на пољу прецизног утврђивања круга председничких сарадника, на правилној процени сваког појединачног носиоца функције председника о томе који појединци и тела треба да га саветују почива услов за ефикасност Уставом допуштених метода за управљање спољним пословима или вођење рата.

## VI-2

### Председничка сукцесија

Спољна политика америчког председничког система одликује се инертношћу. Један од важних разлога за ту њену карактеристику представља чињеница смењивости шефа државе у уставној демократској држави,<sup>534</sup> као и постојање сталне администрације, којој је поверен знатан обим вршења његових уставних овлашћења. Председници „наслеђују“ правце вођења спољне политике, проблеме и кризе. Они наслеђују и ратове које су започели њихови претходници (а који су, понекад, њихови највећи политички опоненти). То се дешава стога што на самом почетку међународних криза председници предузимају активности чије будуће последице често увелико

---

<sup>532</sup> Поповић је писао следеће: „Употребом социолошког метода у истраживању спољнополитичких одлучилаца (...) доћи ћемо врло брзо до закључка да се круг субјеката који доносе спољнополитичке одлуке никада у потпуности не поклапа са оним предвиђеним позитивним правом.“ (Поповић, 121)

<sup>533</sup> Соренсен је подвлачио да организовани сусрети председника са институционалним чиниоцима пружају предност јер доприносе већем поверењу јавности, подстакнутом регуларношћу коју собом носе. „Интеракција много умова обично је више просветљујућа него интуиција једног.“ (Sorensen, 58)

<sup>534</sup> У овој смењивости Фридрих види „кључно својство „конституционалистичких“ устава“, који предвиђају сукцесију на основу редовног понављања: Фридрих, 485.

премашају временско дејство мера које су, под притиском околности, непосредно предузете.

Сукцесија има важне аспекте на плану уставног права, али и међународног јавног права, будући да легитимне промене у саставу државних власти не утичу на обим преузетих међународних обавеза.<sup>535</sup> Ипак, њен значај – у смислу ограничавања председникове дипломатске и ратне иницијативе и, уопште, вршења ових овлашћења – испољава се и кроз њене неформалне, вануставне компоненте. Анализа ових компоненти обухвата, поред права, и изучавање низ инструмената којима располаже научна дисциплина која се конкретно бави проучавањем политичког система Сједињених Држава.<sup>536</sup> Сукцесија носилаца функције шефа државе може имати то дејство да спречи дугорочно спровођење политике, али често је управо та дугорочна компонента дипломатије ограничавајући фактор за шефа извршне власти.

Основни нормативни оквир за уређење овог питања представља одредба чл. II.1 (6) Устава, посвећена избегавању вакуума у функционисању извршне власти. У њој стоји:

„У случају уклањања председника са дужности, његове смрти, оставке или неспособности да врши овлашћења и дужности свог положаја, [ова овлашћења и дужности] ће бити пренети на потпредседника, а Конгрес може да законом уреди случај уклањања са дужности, смрти, оставке или неспособности како председника, тако и потпредседника и да објави који службеник ће у том случају вршити дужности председника, и такав службеник ће, сходно томе, те дужности вршити док неспособност не буде уклоњена, или док не буде изабран нови председник.“

---

<sup>535</sup> За подробно испитивање историје уређења питања сукцесије треба консултовати следећи извор: Silva, R. C., *Presidential Succession*, Oxford, Oxford University Press, 1951. Силва је, по речима једног другог аутора, водећи ауторитет у питањима председничке сукцесије: Koenig, 79. Чињеница је, ипак, да је Силвин познати рад писан у време пре ступања на снагу важећих прописа у овој области. Уосталом, управо је Силва писао да су (тадашње) уставне и законске одредбе о председничкој сукцесији „пуне двосмислености и недоречености“, те да „Устав не садржи ефикасну одредбу о вршењу председничке власти у случају неспособности председника, а ни јасан закон никада није донет“: Silva, 1. Ове критике ефективно су стављене ван снаге у годинама након објављивања наведеног дела.

<sup>536</sup> Ово је посебно присутно у изучавању проблематике изборног система те земље, али потребе овог рада спречавају подробније испитивање америчког изборног система.

Ова је одредба<sup>537</sup> стављена ван правне снаге усвајањем XXV амандмана на Устав, који је ступио на снагу 1967. године. Одредбом чл. 1 тог амандмана утврђено је да ће, у случају опозива, смрти, или оставке председника, вршилац дужности те функције бити особа која је у тренутку наступања неке од наведених околности обављала дужност потпредседника. Исто ће се догодити, сходно чл. 3 тог амандмана, и у случају да председник службено обавести председавајућег Представничког дома и привременог председавајућег Сената о томе да није способан да обавља дужности председничке функције. Одредбом чл. 2 стипулисано је да, у случају упражњености потпредседничке функције, председник именује новог потпредседника, пошто то именовање потврди већина сваког од домова Конгреса.

Конкретизација питања наслеђивања функције председника остварена је усвајањем Закона о председничкој сукцесији (*Presidential Succession Act*) 1947. године.<sup>538</sup> Овај пропис заменио је истоимене законе из 1792. и 1886. године.<sup>539</sup> Доношењем ових прописа, Конгрес је испунио своју уставну обавезу прецизнијег уређења питања сукцесије.

Закон из 1947. године<sup>540</sup> успоставља наследни ред функције председника у случајевима када ни председник ни потпредседник не могу да врше своје уставне дужности, односно када наступе „смрт, оставка, уклањање са дужности, неспособност, или неиспуњеност квалификација“ за вршење ових двеју функција (чл. „а“ (1) Закона). Закон предвиђа да овај ред почиње са потпредседником Сједињених Држава, наставља се са председавајућим Представничког дома (чл. „а“ (1)), са привременим (*pro tempore*) председавајућим Сената (чл. „б“) и завршава са свим члановима кабинета, у складу са историјском хронологијом оснивања департмана, почев од државног секретара (чл. „д“

---

<sup>537</sup> У процесу израде и ратификације Устава водило се веома много рачуна о разликовању председника ('President') и вршиоца дужности председника ('acting President') (Silva, 12).

<sup>538</sup> 3 USC § 19.

<sup>539</sup> [http://www.senate.gov/artandhistory/history/minute/Presidential\\_Succession\\_Act.htm](http://www.senate.gov/artandhistory/history/minute/Presidential_Succession_Act.htm) (24.03.2013). Конгрес је, Законом о председничкој сукцесији из 1886. године, предвидео да, у случају опозива, смрти, оставке или неспособности председника и потпредседника, највишу извршну дужност у земљи обавља (алтернативно) следећи низ његових сарадника: државни секретар, секретар финансија, секретар рата (данас, „секретар одбране“), јавни правобранилац, генерални надзорник поште, секретар морнарице, секретар унутрашњих послова. Ипак, тај службеник мора да буде лице чији је избор својевремено, при поступку именовања, био потврђен од стране Сената, при чему оно мора да задовољи опште услове за избор председника предвиђене Уставом. Ово лице обављаће дужности председника док не буде уклоњена та неспособност, односно док на дужност не ступи кандидат који је потврђен на редовним председничким изборима (Cooley, 53, фус. 5).

<sup>540</sup> О примедбама на усклађеност Закона о председничкој сукцесији са Уставом, в.: Amar, A. R., Amar, V. D., *Is the Presidential Succession Law Constitutional?*, Stanford Law Review, Vol. 48, 113-142 (1995), [http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1959&context=fss\\_papers](http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1959&context=fss_papers) (24.03.2013).

(1)).<sup>541</sup> Реч је, дакле, о сукцесионој линији која није изведена случајем, већ логиком историјског развоја састава кабинета.

Услови да одредбе Закона буду примењене нису се стекли никада. Ипак, потреба за усвајањем тог прописа била је проистекла из опасности од масовног непријатељског напада коју је створио „Хладни рат“. Такав напад би хипотетички могао да обезглави све учеснике реда сукцесије, формираног претходно важећим прописима. Другим речима, савршено прецизан низ алтернативних сукцесора функције председника утврђен је највероватније из страха да би више од једног носиоца побројаних дужности могао да остане онемогућен да преузме председничку функцију, због околности које собом носи нуклеарни сукоб. Ипак, и пре и након усвајања Закона, дешавали су се примери да мандат председника (или потпредседника) буде окончан пре Уставом предвиђеног момента, превасходно из разлога наступања смрти (природне или насилне), тешке болести (примера ради, због угрожености живота или здравља председника Ајзенхауера, Никсона и Регана), или због подношења оставке.

Период после одржаних председничких избора (избора за електорски колегијум) назива се у америчкој политичкој теорији „прелаз“, односно, „транзиција“ (‘the transition’) (Clinton, 2004: 447). У том раздобљу (које траје од новембра до јануара),<sup>542</sup> председник чији се мандат приближава самом крају (‘President in office’) на располагању практично нема механизма за испољавање важније дипломатске иницијативе. Разлог томе је жеља да евентуално додатно оптерећивање његовог наследника на функцији не буде схваћено као нелегитимно посезање у надлежности које ће, у кратком периоду у будућности, извесно прећи у руке сасвим друге особе – новог председника (‘President-elect’)<sup>543</sup>. Ово је особито осетљиво питање у случају да нови председник долази из редова ривалске партије.

У доба *транзиције*, односно преношења дужности, одлазећи председник по традицији обавештава свог наследника о спољнополитичким и безбедносним приоритетима, као и недовршеним активностима на плану дипломатије (Clinton, 935). Реч је о преседану који је увео председник Труман (што је представљало веома изненађујућ поступак у то доба), који је долазећој администрацији из супротне

---

<sup>541</sup> Садржина овог, иначе текстуално сасвим кратког законског акта, доступна је на: <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/3/19> (24.03.2013).

<sup>542</sup> XX амандман на Устав (из 1933. године) изменио је датум одржавања председничке инаугурације, па се она од тада више не обавља у марту, већ у јануару који следи након председничких избора. Ипак, временски размак и даље је дуг (посебно у савременим међународним условима), јер износи око седам седмица.

<sup>543</sup> Изрази су наведени према: Silva, 2.

политичке странке пренео власт уз пуну помоћ за њено увођење у политику председништва; од тог доба се очекује да одлазећи носилац председничке функције помаже њеном новом носиоцу (Rossiter, 123-124). И из ових разлога, председничке иницијативе понекад бивају усидрене у контекст континуитета раније зацртаних планова, па за започињање нових предузећа нема превише могућности.

Наведена пракса потврђује снагу стабилности извршне власти на плану спољних послова. Наиме, нова председничка администрација мора да се ослони на наслеђене управне капацитете, као и на сталну стручну службу, чији је значај описан у претходном поглављу.<sup>544</sup> Не треба заборавити да је и Никсонова (неодмерена) реакција на објављивање „Папира из Пентагона“ имала везе са његовим заузимањем за активности претходних администрација, које су долазиле из редова друге политичке партије (Graubard, 847, фус. 14). Идеје, интелектуални и политички капацитети новог председника морају, барем у почетном раздобљу, да уступе простор институционалном наслеђу и затеченом стању с краја мандата одлазећег шефа извршне власти.

Ипак, постоји један изузетак у односу на ову последњу тврдњу.<sup>545</sup> Већ је истицано како уставна историја Сједињених Држава обилује примерима да „слаби“ председници наслеђују „јаке“.<sup>546</sup> Ово, као што је доказано, представља својеврсну рефлексну реакцију уставнополитичког система, пошто се, по правилу, отпор Конгреса и јавности, који је нарастао до истека мандата „јаког“ председника, преноси и на његовог сукцесора, иако овај још увек није практично ни преузео инструменте за спровођење властите политике. И обратно, председник не би смео да чини уступке у односу према Конгресу који би за исход имали барем делимично одрицање од уставних прерогатива највише извршне функције, пошто би тиме одузео део надлежности које легитимно припадају његовом институционалном наследнику (Turner, 2007: 15). Ове

---

<sup>544</sup> Ова појава лако се доводи у везу са идејом и традицијом двостраначке спољне политике. О њеном структурном утицају на све савремене председнике, в.: Fumaroli, 179. Када је реч о континуитету спољне политике, својеврстан парадокс – по једном аутору – почива у томе што је опрез извршне власти при закључивању међународних уговора нужан предуслов за остваривање трајности спољне политике. „Уколико је споразум закључен уз пристанак Конгреса, наредни председник ће вероватно бити опрезнији уколико се одлучи да се повуче из споразума, или да га не примењује.“ (Hathaway, 232)

<sup>545</sup> Другу врсту изузетка представља предузимање битно другачијих позиција нове администрације по одређеним међународним питањима, у односу на претходног председника. Пример за то представљање одустајање председника Џ. В. Буша од достављања Статута Међународног кривичног суда на ратификацију у Сенату. Потпис на овај Статут био је ставио председник Клинтон, у другом делу свог последњег мандата (Hertsgaard, 193).

<sup>546</sup> Граубард пише да је „највећа несрећа“ председника Тафта била у томе што је наследио Т. Рузвелта на положају, с обзиром на стечене политичке позиције старог председника, које његов наследник никако није могао да задржи, услед знатних противљења политичке јавности и законодавног тела: Graubard, 10. И коментари новије историје председништва пружају такву слику: „Међу властима које је председник [Џ.В.] Буш угрозио налази се и неопходно председничко овлашћење (...) да тумачи Устав на начине који превазилазе судске преседане и опредељења законодавца.“ (Johnsen, 396)

одлике председништва представљају још једно у низу практичних (незваничних) ограничења надлежности која стоје на располагању новом носиоцу дужности шефа државе, иако оне могу да буду уставнотеоријски неспорне.

Један од облика испољавања инерције поступања извршне власти која ограничава председника представља традиција задржавања значајног броја чланова (или чак целог) кабинета од стране личности која, у току трајања редовног уставног интервала, ступа на дужност председника.<sup>547</sup> Председник, наиме, у тој прилици, из разлога поштовања обичаја, не може да утиче на састав кабинета, односно избор секретара који су значајни за ваљано спровођење председничких надлежности у областима спољних послова и рата (државни секретар и секретар одбране). Ипак, треба подвући да је реч о *конвенцији*, која нема снагу формалног извора права, те не мора да буде поштована у свим околностима. Поред тога, тај обичај има наглашенију примену у случају да нови председник долази из редова исте странке као његов претходник.<sup>548</sup>

Сукцесија поставља ограничења и одлазећем председнику. Ова ограничења постоје у периоду након одржаних председничких избора, али и пре њих – у предизборном интервалу. Понешто можда и сопственом кривицом, шеф извршне власти има ограничен капацитет у том раздобљу, пошто – уколико му Устав и политичке прилике допуштају да се поново кандидује за исту функцију – председник не може да предузима радикалне дипломатске (нити било какве друге политичке) иницијативе. Он, по речима класичног посматрача, „мисли само на [изборну] борбу која се спрема (...) и тек млако наставља оно што ће неко други можда довршити“ (Токвил, 113).<sup>549</sup> Председник је у том периоду неизоставно „слаб“; он избегава да предузме мере које нису примерене случајевима „крајње неопходности“ (‘extreme necessity’) и не може да покрене акције чије резултате неће „дочекати“ на функцији (што посебно важи за случајеве када га наслеђује особа из редова дотадашње опозиције

---

<sup>547</sup> Преседан, који је установио Т. Рузвелт почетком XX века, поштовао је председник Форд, који је на дужност ступио по подношењу оставке председник Никсона (Graubard, 514). Супротну праксу у периоду који је изучавао износи Брајс. Он је управо истицао слабости које персонални дисконтинуитет у председништву производи на плану вођења америчке спољне политике: Врусе, 71.

<sup>548</sup> Ово наводи на закључак да промена администрације праћена променом странке која контролише извршну власт представља чвршћи основ за председничко лидерство у односу на остале, њему потчињене компоненте егзекутиве (Burns, 196-197).

<sup>549</sup> „Ма какви били прерогативи извршне власти, време које непосредно претходи изборима и време док се они обављају треба увек сматрати временом националне кризе.“ (Токвил, 114) О тенденцији да председнички престиж буде политички ограничен пред крај мандата писано је и читаво столеће касније: Laski, 28. Други мандат председника који је поновно биран био би у сваком од случајева „знатно мање креативан“ у односу на први мандат (што се чак односи и на председника Вашингтона): *Ibid*, 165.

извршној власти) (Bruce, 72).<sup>550</sup> Ово ограничење односи се на читаву председничку администрацију, укључујући и државног секретара и председникове специјалне изасланике. Упркос томе што гарантује извешан обим стабилности уставног система, ова традиција – проистекла из недвосмислене политичке логике демократских система – производи нижи степен стабилности у међународној и у унутрашњој политици земље.

Прекида у вршењу надлежности извршне власти не сме да буде. Решавању тог проблема посвећене су одредбе чл. II.1 (6) Устава, али и XXV амандмана и односног закона из 1947. године. Одсуство судских одлука у питањима сукцесије не представља значајан проблем, пошто су наведене норме језички јасне и иза њих стоји логика обезбеђивања континуитета извршне власти. Са друге стране, дипломатија Сједињених Држава одликује се континуитетом и, чак, инерцијом, на коју утичу многи побројани фактори. Утицај председника ограничен је у изборном периоду (као и у току председничке кампање), што у америчком политичком систему значи да је дипломатија делимично паралисана у вишемесечном временском раздобљу, и то у правилним историјским циклусима. Слично, у време непосредно пре, у току и после одржавања конгресних избора (на половини мандата администрације), утицај председника бива фактички сужен и зависи и од резултата тих избора.

Председник, дакле, нема слободу да, по ступању на дужност или пред њено напуштање, предузима дипломатске или безбедносне мере које би представљале апсолутно недвосмислен израз његових политичких тежњи или личних ставова. Ово је сасвим природно јер у савременим уставним системима извршна грана власти представља синоним за континуитет државних активности, како на унутрашњем плану, тако и у међународним односима.

## VI-3

### **Повратна дејства међународних околности на уставна дипломатска овлашћења**

Уставни распоред спољнополитичких овлашћења у нередовним околностима трпи повратни утицај сложених међународних прилика. Тумачење намера

---

<sup>550</sup> Брајс признаје да је, у теорији, могуће и другачије поступање председника чији се мандат ближи крају, пошто он не би имао пуно тога да изгуби у политичком смислу у случају неуспеха таквог поступка: Вгусе, 299-300. Ипак, историја не пружа примере таквог чињења вредне пажње.



уставотвораца додатно је отежано чињеницом двовековне историјске дистанце, пошто обзири националне безбедности с краја XIX века нису примењиви на почетку XXI столећа. Утицај међународних политичких кретања (који, истина, има ограничен обим) састоји се првенствено у ограничењима која су, на имплицитан начин, наметнута председнику. Наизглед, веома значајан положај Сједињених Држава у свету (посебно након окончања „Хладног рата“) доприноси продорнијем међународном дејству америчког шефа државе, као функционера надлежног за закључивање међународних уговора и врховног заповедника оружаних снага те земље. Ипак, тезе о снажењу улоге председништва у тим околностима могу се оспорити низом аргумената који ће бити изнети у овом поглављу.

Америчка међународна политика (као што је већ истакнуто у IV глави рада), пролазила је у историјској перспективи кроз узајамно смењиве циклусе конзервативног изолационизма, ограниченог интервенционизма у тзв. Западној хемисфери (на целокупном америчком континенту) и либералног интервенционизма. Од 1930-их година, када је у америчкој јавности вођена расправа о томе да ли је правно допуштено да председник уопште икада физички напушта земљу којом управља,<sup>551</sup> степен америчког утицаја на међународна политичка дешавања нарастао је до раније готово незамисливих размера.

Од краја Другог светског рата (а по неким ауторима и раније),<sup>552</sup> Сједињене Државе су, у знатно већем обиму него раније, биле непосредно (војно или дипломатски) ангажоване на широком територијалном простору. Овакво стање ствари представљало је производ активирања оперативних клаузула из бројних двостраних и вишестраних уговора о колективној безбедности. Ипак, оно је представљало и последицу унилатералног приступа америчких власти у решавању међународних спорова. Такав развој догађаја наишао је на бројне политичке и академске критике, у Сједињеним Државама и ван граница те земље.<sup>553</sup>

---

<sup>551</sup> О овој дискусији в. код: Taft, 50.

<sup>552</sup> Ласки је (истина пре окончања Другог светског рата), писао да је у периоду после Првог светског рата америчка јавност почела да показује много веће интересовање за међународне прилике него раније: Laski, 182. Исти аутор, пак, наводи да са Мекинлијем (који је био председник на прелазу из XIX у XX век) долази до мењања равнотеже у корист председника, делом због Шпанско-америчког рата, али и због дубљег укључивања Сједињених Држава (сада као светске силе) у међународну политику. То је, повратно, председнику доделило нов, доминантан статус (*Ibid*, 133-134). Веома слично томе писао је и Вилсон, пред почетак Првог светског рата: Wilson, 14 и 63-64.

<sup>553</sup> Фулбрајтово дело цитирано у овом раду веома је упућујуће у овом смислу. На једном месту, тај истакнути амерички политичар из друге половине претходног века, истакао је да „Америка испољава неке знаке те фаталне вере, те хипостазе моћи и мисионарства, која је у прошлости великим нацијама доносила пропаст“ (Фулбрајт, 140).

Неки аутори који износе тезе о крупној институционалној промени председништва (у смислу пораста утицаја те функције у унутрашњим уставним оквирима) тврде да су управо значајне промене међународних околности дале кључни допринос оваквој редефиницији улоге извршне власти.<sup>554</sup> Без обзира да ли посматрач прихвати основаност тезе о промени равнотеже овлашћења у корист егzekутиве, један закључак се недвосмислено намеће. Наиме, промене у учесталости и обиму америчког учешћа у осетљивим питањима светске политике и међународног права учиниле су теоријске и практичне расправе о питању обима дипломатских надлежности које припадају Сенату, Представничком дому, односно председнику – значајно сложенијим. У томе се састоји још једно важно дејство које светске безбедносне и политичке прилике врше на ефективни устав Сједињених Држава.

Став о председнику као примарном бенефицијару описаних промена непосредно може да буде доведен у везу са већ изнетим оценама о узрочно-последичним везама између симболичко-политичке идентификације грађана са непосредно бираним шефом државе, односно са феноменом подршке председнику, која је у нередовним околностима знатно истакнутија него иначе („окупљање око заставе“). Све чешће америчко војно ангажовање у другој половини XX века послужило је као повод за

---

<sup>554</sup> „Ратови, врући или хладни, они који су били вођени или они од којих се стрепело, водили су ширењу председничке власти без преседана (...). Спољна политика добила је у животу нације значај који никада пре није имала, а чак и када они који су дошли у Белу кућу нису увек били, као што је Џејмс Брајс (...) схватио, „велики“ или „упечатљиви“ људи, нација је напредовала, и то не само у раздобљима када су изванредни лидери били на њеном челу.“ (према: Graubard, xi) „Ови нови амерички краљеви константно су водили ратове – многи једино именом нису били ратници – и, мада ратови које су водили тешко да су подсећали на америчке војне походе из XIX века против урођеничких племена или латиноамеричких република неспособних да се саме одбране – два велика рата која су започета 1917. и 1941. године легитимизовали су широко увећан ауторитет председника. Ова два светска рата, тако другачија од оних вођених у Кореји након 1950. или у Вијетнаму после 1963. године, још су се више разликовали од ратова које су иницирали Реган, [Џ.] Буш, Клинтон и [Џ. В.] Буш.“ (*Ibid*, 4) „Ауторитет америчког Председника растао је сразмерно учешћу САД у светским збивањима (...). Јачању ауторитета Председниковог положаја допринеле су и тзв. ситуације нужде, унутрашње или међународне природе.“ (Марковић, 1976: 221) „И извор и одраз ове сврховитије спољне политике јесте само председништво. Огроман спектар председникових одговорности, представљања и моћи у иностранству; раст машинерије за стварање спољне политике у његовој Извршној канцеларији (‘Executive Office’); његова готово ексклузивна одговорност за распоређивање и употребу нуклеарне силе; његов капацитет да буде опрезан (у Берлину, након подизања Зиде) и његов капацитет да буде храбар (као у ракетној кризи на Куби), као и његова посредничка улога у грађењу савеза – све ово допринело је стабилности и континуитету америчке спољне политике последњих година, баш као што су та стабилност и континуитет заузврат допринеле учвршћивању председничког утицаја. Током последњих година, председништво је потврдило своју апсолутну неопходност у дуготрајној и сложеној потрази за миром, као што је оно увек било неопходно у успешном вођењу рата.“ (Burns, 271) „Доминантност међуповезаности целог света увеличали су војну улогу председника и чврсто су је повезали са његовом спољнополитичком улогом.“ (Lineberry, 397) О радикално промењеним међународним околностима писано је још половином прошлог столећа: амерички народ у све већој мери бира „велике људе“ за председнике (чиме се оспорава Брајсова теза), будући да је разумео да се „свет налази у опасном стању“, те да амерички шеф државе не игра више кључну улогу само у Сједињеним Државама, већ и у светским оквирима: Fincher, 11. За сличне закључке, в.: Schlesinger, 1989:ix; Gross, 1052; Fisher, 1982: 293; Levi, 390; Rossiter, 24 и 64; Fumaroli, 18.

бурне теоријске критике извршне власти. Председници су оптуживани за ратове који нису формално објављивани (што значи да им није претходила Уставом захтевана санкција Конгреса), дакле – у њих су Сједињене Државе ступале или су их започињале противно Уставу. Извршна власт у целини постала је предмет критике због преузимања наводне иницијативе у правцу потискивања ефективности система поделе власти у пољу нередовних околности, односно доношења одлуке о ступању у рат.

Међутим, оваква гледишта пропуштају да у анализу уврсте ограничења која председничка администрација трпи, како на унутрашњем, тако и на међународном плану. Унутрашњи (уставни) неуспеси извршне власти састојали су се у неуспешним процесима ратификације закључених уговора (као што је био „пораз“ Версајског уговора након Првог светског рата), као и у одбијању Конгреса да пружи подршку ратним плановима администрације (у Руанди 1994. године)<sup>555</sup> или даљем ангажовању оружаних снага у сукобу који већ траје (нпр. током Вијетнамског рата).

Неки од председника који су уживали знатан ауторитет на плану домаће политике (и, стога, остваривали и опипљиве успехе), доживели су потпуни политички пораз као последицу ратова у којима се нација нашла за време трајања њиховог мандата.<sup>556</sup> Најзад, у уставнополитички неуспех председника убраја се и усвајање Резолуције о ратним овлашћењима, упркос претходно уложеном вету. Такав неуспех председника представља и притисак који је Конгрес (подржан мерама Врховног суда, али и подршком јавности) успешно остварио на председника да – суочен са покретањем поступка опозива и последичном кривичном одговорношћу – поднесе оставку на дужност.

Већ је истакнуто да су коментатори америчких уставних прилика и у ранијим историјским раздобљима износили тврдње о „диктаторским“ потенцијалима председника, чије би постепено и периодично преузимање надлежности које су суштински законодавне, наводно рефлексно водило неограниченим дипломатским (и другим) овлашћењима извршне власти. Са друге стране, уставни и законски развој (укључујући и веома важно питање делегације овлашћења) није оправдао такве процене, упркос њиховој учесталости и драматичном тону којим су изношене. Истовремено, може се тврдити и да је пораст улоге Сједињених Држава у свету водио и

---

<sup>555</sup> Председник Клинтон, са становишта хуманитарног саосећања и доживљаја повишене политичке одговорности, критикује неспремност Конгреса да одобри упућивање оружаних снага у Руанду, државу у којој се током 1994. године несумњиво догодио геноцид: Clinton, 593.

<sup>556</sup> Пример Ј. Џонсона веома убедљиво износи један савремени амерички историчар: Graubard, 469. Други аутор подсећа да су околности талачке кризе у Ирану „осудиле на пропаст председништво Џимија Картера“: Hertsgaard: 77.

сразмерном порасту утицаја (и међународног значаја) Сената, првенствено захваљујући његовој моћној уставној надлежности на плану (одбијања) потврђивања закључених уговора.

Историја међународних односа у другој половини XX века нуди једнако убедљиве примере које пружају научне дисциплине попут светске историје описаног раздобља, или теорије међународних односа. Њима се подупиरे тврдња о екстерним факторима који су осујећивали дипломатске или војне амбиције различитих председника. Ако се узме да су ратови и тајност поступања егзекутиве која их прати проширили надлежности председника, докази (који су већ изнети у овом раду) о ефикасности законодавне контроле над начинима вршења његових спољнополитичких овлашћења оспоравају тезу о неопозивости оваквих промена у уставној равнотежи. Управо супротно, развој међународних односа у последњим деценијама XX века није имао никаквог формалног уставноправног дејства, односно њиме није поремећена званична расподела спољних и ратних надлежности Конгреса и председника.

Већ је наведено да су (привремена) узмицања извршне власти са њених уставних позиција за један од узрока имала поступања председника која су од стране Конгреса и дела јавности била тумачена као узурпаторска. Историјских примера у прилог овој тези има довољно. Огорчење ескалацијом сукоба и војним неуспесима у Вијетнамском рату водило је усвајању Резолуције из 1973. године. Версајски уговор одбачен је у Сенату делом и због историје његовог закључивања, које је одликовао унилатерални приступ председника Вилсона, али, истовремено, и због повећане међународне улоге која је применом његових одредаба требало да припадне Сједињеним Државама. Наиме, та земља је имала да, кроз чланство у Друштву народа, преузме одлучујуће учешће у механизму колективне безбедности делова света у којима САД традиционално нису налазиле битан интерес.

У другој половини XX века најразорнија оружја уврштена су у инструменте који стоје на располагању председнику као врховном заповеднику. Истовремено, међународне конвенције – инкорпориране у америчко унутрашње право – ограничиле су могућност њихове употребе, или су их потпуно искључиле. Даље, за разлику од прилика које су претходиле Другом светском рату, савремени председници приликом остваривања својих уставних овлашћења морају да воде рачуна и о праву које се ствара у окриљу УН, као и о уговорима о колективној безбедности, које су Сједињене Државе закључиле са бројним земљама широм света.

Утврђено је и да двостраначка спољна политика представља исход националних искустава из два светска рата. То значи да је њена примена етаблирана управо у периоду за који критичари председништва везују несразмерно висок раст надлежности извршне гране власти. Поред тога, међународне прилике које воде урушавању америчког војног ангажмана у иностранству омогућавају Конгресу да са себе одбаци притисак који трпи услед потребе за хитним и, понекад, недовољно критичким реаговањем (у облику подршке извршној власти) у ратним условима. Најзад, председницима којима је бивала сужавана домаћа и страна јавна политичка подршка законодавац је ускраћивао финансијску и нормативну потпору за остваривање њихових спољнополитичких и безбедносних циљева.

Све ово доказује да међународна политика (односно америчко учешће у њеним токовима) има снагу да изврши извешан обим повратног утицаја на распоред надлежности из америчког Устава. Тај утицај бројни аутори виде у снажењу извршне гране америчке власти. Ипак, такав закључак није објективан, пошто је ограничен на само један део анализе. Потпунији преглед компоненти проблема о којем је реч упућује на закључак да су председничка овлашћења сразмерно сужавана (често након њиховог дугорочног јавног оспоравања) као последица развоја међународних прилика у различитим раздобљима историје Устава, а посебно током XX века.

Нове међународне одговорности Сједињених Држава захтевају континуирано снажно председништво. Није неспорно да је ова чињеница преточена на одговарајући начин у уставне оквире за вршење спољних надлежности председника у нередовним околностима. Став о интензивираним међународним односима који државе и међународне организације упућују на све ближу узајамну сарадњу (или сукобљавање), као и теза о непосреднијем америчком укључивању у светске прилике као непосредном узроку ширења политичких овлашћења (на штету контролних власти Конгреса), занемарује правну и историјско-документациону грађу. То што америчка уставност није прошла пут прогнозиран од стране знатног броја критичара председништва из сваке од етапа савремене историје те земље сведочи да су повратна дејства међународних прилика на уставни поредак Сједињених Држава *ограничена* по обиму и *неселективна* по карактеру. То, у крајњој линији, говори да ова ограничења собом не носе само предности за извршну власт, већ и важна ограничења за вршења њених спољнополитичких овлашћења.

## **VII**

### **ИСПИТИВАЊЕ ТЕНДЕНЦИЈА ШИРЕЊА ПРЕДСЕДНИЧКИХ СПОЉНОПОЛИТИЧКИХ ОВЛАШЋЕЊА У НЕРЕДОВНИМ ОКОЛНОСТИМА**

Последња глава овог рада има за сврху да истражи различите елементе анализе гледишта по којем су спољнополитичка овлашћења америчког председника у нередовним околностима знатније проширена у односу на раније периоде у америчкој историји, односно да је уочљива тенденција сталног увећавања тих надлежности на рачун Конгреса и судова. Ово се, према неким схватањима, постиже и трендом непосредног личног укључивања носилаца функције шефа извршне власти у питања дипломатије и рата, што је теза која ће бити испитана у првом поглављу. Особито се једном правном инструменту, познатом као „извршни споразуми“ које председник закључује са страним државама, придаје значај на плану учвршћивања извршног

домена у наведеним питањима (поглавље 2). Гледишта о надмоћној улози председника у односу на друге елементе који, у оквиру уставне структуре, утичу на питања спољних послова у околностима ратова и међународних криза биће подвргнута критици у трећем поглављу, док ће проблематизацији практичног обједињавања дипломатских и ратних прерогатива у рукама егзекутиве бити посвећено последње поглавље рада.

Значај испитивања начина на које извршна власт може да поступа како би у пракси избегла контролу осталих уставних институција (а првенствено законодавног тела) стоји у непосредној вези са темама које се идентификују са суштином конституционализма и демократије. Према основним постулатима демократске политичке теорије, сувереност народа постаје веома упитна у случају да он нема контролу над јавном политиком, а посебно над надлежностима најдинамичније међу гранама власти, а то је егзекутива.

У оквиру редовних уставних токова, ова контрола врши се посредством уставно изабраних представника грађана. То, уосталом, представља једну од најзначајнијих функција легислативе у сваком демократском уређењу. Практично посматрано, формално изјављена воља државе – на међународном, као и на унутрашњем плану – која се не би поклапала са вољом народа (израженом посредством тела које је овлашћено да је испољава, а то је законодавни орган) представља оно је названо „противзаконитом вољом“ (« *volonté illégitime* ») (Barthélemy, 1936: 200).

Устав, као брана недопуштеним и нелегитимним поступањима власти у односу према грађанима, може да буде ефективно нарушен радњама било које од грана власти. Ипак, најмоћнија средства којима то нарушавање може да буде изведено стоје на располагању извршној грани. Једнако је важно то што извршна власт ову врсту нарушавања може да произведе и на плану односа са законодавном и судском граном, посебно за време трајања нередовних уставних прилика, изазваних дешавањима на пољу спољнополитичких односа. То, укратко, значи да је председник током рата или озбиљних криза, прва институција „позвана“ да присвоји овлашћења која јој по уставном документу не припадају. Такво поступање егзекутиве служило би ефикаснијем управљању националним напорима, али би за последицу могло да има угрожавање начела поделе власти. Већ је утврђено да највећи део америчке уставне теорије овакву хипотезу не доводи у питање. Ипак, оно што је мање спорно јесте јединство теорије поводом питања да ли су слово и дух Устава Сједињених Држава на плану вршења спољних надлежности у нередовним околностима уистину изневерени.

Из наведених разлога, процена да је егzekутива постала доминантна грана власти мора да буде подвргнута озбиљном испитивању. То важи без обзира да ли се прихвати да је реч о општем тренду у упоредном уставном праву, или да се изрицање таквог суда ограничи на амерички уставни систем. Чак и уколико би резултатима такве анализе била потврђена теза да извршна власт употребом надлежности које јој стоје на располагању преузима најважнију позицију у оквиру система кочница и равнотежа, неопходно је да закључак о прећутној (и опсежној) редефиницији начела поделе власти буде ослобођен сваке сумње. Далекосежност последица таквог закључка захтева да аргументација која иза њега стоји буде подробно испитана. Из ових разлога је важно да се установи какви то механизми и методи помажу установљавању и одржавању наводне доминације егzekутиве, те да се њихова утемељеност буде испитана.

## VII-1

### **Лични утицаји носилаца функције шефа државе на обим извршних овлашћења**

Уставне норме – без обзира да ли је реч о председничким овлашћењима, или о неком другу скупу одредаба – не спроводе се „саме од себе“. Сваки шеф Сједињених Држава у историјској перспективи оставља властити, посебан траг на институцију председништва. Неки међу њима, на основу личног приступа вршењу функције коју обављају, остварују и утицај на обим надлежности уставне институције шефа државе. Ово је посебно присутно у области за чије уређење Устав и подуставни прописи остављају само ограничене оквире. Међу такве области убрајају се и надлежности на плану закључивања међународних уговора, одржавања односа са страним државама и међународним организацијама, као и овлашћења у питањима вођења оружаних сукоба.

Детаљније уређење питања утицаја које на начин обављања својих уставних надлежности врше појединачне личности обрађивано је у америчкој уставноправној и



политичкој теорији,<sup>557</sup> али и код домаћих аутора.<sup>558</sup> Приметна је теоријска дихотомија<sup>559</sup> према којој присталице *субјективистичке теорије* историјски развој тумаче (искључиво или, чешће, највећим делом) вољом личности, насупрот следбеницима *детерминистичког гледишта*, који негирају било какву слободу коју би личност уживала у процесу формирања значајних политичких ставова.

Обимна литература служи томе да буду дубље анализирани психолошки профили, карактерне црте и политички развој појединих америчких председника, као околности којима су дугорочно одређене карактеристике саме институције председништва. Од оцена односа појединачних председника према проблему вођења спољне политике у нередовним околностима зависила је и оштрина критике управљене против извршне власти у целини. Способности различитих носилаца председничке функције на дипломатском или ратном плану теорија је представљала као важан функционални аспект анализе америчке егзекутиве.

Број писаца који наглашавају да председнички систем Сједињених Држава ствара услове да институцију председништва суштински „обликује“ сваки њен носилац појединачно – није занемарљив.<sup>560</sup> Понекад су њихови аргументи засновани на давању

---

<sup>557</sup> Изузетно је користан материјал до којег је, на основу својих истраживања, дошао један амерички политиколог. Он је – посматрајући и поредећи америчке председнике у историјској ретроспективи – установио постојање четири основна психолошка профила носилаца те функције: Barber, 12-13. Његово капитално дело (Barber, J. D., *The Presidential Character: Predicting Performance in the White House*, New Jersey, Prentice-Hall, Inc, Englewood Cliffs, 1972) нуди закључке који су употребљиви при проучавању узајамних веза између личности различитих председника и образаца политичког одлучивања председништва, са нарочитим нагласком на спољну политику. Занимљиву анализу представља и Граубардова историја председништва XX века: Graubard, S., *The Presidents: The Transformation of the American Presidency from Theodore Roosevelt to George W. Bush*, Allen Lane, London, 2004. Сличне закључке нуде и следећи извори: J. M. Burns, *Presidential Character: The Crucible of Leadership*, New York, 1965; A. Kaspi, *John F. Kennedy: Une famille, un president, un mythe*, Paris, 2007; J. Portes, *Lyndon Johnson: Le paradoxe americain*, Paris, 2007; D. Reynolds, *Summits: Six Meetings that Shaped the Twentieth Century*, London, 2008; L. Koenig, *The Chief Executive*, New York, 1964 итд. За шири теоретски приступ овом проблему (који укључује поделу на „нормативистичко“, „децизионистичко“ и „институционалистичко“ правнонаучно мишљење), в.: Шмит, 90.

<sup>558</sup> Поповић, В, *Спољнополитички одлучиоци*, магистарски рад: Београд, Правни факултет, 1988.

<sup>559</sup> За присталице субјективистичке теорије значајно је то да оне историјски развој тумаче првенствено употребом критеријума личне воље носилаца истакнутих функција. „Промјене у спољној политици присталице субјективистичке теорије везују углавном за промјене спољнополитичких одлучилаца, иако промјена основних праваца спољне политике између два раздобља владавине истог одлучиоца могу бити веће него између политике у његово вријеме и политике његовог наследника.“ (Поповић, 13) Са друге стране, присталице супротног правца, који је назван детерминистичком школом, поричу фактор слободе личности у доношењу важних политичких одлука, сматрајући да су те одлуке увек објективно условљене (в.: *Ibid*, 14).

<sup>560</sup> Вреди пренети следећи пасус Вучине Васовића: „Већ је поодавно примећено и много пута истицано да на карактер председништва и председничког система знатно утиче, поред осталог, сама личност председника, начин његовог рада и понашања. Председништво је, у ствари, великим делом оно што председник направи од њега. И сама институција председништва захтева одређене квалификације или особине председника. (...) Комбинација уставних, односно институционалних могућности са личним склоностима и способностима, давала је и печат појединим председничким системима.“ (В. Васовић у:

предности политичкој интуицији и непосредној легитимности председника у односу на институционализоване традиције поступања професионалне бирократије.<sup>561</sup>

Аутори истичу различите личне карактеристике носиоца председничке функције које су добродошле за афирмисање улоге шефа извршне власти у односу према другим институцијама система.<sup>562</sup> Разуме се да историчари америчке уставности нису у свим председницима препознавали захтеване особине. Слично томе, само је ограничен број председника испољавао тежњу за аутономијом у односу на Конгрес, судску грану

---

Матић, 936) Проф. Марковић тврдио је да је „јачање ауторитета Председника“ дуговано чињеници да су на овом положају „биле јаке, окретне и способне личности. Управо су такве личности допринеле јачању ове уставне и политичке установе“: Марковић, 1976: 222. О Марковићевој процени утицаја праксе и личних својстава председника на институцију председништва, в. и: *Ibid*, 220-221. Са друге стране, историчар Граубард самог себе убраја у детерминисте, јер истиче следеће: „Неки би волели да верују да функција чини човека. Ја тврдим супротно.“ (Graubard, xiii) Сличне тврдње, када је реч о америчком председничком систему, уочљиве су и код: Брајс, II, 73. Веома је сликовит и Барнсов закључак, према којем „у одређеном смислу знамо све о председницима и ништа о председништву“: Burns, x-xii. Његово писање и иначе је значајно јер се потрудио (прилично аргументовано) да оповргне мит о власти „усамљеног председника“ (“the ‘one-man’ presidential power”), који политичке одлуке доноси у највећој мери изолован од бројних могућих институционалних и незваничних утицаја и савета: *Ibid*, 153-154. Феномен отуђености председника од осталих уставнополитичких чинилаца истицао је, на супротној страни, Ласки: Laski, 42. Интересантан је и следећи пасус нашег аутора: „Политичка дијагонала, извучена из друштвених и политичких снага, лична једначина појединаца чине да се претседнички систем не јавља увек у истој мери и истој боји. Извесни претседници су снажне личности и, према зрелим околностима, сматрају своју функцију активног стварања и националне одговорности. (...) Други су сматрали, као Кулиц, да је претседништво „најпростија служба на свету“ или као Хувер, да се економска криза може лечити пре оптимистичким изјавама него преузимањем одговорности према друштву и нацији. Они су били више инертни и вршили су много мање промене у механизму претседничког система. Отуда, из основног уставног оквира који је углавном остао непромењен, из промена које су резултати објективнога развоја политичких прилика и економског живота, из промена у самој машинерији, са једне стране, и личног доприноса појединих његових носилаца који су постали не само привремено оруђе него и нова скоро стална карактеристика, може се упрошћено овако свести теорија претседничкога система. (...) Сваки претседник није био лидер; на против, може се казати да је претседништво огледало у коме се јасно изражава носилац ове функције. Он може да се уздигне и изрази у лидера, као што може дефинитивно да покаже свој ситни лик. Америка познаје и један и други тип претседника. У самом механизму, има нечега што може да спречи лидерство, мада са друге стране та сметња за правог великог вођу није никад постојала. Он се тада појављује као израз народне нужности и вуче своју величину из идеје којој служи а не из текста и машинерије.“ (Ђорђевић, 2-6) За детаљнију библиографију у овој области в.: Viotti, Каурпи, 110-111.

<sup>561</sup> Као пример за такав закључак в.: Sorensen, 66-68.

<sup>562</sup> Фридрих истиче да се, у том смислу, у пресудне лидерске квалитете, уз „аналитички увод и инвентивност“, убрајају: „способност да се предвиде проблеми који нијесу опште препознати, да их се изнесе на јасан начин и да се драматизује њихова хитност“: Фридрих, 315. Васовић наводи како „по неким познаваоцима политичког и председничког система, успешан председник би требало да има следеће особине: политичку вештину (да добије народну подршку за свој програм и да се носи са моћним ривалима у Конгресу, партијским лидерима и интересним групама); способност маневрисања (да говори или ћути кад треба, да води народ или да га следи); способност и навику на мас-медије (да има директне линије са центрима информисања и идеја ван његовог непосредног апарата); осећање историје и осећање за хумор.“ (Васовић, *Ibid*, 936) Поповић пише да се субјективистичка теорија позива на идиосинкратске факторе као што су интелигенција, карактер и темперамент, да би указала на њихов пресудан значај у формулисању важних политичких одлука: Поповић, 176-179. Британски компаратиста Ог убрајао је у средишње одлике снажног председника: његове капацитете, лични доживљај функције коју обавља, темперамент, интересовања, положај који ужива међу члановима кабинета, али и „мера у којој он изабере да се потврђује“: Ogg, 454. Списак навода из којих је видљиво да су њихови аутори следбеници субјективистичке теорије чине: Вилсон, 37 и 257; Barthélemy, 1934: 37-38 и 89; Koenig, 234-235 и 331-353; Ковачевић, 64; Laski, 13; Sorensen, 5.

власти и властито непосредно институционално окружење, када је реч о питањима рата и међународних односа, или уопште.<sup>563</sup> Неки председници били су „претерано нервозни, превише слаби, или превише тврдоглави да би испунили целину својих уставних овлашћења“ (Barthélemy, 1936: 139-146). Ипак, каква год председникова лична схватања била, околности вршења те одговорне функције не допуштају му слободу посезања за потпуно самосталним приступом начину на који ће да обавља своје уставне надлежности. Концепт међузависности уставних институција и сâм систем кочница и равнотежа обесмишљава тезу о потпуно независној позицији председника у утврђивању и спровођењу спољне политике земље, без обзира да ли се његово одлучивање одвија у нередовним околностима или не.

Председници су подложни утицајима различитих идеолошких образаца које временом прихватају, мењају, али и надграђују и осавременују (либерализам, идеализам, реализам, неореализам, интервенционизам итд). Они то чине и усвајањем и формулисањем *стратегија* и *доктрина*. Доктрине и стратегије представљају темељне правце вођења спољне политике одређеног председника, а неке од њих имају примену која траје и деценијама.<sup>564</sup>

Сврха *доктрине* састоји се у пружању општих смерница за доношење конкретних одлука на плану међународних односа. Најпознатија међу њима је Монроова доктрина<sup>565</sup> (са додацима које јој је припојио Т. Рузвелт)<sup>566</sup>, посвећена заштити америчких интереса на територији Северне, Средње и Јужне Америке, уз могућност употребе оружане силе од стране САД у случају угрожавања тих интереса. И други председници, попут Стимсона,<sup>567</sup> Трумана, Ајзенхауера,<sup>568</sup> Картера,<sup>569</sup> Л. Џонсона,<sup>570</sup> Никсона,<sup>571</sup> Регана,<sup>572</sup> Клинтона<sup>573</sup> и Џ. В. Буша,<sup>574</sup> формулисали су

---

<sup>563</sup> У теорији се ретко истиче тврдња да су, током *читаве* историје Сједињених Држава, председници конзистентно истицали да им припадају инхерентна дипломатска и ратна овлашћења. Такво становиште, примера ради, износи: Skibell, 183.

<sup>564</sup> Подробан списак спољнополитичких доктрина доступан је на: <http://nssarchive.us/> (12.02.2013). Доктрине у чије име је америчка дипломатија вођена назване су у делу теорије „колебљивим и недоследним“, те међусобно неусаглашеним у погледу основних циљева (Burns, 261).

<sup>565</sup> В.: Дерен, 92-93; Крећа, 2009: 176.

<sup>566</sup> В.: Фулбрајт, 19; Hertsgaard, 79.

<sup>567</sup> В.: Крећа, 2009: 171, фус. 378.

<sup>568</sup> В.: Graubard, 812. Ајзенхауерова доктрина захтевала је овлашћење за употребу оружане силе на Блиском Истоку (Byrd, 168).

<sup>569</sup> Картерова администрација садржала је људска права као кључну компоненту спољне политике (Graubard, 538). Картер је објавио сопствену доктрину, нагласивши да ће „сваки напад од неке иностране силе у сврху стицања контроле над регионом Персијског залива бити сматран за напад на виталне интересе Сједињених Америчких Држава, и на такав напад биће одговорено употребом свих неопходних средстава, укључујући и оружану силу.“ (*Ibid*, 542-543)

<sup>570</sup> О критици „Азијске доктрине“ председника Л. Џонсона, в.: Фулбрајт, 58.

<sup>571</sup> Reynolds, 211-212.

сопствене доктрине, мада није свака од њих имала једнак историјски утицај. Неке међу њима настављају да изазивају горке дебате (у америчкој теорији, али и међу писцима из других правних система) о разборитости мешања у унутрашња питања других држава.

Може се тврдити и да вишем степену централизованости дипломатских овлашћења у рукама председника доприноси и постојање спољнополитичких интересовања и искустава личности пре ступања на функцију шефа државе. Примере за то (током XX века, када америчко ангажовање у међународним односима постаје учесталије него раније) пружају председништва: Т. Рузвелта, Вилсона, Трумана, Кенедија и Никсона.<sup>575</sup> Најважније дипломатске радње њихових председништава заправо су били, на неки начин, њихови лични поступци (наравно, у оквирима које пружа систем кочница и равнотежа).<sup>576</sup> Са друге стране, било је личности које нису имале непосредних искустава на плану међународних односа пре ступања на функцију председника (Хардинг, Кулиц, Хувер, Форд, Картер). Такви председници тежили су препуштању иницијативе и обављања значајних дипломатских прерогатива другим правнополитичким субјектима, попут Конгреса или особа из њиховог непосредног окружења (државни секретари или утицајни чланови кабинета).<sup>577</sup>

Сами председници на различите начине су доживљавали сопствену улогу у креирању и примени спољнополитичких иницијатива и политика. Овде је од помоћи Кенигова трихотомија, која је поделила председнике на три групе. Прву чине они који се строго придржавају слова Устава и, самим тим, одбијају да преузму надлежности

---

<sup>572</sup> В.: Graubard, 566.

<sup>573</sup> В.: Damrosch, 140.

<sup>574</sup> О доктрини „преемптивног рата“ (*preemptive war*) Џ. В. Буша, детаљније код: Graubard, 678; Murswiek, 10-14. Ова доктрина, која наглашава преемпцију или одмазду обављену пре самих евентуалних напада на Сједињене Државе или њихове интересе, израз је тежње тог председника да на снагу ирационалног у светским односима одговори ирационалном политиком, која прети Уједињеним нацијама ирелевантношћу, оштећује односе са трајним савезницима и спречава било какав савез против терориста, постављајући преседан за „преемптивне“ нападе у будућности (Brietzke, 16). Из ових разлога, тешко је тврдити да би све ово уистину могло да буде у америчком националном интересу (*Ibid*). Један аутор тврди да је та доктрина, представљена приликом обраћања Конгресу окупљеном у заједнички сазив (24. септембра 2001), представљала својеврсни спољнополитички ултиматум: Kelly, 225-226.

<sup>575</sup> Упечатљив доказ о ауторитативном доживљају властитих уставних надлежности које је имао председник Џексон може се наћи код: McLaughlin, 429. Неки председници (Т. Рузвелт, Ајзенхауер и Кенеди) стекли су међународну репутацију као непосредни учесници оружаних сукоба, и то изванвременски период пре него што су ступили на дужност председника: Koenig, 48.

<sup>576</sup> Бартелеми је, знатно пре историјске појаве већине ових председника, сматрао да сваки утицајни амерички шеф државе има посебну дипломатску „физиономију“: Barthélemy, 1936: 139-141.

<sup>577</sup> „Председникову улогу врховног заповедника ретко помињу они који пишу о Хардингу, Кулицу или Хуверу.“ (Graubard, 713, фус. 37) Прилично ниску оцену на плану спољне политике Граубард даје Вилсону, Кенедију (*Ibid*, 11 и 20), Л. Џонсону (*Ibid*, 338), Картеру (*Ibid*, 543) и Клинтону (*Ibid*, 618, 659 и 661), док за Ајзенхауера пише да је, препуштајући свом државном секретару ефективно вођење дипломатије, „водио спољну политику која није показивала много оригиналности, задовољан тиме што ће, упркос повременим испадима ватрене антикомунистичке реторике, оставити ствари углавном онаквим какве их је затекао“: *Ibid*, 18.

које нису утемељене у Уставу или законима Конгреса, односно да вршење својих прерогатива оправдавају позивајући се на недефинисани резидуум власти која се врши у јавном интересу.<sup>578</sup> Ови аутори веровали су у концепт енумерисаних овлашћења, те су – као Тафт (Taft, 1916: 139-140) – веровали да председник не може да врши овлашћења која му нису правним нормама изричито поверена.

За разлику од наведене групе председника (који веома поштују доктрину поделе власти и Конгрес као представничко тело грађана), на сасвим супротном крају налазе се „јаки“ председници (Вашингтон, Џексон, Линколн, Вилсон, Т. Рузвелт и Ф. Рузвелт), какви се по правилу појављују у доба националне кризе (рата или већих економских неприлика).<sup>579</sup> Овим председницима литература понекад придаје готово митске одлике. Такви председници (чије су политичке амбиције на месту председништва крупније од функције коју врше) своја овлашћења тумаче што је могуће слободније и, ослањајући се на „теорију редарства“ (*stewardship theory*), држе да је дужност шефа егzekутиве да учини све што је у његовој моћи да се заштите интереси државе, изузев ако су такве радње изричито забрањене Уставом или законом. Ови председници тврдили су да поседују сав обим извршних овлашћења која им нису ускраћена изричитим одредбама Устава или закона.

Најзад, трећу групу чини мешовит тип председника, који се јавља на средокраћу између наведене две позиције и која, очито, убраја убедљиво највећи број историјских председника (Koenig, 1964: 13-15).<sup>580</sup> Историјска (посебно биографска и

---

<sup>578</sup> У ту групу Кениг убраја Медисона, Тафта и Ајзенхауера, те такве председнике назива „литералистима“ (*'literalist'*). Пример за такво промишљање властите функције даје Ф. Рузвелт. Незадовољан извесним законодавним мерама Конгреса, овај председник затражио је, поруком упућеном том телу 7. септембра 1942. године, да у кратком року неке од усвојених мера буду опозване. У супротном, администрација може да предузме мере за заштити својих надлежности, стога што, по речима председника Ф. Рузвелта, шеф државе „има овлашћења, по Уставу и законима Конгреса, да предузме мере које су неопходне да би била избегнута катастрофа која би могла да стане на пут добијању рата“ (према Koenig, 151).

<sup>579</sup> Соренсенова класификација међу „јаке“ председнике увршта: Џеферсона, Џексона, Линколна, Т. Рузвелта, Вилсона и Ф. Рузвелта: Sorensen, 82. Кениг потврђује избор последње тројице наведених председника са Соренсеновог списка као водеће председнике прве половине XX века: Koenig, 306. Имплицитну класификацију (побрајањем седам „јаких“ председника) даје и Роситер: Rossiter, 72-80. Ласки подсећа да је Вилсон, по избијању Првог светског рата, преузео већа овлашћења од Линколна: одбацио је идеју о формирању кабинета националне концентрације, зауставио надирање покрета који је тежио да обнови Линколнов преседан да председнику у пословима вођења рата придружи одбор оба дома Конгреса, те је, до краја америчког учешћа у том рату, био неупитни господар нације: Laski, 136. За прегледну класификацију председника у XX веку, в.: Posner, Vermeule, 9.

<sup>580</sup> О „теорији редарства“ пишу Ласки (Laski, 133-134) и Граубард, који наводи да је теорију редарства Т. Рузвелт развио „да би оправдао неконвенционалну политику којом се користио, уверен да су његове радње легитимне управо зато што њима нису изричито кршени ограничења и забране које је Конгрес поставио“ (*Ibid*, 9). Исти аутор председнику Т. Рузвелту приписује да се „показао као врхунски политички тактичар, затечен у простору у којем би морао да дела без претходног или накнадног законодавног одобрења, за које се често чинило да га је нарочито тешко добити“ (Graubard, 106). И даље,

аутобиографска) грађа потврђује разноликост приступа различитих председника према спољним надлежностима извршне власти.<sup>581</sup>

Још од првог председника,<sup>582</sup> носиоци ове важне уставне функције утицали су, у већој или мањој мери, на обим надлежности које ће институција ефективно вршити. Наравно да лични утицај председника на степен употребе уставних надлежности, кроз динамизацију уставнополитичких односа, игра одређену улогу у *стварном* узајамном позиционирању институција. Ипак, са тачке гледишта конституционализма и одржања владавине права, погрешно би било предност дати теоријама које допуштају председнику да радње предузима ограничен искључиво сопственом проценом о томе шта би имало представља национални интерес.<sup>583</sup>

---

тај аутор о Т. Рузвелту пише да је „трагао за облашћу у којој би био практично неспоран вођа“, коју је пронашао у спољној политици. „Уверен да о овој теми зна више него већина других, у њој је пронашао домен који би могао да назове својим, свестан да га ни Сенат нити Дом не могу ометати у осмишљавању свакодневне политике која би од Сједињених Држава начинила светску силу.“ (*Ibid*, 9)

<sup>581</sup> У председнике који су следили образац активнијег приступа убрајају се, примера ради, Т. Рузвелт (према: Taft, 1916: 139-140, Graubard, 744, фус. 89), Ф. Рузвелт (Graubard, 15), Труман (Lineberry, 396-397; Rossiter, 126; Koenig, 211; Fisher, 1995) и Клинтон (Graubard, 655; Clinton, 168).

<sup>582</sup> „Узвишени и постојани“ (‘the august and steadfast’) Џорџ Вашингтон био је управо онај тип председника каквог су Очеви оснивачи били предвидели, док је са своје стране, први председник „јасно схватао да ће [он сам] постављати виталне преседане“ (Burns, 8). Подаривши властити лични престиж новој републици, он је „превео своју харизматичну привлачност и ауторитет у народни и уставни легитимитет“, који је био веома потребан новом уређењу (*Ibid*, 9). Исти аутор чак тврди да је намера самих уставотвораца била да извршна функција треба да свој облик стекне онајвише у зависности од тога који би је носиоци међу првима вршили: *Ibid*, 7. Сличан став присутан је и код: Ђорђевић, 2. По Кенигу, значај Вашингтонове личности на формирање обрасца каснијег председништва састојао се у томе што је сваки чин првог председника „одликовала тежина потенцијалног преседана“: Koenig, 27. Линбери је Вашингтона описао као „човека који је дефинисао председништво“ (‘definer of the Presidency’), те као личност за којег је институција председништва била и „скројена“: Lineberry, 78 и 387. Исти писац навео је још упечатљивији утисак у наставку наведеног дела: „Заиста, да писци америчког Устава нису претпоставили да ће ова функција припасти Вашингтону, тешко да би председника начинили заповедником оружаних снага.“ (*Ibid*, 396-397). За сличне утиске в.: Вгусе, 44. И наши аутори имају сличне утиске. „Једну од највећих заслуга што исход Америчке револуције није био прелазак власти у руке војног врха (као што је пре тога био случај у енглеском грађанском рату и као што ће касније бити случај у Француској револуцији) има сам Џорџ Вашингтон, који је понуду да постане легитимни амерички краљ одбацио са најдубљом згађеношћу. Тиме је избегнута ауторитарна опција, која је, уз опцију грађанског рата, била вероватно најгори могући исход Америчке револуције.“ (Молнар, 375-376) „Као и у многим другим савременим државама које стичу независност, и у САД у периоду утврђивања националног идентитета и ауторитета власти изузетну улогу задобија национални вођа. Радови савременика и историчара сведоче да је Вашингтон уживао углед на коме су многи монарси могли да му позавиде, па чак да су у најшире представе о њему уношени елементи поверења и дивљења која се не исказују људским бићима. (...) И после престанка Вашингтоновог бављења политиком утицај његове личности и примера на владину политику и опозицију остао је снажан, чак и када су појединци, као други председник САД, указивали на претераност Вашингтоновог култа.“ (Коштуница, 108-109)

<sup>583</sup> Такав закључак стајао је иза процене Одбора за спољну политику Сената, који је 1969. године, неколико година по усвајању Резолуције о Тонкиншком заливу, препознао своју одговорност у припреми и усвајању тог документа. Одбор је том приликом истакао да је начинио грешку јер је направио процену у односу на *личност* председника Л. Џонсона (односно, начина на који ће он искористити надлежности које су му њом поверене), а не на процену снажења *институционалних* капацитета председништва (према: Fisher, xi).

Председничка власт не заснива се само на Уставу и законским прописима, јер обим њеног вршења зависи и од општих личних и политичких способности носиоца функције шефа државе. То значи да примена надлежности у нередовним околностима не функционише у фактичком нормативном вакууму, иако неки аутори наводе да се, практично, поштовање позитивног уставног права своди на испит савести појединачних носилаца председничке функције. Председништво, у историјској перспективи, није статичка категорија. Ипак, иако је извесна мера непосредне личне интервенције шефа извршне власти неопходна, личне карактеристике ниједног председника нису биле довољно снажно оруђе за превазилажење уставних препрека које су биле наметане потпуном осамостаљењу његове функције од осталих уставних чинилаца.

Одлика уставотвораца, односно историјских личности које су на себе преузеле обавезу да створе трајни уставни оквир, била је и у томе да својим делом (писаним документом) допусте каснијим – у историјском смислу „мањим“, односно нестабилнијим – политичким фигурама да управљају измењеним друштвеним околностима, без штете по функционисање уставног поретка у целини. У томе се огледало државништво Очева оснивача.

Уколико сваки председник има властити стил и начин доношења спољнополитичких одлука, онда председништво не може да буде посматрано као институција која у континуитету носи трајну претњу по равнотежу уставних надлежности. Овакав закључак проистиче из историјске праксе која представља потврду основних принципа уставне демократије, а прошлост председништва не нуди убедљиве аргументе за његово оспоравање.

## VII-2

### **Извршни споразуми као средство афирмације улоге шефа државе**

Председник је, приликом остваривања својих циљева путем закључивања међународних уговора, ограничен уставним захтевом за придобијање двотрећинске подршке у Сенату. Овај механизам представља јасан израз намере уставописаца да начело поделе власти нађе места у што већем броју одредаба уставног документа. Ипак, баш као и поводом питања ступања у оружане сукобе, извршна власт понекад и при закључењу уговора са страним државама претендује да своју надлежност врши на начине који би у што је могуће већој мери искључили улогу законодавства као тела са

контролном функцијом на том плану. Такву намеру председници остварују закључивањем споразума који не изискују потврду у Сенату. Њих америчка уставна теорија познаје као „извршне споразуме“ (*executive agreements*).

Извршне споразуме председник закључује на основу својих спољних надлежности (власт закључивања уговора), као и у својству врховног војног заповедника (власт командовања оружаним снагама) (Марковић, 1976: 216-217; Corwin, 116; Николић, 316). Они се односе на велики број питања у области спољне политике и одбране.<sup>584</sup> Појављују се у различитим облицима дипломатске комуникације (који носе различит степен обавезности): као неформално предложени текст уговора (*aide mémoire*), размена нота ('exchange of notes'), „меморандум“ ('memorandum'), „протокол“ ('protocol') (Byrd, 166).<sup>585</sup> Председник може да призна страну државу закључивањем „споразума о признавању“ ('recognition agreement'), као што је био случај са „Литвиновљевим споразумом“ о признавању Совјетског Савеза 1933. године (*Ibid*).

На плану одбрамбених питања, важан тип председничког споразума представља онај који шеф државе закључује у својству врховног заповедника – споразум о примирју ('armistice agreement'), који за сврху има (тренутно или одложено) окончање оружаних дејстава, у ишчекивању закључења правога *мировног* уговора. Историјске примере за тај тип споразума пружају они који су за предмет имали закључивање примирја на крају оба велика светска сукоба из XX века, или окончање Корејског рата (*Ibid*, 167).

У форми извршних споразума закључени су важни уговори из новије америчке историје. У њих се убрајају и споразуми којима су консолидована савезништва САД са другим земљама током Другог светског рата и непосредно по његовом окончању,<sup>586</sup> али је пракса потписивања ових споразума формирана још почетком XIX века.<sup>587</sup>

Теорија дели извршне споразуме на више категорија. Њихов појам може обухватати, на првом месту, „самосталне извршне споразуме“ ('sole executive

---

<sup>584</sup> Између 1980. и 2000. године, 14 одсто свих закључених извршних споразума (што је сразмерно највећи број) тицао се питања из области одбране (Nathaway, 152). Тако се може рећи да су председници користили извршне споразуме за „скоро свако замисливо питање у дипломатији“ (Koenig, 212).

<sup>585</sup> У име председника, овакве споразуме могу да закључе и друга лица, али то су, најчешће, чланови кабинета (секретари) (Nathaway, 149).

<sup>586</sup> Реч је о споразумима на Јалти (тадашњи Совјетски Савез), у Техерану (Иран) и Потсдаму (Немачка) (Марковић, 1976: 216). Ове споразуме закључили су, са својим совјетским, британским и француским савезницима, председници Ф. Рузвелт и Труман. Са америчке уставноправне тачке гледишта, у извршне споразуме спадају и Атлантска повеља из 1941. године и Декларација УН (Крећа, 1988: 57). Извршним споразумом је окончана и, талачка криза“ између САД и Ирана (Nathaway, 195).

<sup>587</sup> В. примере код: Corwin, 116.



agreements’), које председник закључује без икаквог учешћа Конгреса. На ту се категорију прво и помисли када се наведе појам извршног споразума.<sup>588</sup> Предмет оваквог облика споразума чине управне, војне, привремене и припремне мере, као и мере које су неопходне за тумачење и извршење раније закључених уговора (Крећа, 1988: 57).

Даље, постоје споразуми које председник закључује користећи се овлашћењем које му законодавно тело (по правилу усвајањем закона) додељује унапред (‘ex ante congressional-executive agreements’). Реч је, у том случају, о својеврсној делегацији законских овлашћења на шефа извршне власти и његову администрацију. Постоје, најзад, и извршни споразуми које председник прво закључи, па их накнадно оба дома Конгреса одобре у редовном законодавном поступку (‘ex post congressional-executive agreements’).<sup>589</sup>

Дакле, поред самосталних извршних споразума, које закључује употребом инхерентних надлежности којима располаже на основу чл. II Устава (и које потпуно самостално он може и окончати),<sup>590</sup> председник може да користи различите форме закључивања ове врсте међународних уговора.<sup>591</sup> Степеновани облици учешћа Конгреса у њиховом усвајању условљени су потребом извршне власти да своје дипломатске активности усклади са прерогативима законодавца. То се постиже комбиновањем активности председника и Конгреса, што представља разлог појављивања разноликих форми ових споразума. Веома је важно то да су, услед динамизације спољне политике, домови Конгреса позвани да врше широк надзор над њиховом применом, што пружа прилику Представничком дому да, готово на равноправан начин, учествује у вршењу једног аспекта спољних послова (Fisher, 252).

За разлику од политичких декларација које председник повремено упућује различитим субјектима међународног права (« déclarations sur la politique du

---

<sup>588</sup> Сматрајући их “правим“ извршним споразумима, један аутор предлаже да они буду названи „председничким споразумима“ (‘presidential agreements’), из разлога језичке јасноће, односно у сврху њиховог разликовања од других група извршних споразума: Byrd, 149. Други аутор извршне споразуме управо и дефинише искључивањем свих других појавних облика споразума; тако, извршни споразум је „формални споразум између шефова држава“, који не подлеже потврђивању у Сенату: Fincher, 113.

<sup>589</sup> Ову класификацију могуће је наћи код: Hathaway, 144, фус. 5. За сличну поделу, на ‘congressional-executive agreements’, ‘legislative-executive agreements’, ‘congressional-presidential agreements’, односно ‘legislative-presidential agreements’, в.: Byrd, 149.

<sup>590</sup> Paulsen, M. S., *The Constitutional Powers to Interpret International Law* (2009), 1788.

<sup>591</sup> У периоду између 1990. и 2000. године, око 20 одсто свих извршних споразума чинили су самостални председнички извршни споразуми, док су остатак – огромну већину – чинили конгресно-извршни споразуми (Hathaway, 152-155).

gouvernement »),<sup>592</sup> извршни споразуми најчешће имају пуноважно правно дејство којим се одликују међународни споразуми (Марковић, 1976: 216). Због своје наглашене нормативне (а не чисто политичке) природе, извршни споразуми се могу назвати „међународним споразумима који нису уговори“ (‘international agreements other than treaty’) (Byrd, 148). Председници, који имају пуну дискрецију да прибегавају закључивању извршних споразума, чине то управо стога што је њихова примена лишена било какве институционалне интервенције Сената. Једини начин на који је могуће опозвати њихово правно дејство јесте да их Конгрес обори, усвајањем закона (резолуције) супротне садржине. (Burns, 208).

Увођење самосталних извршних споразума у уставни поредак не захтева одобрење Сената, које је присутно у поступцима ратификације „обичних“, односно редовних уговора. Једноставно речено, извршни споразуми, у смислу односног члана Устава, представљају међународне уговоре који чине саставни део правног поретка и чију примену домаћи судови морају да јамче (Byrd, 1). Такво становиште заузео је и Врховни суд, отклонивши једном одлуком из 1937. године сумње које су се на том плану раније јављале.<sup>593</sup> Значај судског одлучивања по наведеном питању састоји се у томе што до коначног закључка о правном дејству извршног споразума уистину није могуће доћи само на основу текстуалног тумачења Устава (Крећа, 1988: 56-57).

Један од разлога за употребу извршних споразума проистиче из услова које пружа контекст савремених међународних односа. Могуће је, наиме, да околности не допуштају довољно времена за дуготрајне преговоре или расправу пре него што спољнополитичка акција буде предузета. Примера ради, у случају настанка ситуације у којој распоређивање оружаних снага у неку стратешки важну земљу (на захтев исте те земље) може да има значај за безбедност САД, таква радња може да уследи прекасно ако буде зависила од претходне сагласности домова Конгреса. Тада председник може да реагује благовремено закључењем (применом) председничког споразума (Byrd, 174).

Ово, ипак, не значи да Конгрес не може да контролише примену извршних споразума. Питање њиховог формалноправног *дејства*, у смислу примене међународног уговора које представља саставни део домаћег правног поретка, треба раздвојити од проблема њиховог *извршења*. Сходно надлежностима које му припадају према члану I Устава, Конгрес увек може да усвоји закон који би утицао на садржину

---

<sup>592</sup> Barthélemy, 1934: 165. И када друга држава да сличну изјаву поводом одређеног спољнополитичког питања, још увек не постоји *quid pro quo*, односно *do ut des*, већ само „два *do*“ (« il y a deux *do* ») (*Ibid*, 166).

<sup>593</sup> *United States v. Belmont* – U.S. 324 (1937) (у: Марковић, 1976: 217). В. и: Fincher, 114.

или модалитете примене извршног споразума (Paulsen, M. S., *The Constitutional Powers to Interpret International Law* (2009), 1787-1788). То значи да сваки извршни споразум, како би производио стварне правне последице у унутрашњем америчком праву, мора да добије практично (ефективно) одобрење законодавца кроз процес његове примене.

Уставна теорија у Сједињеним Државама нема јединствен став о ваљаности правног основа извршних споразума, упркос наведеном изјашњавању судске гране власти (које иде у прилог тези о квалитетном нормативном оквиру за закључивање извршних споразума). Критика се суштински односи на наводну проблематичност уставне заснованости извршних споразума. Таква теза указује на председничку злоупотребу спољних надлежности које припадају горњем дому савезног законодавства (и то у ратним условима).<sup>594</sup> Уз то, део теорије истиче да је бројчана учесталост закључених извршних споразума у приметном порасту, што је у највећој мери резултат интензивне конгресне делегације у корист извршне власти.<sup>595</sup> Тај тренд за исход је имао наглашенију јавну расправу у Конгресу, али и у штампи, усмерену ка предлагању измене уставних одредаба које се тичу закључивања међународних уговора.<sup>596</sup>

<sup>594</sup> Примере наћи код: Graubard, 271; Fincher, 107; Byrd, 12; Hathaway, 214.

<sup>595</sup> В.: Hathaway, 140, 144-146 и 149-150. За статистичке податке о несразмерном порасту броја извршних споразума у односу на стандардне уговоре у периоду од оснивања федерације до половине XX века, а посебно у областима које се тичу приступања међународним организацијама, оснивања војних мисија у иностранству, или колективне безбедности, в.: Byrd, vi и 1-2. Одлука о томе *који* ће инструмент за међународноправни саобраћај бити употребљен у одређеној ситуацији припада у коначници извршној власти, која се у таквим ситуацијама води „правним, политичким, а понекад и практичним обзирима“ (*Ibid*, 200). Тек у понеким (важним) облицима, метод закључења уговора захтева сâм Устав, али у свим осталим ситуацијама – које чине убедљиву већину – председник има „кључни прерогатив“ одлучивања о употреби (или покушају употребе) одређеног метода (*Ibid*, 201). Са потпуно супротне стране спектра критичке мисли, веома оштра критика на рачун Конгреса и његових настојања да могућност председничког закључивања извршних споразума скоро у потпуности паралише може се наћи код: Koenig, 135.

<sup>596</sup> Byrd, vi; Марковић, 1976: 372. Један аутор изричито наводи да се извршним споразумима „заобилази уставно право Сената да одобри или одбаци међународне уговоре“ (Смердел, 1984: 90-91), што јасно имплицира њихову инхерентну *contra constitutionem* природу. У сврху исправљања наводне неравнотеже, један аутор предлаже обимну реформу прописа којом би било „нормализовано стварање међународног права од стране Сједињених Држава“, путем реорганизације ове процедуре у два раздвојена правца. Председнички споразуми били би правно потчињени управноправном методу, путем „Закона о управном поступку за међународно право“ (*Administrative Procedure Act for International Law*), при чему би нови поступак нудио већу отвореност, учешће јавности и транспарентност (Hathaway, 140). „Законодавни правац“ укључивао би два постојећа метода за закључење међународних споразума: споразуми које потврђује Сенат, у складу са чл. II Устава, и конгресно-извршни споразуми, које изричито потврђују оба дома Конгреса. Поред тога, уведен би био и „убрзани поступак“, који би служио хитном одобравању споразума у Конгресу. Сви ови предлози имају за циљ да допринесу „уравнотеженијем, демократском и ефективнијем систему“ преузимања међународних обавеза од стране и у име Сједињених Држава (*Ibid*). Интересантно је да је и Картеру, по доласку на положај председника, 1977. године, засметао изванредан пораст броја извршних споразума. Картер је издао меморандум којим је захтевана већа одговорност: „сви предлози којима се прекорачују или проширују буџети који су одобрени страним државама или међународним организацијама (...) биће поднети [председнику] на одобрење, пре него што се приступи било каквом, формалном или неформалном, обавезивању“ (*Ibid*, 193) Ипак, „показаће се да је овај отпор порасту извршног законодавства био кратког века“; овај тренд

Председнику се пребацује и то да о постојању ових споразума обавештава Конгрес знатно након њиховог закључивања (а јавност и знатно касније).<sup>597</sup> Најзад, оспоравана је и права природа концепта сарадње између извршне и законодавне гране власти, која стоји иза “*ex ante*” конгресно-извршних споразума.<sup>598</sup>

Док председник по Уставу дели са Сенатом своју власт закључивања уговора, он према властитој дискрецији може да закључује извршне споразуме са другим државама. Врховни суд је подржао право председника да закључује извршне споразуме и доделио им је статус раван оном које уживају уговори потврђени у редовном поступку од стране Сената.

Кључна ствар у вези правног важења и уставног значаја извршних споразума тиче се налажења одговора на питање постоје ли било какве границе овлашћењу егзекутиве на закључивање међународних уговора.<sup>599</sup> Ипак, иако Уставом свакако није случајно уведен „праг“ двотрећинске подршке у Сенату за потврду уговора које администрација закључује са субјектима међународног права, уставни документ није претрпео измену у делу који се односи на закључивање међународних уговора *уопште*, односно на питање њиховог важења у унутрашњем правном поретку. Занимљиво је да је предлог амандмана такве садржине одбачен услед противљења Сената, и то из разлога да спољна надлежност горњег дома не би била дељена са Представничким домом (како су сенатори тумачили циљ који стоји иза иницијативе предлагача) (Марковић, 1976: 372). Предлог једног сенатора из друге половине XX века тежио је

---

опозван је по избору председника Регана и по повратку републиканаца на власт у Сенату први пут у четврт века: *Ibid.*

<sup>597</sup> Hathaway, 144. Тај аутор препознаје извесне заједничке карактеристике којима се одликују конгресне делегације за председничко закључење “*ex ante*” споразума: овлашћивања су често „екстремно широка“ и по правилу не садрже временска ограничења; ретко се предвиђа ефикасан законодавни надзор над споразумима који ће из делегације проистећи; Конгрес нема моћ (изузев усвајања новог закона или заједничке резолуције) да одбаци споразуме који му бивају достављени (особито у светлости могућности улагања вета од стране председника) (*Ibid.*, 165-167). Исти аутор, стога, предлаже да ове споразуме треба учинити ефективнијим и легитимнијим тиме што би са њиховом садржином Конгрес и јавност били упознати *пре*, а не *након* што они постану закон: *Ibid.*, 148. Председници су прибегавали и закључењу извршног споразума пошто је уговор већ претходно био одбачен у Сенату: Fincher, 113. О могућој проблематичној ефикасности извршних споразума (због процедуре њиховог ступања на снагу) извор се може наћи и у нашој теорији (в.: Крећа, 1988: 85).

<sup>598</sup> Ови споразуми „ретко укључују праву поделу власти“, па чак и сам њихов назив јесте заводљив, јер „сугерише ниво сарадње у стварању споразума“, која заправо често и не постоји. У стварности, чим Конгрес делегира овлашћење председнику у сврху закључења споразума, обично више не игра никакву даљу улогу, што је супротно захтевима поделе власти (Hathaway, 146). Наиме, мада је тачно да председник има право да закључује споразуме само отуд што му је Конгрес пренео то овлашћење, „сарадња се по правилу ту и окончава“ (*Ibid.*, 155).

<sup>599</sup> Претња коју обликује наведена контроверза проистиче из силогизма према којем уговори производе правна дејства у унутрашњем поретку, а њих *садржински* мењају извршни споразуми. Коначна консеквенца овог логичког суда састојала би се у томе да председник прилично једноставно може да постане потпуно неограничен у наведеним овлашћењима (Byrd, 1-2).

томе да Конгресу буде допуштена могућност улагања својеврсног законодавног вета на извршне споразуме (у року од 60 дана по њиховом закључивању), али ни он никада није формално усвојен (Schlesinger, 1989: 393).

Уз то, Врховни суд је, у предмету *Dames & Moore v. Regan* из 1981. године, донео одлуку по којој је, у околностима закључивања извршног споразума о окончавању кризе талаца у Техерану, доказано како је председник поступао „уз прихватање од стране Конгреса“. Довољно је било то што је америчко дводомо законодавно тело усвојило „законодавство које је блиско повезано са питањем у оквиру надлежности председника“, што је показало како „намера законодавца да председнику одобри широку дискрецију“ може да буде тумачена тако да призива „мере независне председничке одговорности“. У одбрану овог става, Врховни суд се позвао и на „историју конгресног прихватања“ овакве одговорности извршне власти на плану закључења извршних споразума.<sup>600</sup>

Став Врховног суда води закључку о мањкавости тврдње да угрожавање начела поделе власти може да проистиче из активности председника којој се ефективно не супротставља ниједна друга грана власти. Из наведених разлога, питање правног дејства закључивања извршних споразума – ма колико оспоравања у том смислу пристизало од стране делова академске и политичке јавности – у одсуству текстуалне интервенције у Устав, практично је разрешено афирмативним гледиштем судске гране власти и прећутним пристанком законодавног тела. Уз то, као и сваки други међународни уговор (*treaty*), и извршни споразум мора да буде усклађен са Уставом, те је на том плану контрола његове садржине оснажена евентуалном интервенцијом Врховног суда.<sup>601</sup>

Јасно је и да извршни споразуми који не спадају у самосталне председничке споразуме представљају одраз нужности сарадње између Конгреса и председника у одређеним предметима на које се извршни споразуми односе (по правилу су та питања изван ужег домена проблематике националне одбране). Поред продубљивања институционалне сарадње између законодавне и извршне гране власти, такви споразуми (остварени усклађивањем спољних и законодавних надлежности председника и Конгреса), имају и важну функцију потврђивања преузете међународне

---

<sup>600</sup> Сви цитати из наведене одлуке, према: Hathaway, 195.

<sup>601</sup> „Уколико уговором не сме да буде повређен Устав, то свакако не може да буде учињено ни споразумом који није уговор (‘a nontreaty agreement’) и који не постаје право према поступку предвиђеном чл. I или чл. II [Устава]“: Paulsen, M. S., *The Constitutional Powers to Interpret International Law* (2009), 1787.

обавезе од стране истог тела које ће бити одговорно за његову примену.<sup>602</sup> Другим речима, Конгрес, који је надлежан за одобравање средстава за примену извршних споразума, учествује у њиховом закључивању. Конгресу у свако доба на располагању стоји могућност да, у оквиру својих редовних законодавних овлашћења, усвајањем закона неутралише примену садржине извршног споразума. Ово, као и бројна друга ограничења председничких надлежности, представља производ историјске изградње механизма надзора над дипломатским и ратним надлежностима извршне гране.

## VII-3

### Оцене о председничкој уставној доминацији у спољним пословима

Критике на рачун уставности поступања извршне власти у вршењу њених спољнополитичких надлежности анализирани су раније у овом раду. Ипак, одређени број аутора изнео је и специфичне облике оспоравања правне ваљаности и целисходности радњи које председник предузима како би потврдио своје вођство у вођењу међународних послова земље. Неки аутори такво председничко вођство, које је, наводно, временом досегле размере праве доминације, само *констатују*. Други га *критикују*, пошто налазе да оно носи посебне претње по уставну расподелу надлежности. Најзад, одређени коментатори *оспоравају* основаност наведених теза.

Проблеми извршног вођства привлаче већ деценијама пажњу истраживача америчког уставног права и аналитичара политичког система Сједињених Држава. Представљање председника као потенцијалне претње уставној равнотежи спољних овлашћења, али и самом концепту демократске владавине, није страно америчким ауторима.<sup>603</sup> Са кабинетом који се суштински састоји од помоћника и сарадника шефа извршне власти, са судством које се ретко одлучује на ближе утврђивање граница надлежности егзекутиве (чиме игра улогу у елиминисању правних препрека промени начина на који Сједињене Државе преузимају своје међународноправне обавезе),<sup>604</sup> али

---

<sup>602</sup> Комбинација председничких и конгресних активности налази примену најчешће редовним усвајањем прописа у Конгресу, односно усвајањем закона (било 'law', или 'statute') (Byrd, 150). На овакво ограничење председничких надлежности мислио је Кениг када је написао да „оно што председник може да учини у праву можда не може и у политици“, будући да већина извршних споразума захтева подршку Конгреса за спровођење: Koenig, 213.

<sup>603</sup> В. у том смислу: Burns, 76.

<sup>604</sup> Врховни суд је, по тим оценама, допринео учвршћивању „председничког унилатерализма у међународноправним односима“. „Можда иронично, све три гране власти, радећи скупа (уз постојање

и са колебљивим Представничким домом и Сенатом, склоним честим делегирању овлашћења,<sup>605</sup> председничкој власти не намеће се пуно препрека које налажу стандарди конституционализма и демократије (чији се опстанак никако не сме препустити случају).<sup>606</sup> Поред радњи самог председника, одговорност за пораст његове власти носе и Конгрес и Врховни суд; први због честих преноса овлашћења, а други због понављаног одбацивања изазова таквој делегацији. Ово је средишња теза противника обимне употребе уставних надлежности председника, као и овлашћења која, по тим тврдњама, уопште и не припадају тој институцији.

Формално монократско уређење извршне власти захвално је за њену унутрашњу политичку интеграцију и успостављање симболичног јединства на самом врху државне власти. Ипак, оно пружа оскудна (или никаква) средства за колегијалну контролу председничких аката од стране чинилаца саме те гране власти. Упркос извесним облицима сарадње са Конгресом и контроле која из тог правца пристиже, председник је међу теоретичарима називан „шефом дипломатије“ (Марковић, 1976: 216), „првим дипломатом“ (Levinson, Pildes, 11), те „законодавним вођем“<sup>607</sup>, што – уз уставна оруђа која му стоје на располагању као главном команданту националних оружаних снага – може да створи слику о председнику који се, незванично, налази на врху пројектоване хијерархије моћи међу уставнополитичким органима земље. Устав такву хијерархију не предвиђа и, имплицитно, не допушта.

Још је почетком XX века председништву приписивано да представља „витално место акције“ у америчком уставном систему (Wilson, 51), али су знатно оштрије оцене уследиле крајем истог века (односно, на почетку текућег столећа).<sup>608</sup> У том смислу,

---

намере, или, што је вероватније, без ње), учиниле су да се догоди овај раст унилатералног система.“ (Hathaway, 205)

<sup>605</sup> „Сенат има своје дужности и, ма колико га снажна осећања патриотизма могла нагонити да се повинује председниковим жељама, виши патриотизам изведен из његове вере у Устав захтева од Сената да поступа одмереније.“ (Фулбрајт, 60) Један од разлога наводне председничке доминације је виши степен политичке интерактивности међу међународним субјектима. „Након Другог светског рата, обе странке подржавале су идеју „двостраначке спољне политике“, уверене да нација, у једном веома опасном времену, не би могла да поднесе подељеност у погледу тако важних питања као што су одбрана и спољна политика. У пракси, двостраначка спољна политика подразумевала је – све до Вијетнамског рата – да Конгрес подржи председника, шта год овај да учини. Нуклеарно наоружање, масивне стајаће војске, брзи ратови и данашња међународна економија – сви су ти фактори комбиновани у корист централизације власти у рукама председника.“ (Lineberry, 415)

<sup>606</sup> Доказ да је то тачно један аутор препознаје у историји латиноамеричких председничких система: В. Васовић у: Матић, 938.

<sup>607</sup> Роситеров цитат (‘leader of legislation’) пренет је у: Марковић, 1976: 216. Председник је „главни законодавац у Сједињеним Државама“, па га „земља (...) цени више на основу успеха који има у законодавству, него према актима као извршног шефа“ (Ђорђевић, 1).

<sup>608</sup> Граубард је истакао да је „столеће рата, тајности, интриге и скандала (...) од Беле куће створило несумњиво најмоћнији орган власти“ (Graubard, 8) То је произвело „тиху револуцију председништва“ (Ibid, 5). Критичарем се у том смислу може сматрати и један наш аутор (в.: Поповић, 218). Упоредиви

бројни су аутори приметили да је Други светски рат представљао запажену граничну линију између два периода, када је у питању однос међу институцијама уставног поретка.<sup>609</sup> Таква позиција председника није била у мислима уставописаца, већ одраз историјског развоја извршне власти (Ђорђевић, 1).<sup>610</sup> Ова идеја је водила песимистичним закључцима о неодрживости начела кочница и равнотежа у уставној стварности.<sup>611</sup> Одсуство формалне ревизије уставног документа не представља за те ауторе доказ о одсуству стварне промене односа између уставних актера.

И одређени аутори који су иначе били склонији томе да одбаце нападе на председништво, преузимали су – више или мање свесно – језичке конструкције критичара егzekутиве.<sup>612</sup> Таква тенденција праћена је оправдавањем пораста председничке власти различитим чиниоцима, као што су: захтевније вршење извршних надлежности уопште, пораст међународне одговорности САД и њиховог шефа државе, или, једноставно, примат председништва као органа који представља национално

---

закључци доступни су и код: Levinson et al., 1835 и 1844; Skibell, 192; Fisher, 326; Hathaway, 145; Marshall, 781; Johnsen, 395-396; Kelly, 222; Frank, 2006.

<sup>609</sup> Burns, 274; Rossiter, 82.

<sup>610</sup> И на самом почетку XXI века видљиви су коментари о сталном (по конституционализам све опаснијем) преображају извршне власти, попут оног према којем је председник Џ. В. Буш „инаугурисао драматично измењено председништво“ (Graubard, 6). Тако, терористички напади из 2001. године омогућили су, по овим тврдњама, председнику Џ. В. Бушу да по својој вољи дефинише нове околности у егзистенцијалним изразима, одређујући их као рат за преживљавање нације, а не као део трајног проблема тероризма против Сједињених Држава. Граубард, тако, даље износи: „Председништво је крајем XX века било битно промењена функција у односу на своје почетке, захваљујући колико рату и претњу ратом, толико и личности појединих особа које су заузимале овај положај. Ниједан од тих људи није био тиранин у класичном смислу те речи, али њихове моћи увелико су надмашивале оне које су им поверили Очеви оснивачи, или оне које су вршили председници Вилсон и Рузвелт током два светска рата.“ (*Ibid.*, 59-60) Уставна неравнотежа, настала одједном, не представља „суштинску или неопходну одлику америчког правног и политичког пејзажа“ (Hathaway, 167). Делом је, по тврдњама аутора из ове категорије тумача америчке уставне историје, „кривица“ и на оним уставописцима који су држали да ће гране власти бити неминовно укључене у узајамну борбу за заштиту властитих надлежности. Историјска пракса, наиме, показала је да је систем кочница и равнотежа испољио битне недостатке управо због те почетне погрешне премисе, с обзиром да је Конгрес – особито након Другог светског рата – показао склоност ка одрицању од употребе властитих надлежности (нарочито у спољним пословима): Levinson, Pildes, 3 и 33. Аутори последње тврдње мисле на Медисона, односно на његов говор у Представничком дому из 1789. године, у којем је истакнуто да је дужност тог дома да се постара да уставна овлашћења буду у потпуности очувана за сваку од постојећих грана власти, јер ће кршење Устава у једном случају олакшати сваку будућу повреду овог документа, а то за крајњу последицу може да има уништење осетљиве равнотеже (према: Нупеман, Carey, 64).

<sup>611</sup> О оваквим закључцима, односно „превладавајућем уверењу“ о сталном снажењу председника и упоредном слабљењу моћи Конгреса, в.: Смердел, 1984: 25.

<sup>612</sup> Кениг, један од заговорника концепта председништва које својим вођством не угрожава остале уставне органе, писао је да шеф државе мора да има „довољну, али не и опасну независност“: Koenig, 19. Барнс, који је покушао да увећани обим овлашћења извршне власти оправда порастом политичке и уставне одговорности носиоца функције председника, писао је о „комбинацији великих очекивања и старих страховања о овој функцији“, која је „укратко, ојачана и институционализована“: Burns, 192-193. Фишер примећује да је литература о председништву, након што је дуги низ година инсистирала на квалитетима као што су енергичност и способност вођства, у међувремену постала опрезнија и више концентрисана на циљеве таквог председништва и ограничења његових моћи: Fisher, 331.



јединство и који је у стању да поступа са највећом хитношћу и дискрецијом, односно најпотпунијим знањем.

Оцене о ограниченој мери утицаја председника на остале уставне чиниоце на плану вршења спољних надлежности заснивају се на различитим основама.

Пре свега, неки аутори одбацују тумачење воље уставописаца, према којем та воља није исцрпљивана установљавањем слабог или опсежно контролисаног председника. Истиче се да су „Очеви оснивачи“ били многи ближи формирању концепта о независној извршној власти.<sup>613</sup> О председнику се пише као о шефу гране власти која је, за разлику од Конгреса, у „сталном заседању“ (Byrd, 73).<sup>614</sup> Он има природну правнополитичку иницијативу,<sup>615</sup> особито у доба потенцијалног нуклеарног сукоба, када непосредна комуникација између шефова држава и влада светских сила нуди веће гаранције за избегавање катастрофа светских размера.<sup>616</sup> То значи да недостатак формалних процедуралних захтева за изражавање председничке воље (присутних код законодавних тела) олакшава његово поступање, у поређењу са поступцима осталих релевантних уставних органа који нису инокосног карактера.

Уз то, разлози који указују на увећани обим надлежности извршне власти и који су исход истакнутијег међународног положаја Сједињених Држава не представљају производ посезања егzekутиве у домен надлежности Конгреса, већ објективну последицу развоја догађаја који је присутан и у другим уставним демократијама. Као што су порасле надлежности Конгреса или судова на унутрашњем плану (због обима питања која у савремено доба бивају квалификована као „јавна“ или „уставна“), на

---

<sup>613</sup> Тарнер указује на то да је овакво гледиште било прихваћено и од самог Конгреса негде до раздобља Вијетнамског рата. Било је то, по његовим речима, „традиционално схватање поделе спољнополитичке власти“: Turner 10-11. Тако пише и Фишер, који истиче да би уставотворци, да су желели да федерација има слабашну извршну власт, задржали на правној снази (злогласне) Чланке о конфедерацији. Уместо тога, они су свесно поверили знатна овлашћења извршној власти: Fisher, 12.

<sup>614</sup> Слично и: Koenig, 15.

<sup>615</sup> Предњачење у питањима која одређују неку епоху није тек уставни задатак која има да се врши на формалне начине; то је, у све већој мери, „суштински део председничке функције“: Laski, 152. Пошто су чланови кабинета одговорни председнику, „председнички систем ствара веће могућности за лидерство од парламентарног система“ (Марковић, 214). По Роситеру, примат егzekутиве на спољном плану је природан и „готово неизбежан“, те тешко да представља „исход срамне завере“ неких председника из XX века. По том писцу, „Устав, закони, обичаји и пракса других држава“ комбиновани су да би председник придобио истакнут положај на плану дипломатије и питања оружаних сукоба: Rossiter, 9. Соренсен подсећа да, мада у домаћим питањима председникова одлука обично означава тек почетак јавне расправе, у спољним пословима, питања су често у толикој мери сложена, док су информације непоуздане и период за одлучивање толико кратак, да је амерички систем од самог почетка (а посебно у XX веку) делегирао на председника више дискреције и обично је расположен да подржи сваку његову разумну одлуку у тој области: Sorensen, 48.

<sup>616</sup> Примере в. код: Viotti, Kauppi, 216-219.

сличан начин је дошло до увећања спољних надлежности председника. Бенефицијаре „експанзије моћи“ представљају, по овим тврдњама, све три гране власти.<sup>617</sup>

Председници могу да наследе битно сужено поље дискреције, ако су њихови претходници на функцији били склони злоупотребама овлашћења, или ако су – једнако учестало – избегавали да се користе уставним овлашћењима које несумњиво припадају шефу извршне власти (Burns, 217).<sup>618</sup> Председници који су испитивали границе својих овлашћења, као Л. Џонсон током 1960-их и Никсон за време 1970-их, изгубили су положај. Ово се поклопило са периодом поновног снажења Конгреса, што је све скупа указивало на капацитет америчког политичког система да „сам себе исправи“ (Fisher, 1982: 18; Lineberry, 421-422). Ово „исправљање“ подразумевало је, заправо, ефективно вршење контролних надлежности од стране законодавне и судске гране власти.

Слично томе, у делу теорије се истиче како је председник принуђен да се бави припремама одговора на проблеме који се односе на најближу будућност, те да му не преостаје времена да ишчекује убирање евентуалних политичких „плодова“ таквих поступања (Byrd, 173). Ова околност сужава мотивацију председника да тежи злоупотреби овлашћења, односно приграбљивању надлежности које му не припадају. Уз то, истицано је и да су поједини председници постали (у историјском смислу) „велики“ на основу тога што су своја овлашћења користили у потпуности.<sup>619</sup> Другим речима, став сваког председника у односу према сопственим надлежностима утицао је у извесној мери на снагу којом је деловао.

Поједини коментари који су концентрисани око тврдње да је неравнотежа између Конгреса и председника хронична и перманентна, односно да је структура уставне архитектуре озбиљно искривљена, одбацивани су противтврдњом по којој ниједна од ових двеју грана власти није практично ни у једним историјском периоду

---

<sup>617</sup> „Огромно повећане сервисне функције модерне владе су ојачале позицију свих владавинских ауторитета, али, упоредо са Председником, Конгрес, судови, државне и општинске власти – сви они дијеле ову експанзију моћи.“ (Фридрих, 334) Конгрес „зна мало“ о „динамици међународног поретка“, а „кључна последица“ ове чињенице биће то да, „док не мора бити непримерено да се Конгрес детаљно укључи у унутрашња питања, у спољним односима Конгрес располаже способношћу да се бави тек општим стварима“ (Wallace, 460). Проф. Марковић истицао је како је ауторитет председника „растао (...) и у мери у којој се развијало америчко друштво“, у смислу да је „стварање једне индустријске цивилизације“ повукло за собом „једну многољудну администрацију на чијем је челу (...) стајао Председник“: Марковић, 1976: 221.

<sup>618</sup> Граубард је писао да је председник „Форд био политичка жртва Никсонових прекорачења овлашћења“, јер се над наследницима Никсоновог председништва (дакле и онима после Форда) надвила „сенка осрамоћеног председника“: Graubard, 525. Линбери је приметио како је управо Вијетнамски рат довео до престанка историографске идентификације „снажних“ са „добрим“ председницима, односно „слабих“ са „лошим“: Lineberry, 421.

<sup>619</sup> Барнс је писао о занимљивом парадоксу који одликује амерички уставни систем: „Људи могу да посматрају актуелног јаког председника са страхом и сумњом, али протеком времена указују величанствено поверење (...) јаким председницима из прошлости“: Burns, 107.

била свемоћна, нити потпуно потчињена другим гранама (Fisher, 1982: 18). Већ је истицан став теоретичара који су тврдили да ни Конгрес није имун од чињења значајних грешака у тумачењу властитих (или извршних) надлежности на плану спољне политике и рата.<sup>620</sup> Они су осуђивали теоријску „сентиментализацију Конгреса“.<sup>621</sup> И иначе, приговор тези о „свемоћи“ извршне власти на упоредном уставном плану заснива се на становишту о истакнутим унутрашњим и међународним ограничењима и притисцима које на егзекутиву и њене предводнике врше чиниоци институционалног и ванституционалног порекла (побројани у претходним поглављима рада).<sup>622</sup>

Један део аутора, ипак, износи оцене које се могу учинити исувише заштитничким према извршној власти. По њима, председништво не јача, већ слаби, пошто су ограничења функције шефа егзекутиве све видљивија. Ипак, такав је став деловао оправданије у првој половини XX века, што је период када се чешће и јављао у теорији.

Британски коментатор упоредног уставног права Ф. О. Ог примећивао је како председничко вођство тек повремено (као под Вилсоном или Ф. Рузвелтом) бива наглашено, док је чешћа доминантна улога законодавног тела (Ogg, 262, фус. 1). Слично, Фридрих је писао о томе да финансијска контрола коју Конгрес врши над егзекутивом представља ефикасно средство за спречавање доминације извршне власти над законодавном, будући да је „овисност америчког председника о Конгресу порасла, пошто много главних политичких одлука државе благостања укључује велике издатке“ (за разлику од тенденција које су – у време писања његовог важног дела, односно након Другог светског рата – биле на снази у европским демократијама).<sup>623</sup> Знатно касније, истицано је да су трошкови вођења модерних оружаних сукоба толико несразмерно

---

<sup>620</sup> За један од таквих ставова, в.: Skibell, 189-190.

<sup>621</sup> Израз према: Hathaway, 206.

<sup>622</sup> Примера ради, за такво становиште в. код: Мёну, Кнарр, 259. Ова двојица аутора предлажу „одбацивање мита“ према којем се истиче да је „икада постојало некакво парламентарно Златно доба када су парламенти, који су представљали демократску вољу, били камен темељац уставног система вршећи ефективну контролу над владом и доминирали законодавним поступком“ (*Ibid*, 216). „Ако прихватимо да је ранија такозвана моћ парламената илузорна, онда ће нам данашња ситуација изгледати мање драматично него што се често намеће закључак.“ (*Ibid*, 217) Налик томе, један истраживач упозорио је на истрајавање „мита о председнику који има највећу власт“ (‘The Myth of the Powerhouse President’), описујући садржину тог мита на следећи начин: „Моћан, снажан, лидер слободног света, супермен америчке политике, врховни заповедник – ове представе истрајавају као трајна обележја слике о америчком председнику. (...) Председник представља суштину америчке власти. (...) Према овом миту, председник је командни центар власти. (...) Ништа не може бити даље од истине, што сами председници врло брзо установе.“ (Lineberry, 390)

<sup>623</sup> За исто то време, „парламентарна владавина се преокренула у кабинетску владу у Британији, у председничку владавину у Француској, у канцеларску демократију у Њемачкој“ (Фридрих, 539).

нарасли да је њихово финансирање од стране Конгреса постало неопходније него икада раније (Delahunty, Yoo, 10). Број оваквих аутора временом је сразмерно опао, јер је доминантна струја у уставној теорији склонија томе да председника опсежно критикује него да га, макар и делимично, од напада брани.<sup>624</sup>

Неки аутори истичу да доктрина о одвојености власти у америчком уставном систему, мада је била озбиљно оспоравана (или чак исмевана) током већег дела XX века, још увек показује своју снагу.<sup>625</sup> Председници нису испољавали једнаки степен заинтересованости за управљање спољним пословима (у време мира или рата) које би било ослобођено сваког облика законодавне или судске контроле. Неки међу њима у знатно већој мери консултовали су се са својим сарадницима у кабинету (али и са партнерима у оба дома Конгреса) него што критичари настоје да прикажу. Конгресу је на располагању остао знатан обим контролних овлашћења, а судови су, упркос бројним критикама, једноставно признали председникову примарну одговорност и интегративну функцију на плану спољне политике и заштите националне безбедности. Стога, колико год се оптужујуће тврдње (или барем неке од њих), у зависности од контекста, чиниле основаним, обимна уставноисторијска грађа, праћена коментарима упућених посматрача, одбија да подржи суштину таквих ставова.

## VII-4

### Оцене о концентрацији власти у нередовним околностима

Дипломатија у кризним околностима захтева употребу мера државних власти у циљу окончања таквих околности, односно у сврху остваривања циљева због којих држава ступа у оружани сукоб, или у њему даље ангажује своје капацитете пошто је он већ започет. Најпозванија грана власти за предузимање оваквих мера јесте извршна власт, на чијем се хијерархијском врху налази председник. Разлози се тичу извора уставних овлашћења (на плану спољне политике и рата, узев појединачно или скупа), али и правнополитички контекст у којем се иницијатива и брза реакција очекују од уставног чиниоца са највишим степеном континуитета свакодневног поступања. Ретко ко у америчкој уставној теорији оспорава ову хипотезу.

<sup>624</sup> Значајан апологета председничких овлашћења био је Кениг (Koenig, 1964), у нешто мањој мери био је то Фишер (Fisher, 1982), а од нових аутора ту се убраја Ју (Yoo, 2001).

<sup>625</sup> „Дуг поглед на америчку историју пружа простор за поуздање“ у такво гледиште (Fisher, 18).

То, ипак, ни приближно не значи да се током историје нису јављају критички тонови у погледу начина вршења надлежности председништва у нередовним међународним приликама. Такве тврдње односиле су се како на призната уставна овлашћења извршне власти, тако и на прерогативе за које се оцењује да суштински припадају законодавном телу. Ова последња критика заправо је одраз већ анализираниг става о прихватљивости преноса надлежности, али се не задржава на томе.

Председништву се континуирано „испоставља рачун“ за покушаје остваривања трајног пресудног (доминантног или апсолутног) утицаја на све остале чиниоце у оквиру политичког система. Метод за то наводно се састоји у приграбљивању овлашћења која ни по једном правном основу не могу да припадају извршној власти, чак ни у најкритичнијим моментима у којима држава може да се нађе услед спољних изазова. Такве тезе, прећутно или веома непосредно, сугеришу да се уставни поредак налази на удару веома опасних иницијатива егzekутиве, усмерених ка угрожавању конституционализма и, чак, демократског карактера уставног поретка. Оне нуде закључак да је Устав већ обеснажен, као последица насртаја које на смисао његових одредаба предузима извршна власт. Значај испитивања чињеничне заснованости оваквих тврдњи састоји се у томе што налажење одговора на њих помаже стварању суда о одрживости не само начела поделе власти, већ и самог концепта уставности у Сједињеним Државама.

Критика је оптужбе за непромерену концентрацију власти током нередовних околности у рукама председника понекад доводила у везу са степеном демократичности политичког система. Посматрачи су овим желели да кажу да непромерена употреба традиционалних атрибута извршне власти може да се „прелије“ и на унутрашњи план, односно у домен уставних надлежности у свим осталим (дакле, домаћим) питањима.<sup>626</sup> Победа председничког унилатерализма у области међународних односа и међународног права, по тим тврдњама, прети да оспори и поделу власти на свим другим уставним пољима. Као логични исход оваквог закључивања јавља се релативизација поделе између кризних и редовних ситуација, пошто су и једна и друга група прилика подложне трајној председничкој доминацији, будући да се проширена председничка овлашћења тешко враћају у раније оквире (Johnsen, 398). Коментари ове врсте иду до политичко-психолошких оцена о томе да ниједан државник не може да

---

<sup>626</sup> Таква тврдња може се наћи код: Gross, 1081-1082. Слично је и упозорење да „традиционалне демократске процесе“ америчка јавност и Конгрес не смеју да жртвују „лажној слици о националној једнодушности“ (Фулбрајт, 41).

има знатну концентрацију власти а да не осети потребу (макар и само „часну и родољубиву“) да границе те власти не помери још даље у своју корист (Rossiter, 31).

Одговори на такве тврдње могу да буду сведени и на указивање на општу тенденцију у савременим демократијама, која упућује на то да се на плану спољне политике „степен друштвене моћи“ налази у обрнутој сразмери са бројем одлучилаца.<sup>627</sup> Ово, дакле, није правило које се везује само за председничке системе, али је битно истаћи да је наведена несразмера присутнија у мање демократским државама (Марковић, 1976: 432-433), међу које је мало који аутор спреман да сврста амерички систем.

Ипак, и неки коментатори, који истичу амерички Устав као пример документа којим су ризици од концентрације нередовних овлашћења сведени на најнижи ниво, одбијају да порекну опасности које различите околности могу носити и по тако развијени демократски поредак.<sup>628</sup> Када је реч о указаном проблему односа између спољних и унутрашњих надлежности који се релативизују тумачењима Устава пруженим од стране извршне гране власти, може се истаћи да су председници

---

<sup>627</sup> О овој „друштвеној законитости“, присутној у свим савременим државама, в.: Поповић, 7. Овај аутор обавештава читаоца о општем тренду концентрације овлашћења у рукама егzekутиве у таквим приликама. Он наводи: „Карактеристике спољнополитичких одлучилаца у доба рата су у првом реду већа оперативност и мања контрола доношења спољнополитичких одлука него у доба мира. Посебно се смањује улога и утицај парламента у демократским режимима. Власт се концентрише у мањем броју руку и извршни органи по правилу добијају превагу над законодавним. И међу самим извршним органима долази до промјене односа снага: најчешће министар одбране добија превагу над министром спољних послова“ (Поповић, 201-202). Проф. Марковић писао је следеће: „Природни елемент да се изађе из „стања нужде“ и „стања кризе“ јесте влада. Пошто нормална парламентарна процедура и страначка акција у времену кризе могу изгледати, а често и јесу, сувише споре, незграпне и политички нецелиходне, извршна власт, коју чини једна хомогена и компактна група људи, узима ствари у своје руке (...). Тзв. *crisis government*, независно од основа своје легитимности, озбиљно погађа одвијање нормалног политичког процеса у једној земљи и онемогућује нормално функционисање контроле између различитих носилаца власти у корист извршне власти, а на штету законодавне власти. *Crisis governments* нису, међутим, ретке у животу савремене државе. Оне су основ снажења ауторитета и стварне власти извршне власти.“ (Марковић, 1976: 432-433)

<sup>628</sup> „Све у свему, квазидиктаторске одредбе модерних уставних система, било да се ради о ратној владавини, опсадном стању или уставним овлашћењима у ванредним ситуацијама, нијесу у складу са било каквим оштрим стандардом ефикасних ограничења у вези привремене концентрације овлашћења. Сходно томе, сви ови системи су подложни трансформацији у диктаторске шеме само уколико услови постану погодни за то. Пропуст да се у цјелини позабави овим питањем који смо запазили у недавном уставу Њемачке је политика сакривања главе у пијесак која оставља владу без уставних средстава што ће нека ванредна ситуација вјероватно прије или касније показати. (...) Чак и одредбе америчког устава, мада су скоро најбоље, исувише су лабаве. Ако се не изврше промјене које ће поштристи уставне одредбе за примјену овлашћења за ванредне ситуације у смислу онога што је овдје наведено, нека врста ванредне ситуације (...) могла би заиста да уништи уставни систем изнутра и/или споља.“ (Фридрих, 472) И савременији писци позивају на додатан опрез, јер „не постоји разлог да верујемо да Американци поседују посебан имунитет од искривљења која су задесила многе друге земље.“ (Levinson et al., 1794). Осврћући се на текст (Posner, Vermeule, 2009), у којем се национално искуство од скоро три столећа без диктатуре нуди као јемство за избегавање неповољног развоја догађаја у будућности, ови аутори оспоравају квалитет такве аргументације, износећи историјску чињеницу да је Римска република трајала више од четири и по века (*Ibid*, 1794, фус. 14).

задржавали колико-толико виши степен успешности у односу према Конгресу поводом уређења питања спољних послова и националне безбедности, у поређењу према резултатима на плану домаће политике и законодавства (Koenig, 128). Ма колико, због различитог обима овлашћења на спољном и унутрашњем плану, било тешко прецизно дефинисати уставну позицију председништва, разлика у овлашћењима на домаћем и спољном плану представља једну од кључних карактеристика те институције.

Неки аутори држе да је концентрисање све већих прерогатива у кризним приликама у рукама извршне власти производ самих криза и ратова, чиме је – доприносом самог председништва – створен опасан *circulus vitiosus*.<sup>629</sup> Ово, даље, значи да претпоставка поделе између редовних и ванредних околности игнорише промену која се састоји у томе да је нередовно постало – норма (особито на преласку из XX у XXI век). По томе, и сама *претпоставка уставности* поступања председника носи ризик подривања правног поретка,<sup>630</sup> јер, Фридриховим речима казано, „конституционализам (...) да би опстао, тражи мир“.<sup>631</sup> Неопходно је, стога, претходно политички систем заштитити од честог прибегавања проглашавању и даљем трајању ванредних околности, односно од нормализације ванредног (‘governing through emergency’).<sup>632</sup>

Тврди се да наведено стање ствари може да доведе до тога да, супротно од првобитних тежњи које су водиле концентрисању (барем дела) надлежности, производ

---

<sup>629</sup> „Смањена улога Конгреса и увећана улога председника у креирању спољне политике нису резултат само идеје о консензусу председника [Линдона] Џонсона; те ствари су кулминација одређеног тренда у уставним односима између председника и Конгреса који је започео 1940. године и која представља почетак кризе овог века. Узрок промена је криза. Председник је имао власт и ресурсе да донесе одлуке и предузме хитне акције; Конгрес није. Није ни требало. (...) У последњих 25 година америчка спољна политика сусрела се са убитачном серијом криза и неизбежно, или готово неизбежно, напор да се изађе на крај са тим тешкоћама био је напор извршне власти, док је Конгрес, вођен патриотизмом, суочен са наметљивим председником и застрашен недостатком информација, постепено све више остајао иза извршне власти.“ (Фулбрајт, 52)

<sup>630</sup> Gross, 1023 и 1029-1030; Levinson et al., 1851. На такав проблем указао је Шлезинцер, подсећајући да је Линколн бројна ратна овлашћења преузео на себе призивајући као њихов основ спас државе, а не заштиту уставног поретка: Schlesinger, 1989: 59-60. За неке од оптужби на рачун новијих носилаца „експанзивне“ извршне власти, в.: Akerman, 149. Па и Кениг, термилошки помало неопрезно, сведочи о „доброћудној диктатури“ председника Линколна (Koenig, 151).

<sup>631</sup> Сличан суд износи аутор који тврди да „нередовне околности представљају изазов најтемељнијим концептима уставне демократије (Gross, 1096).

<sup>632</sup> Овим изразом означава се „политичка стратегија којом се извесна ситуација на одређени начин карактерише како би била стечена политичка подршка и остварене политичке реформе“ (Levinson et al., 1847-1848). Проблем са трајањем дискурса „нередовних околности“ довођен је у везу и са дужином трајања самог ратног сукоба. Што дуже неки оружани сукоб траје, већа је вероватноћа да председничко поступање постане „нападније“ природе, јер, уколико се првобитне одбрамбене мере извршне власти покажу као успешне, непријатељства бивају окончана у раној фази сукоба. Са друге стране, уколико се такве мере председника покажу као недовољне, те ратна дејства потрају, може да се догоди да у одређеном тренутку „ескалација“ оружане силе претвори председничке поступке од одбрамбеног у нападачки облик понашања“. Интензивирање непријатељстава, дакле, увећало би могућност да председник крочи у „сиву зону“ између овлашћења која му припадају као врховном заповеднику и неких важних надлежности Конгреса (Keynes, 90).

њихове употребе чине штетне контроверзе и подела уместо заједништва (Frank, 2006). Начини дефинисања кризних и ратних околности и артикулисања одговора државе на њих стреме трајној председничкој власти на том пољу. Тако све противоптужбе за парохијалност или некомпетентност Конгреса постају ирелевантне (Levinson et al., 1851; Gross, 1046). Управо је цитат из Хомеровог дела (истакнут у прологу овог рада) наведен да би, понешто провокативно, привукао пажњу читаоца на оштрину којом бројни критичари председника наглашавају његово практично *ius vitae necisque* у околностима чије отпочињање, трајање и окончање, он сâм, наводно, одређује.

Уставноправни и законски оквир о употреби овлашћења извршне власти у нередовним околностима не подржава овакве оцене. Односне уставне одредбе, као и Резолуција о ратним овлашћењима и други прописи усвојени у Конгресу (побројани у овом раду), који су се органски развили из Устава и до којих је довела убрзана нормативна продукција из друге половине XX века, пружају могућности за временска одлагања, током којих политичке страсти могу да буду утишане, а сви неспоразуми разјашњени. Ово отвара простор за примену даљих уставних механизма и омогућава неопходна консултовања, прилагођавања и подробније усаглашавање ставова између грана власти.<sup>633</sup>

„Снажни“ председници често су били изложени притиску да прибегавају оваквим саветовањима, а они шефови америчке извршне власти које је историографија обележила као „слабе“ и који нису ни имали запажене спољнополитичке циљеве нити резултате, тежили су постизању компромиса са представничким телом. Тако је одрицање од било какве (макар и сасвим привремене и ограничене) концентрације власти у рукама председника, која би собом носила било какав сукоб са Конгресом, представљало – у очима истих тих председника – циљ за себе (Burns, 212-213). Став о томе да дуже трајање нередовних околности неутралише унутрашње политичке отпоре

---

<sup>633</sup> Индикативан је следећи Барнсов пасус, у којем је доста живо описано незванично поступање у кризним околностима: „Узнемирујућа вест из иностранства уводи у игру опсежан и изнутра повезан систем интеракције и прилагођавања. Информације продиру у безбедносну собу Беле куће, у Стејт Департмент, Пентагон, Централну информативну агенцију. Преко телефона се обављају брзе консултације, особље се окупља, припремају се конференције. Упућују се упутства људима на терену, нашим амбасадама у иностранству и страним амбасадама у Вашингтону. Обавештавају се и консултују наше мисије у Уједињеним нацијама и другим међународним телима, као што је НАТО. У оквиру већих департмана прикупља се припремни материјал, проучавају се преседани, позивају специјалисти и умножавају различити предлози и решења. У случају акутне кризе, председник може непосредно да комуницира са шефовима страних сила.“ (Burns, 210)



снажењу председништва није прихваћен у теорији,<sup>634</sup> нити је утемељен на историјској анализи уставних прилика.

Са друге стране, историја америчке уставне теорије пуна је тврдњи о томе да је један од битних недостатака уставног поретка недовољно ефикасан систем ангажовања у нередовним приликама на међународном плану.<sup>635</sup> Можда је таква констатација водила признању аутора који није присталица широких председничких прерогатива да прихвати нужност једностране председничке радње *extremus necessitatis casus*, као што је била Кубанска ракетна криза (са својом нуклеарном претњом по опстанак нације).<sup>636</sup>

Почивање уставног система на вери у слабу власт (као такву) нема једнаку снагу као у доба писања Устава. То је резултат развоја концепта савремене државе уопште, али и специфичности везаних за еволуцију америчког уставног поретка. Ипак, у једном правцу критике истиче се како је – особито на почетку новог миленијума, са „Ратом против тероризма“ – уследио развој догађаја чије негативне последице по уставну равнотежу битно надилазе његов академски значај. Он се, наиме, састоји у паду утицаја

<sup>634</sup> Ласки објашњава да ће председник који повреди „извесне дубоке традиције“ америчке политичке културе, наићи на знатан отпор Конгреса, подобан да примири притиске који пристижу из правца извршне власти. У кризама ће председник моћи да са успехом спроводи промене, али ако се развије навика да се у кризи живи, исти потенцијали за отпор могу да испливају на површину, оснажени а не ослабљени дугорочним нередовним стањем прилика (Laski, 155). Проф. Марковић истакао је да су, по виђењу теорије уопште, „опозициона политичка странка, штампа, стални државни службеници, федерално уређење земље, синдикати итд. – снажни и независни центри власти који су у стању да осујете сваког председника који покушава да пробије границе наметнуте његовој власти“. (Марковић, 1976: 248) Он додаје још и ово: „У временима кризе, спектар могућности за извршну власт шири се, али је криза једно изузетно стање у животу државе.“ (Ibid) Слично је писао и Фишер, који је тврдио да амерички политички процес поседује „механизам сопственог исправљања“. По њему, двосмислености Устава допуштају узајамна задирања у надлежност уставних органа, али реч је о „кратким препадима у и из неутралне зоне“: Fisher, 329. После извесног периода и пошто буде прекорачен „праг здравог разума и опреза“, агресивне акције постају контрапродуктивне. Тада се активира отпор друге гране власти који иде до повраћаја и оних раније преузетих подручја власти. Стога, Фишер тврди да није тачно да се једним преседаном установљава трајно проширење председничких надлежности на штету Конгреса: Ibid. Занимљиво је и да се, давне 1811. године, у Сенату зачуо говор према којем је, поред писаног Устава, још једна изванредна одлика америчког система владавине тај да – након показатеља ремећења уставне равнотеже – увек може да наступи „доба промишљања“, а потом, „пошто се размотре све нејасноће, одступања од основног начела буду исправљена“ (према: Нупетан, Carey, 69).

<sup>635</sup> Треба се присетити коментара са претходних страница овог рада које је могуће препознати у радовима: Брајса, Вилсона, Тафта (у првој половини XX века) и других. Интелектуална генеалогичка линија овог правца мишљења водила је до и других (савременијих) писаца, попут Кенига, Воласа, односно нешто тенденциознијих аутора – Тарнера и Јуа. Сви ови аутори препознатљиви су по проишлагој критици којој су подвргли тезе о угроженим надлежностима Конгреса.

<sup>636</sup> Schlesinger, 1989: 176. Ипак, чак ни та тврдња није у потпуности заснована на чињеницама. Наиме, по Барнсу је управо Кубанска ракетна криза „показала колико добро систем може да функционише под најинтензивнијим могућим притиском. Одлуке није доносио „усамљени председник“ који се налази негде у тмини већ су их припремали дан за даном четрнаест или петнаест људи који су се сусретали у Белој кући или Стејт департменту, док шеф извршне власти није био чак ни присутан већи део времена. Ова група представљала је савршен пример процеса одлучивања у модерном председништву; сачињавали су је стари Ајзенхауерови и Стивенсонови стари и Кенедијеви нови људи, председничке демократе и републиканци, чланови особља Беле куће и представници ЦИА и министарстава спољних послова и одбране. (...) Председник је телефоном разговарао са бившим председницима Хувером, Труманом и Ајзенхауером.“ (Burns, 210-211)

конвенционалног начина стварања права, односно у опадању уставноправне улоге судова и Конгреса (Brietzke, 1-2).

Извршна власт, према том гледишту, уместо на постојеће уставноправне стандарде из америчке правне теорије, у реформи права радије се ослања на „инострану“ школу мишљења коју симболизују Макијавели и Шмит. Нестанком „рефлексивне примене правног позитивизма, доктринализма (...) и конвенционализма“, много већи значај даје се вануставним категоријама, укључујући на првом месту супериорну вредност националне безбедности у односу на све друге концепте (*Ibid*, 22-24). Све ово „мења (...) анализу права до непрепознатљивости“ (*Ibid*, 24).

У таквим околностима, традиционални механизми контроле поступања извршне власти – попут финансијских овлашћења Конгреса – немају очекивану примену, на шта указује проблематичан положај законодавног тела у односу према председнику током већег дела XX века (Skibell, 196). Рационални правни дискурс, по доживљају ове критичке школе, често бива одгурнут у страну, како би други аналитички параметри били употребљени ради енергичног одговора међународним изазовима. По овим коментаторима, игнорисање уставноправних образаца за евентуалну концентрацију надлежности у нередовним околностима тривијализује и само питање примене начела поделе власти.

Мора се истаћи да су оваква упозорења старија од рата (или „рата“) који је Џ. В. Буш водио против светског тероризма, па и од неких ранијих оружаних сукоба у којима су Сједињене Државе учествовале.<sup>637</sup> Популарна антитеза између ефикасне и контролисане извршне власти није одржива ако се узме у обзир да ниједан конституционалистички систем не може да опстане уколико не поседује капацитете да, у сврху потискивања безбедносних претњи, делује благовремено и одлучно (Фридрих, 66; Поповић, 199).

Неки аутори без околишања истичу да председнику треба да буде препуштен простор да се у екстремним околностима позове на свој „прерогатив“ и да притом он уопште не мора да се позива на правни основ. Председник, по њима, може чак и да призна да поступа у супротности са законом. У тим ситуацијама, терет доказивања сносио би шеф државе, у сврху давања разлога или оправдања за основаност свог поступања, а Конгрес и јавност могу накнадно, после пажљивог испитивања околности

---

<sup>637</sup> Фишер је, на почетку Регановог мандата, упозоравао на опасности које се јављају када су искушења за преузимањем надлежности Конгреса од стране председника велика. Не сме се, стога, подлећи изазовима за „правним пречицама“ зато што за то постоји „добар разлог“, јер таква пракса отвара врата својевољним чињењима заинтересоване (извршне) гране власти: Fisher, 334.

и приложеног доказног материјала, да изрекну свој суд (осуду председника или његово ослобађање од одговорности због таквих поступака) (Fisher, 329).

Са друге стране, истиче се како право уопште (односно, кривично право или међународно право посебно) не може да да одговарајући оквир за пружање адекватног одговора на најозбиљније спољне претње уставном поретку (Morris et al., 2009: 1). На сличном је трагу и аутор предлога о увођењу „модела о ванправним мерама“ (‘Extra-Legal Measures model’), под којим се подразумева слобода председничког вануставног (противуставног) поступања у околностима посебне, изричите опасности по „темељна начела и вредности уставног поретка“ (Gross, 1023). Услов је тај да извршна власт јавно иступи са образложењем својих радњи и призна њихове противправне квалификације, те да накнадно, од судова, Конгреса или јавности у целини, затражи *ex post* одобрење тих мера. Предности оваквог решења састојале би се у прецизном утврђивању институционалне одговорности због коришћења оваквих мера, као и у малој вероватноћи за прибегавање њиховој употреби (услед стрепњи од неизвесног исхода поступка накнадног одобравања) (*Ibid*, 1024). Сличан је и предлог о „ограниченој диктатури“ (‘limited dictatorship’), односно „диктатури за посебне потребе“ (‘special purpose dictatorship’), која би – комбиновањем судских, законодавних и извршних функција у једном државном органу – допуштала да председник без икаквог ограничења врши власт у одређеној области политике – али уз употребу посебно одређених средстава и у ограниченом временском периоду (Levinson et al., 1805).<sup>638</sup>

Не постоји довољно убедљива аргументација којом би била подупрta теза о брзини промена у међународним односима која наводно неповољно утиче на уставне надлежности америчког законодавног тела. Спољнополитичке одлуке у нередовним околностима, иако хитне по природи ствари, представљају производ узајамно сукобљених извештаја о чињеницама и важних тумачења уставних чинилаца о надлежностима које (само) њима припадају. Историјски прикупљана аргументација и

---

<sup>638</sup> „На пример, ако бисмо претпоставили (што, на срећу, није случај), да амерички председник има власт да започне рат, да командује употребом финансијских средстава и ресурса за рат, као и да управља ратом у свако доба и из било којег разлога који му се учини подесним, он би био уставни диктатор у питањима рата и у свим стварима које се односе на рат. То би било тако стога што би он истовремено располагао како влашћу да процени потребу за војну акцију, тако и влашћу да је спроводи, али и ексклузивним овлашћењем да суди о законитости онога што је учинио.“ (Levinson et al., 1805) Председник, дакле, „не би био диктатор у погледу бројних других питања, укључујући, на пример, заштиту животне средине“, али, „све док председник може да у одређеним питањима ствара правила, примењује их и извршава их потпуно сâм – без могућности да га било ко други у оквиру система надзире – он постаје закон са себе.“ (*Ibid*, 1806) Притом, у америчком уставном уређењу постоје бројни елементи владавине који могу да буду оцењени као „диктаторски“, будући да их одликује одређивање и тренутно спровођење извесних политичких циљева уз „дискрецију која у суштини не трпи надзор.“ (*Ibid*, 1807)

системска артикулација становишта установа које, у Уставом предвиђеном облику, опстају дуже од два столећа, морају да имају већу тежину у односу на анализе које се темеље на инстинктима посматрача, или проценама политичко-психолошких профила појединаца који обављају важне функције у оквиру уставног поретка.<sup>639</sup>

Процедура усвајања амандмана унета је у Устав у сврху пружања метода за „уклањање било каквог зла за које би се испоставило да постоји у његовим установама“, односно за њихово одржавање у линији са „превладавајућим осећајима и жељама народа“ (Cooley, 37). Устав није претрпео измене у сврху ближег разграничења нередовних овлашћења у спољној политици. Поступак усвајања амандмана је, истина, спор и захтеван, али историја показује да Устав није неизмењив. То указује на нижи практични ниво проблематизованости наведеног питања од оног који се често истиче у теорији и којег оптерећује очигледан изостанак чињеничне подршке.

Парадокс тезе која критикује концентрацију власти у рукама председника за време стања угрожене безбедности државе састоји се у томе што оспоравања надлежности егзекутиве у тако опасним околностима могу (теоретски) водити управо слабљењу општих капацитета државе неопходних за њен опстанак. Уставност, поделу власти, систем кочница и равнотежа, па и саму демократску природу политичког система може да јамчи само држава.<sup>640</sup> У ратним приликама државу најнепосредније симболизује шеф извршне власти. Он спроводи уставним процесима формулисане тежње правнополитичког поретка. Тврдња да је опстанак конституционализма угрожен уколико постоји могућност да његови механизми буду игнорисани од стране једне гране власти само је делимично тачна. Нема непобитно документованих правних и

---

<sup>639</sup> У овакве анализе, да не буде забуне, убрајају се и оне које указују на висок степен „самопоправљивости“ уставних демократија. Такав је следећи цитат: „Може ли се конституционализам, може ли се демократија заштитити од демагога? У оквиру неких граница, да. Као и промишљени родитељ, она се може побринути за периоде смиривања. Институционална ограничења (...) могу бити осигурана. Чак и уставна ограничења у ванредном стању могу бити окружена заштитом. Али када осећај несигурности постане одвећ екстреман, када људи у потрази за неким лијеком постану необуздани, сви они институционални изуми показаше се као безуспјешни. То је разлог зашто способност самоконтроле, смиреног суочавања са ванредним околностима, подношења дуготрајног осећаја несигурности због губљења главе – јесте суштински услов једног трајног конституционалног поретка. Ови квалитети, укратко, који чине човјека властитим политичким вођом, који чине да он сам тражи рјешења својих проблема, морају бити широко распрострањени у народу да би он могао владати сам собом. Потенцијално велики дио демократских нација посједује ову способност политичког вођства. То је суштина питања.“ (Фридрих, 316)

<sup>640</sup> О Хамилтоновим тврдњама да је, у хитним околностима, поступање на начин који није сразмерно енергичан величини и притиску претњи једнако опасно као и (не)предузимање било које друге мере, в. код: Burns, 14. Барнс подупире наведену тврдњу аргументацијом која говори о историјском ауторитету овог државника: „Хамилтон је проживео највећи део свог живота у кризним временима и знао је да, без обзира на опасности по устаљене уставне процесе, услови које доносе хитне околности захтевају концентрацију власти у рукама најсмелије и најнедвосмисленије грани власти.“ (*Ibid*)

историјских доказа за тврдње о претњи опстанку америчког уставног поретка. У оваквим околностима, већу претњу конституционализму представља ускраћивање уставних надлежности за његову ефикасну заштиту од спољне угрожености.

Историјски развој, начини вршења и употреба овлашћења у нередовним околностима указују на значајна уставна средства за ограничење извршне власти.<sup>641</sup> Од дана усвајања Устава, ратна овлашћења која стоје на располагању егзекутиви и њеном носиоцу представљају предмет учесталих критика и законодавних интервенција у тој мери да је пуна аутономија председника на том плану постала готово јеретички концепт са тачке гледишта уставноправних односа. Председничка овлашћења све су више почињала да бивају утемељена у прописима које усваја Конгрес, стално заинтересован за обављање надзорних активности над граном власти коју је, уз краће историјске изузетке, његово чланство доживљавало као ривалску. На такав закључак упућују поређења овлашћења која су на плану међународних односа у време ратова и озбиљних криза имали председници из XIX или са почетка XX века са прерогативима најсавременијих носилаца председничке функције.

Предлог да се, при тумачењу текста Устава, треба бавити утврђивањем значења одредаба онако како су их подразумевали они који су их и усвајали (јер би другачија тумачења носила опасност од неконзистентности примене уставног документа) веома је

---

<sup>641</sup> „Конституционализам, и посебно конституционална демократија, били су суочени са најделикатнијим задатком: како да открију институционалне обрасце који би обезбиједили жустру и дјелотворну акцију, не дозвољавајући онима који су позвани да предузму такву акцију да се преобрате у неодговорне деспоте. Двије су земље развиле изузетно успјешно вођство егзекутивом: Велика Британија и Сједињене Државе. Веома различити у концепцији и пракси, сваки је опрезно уклопљен у особиту традицију, сваки посједује нарочите елементе снаге и слабости. Али су се и британски кабинетски и амерички предсједнички систем тако органски развиле у односу на образац владавине у цјелини да су бројни приједлози који су били изнесени за предавање слабости једног мијењајући га да буде ближе налик другоме ријетко добили што више него литерарно и академско одобравање.“ (Фридрих, 338) Поведен закључцима о искуствима из два светска рата, исти аутор наставља да развија своју тезу о стабилном карактеру америчке уставности: „Ово је био тест издржљивости за амерички конституционализам који је положио испит, јер овакво привремено давање диктаторских овлашћења није довело до краја уставног система; послје сваког оваквог искушења, он се поново појављивао практично неизмијењен у свом основном моделу.“ (*Ibid*, 467) И Барнс је истицао одрживост уставне равнотеже у тешким историјским околностима: „Постојала је увек граница тим осцилацијама моћи између председника и Конгреса. Равнотежа никада није претезала на једну или другу страну толико да разори неку грану власти као институцију, да је сведе на пуну немоћ, или да спречи њено ускрснуће пошто би политичке снаге измениле правац кретања. Колико год овај однос био неуравнотежен у одређеним тренуцима, темељни систем кочница и равнотежа задржао је своју снагу.“ (Burns, 33) Исти аутор предвидео је будуће критике председништва, засноване на чињењу појединачних носилаца те функције: „Наравно да ће постојати повремено председници који ће потискивати или разривати уобичајене обрасце председничког одлучивања. Али трајне тенденције биће јаке и уопштавања ће бити све више допуштљива.“ (*Ibid*, 152) Слична сведочења пружао је својевремено и наш аутор: „Оваква приврженост начелима и велика лојалност према установама које су испробане, је велика идеолошка и психолошка снага америчке демократије, коју до данас нису могли да неутралишу никакви утицаји личне владавине и самовоље.“ (Ђорђевић, 7) За потврду тезе о „уроњености“ америчке уставности у британско обичајно право и с њом повезану истрајност уставних механизма створених 1787. године, в.: Харисон, 89.

користан.<sup>642</sup> Ипак, у случају одредаба (каких је у америчком уставном акту пуно) које су само делимично језички јасне, нужно је прибећи и историјској анализи примене Устава, односно „живљене“ уставности Сједињених Држава.

Разумљиво је да се вишезначност језичких формулација неког уставног текста може објашњавати испитивањем и величањем изворне намере уставописца. Ипак, намера писаца уставног акта није најпоузданији водич за тумачење његовог коначног текста. Разлог томе је и чињеница да писци, као и (у каснијој фази усвајања текста) доносиоци политичких одлука о судбини устава, нису увек привржени истим идејама, нити вођени једнообразним намерама при утврђивању коначног текста уставног документа, о чему често (па и у случају америчког Устава) постоји обимна историјска документациона потврда (Tribe, 21).<sup>643</sup> Успостављање хијерархије међу различитим методима тумачења није, наравно, увек добродошло, али треба се присетити да Устав није само текст. Он је респонзиван, жив документ, подложен утицајима чије се одредиште не ограничава на поље права.

Чак и аутори који оспоравају резидуална овлашћења америчке извршне власти у спољним односима закључују да ни текст Устава ни историја не пружају задовољавајући одговор на питање ко *прецизно* има овлашћења у питањима објаве и вођења рата. Пошто тако стоје ствари, одговор треба тражити на плану уопштеније анализе, оне која би се водила сврхом Устава. „Некада ће одговори потврђивати правац председника, некада нагињати Конгресу“, али ништа у уставном тексту ни историји не указује на то да ће претпостављени победник у тој „борби“ бити једна или друга грана власти (Flaherty, 171). У случају америчког Устава, наведена теза је посебно важна због тога што његове одредбе посвећене уређењу нередовних (ратних) и спољнополитичких овлашћења садрже потенцијал апстрактности, као и отежане узајамне ускладивости.

---

<sup>642</sup> Тако пише: Yoo, 1996: 172. Са друге стране, опонент уског језичког тумачења уставног документа је Трајб, аутор збирке радова посвећених проналажењу одговарајућих метода тумачења америчког Устава: Tribe, 21. У предговору збирци есеја угледних аутора, он истиче како су наизглед једноставна тумачења америчког Устава, попут „уског конструкционизма“ (‘strict constructionism’) (који би могао да буде „преведен“ као стриктно језичко тумачење, или текстуализам), површна и – тиме – погрешна: *Ibid.*, 7. О дубоком поштовању које америчка правна теорија исказује према Уставу (практично, од дана његове ратификације, односно ступања на снагу), в.: Lineberry, 65; Bryce, 28-29.

<sup>643</sup> Трајб нуди и друге (довољно поуздане) елементе поступка квалитетног тумачења Устава, који укључују: структуру и организацију уставног текста, вредности и идеале заједнице, уставну историју земље, као и „дубоко усечене линије судских преседана“: Tribe, 8. И на амерички Устав примењив је следећи став: „Од постојећих метода интерпретације устава ниједна узета понаособ не може се сматрати ексклузивно тачном. Напротив, начелно треба изабрати интерпретацију која ће водити рачуна о комбинацији свих интерпретационих метода, због изразито политичког карактера уставног права. Но, принципијелно, за право уставног ранга објективне интерпретационе методе, граматичка, систематска и циљна интерпретација, морају имати предност у односу на субјективне методе тумачења устава. (...) Посебну важност имају принцип објективне интерпретације воље уставотворца, уставна интерпретација као конкретизација и принцип „уставно конформне интерпретације закона““. (Вучић, Стојановић, 99)

Правни формализам, у смислу свесног раздвајања *примене* права од формативних (политичких) обзира који су претходили његовом *стварању*, нема капацитет за потпуно објашњење функционисања уставног поретка. Концепт текстуалног (језичког) тумачења уставне нормe потенцира да су ванпозитивни фактори уставног легитимитета исцрпљени самим усвајањем нормe, што од права ствара „затворен“ систем. Ипак, правилно тумачење и примена уставне нормe изискују потрагу за изворним значењем одредаба позитивног уставног права, као и њихове намераване сврхе и – делом и политичке – функције.

Из ових разлога, уз све критике о подривању законитости које би слободније тумачење нормe собом носило, треба уважити и аргументе школе мишљења која наглашава штетне последице механичке јуриспруденције и редукутивистичке тенденције приступа који су уско засновани на позитивизму. Зато је потребно пратити даљи развој уставне, односно законске, али и теоријске грађе посвећене конкретизацији решења усвојених на Филаделфијској конвенцији. Усвајањем Закона о националним ванредним околностима, Резолуције о ратним овлашћењима и других прописа којима је допуњаван и мењан корпус прописа о ратним надлежностима уставних институција, увођењем разноврсних процедуралних аспеката и, уопште, појачане институционализације наведених питања, председничка власт није проширивана већ сужавана. Обновљане академске расправе настављају да доприносе разради тог важног питања. При свему томе, уставни оквир о распореду нередовних овлашћења остао је неизмењен, а конкретни начини ступања нације у рат и облици његовог вођења уобличени су законодавном делатношћу Конгреса и поступањима самих председника која нису превазилазила границе уставности.

## ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Проблем нормативног уређења спољнополитичких надлежности у нередовним околностима и њиховог ефективног вршења представља једно од најзначајнијих питања америчке уставности. Кроз призму његове анализе прелама се природа међусобних односа извршне, законодавне и судске власти у Сједињеним Државама. Од пружања одговора на дилеме које је износила уставна теорија зависи и исправност оцене о снази концепта владавине права и конституционализма у једној од најстаријих постојећих уставних демократија у свету. Истовремено, правилно тумачење свих важних околности по овом питању неопходно је за утврђивање става о односу између писаног америчког уставног права и „живог“ Устава. Од овога зависи и садржина закључка о адекватности примене формалног оквира понуђеног од стране уставотвораца с краја XVIII века, са свим уставнотеоријским консеквенцама које би он могао да донесе.

Задатак овог рада састојао се у испитивању (уставног и подуставног) правног основа за расподелу спољних надлежности у нередовним околностима између шефа државе и законодавног тела у Сједињеним Државама, а једним делом и судске власти. Првенствени извор права представљају у том смислу чл. I и II Устава, и то како одредбе посвећене кључним надлежностима председника и Конгреса, те уређењу њихових узајамних односа, тако и правила везана за извесне „независне“ атрибуте ових грана власти. Иако је текст Устава (по питању предмета овог рада) *разумљив*, он у одређеним ситуацијама није довољно *прецизан*. Из овог су разлога околности везане за примену Устава (у трајању дужем од два века) развиле различите правце тумачења његових одредаба.

Такав исход представља потпуно логичан правац историјске еволуције примене документа усвојеног још 1787. године. Наиме, језик Устава, када је реч о спољним надлежностима институција у нередовним околностима, сам по себи није неконзистентан. Ипак, питање дипломатских и ратних овлашћења морало је да буде допуњавано другим прописима и применом постојећег правног оквира, која се некада остварује кроз интервенцију судова, а некада без ње. Различита тумачења могуће и стварне имплементације уставних одредаба представљају природну последицу умножавања теоријских и политичких контроверзи на том плану.

Ова тумачења водила су конкретизацији одредаба Устава у облику усвајања писаног (подуставног) права, али и њиховом подробнијем тумачењу у форми бројних



одлука Врховног суда. Уосталом, ни сâм уставни документ није контитуисан *ex nihilo*, већ је представљао врло практичан одговор на уставнополитичке проблеме које је изродила пракса примене Чланака о конфедерацији у раздобљу од 1777. до 1787. године. Критички погледи на претходна искуства утицала су на садржину уставног документа усвојеног на Филаделфијској конвенцији. На сличан начин, новије генерације уставних теоретичара и политичара дале су допринос томе да процес стварања услова за примену уставних норми у савременим околностима буде – без формалне уставне ревизије – усклађен са писаним Уставом.

То је првенствено остварено формирањем теоријских модела. Тако су теорија делегације овлашћења и њен антипод, теорија забране делегације, помогле да одлучиоци у материји уставних надлежности стекну увид у сложеност питања преноса овлашћења на извршну власт. Овакве теоријске закључке у нормативне акте „увели“ су политички одлучиоци (који су у неким случајевима и сами били теоретичари уставног права). Један од таквих аката је Резолуција о ратним овлашћењима из 1973. године, којом је председничко руковођење спољним политиком за време трајања оружаних сукоба у иностранству (са учешћем америчких снага) ограничено важним предусловима благовремене (и условне) сагласности представничког тела. Чињеница да су у прошлости (како пре, тако и након усвајања овог акта) примери делегације надлежности били (и, делимично, остали) временски учестали не нуди *eo ipso* убедљив доказ за тврдњу о емпиријски потврђеној и неопозивој институционалној доминацији извршне власти у односу према другим гранама власти.

Анализи правног оквира придодато је и изношење оцена о разноврсним (узајамно противречним) академским приступима на том пољу, при чему су за потребе рада од првенственог значаја била тумачења уставних одредаба пружена од стране теоретичара. Аналитичари који закључују да је употреба уставних овлашћења од стране председника неопозиво угрозила контролне механизме законодавне и судске гране власти позивају се на историјске преседане и (наводне) тенденције извршног узурпирања законодавних овлашћења. Ипак, у светлости супротних доказа које пружа правна и историјско-документациона грађа, такви аутори одбијају да прихвате логичке импликације ставова које сами износе. Председничка доминација, која по дефиницији мора бити *contra constitutionem*, на плану вршења надлежности у спољним односима током ратних и кризних стања на међународном плану – није остварена. Докази за ту тврдњу пружени су на бројним местима у овом раду.

Савезни законодавни орган показао је да се не устручава од коришћења овлашћења која му по Уставу припадају, те да су тумачења којима се на том плану служи извршна грана власти за њега безначајна. Овај закључак примењив је на проблематику везану за објаву рата, потврђивање међународних уговора у Сенату, финансирање ратних напора и спољнополитичких активности егzekутиве, али и на друга сродна питања. Уз то, теоријом признато право сваке од уставних институција да саме цене обим властитих прерогатива ограничено је обавезујућим тумачењима садржаним у одлукама Врховног суда, који је – у коначној инстанци – једини позван да износи ауторитативне закључке о садржини и обиму важења уставних одредаба. Све ово изгледа посебно тачно уколико се у обзир узме чињеница да Конгрес није, као нека друга парламентарна тела у уставним демократијама, стриктно подељен према партијским линијама. Насупрот томе, у њему се образују различите, флуидне политичке већине, а околност да је партијска већина у домовима понекад под номиналном контролом шефа државе не представља услов за снажнију законодавну подршку егzekутиви у односу на ситуације у којима је власт између председништва и домова Конгреса страначки подељена.

Обим подршке којим је током историје законодавно тело потврђивало пренос овлашћења на председника говори о томе да је и сâм Конгрес, приликом настајања нередовних околности, препознавао извршну власт као ону грану која је одговорна за управљање ратом и кризним ситуацијама. Ипак, богата правна грађа указује и на тенденцију да, по протеклу извесног времена од тренутка наступања нередовних околности, Конгрес тежи да озбиљно ограничи председникову слободу вођења рата и то не само средствима буџетске контроле. Конгрес је, усвајањем Резолуције о ратним овлашћењима, потврдио свој уставни прерогатив објаве рата и испољио намеру да упућивање оружаних снага у иностранство од стране извршне власти ограничи властитим изричитим пристанком, али је и председника обавезао на редовне консултације са Конгресом о даљим мерама. Ова резолуција представљала је основ за све прописе којима је законодавно тело у будућности – привремено и опозиво – преносило ратна овлашћења на председника. Она је и даље на снази и већ неколико деценија представља један од најважнијих извора америчког права када је реч о питањима ратних надлежности.

Испитивање правног оквира за уређење питања спољних надлежности у току трајања нередовних околности не може да буде ограничено само на анализу уставног акта и законских прописа који су на снази у једној земљи. Таква анализа је непотпуна

ако не укључује сазнања којима располаже дисциплина међународног јавног права. Ово је посебно важно зато што све три гране власти Сједињених Држава прихватају Конвенцију о уговорном праву из 1969. године као релевантни оквир за закључивање и важење међународних уговора. У складу са таквим тумачењем, председник је врховни орган међународног заступања, пошто остала два Конвенцијом предвиђена уставна актера са генералним, претпостављеним пуномоћјем, чине председник владе (који у Сједињеним Државама не постоји) и државни секретар (који је у потпуности потчињен председнику као шефу извршне власти). Најзад, као оснивач и стална чланица Савета безбедности УН, Сједињене Државе морају да воде рачуна о поштовању међународног права, особито на плану одредаба којима је уређен проблем оружаних сукоба, односно очувања мира и безбедности у свету (глава VI-VII Повеље УН).

Мада Устав, у чл. VI.2, није предвидео јасну хијерархију између домаћих извора права и закључених (потврђених) уговора, Врховни суд је установио доктрину супремације уставног документа, што је амерички поредак уврстило међу дуалистичке системе, који закључене уговоре не третирају као самоизвршиве у унутрашњем правном поретку. Исти суд утврдио је и да су уговори и закони једнаке правне снаге, те да ће се – сходно правилу *lex posterior derogat lege priori* – примењивати онај извор који је касније ступио на снагу. Овакав закључак није у потпуности отклонио поделу између присталица интернационалистичке теорије и следбеника конституционалистичке школе мишљења о односу између Устава и уговора, будући да наведена подела одражава специфичну динамику односа између међународног права и америчког уставног права.

Председник је одговоран за примену (извршавање) сваког потврђеног уговора, чије одредбе, по чл. VI.2 Устава, постају „врховно право земље“. За званичну интеграцију уговора у америчко уставно право надлежан је Сенат, као институција која врши ратификацију закључених инструмената међународног права. Такве одлуке Сенат усваја двотрећинском већином гласова, што са тачке гледишта упоредног уставног права представља упечатљиво захтеван услов и озбиљан задатак за сваку председничку администрацију. Примера за такву тврдњу има довољно у историји Сједињених Држава. У појединим случајевима, као узрок одбијања потврђивања уговора јављало се готово искључиво непријатељско расположење Сената (већине или једног његовог дела) према председнику. Ратификација уговора има дискрециони карактер, што значи да та надлежност Сената није ограничена на процењивање уставности, већ служи и оцени целисходности одредаба уговора. Уз то, пристанак Сената је обавезан и за ступање на снагу уговора за чије се извршење захтева усвајање законских прописа.

На теоријском плану, још на једно питање је понуђен одговор упоредо са стриктно нормативном анализом уставног поретка Сједињених Држава. Сâм појам уставног вођства парадоксалан је по себи. Наиме, концепт вођства призива одлучност и иницијативу која по свом обиму може задирати преко граница Уставом допуштених овлашћења. Са друге стране, управо конституционализам – који је изванредно познат америчкој правној мисли и уставној пракси – налаже ограничења истој тој (без изузетка *извршној*) иницијативи. Уставна владавина подразумева ограничену власт и бројна важна питања оставља ван параметара чисто политичке контроле. Ратна и кризна искуства Сједињених Држава, као и неких других савремених уставних демократија, представљају историју тражења одговора на питање како извршна власт (шеф државе) може у нередовним околностима да истовремено *предводи* и *прихвата ограничења* постављена надлежностима која јој припадају.

Уставом ограничени шеф америчке државе, као носилац спољнополитичке иницијативе у нередовним околностима на међународном плану, своје поступке подвргава механизмима предвиђеним правним прописима. У радикалним тренуцима историје Сједињених Држава, председници су призивали управо Устав (тачније, његове одредбе садржане у чл. II) као основ за вршење нередовних овлашћења којима располажу. Стрпљиво напредовање законодавних ограничења извршних надлежности од изванредне је помоћи на плану даље конституционализације председничких овлашћења. До њега, са друге стране, доводи интеракција теоретског ангажмана бројних писаца и практичних проблема препознатих у модерној уставној историји ове земље.

Ратне и кризне околности понекад (макар начелно) представљају егзистенцијалну претњу по опстанак државе. Такве околности, по природној динамици прилика у којима се рађају, у драматичној мери ограничавају употребљивост теоријских претпоставки. Неупоредиво је лакше у редовним приликама препоручивати виталност концепта институционалног самоограничавања и поштовања одредаба уставног акта. Управо у тој чињеници део уставне теорије пронашао је плодно тле за – више или мање оштро – оспоравање уставности поступања извршне гране власти и носилаца председничке функције.

Последично, критичке оцене које су на том плану изношене упозоравале су на висок степен угрожености функционисања система кочница и равнотежа. Оне су редовно указивале на председника као кључног (или, чак, јединог) чиниоца чије радње имају за исход приграбљивање додатних нередовних прерогатива и, у крајњој линији,

нормализацију ратног стања као „добру прилику“ за прећутну редефиницију уставног положаја институција поретка у корист дугорочне извршне надмоћи. Дубоки утисак на ауторе који су тако закључивали остављао је изражени статус председника као симбола јединства нације, особито у доба високе безбедносне претње држави. Ипак, једна од слабости ове школе мишљења састоји се у чињеници да приближан статус уживају појединачни носиоци извршне власти и у другим земљама, без обзира да ли је реч о либералним, демократским и конституционалистички уређеним уставним системима или не. Истакнути положај инокосног шефа државе посебно је приметан у председничким системима, највише захваљујући непосредном легитимитету који шеф државе ужива и то – за разлику од представничког тела – као носилац инокосне функције. Амерички уставни систем, гледано према критеријуму примене чл. II.2 (3) Устава, на том плану не представља изузетак.

На неоснованост изражених критичких гледишта према извршној власти указују они делови овог рада који су посвећени ретроспективној анализи основних постулата наведеног теоријског правца. Та анализа нуди довољно доказа за тврдњу да је питање овлашћења председника као врховног заповедника оружаних снага (доведено у везу са општим концептом његових дипломатских надлежности) скоро стално (редовно) било проблематизовано у политичкој и научној јавности. Ово посебно важи за XX век, када је Други светски рат, али и бројни оружани сукоби (или барем претња њиховим избијањем) који су уследили после његовог окончања, оживео дебату о председничким ратним овлашћењима и контролној улози Конгреса и проширио је до раније непознатих размера. Последица овог новог „промишљања“ уставних одредаба састојала се у пружању додатних правних гаранција за то да никаквим једностраним поступањем америчког шефа државе начело поделе власти у питањима нередовних спољних овлашћења суштински не буде доведено у питање. Промовисањем метода за обезбеђивање ефикасног поступања као важне карактеристике извршне власти и нужног предуслова за благовремено и адекватно управљање ратним овлашћењима, нису оспорени важење и заштита највиших вредности уставног поретка Сједињених Држава: уставности и владавине права.

Спољна политика представља елемент државне политике који је вероватно и најтеже укључити у круте правне оквире. Ово признају практично сви аутори чија су мишљења изнета у раду, укључујући неке од најважнијих ауторитета на плану уставног права и политичке теорије. Законодавно тело, наиме, не поседује довољно знања, способности, нити могућности за брзо поступање у динамичним околностима у којима

се одвија међународна политика. Влади, односно шефу државе, припада *ius representationis* у спољним односима, и то је решење кодификовано и темељном односном међународном конвенцијом, усвојеном у Бечу 1969. године. Ипак, у складу са сложеним условима за правилну примену начела кочница и равнотежа, америчком законодавцу припадају аутономне надлежности којима је у стању да ограничи извршно прекорачење спољнополитичких овлашћења. Према одредби чл. II.2 (2) Устава, председник закључује уговоре са страним земљама и именује дипломатске представнике у иностранству, али само „по савету и уз пристанак Сената“. Дакле, *ius tractatum*, који припада извршној власти, представља овлашћење које се налази под непосредном контролом горњег дома савезног представничког тела. Овакво уставно решење представљало је одраз намере уставотвораца да буду избегнута неповољна искуства створена лошим уређењем предвиђеним Чланцима о Конфедерацији.

Законодавном телу припадају важна оруђа на плану вршења контроле над активностима извршне власти. Истраге и јавна саслушања која се обављају у Конгресу (односно у одборима његових домова) једно су од најучљивијих средстава из каталога механизма која припадају тој институцији. Ово је посебно важно с обзиром на растућу улогу ресорних одбора у одвијању законодавног поступка у Сједињеним Државама. Председнички систем, који се одликује одсуством уобичајеног права представничког тела да разрешава дужности „Владу“ (односно председнички кабинет), ипак има важне могућности да ограничи недовољно јаван или противзаконит (противуставан) рад администрације на плану спољних послова.

Довођење у равнотежу концепта уставне владавине и неометаног обављања поверљивих послова у области спољне политике од стране извршне власти је могуће. Оно може да буде остварено избегавањем злоупотреба истражних овлашћења законодавних домова и, са друге стране, активним учешћем законодавне власти у припремању дипломатских мера егzekутиве и редовним извештавањем Конгреса о њиховој примени. Усаглашеност поступања грана власти по том питању представља нужност, с обзиром да у америчком праву председнички прерогатив задржавања одређених информација од увида јавности (извршна привилегија) и законодавчево право испитивања не представљају формалне уставне категорије.

Председник је, као шеф извршне (односно, у ширем смислу – управне) власти на савезном нивоу, носилац изричите уставне обавезе старања над извршавањем усвојених закона (чл. II.3 Устава). И остале две гране власти признале су као неспорно правило да политичку одговорност за поступање администрације сноси председник. Ово је у

складу са концептом теорије јединства извршне власти (чији се основ налази у чл. II.1 Устава). Са своје стране, председник мора да има пуно поверење у поступање лица и органа који су му потчињени у оквиру извршне гране власти, из тог разлога што је делегација изворних извршних овлашћења неопходан услов за успешно обављање задатака егзекутиве. У исто време, администрација може да има и улогу чиниоца којим се ограничава председничко поступање на плану вођења спољне политике, особито ако би ту политику одликовао изразит динамизам, праћен ризичним иновацијама. Савремена америчка историја пружа примере за случајеве када је уставни ауторитет шефа државе био практично оштећен активностима савезног управног апарата, који му је – парадоксално – у исто време формално потчињен. Понекад је такво поступање администрације било изазвано управо страховима од могућег активирања истражних капацитета законодавног тела и судова.

Још једно важно питање представља однос председника као врховног заповедника оружаних снага земље (по чл. II.2 Устава) и права на објаву рата које припада Конгресу окупљеном у јединствен сазив (у складу са чл. I.8 (11) Устава). Пошто су уставописци свесно избегли јасно уређење односа између ових двеју ексклузивних надлежности председника, односно Конгреса, али и с обзиром на чињеницу да Устав уопште није уредио питање надлежности у нередовним околностима које нису квалификоване као рат, обимна теоријска грађа изродила је два правца тумачења проблема расподеле ратних надлежности. Коментатори уставног текста прибегавали су језичком, системском, циљном, те формалистичком тумачењу, како би оправдали своја гледишта о намерама аутора Устава. Ипак, несумњиво је да председнику припада инхерентно овлашћење непосредне одбране националне безбедности, јер то свакако спада у права једног врховног заповедника. Он има и право објаве ванредних стања на нивоу целе државе, али тек по основу делегације овлашћења од стране Конгреса, као и на основу закона који су у ту сврху усвојени.

Са друге стране, једноставно језичко тумачење Устава упућује на искључиво право законодавног тела на објаву рата. То није у супротности са историјским примерима у којима је Конгрес ово своје право, на услован начин, преносио на шефа државе. Принципи конституционализма и поштовања међународног права захтевали би обавезну објаву рата у свакој ситуацији која би представљала отпочињање оружаних сукоба (изузев изненадног и непосредног страног напада, који председнику практично аутоматски пружа дефанзивна заповедна овлашћења). То значи да председничко командовање оружаним снагама у таквим околностима без претходне објаве рата од

стране Конгреса представља суштинску повреду уставног начела поделе власти. Ипак, и у таквим приликама, Конгресу несумњиво остају на располагању правни (али и политички) механизми за ограничавање могуће самовоље извршне власти. Ипак, председник је титулар надлежности избора средстава употребе оружаних снага током трајања рата и других нередовних стања. Коначно, пошто Устав не прецизира којој институцији припада право окончања рата, то може да буде учињено објавом Конгреса, али и једностраном декларацијом председника, те још и закључивањем (и потврђивањем) уговора. Рат је, уз то, немогуће водити без пристанка обе политичке гране власти, пошто Конгрес може да ускрати извршној власти могућност за даље учешће у сукобима (одбијањем финансирања рата или одређивањем рока за повлачење оружаних снага из иностранства), а председник може да одбије да води рат који би законодавно тело претходно објавило. У том смислу, окончање нередовних околности представља предмет подељене надлежности извршне и законодавне власти, а једини начин за усаглашавање правног оквира са ефективном заштитом интереса земље представља, као и у многим другим областима, сарадња двеју политичких грана власти.

Уз федерализам, темељно начело америчког уставног поретка је неповерење према носиоцима власти, из којег је проистекло (и правно даље развијано) начело поделе власти. Суштинска сврха начела поделе власти је ограничење свих грана власти и обезбеђивање најбољег могућег механизма за остваривање политичких циљева друштвене заједнице, а не ригидно разграничење надлежности међу уставним институцијама. Изражен однос упућености једне гране власти на остале две, који постоји у америчком председничком систему, не допушта једноставну и брзу класификацију надлежности сваке од њих, пошто подела власти у посматраном уставном поретку није крута.

Председник закључује уговоре, али их Сенат потврђује. Само председник преговара са субјектима међународног права у сврху закључивања уговора. Сенат, са друге стране, не може да примора председника да закључи неки уговор. Председник именује државног секретара и остале чланове кабинета (али и дипломатске представнике у иностранству), али сагласност на та именована, поново, има да да Сенат. Иако председник има право признавања страних држава и влада, Сенат може да одбије да потврди именовање амбасадора који би требало да буде упућен на обављање дужности у такву земљу. Даље, ако се председник и Сенат и усагласе о уговору (или, ако је закључен извршни споразум, којег председник не подноси на одобрење Сенату), Представнички дом задржава могућност да одбије да усвоји законе који су неопходни



за примену уговора у пракси. Председник, најзад, доноси и одлуку о ангажовању оружаних снага у сврху непосредне одбране земље, али Конгрес усваја одлуку о објављивању рата. Законодавац опрема војску, о чијој употребу на бојном пољу одлуку доноси извршна власт.

О свим овим питањима, када је реч о праву, и Врховни суд може да се изјасни (и то и чини). У ситуацијама у којима би се председник оглушио о изричиту одредбу Устава, он би био суочен са могућношћу да законодавно тело покрене поступак његовог опозива. Чак и у случају да се то не догоди, шеф државе (који, са своје стране, никада не може да распусти представничко тело) је у свако доба подвргнут различитим облицима притиска да своје радње доведе у склад са конвенционалним тумачењем начела поделе власти. Овако испреплетену „мрежу“ надлежности различитих уставних органа на плану спољне политике и рата не познају ни полупредседнички ни парламентарни систем, а она је свакако неуклопива у моделе одлучивања који су предвиђени уставима земаља које су се определиле за президенцијализам као усавни режим.

У институционална оруђа за ограничавање могућности концентрације власти у председничким рукама укључени су, поред осталих, уставни институти временски ограниченог мандата шефа државе (из чл. II.1 (1) Устава) и његовог опозива у Уставом предвиђеном поступку (чл. II.4 Устава). За разлику од бројних савремених уставних докумената, Устав Сједињених Држава не предвиђа никакву могућност суспензије важења одредбе о ограниченом председничком мандату (у случају ванредних прилика попут рата), а и историја примене Устава потврђује снагу овог ограничења. Када је реч о поступку опозива председника, он се води пред домовима Конгреса. Овим је представничко тело стављено у положај непосредног иницијатора и одлучиоца о останку одређеног председника на функцији или његовој смени са дужности. Уставни критеријуми за покретање поступка опозива, односно уклањање председника са положаја, нису довољно јасни. Тиме је остављен простор за вршење различитих облика политичког притиска законодавних домована на извршну власт.

Односи између Конгреса и председника зависе и од тренутног историјског контекста, односно резултата развоја између институција у периоду који претходи моменту када се анализа ових односа обавља. Исто тако, личности које су обављале функцију шефа државе могу лако да буду разврстане на председнике који су промовисали и заступали политику активног вршења извршних надлежности и оне који су се устручавали да то чине. Политички снажне председнике на положају су готово по

правилу наслеђивали председници који су иницијативу препуштали Конгресу. Кратак је пут до закључка да је иза оваквог развоја историјских догађаја стајао отпор шире јавности (бирача) од могућих прекорачења председничке власти.

Све се ово уклапа у чињеницу да у сваком поретку постоји и „жив“ устав – скуп обичаја, конвенција и других облика „уставних навика“ једне политичке заједнице, особито ако је друштво (као што је случај са америчким друштвом), навикнуто на традицију писаног документа који не трпи честе нити опсежне измене и допуне. Међу важне видове тих обичаја убрајају се и „сенаторска уљудност“, институција председничког кабинета и често консултовање администрације са одборима домова савезног представничког тела за спољну политику. Ономе ко чита само Устав да би утврдио која је америчка институција надлежна за доношење спољнополитичких одлука у нередовним околностима, биће понуђена само једна половина одговора.

Током историје примене Устава, Конгрес и шеф државе наизменично су заузимали водећу улогу на плану управљања нередовним околностима изазваним на међународном плану. Обе политичке гране власти посезале су у прошлости за надлежностима које им нису поверене писаним правом. Овакве прилике представљале су плодно тле за развој уставнополитичких размирица и тврдњи о сукобу надлежности између законодавног тела и извршне власти. У конституционалистичким уставним системима, попут америчког, такве расправе (посебно ако се одвијају на стриктно теоријском нивоу) могу да представљају и позитивну појаву, због тога што за последицу имају развијање духа „здраве конкуренције“ између највиших уставних органа, односно заштите надлежности сваког од њих од противправног посезања од стране институционалних ривала. Ипак, нередовна уставна стања одликују се посебно наглашеном опасношћу по безбедност и дугорочне интересе земље. Захтев за њиховим отклањањем изискује што је могуће усклађеније узајамно поступање грана власти. Из тог разлога расподела спољнополитичких овлашћења у нередовним околностима на више различитих чинилаца представља једини могући начин дугорочног одржавања на снази уставних одредаба који се тим проблемом баве, односно њихове функционалне примене.

На страницама овог рада предочен је низ аргумената који служе томе да оспоре гледиште по којем је амерички уставни оквир за уређење нередовних (ратних и кризних) спољних надлежности временом постао правило без санкције (*lex imperfecta*), чијим се заобилажењем редовно користе председници и извршна власт у целини. Мада је узрочна веза између кризних околности и дугорочне промене у односима између

највиших органа начелно могућа – а у одређеним уставним порецима и стварна – она није поуздано утврђена у уставном систему Сједињених Држава. На ово указују текстуални садржај и нормативна структура америчког Устава, као и историја његовог важења.

## СПИСАК КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ:

- Ackerman, B., *The Emergency Constitution*, Yale Law Journal, Vol. 113, 1029-1091 (2004)
- Akerman, M., *Brown v. United States, The Paquete Habana, and the Executive*, Hastings Law Journal, Vol. 60, 149-171, November, 2008
- Amar, A. R., Amar, V. D., *Is the Presidential Succession Law Constitutional?*, Stanford Law Review, Vol. 48, 113-142 (1995),  
[http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1959&context=fss\\_papers](http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1959&context=fss_papers)  
(24.03.2013)
- Anderson, K., *The Limits of Pragmatism in American Foreign Policy: Unsolicited Advice to the Bush Administration on Relations With International Nongovernmental Organizations*, Chicago Journal of International Law, p. 371-388, University of Chicago, 2001
- Аристотел, *Политика*, Београд, БИГЗ, 2003
- Arnold, P. E., *Making the Managerial Presidency: Comprehensive Reorganization Planning: 1905-1980*, Princeton University Press, Princeton, New Jersey, 1986
- Ашкар, Ж., *Суптилне игре у троуглу Вашингтон-Москва-Пекинг, Стварање „коалиције против тероризма“*, Le Monde Diplomatique, I -010/2001, 14, Београд, Политика (издање на српском), 2001
- Barber, J. D., *The Presidential Character: Predicting Performance in the White House*, New Jersey, Prentice-Hall, Inc, Englewood Cliffs, 1972
- Barthélemy, J., *Démocratie et politique étrangère*, Paris, Alcan Félix, 1936
- Barthélemy, J., *La Conduite de la Politique Extérieure dans les Démocraties*, Paris, 1934
- Binkley, W. E., *President and Congress*, New York, Alfred A. Knopf, 1947
- Брајс, Ц., *Савремене демократије, I-II*, Издавачка књижарница Геце Кона, Београд, 1931
- Bryce, J., *The American Commonwealth, I-II*, New York, The MacMillan Company, 1901
- Brietzke P. H., *September 11 and American Law* (2010),  
[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=453522](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=453522) (30.08.2010)
- Burns, J. M., *Presidential Government: The Crucible of Leadership*, Houghton Mifflin, 1965
- Burns, J. M., *John Kennedy: политичка биографија*, Београд, ПТТ, 1961
- Byrd, M., *Treaties and Executive Agreements*, New York, 1960

- Cawthorne, N., *Vietnam: A War Lost and Won*, Leicester, Arcturus Publishing Ltd., 2003
- Chafetz, J., *Impeachment and Assassination*, Minnesota Law Review, Vol. 95, 2010, 347-423
- Cohen, H. G., *Historical American Perspectives on International Law*, University of Georgia, School of Law, Research Paper Series, No. 09-05, 1-15, 2009
- Cleveland, G., *The Independence of the Executive*, Princeton: Princeton University Press, 1913
- Clinton, B., *My Life*, Hutchinson, London, 2004
- Cooley, T. M., *The General Principles of the Constitutional Law in the United States of America*, Boston: Little, Brown, and Company, 1898
- Corwin, E. S., *The President: Office and Powers*, New York: New York University Press, 1941, 2<sup>nd</sup> ed.
- Corwin, E. S., *The President's Control of Foreign Relations*, Princeton: Princeton University Press, 1917
- Cridde, E. J., *The Vienna Convention on the Law of Treaties in U.S. Treaty Interpretation*, Virginia Journal of International Law, Vol. 44/2004, 431-500
- Damrosch, L. F., *The Clinton Administration And War Powers*, Law and Contemporary Problems, Vol. 63, Nos. 1 & 2, Winter/Spring 2000, 125-141
- Decker, B. R., *"The War of Information": The Foreign Intelligence Surveillance Act, Hamdan V. Rumsfeld, and the President's Warrantless Wiretapping Program*, Journal of Constitutional Law, Vol. 9, 2006, 1-61
- Delahunty, R. J., Yoo, J., *Making War*, Cornell Law Review, Vol. 92/2007, 101-143
- Дерен, Ш., *Демократска и републиканска странка у политичком систему САД*, докторска дисертација: Загреб, Факултет политичких наука, 1973
- Dicey, A. V., *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Oxford, Oxford University Press, 8th ed., 1915
- Dyzenhaus, D., *Schmitt v Dicey: Are states of emergency inside or outside the legal order?*, Cardozo Law Review, Vol 27, Toronto (2008), ([http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1244562](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1244562)) (20.12.2012)
- Ђорђевић, Ј., *Претседнички систем*, Београд, 1939
- Glover, J., *Humanity: A Moral History of the Twentieth Century*, London: Pimlico, 2001
- Goldfield, D. et al., *The American Journey: A History of the United States, Vol. I-II*, Brief Second Edition, New Jersey, Pearson Education, Inc, Prentice-Hall, 2002

Graubard, S., *The Presidents: The Transformation of the American Presidency from Theodore Roosevelt to George W. Bush*, Allen Lane, London, 2004

Greene, E. B., *American Interest in Popular Government Abroad*, Washington Govt. Print. Off, Washington, 1917

Gross, O., *Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always Be Constitutional*, The Yale Law Journal (Vol. 112-2003), 1011-1134 (2003)  
([http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=370800](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=370800)) (08.02.2012)

Hamilton, A., Madison, J., Jay, J., *The Federalist Papers*, New York, 1961

Häberle, P., *Уставна држава*, Загреб, Политичка култура (стручна редакција и поговор Звонко Посавец), 2002

Hertsgaard, M., *The Eagle's Shadow: Why America Fascinates and Infuriates the World*, London, Bloomsbury Publishing Company, 2003

Zarka, J.-C., *Le Président de la V<sup>e</sup> République*, Paris, Ellipses, 2007

Zasloff, J., *Law and the Shaping of American Foreign Policy: The Twenty Years' Crisis*, University of California, Los Angeles, School of Law, Research Papers Series, Vol. XX, No. X/2003, 1-101

Јовановић, С., *Држава*, књ. I-II, Београд, 1936

Johnsen, D. E., *What's a President to do? Interpreting the Constitution in the Wake of the Bush Administration Abuses*, Boston University Law Review, Vol. 88/395 (2008), 395-419

Kagan, R., *Cowboy Nation*, The New Republic, October 17, 2006;  
<http://www.carnegieendowment.org/2006/10/17/cowboy-nation/bkxx> (25.02.2010)

Kelly, M. J., *The Bush Foreign Policy 2001-2003: Unilateralist Theory in a Multilateral World, and the Opportunity for Change offered by Iraq*, Washington University Global Studies Law Review, Vol. 2 (2003), 221-229

Keynes, E., *Undeclared War: Twilight Zone of Constitutional Power*, The Pennsylvania State University Press, Pennsylvania, 1991

Ковачевић, Ж., *Међународно преговарање*, Београд, Филип Вишњић, 2004

Koenig, L. W., *The Chief Executive*, New York, Harcourt, Brace & World, Inc., 1964

Кол, Ц. и М., *Основи савремене политике: системи – правци – начела*, Београд, Издавачко и књижевско предузеће Геца Кон, 1935 (превод с енглеског: др Драгомир Иконић)

Крећа, М., *Међународно јавно право*, 3. измењено и допуњено издање, Београд, Правни факултет Универзитета у Београду, Службени гласник, 2009

Крећа, М., *Уговорна способност држава у међународном праву с посебним освртом на федеративне државе*, Београд, Научна књига, 1988

Коштуница, В., *Институционализована опозиција у политичком систему капитализма*, докторска дисертација: Београд, Правни факултет, 1974

Крстић, З., *Парламентарна контрола владе: Упоредна анализа*, Српска политичка мисао, год. 15, vol. 20, бр. 1-2/2008, 117-142

Lamassoure, A., *Histoire secrète de la Convention européenne*, Paris, Albin Michel, Fondation Robert Schuman, 2004

Laski, H., *The American Presidency: An Interpretation*, London, George Allen & Unwin Ltd., 1943

*Legal Authorities Supporting the Activities of the National Security Agency Described by the President*, US Department of Justice (Jan 19, 2006), p. 42 (“Memorandum in Support of NSA Activities”) (<http://www.justice.gov/opa/whitepaperonnsalegalauthorities.pdf>, 02.12.2012)

Levi, E. H., *Some Aspects of Separation of Powers*, 76 Columbia Law Review, 371-408 (1976)

Levinson, D. J., Pildes, R. H., *Separation of Parties, Not Powers*, 119 Harvard Law Review 2311, 1-73 (2006)

Levinson, S., Balkin, J. M., *Constitutional Dictatorship: Its Dangers and Its Design*, Minnesota L. Rev., 1789-1866 (2010) ([http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/221](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/221)) (20.09.2012)

Lineberry, R. L., *Government in America: People, Politics, and Policy*, Second Edition, Boston, Toronto, 1983

Mansfield, H. C. Sr., *The Dispersion of Authority in Congress*, *Proceedings of the Academy of Political Science*, Vol. 32, No. 1, Congress against the President, The Academy of Political Science, 1975, pp. 1-19

Марковић, Р., *Извршна власт*, докторска дисертација: Београд, Правни факултет, 1976

Марковић, Р., *Ширење председничког система у свету*, Два века савремене уставности, Београд, 1990, 384-386

Marshall, William P., *The Limits on Congress's Authority to Investigate the President*, University of Illinois Law Review, Vol. 4 (2004), 781-825

Матић, М., *Енциклопедија политичке културе*, Београд, Савремена администрација, 1993

McLaughlin, A. C., *A Constitutional History of the United States*, D-Appleton-Century Company Inc., New York, London, 1936

Mény, I., Knapp, A., *Government and Politics in Western Europe: Britain, France, Italy, Germany*, Oxford: Oxford University Press, 1998

Middlemass, K. M., *The Three Presidencies? Legislative Position-taking in Support of the President on Domestic, Foreign, and Homeland Security Policies in the 107th Congress (2001-02)* ([http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=949654](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=949654))

Молнар, А., *Расправа о демократској уставној држави, књ. I-II*, Београд, Самиздат Б92, 2001

Молнар, А., *Сунце мита и дугачка сенка Карла Шмита: уставно злоупотреба Србије у првој декади 21. века*, Београд, Службени гласник, 2010

Монтескје, Ш., *О духу закона*, Завод за уџбенике и наставна средства (наслов оригинала: *De l'ésprit des lois*; превод с француског: Аљоша Мимица), Београд 2011

Morris, M., Eberhard, F. A., Watsula, M. A., *After Guantanamo: War, Crime, and Detention*, Harvard Law and Policy Review Online, Vol. 3 (2009), 37 (<http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2630>)

Mortenson, J. D., *Executive Power and the Discipline of History*, University of Chicago Law Review 78, 377-447, 2011

Murswiek, D., *The American Strategy of Preemptive War and International Law*, Albert-Ludwigs Universität Freiburg, Institute of Public Law, March 2003, p. 14, [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=397601](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=397601) (10.09.2010)

Neustadt, R. E., *Presidential Power: The Politics of Leadership*, New York, Columbia University Press, 1980

Николић, П., *Уставно право*, Београд, 1993

Ogg, F. A., *European Governments and Politics*, Second Edition, New York, The Macmillan Company, 1947

Paulsen, M. S., *The Constitutional Powers to Interpret International Law* (2009) The Yale Law Journal, 118/2009, 1762-1842

Paulsen, M. S., *The War Power*, Harvard Journal of Law & Public Policy, Vol. 33 (2009), 113-137

Поповић, В., *Спољнополитички одлучиоци*, магистарски рад: Београд, Правни факултет, 1988

Popp, K. A., *The Impeachment of President Clinton: An Ugly Mix of Three Powerful Forces, Law and Contemporary Problems*, Vol. 63, Nos. 1 & 2, Winter/Spring 2000, 223-243

Portes, J., *Le paradoxe américain*, Paris, Editions Payot & Rivages, 2007



Posner, E. A., Vermeule, A., Tyrannophobia, *Chicago Public Law and Legal Theory Working Paper No. 276*, The Law School, The University of Chicago, September 2009  
<http://www.law.uchicago.edu/files/file/276-eap-tyrannophobia.pdf> (10.09.2012)

Prakash, S., Unleashing the Dogs of War: What the Constitution means by “Declare War”, *Cornell Law Review*, Vol. 93: 45 (2007), 45-122

Prakash, S. B., The Separation and Overlap of War and Military Powers, *Texas Law Review*, Vol. 87:XX (2008), 2-88

Prélot, M., *Политичке институције: Опћа теорија политичких институција*, Загреб, Политичка култура, 2002

Пусић, Е., *Америчка управа*, Загреб, Матица хрватска, 1954

Радојевић, М., *Положај Владе у новом Уставу Србије*, Политичка ревија, год. (XXI), VIII, vol. 21, бр. 3/2009, 47-66

Relyea, H. C., *Martial Law and National Emergency*, Congressional Research Service (2005)  
<http://www.fas.org/sgp/crs/RS21024.pdf> (20.10.2012)

Relyea, H. C., *National Emergency Powers*, Congressional Research Service (2001)  
<http://fpc.state.gov/documents/organization/6216.pdf> (20.10.2012)

Reynolds, D., *Summits: Six Meetings that Shaped the Twentieth Century*, London, Penguin Books, 2008

Rossiter, C., *The American Presidency*, New York, Harcourt, Brace and Company, 1956

Ruys, T., Defining the Crime of Aggression: The Kampala Consensus, *Révue de Droit Militaire et le Droit de la Guerre*, No. 49 (1-2)/2010, 95-140, Bruxelles, 2010

Сартори, Ђ., *Упоредни уставни инжењеринг*, Београд, Филип Вишњић, 2003

Schlesinger, A., *The Imperial Presidency*, Washington D.C, 1974

Schumer, C. E., *Under Attack: Congressional Power in the Twenty-first Century*, Harvard Law & Policy Review, Vol. 1/2007, 3-40

Scott, S. V., Withana, R. *The Relevance of International Law for Foreign Policy Decision-making When National Security Is at Stake: Lessons from the Cuban Missile Crisis*, Chinese Journal of International Law, Vol. 3/2004, 163-188

Silva, R. C., *Presidential Succession*, Oxford, Oxford University Press, 1951

Skibell, R., *Separation-Of-Powers and the Commander in Chief: Congress's Authority to Override Presidential Decisions in Crisis Situations*, Geo. Mason L. Rev., Vol. 13: 1/2004, 183-218

Смердел, Б., *Еволуција председничке власти у Сједињеним Америчким Државама: Конгресни вето*, докторска дисертација: Загреб, Правни факултет, 1984

Смердел, Б., Сокол, С., *Уставно право*, Загреб: Народне новине, 2009

Sorensen, T. C., *Decision-Making in the White House: The Olive Branch or the Arrows*, New York, Columbia University Press, 1963

Sunstein, C. R., *Minimalism at War* (2004) Chicago, Public Law and Legal Theory Working Paper N. 80 ([http://ssrn.com/abstract\\_id=629285](http://ssrn.com/abstract_id=629285)) (20.01.2011)

Шмит, К., *Норма и одлука: Карл Шмит и његови критичари*, Београд, Филип Вишњић, 2001

Taft, W. H., *Our Chief Magistrate and His Powers*, New York, Columbia University Press, 1938

Токвил, А. де, *О демократији у Америци*, Сремски Карловци, Нови Сад, Издавачка књижарница Зорана Стојановића, 2002 (превод с француског: Живојин Живојновић; наслов оригинала: Alexis de Tocqueville, *De la Démocratie en Amérique*, Paris, éd. Gallimard, 1986)

Tribe, Laurence H. (foreword), *It is a Constitution we are expounding: Collected writings on Interpreting Our Founding Document*, American Constitution Society for Law and Policy, 2009

Turner, R. F., *Constitutional and International Law Implications of Executive Order 13440 Interpreting Common Article 3 of the 1949 Geneva Conventions*, Prepared Statement before the Select Committee on Intelligence of the United States Senate, September 25, 2007 ([intelligence.senate.gov/070925/turner.pdf](http://intelligence.senate.gov/070925/turner.pdf)) (20.06.2012)

Turner, R. F., *Covert War and a Constitution: A Response*, Journal of National Security Law & Policy, Vol. 5, 409-428, 2012

Udall, T., *The Constitutional Option: Reforming Rules of the Senate to Restore Accountability & Reduce Gridlock*, <http://hlpronline.com/2011/01/the-constitutional-option-reforming-the-rules-of-the-senate-to-restore-accountability-and-reduce-gridlock/> (13.12.2011)

United States Department of State, *Vienna Convention on the Law of Treaties*, <http://www.state.gov/s/l/treaty/faqs/70139.htm> (10.12.2012),

United States Senate Committee on Foreign Relations, *History of the Committee*, <http://www.foreign.senate.gov/about/history/> (01.04.2013)

Фридрих, К., *Конституционална демократија: Теорија и пракса у Европи и Америци*, Подгорица: ЦИД, 2005 (превод с енглеског: Павле Јовановић, Светлана Милошевић; наслов оригинала: Carl J. Friedrich, *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*, Fourth Edition, Blaisdell Publishing Company, Waltham, Toronto, London)

Фулбрајт, В. Џ., *Ароганција моћи*, Београд: Филип Вишњић, 2005 (превод с енглеског: Слободан Дивјак) наслов оригинала: William J. Fulbright, *The Arrogance of Power*, New York, 1966

Feeley, K., *Guaranteeing a Federally Elected President*, [http://www/papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1121483](http://www/papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1121483) (05.09.2010)

Fincher, E. B., *The President of the United States*, New York, Abelard-Schuman, 1955

Fink, M. D., The Right of Visit for Warships: Some Challenges in Applying the Law of Maritime Interdiction on the High Seas, *Révue de Droit Militaire et le Droit de la Guerre*, No. 49 (1-2)/2010, 7-45, Bruxelles, 2010

Fisher, L., *Constitutional Conflicts between the Congress and the President*, Princeton University Press, Princeton, New Jersey, 1982

Fisher, L., *The Korean War: On What Legal Basis Did Truman Act*, 89 *American Journal of International Law* 21 (1995), <http://www.law.berkeley.edu/faculty/yooj/courses/forrel/reserve/fisher.htm> (21.11.2010)

Flaherty, M. S., *The Most Dangerous Branch Abroad*, *Harvard Journal of Law and Public Policy*, Vol. 30, 153-172, 2006

Frank, B., *Bush's Plebiscitary Presidency*, *The Nation*, September 11, 2006 <http://www.thenation.com/article/bushs-plebiscitary-presidency> (21.12.2011)

Franks, M. A., *Guantanamo Forever: United States Sovereignty and the Unending State of Exception*, *Harvard Law & Policy Review*, Vol. 1, 2007, p. 259-266

Friedman, D. S., *Waging War Against Checks and Balances: The Claim of an Unlimited Presidential War Power*, Vol. 57, *St. John's Law Review* 213-291, 1983

Fumaroli, S., *Tempête sous un crâne: L'Amérique en guerre, 2003-2006*, Paris, Editions de Fallois, 2007

Харисон, Р., *Демократија*, Београд: Клио, 2004 (превод с енглеског: Ђорђе Кривокапић; наслов оригинала: Ross Harrison, *Democracy*, Routledge, 1993)

Hathaway, O. A., *Presidential Power over International Law: Restoring the Balance*, *Yale Law Journal*, p. 140-268, Yale University, 2009

Нунеман, С. С., Carey, G. W., *A Second Federalist: Congress creates a Government*, Meredith Publishing Company, 1967

Черчил, В., *Други светски рат, Том I: Бура се спрема*, Београд: Просвета, година (превод с енглеског: Милица Михаиловић) наслов оригинала: Winston S. Churchill, *The Second World War, Volume I: The Gathering Storm*, Sixth Edition, Cassell & Co. Ltd., London, 1964

Черчил, В., *Други светски рат, Том II: Њихов најлепши тренутак*, Београд: Просвета, година (превод с енглеског: Милица Михаиловић), наслов оригинала: Winston S. Churchill, *The Second World War, Volume II: Their Finest Hour*, Sixth Edition, Cassell & Co. Ltd., London, 1964

Viotti, P. R., Kauppi M. V., *International Relations and World Politics: Security, Economy, Identity*, Second Edition, New Jersey, Prentice-Hall, Inc, 2001

Wallace, D. Jr., *The President's Exclusive Foreign Affairs Powers over Foreign Aid: Part II*, Duke Law Journal, Vol. 1970, 453-494

Wald, P., Kinkopf, N., *Putting Separation of Powers into Practice: Reflections on Senator Schumer's Essay*, Harvard Law & Policy Review, Vol. 1/2007, 41-74

Warren, S., *The President as World Leader*, Philadelphia, J. B. Lippincott Company, 1964

Вилсон, В., *Влада Сједињених Америчких Држава*, Београд, Издавачка књижарница Геце Кона, 1930 (превод с енглеског: др Драгомир Иконић)

Wilson, W., *The President of the United States*, New York, London, Harper & Brothers, 1916

Wright, Q., *The Control of American Foreign Relations*, New York, The MacMillan Company, 1922

Вучић, О., Стојановић, Д., *Уставно судство на пресеку права и политике*, Анали Правног факултета, година LVII, бр. 2, 2009, 89-109

Yoo, J. C., *The Continuation of Politics by Other Means: The Original Understanding of War Powers*, California Law Review, Vol. 84, No. 2 (March 1996), 167-305

Yoo, J. C., *The President's Constitutional Authority to Conduct Military Operations Against Terrorists and Nations Supporting Them* (2001), <http://www.justice.gov/olc/warpowers925.htm> (25.02.2013)

Yoo, J. C., *War and the Constitutional Text*, University of Chicago Law Review 69/1639 (2002), <http://scholarship.law.berkeley.edu/facpubs/1367> (20.03.2013)

## **СПИСАК ИЗВОРА ПРАВА:**

### **Уставни документи:**

- Устав Сједињених Америчких Држава (*Constitution of the United States of America*) из 1787. године
- Чланци о конфедерацији и трајној унији (*Articles of Confederation and Perpetual Union*) из 1777. године

### **Амандмани на Устав Сједињених Америчких Држава:**

- I амандман (из 1791. године)
- III амандман (из 1791. године)
- V амандман (из 1791. године)
- XII амандман (из 1804. године)
- XIV амандман (из 1868. године)
- XVII амандман (из 1913. године)
- XX амандман (из 1933. године)
- XXII амандман (из 1951. године)
- XXIII амандман (из 1963. године)
- XXV амандман (из 1967. године)

### **Закони Конгреса**

- Закон о странцима (*Alien Act*) од 25. јуна 1789. године
- Закон о натурализацији (*Naturalization Act*) од 25. јуна 1789. године
- Закон о страним непријатељима (*Alien Enemies Act*) од 6. јула 1789. године
- Закон о подстрекивању (*Sedition Act*) од 6. јула 1789. године
- Закон о страниј служби (*Foreign Service Act*) из 1924. године
- Закон о позајмици и закупу (*Lend-Lease Act*) од 11. марта 1941. године (Pub.L. 77–11, H.R. 1776, 55 Stat. 3034 (1941))

- Закон о учешћу у Уједињеним нацијама (*UN Participation Act*) из 1945. године (Pub. L. No. 79-264, ch. 583, 59 Stat. 619 (1945))
- Закон о председничкој сукцесији (*Presidential Succession Act*) из 1947. године (3 U.S.C. 19)
- Закон о привредној сарадњи (*Economic Cooperation Act*) из 1948. године (на снази до 1951. године)
- Закон о узајамној одбрамбеној помоћи (*Mutual Defense Assistance Act*) из 1949. године (на снази до 1954. године) (Pub. L. No. 81-329)
- Закон о међународном развоју (*Act for International Development*) из 1961. године (Pub. L. No. 87-195)
- Закон о слободном приступу информацијама (*Freedom of Information Act*) из 1966. године ((PL 85-619) (1966))
- Закон о измени Закона о спољној војној трговини и о другим питањима (*Act to Amend the Foreign Military Sales Act and for other Purposes*) из 1971. године (Pub. L. No. 91-672 section 12, 84 Stat. 2053 (1971))
- „Case-Zablocki Act“ из 1972. године (Pub. L. No. 92-403, 86 Stat. 619 (1972))
- Закон о продужавању финансирања (*Continuing Appropriations Act for 1974*) из 1973. године (Pub. Law No. 93-52, 87 Stat. 130)
- Закон о буџету и контроли извршавања буџета (*Congressional Budget and Impoundment Act*) из 1974. године
- Закон о међународној безбедносној помоћи и контроли извоза оружја (*International Security Assistance and Arms Export Control Act*) из 1976. године (Pub. L. No. 94-329)
- Закон о ванредним околностима (*National Emergencies Act*) из 1976. године (50 U.S.C. 1601-1651)
- Закон о економским овлашћењима у околностима ванредног стања на међународном плану (*International Emergency Economic Powers Act*) из 1977. године (Pub. L. No. 95-223 (1977))
- Закон о страниј служби (*Foreign Service Act*) из 1980. године (*Foreign Service Act*, P. L. 96-465)
- Закон о уједињењу и снажењу Америке омогућавањем одговарајућих оруђа потребних за пресретање и онемогућавање тероризма (*The Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act*) из 2001. године (P. L. 107-56)

- Закон о заштити чланова америчке службе (*American Service-Members' Protection Act*) из 2002. године (Pub.L. 107–206)

### **Резолуције Конгреса:**

- Резолуција о Југоисточној Азији (*Southeast Asia Resolution*) из 1967. године (Pub. L. 88-408)
- Резолуција о ратним овлашћењима (*War Powers Resolution*) из 1973. године (Pub. L. No. 93-148, 87 Stat. 555 (1973))
- Резолуција о овлашћењу за употребу војне силе против Ирака (*Authorization for Use of Military Force Against Iraq Resolution*) (Pub. L. No. 102-1 (1991))
- Резолуција о овлашћењу за употребу војне силе (*Authorization for Use of Military Force – AUMF*) из 2001. године (Pub. L. No. 107-40, 115 Stat. 224 (2001))
- Резолуција о овлашћењу за употребу војне силе против Ирака (*Authorization for Use of Military Force Against Iraq Resolution*) из 2002. године (Pub. L. No. 107-243)

### **Резолуције Представничког дома:**

- Cong. Globe, 30<sup>th</sup> Cong., 1<sup>st</sup> Sess. 95 (1848)

### **Резолуције и други акти Сената:**

- *U.S. Senate Committee on Foreign Relations, The Charter of the United Nations, 79th Cong., 1st Sess., Executive Report* из 1947. године
- „Ванденбергова резолуција“ (*Vandenberg Resolution*) од 11. јуна 1948. године (S. Res. 239, 80th Cong. (1948))
- Резолуција о националном ангажовању (*National Commitment Resolution*) из 1969. године (S. Res. 85, 91st Cong. (1969))
- Резолуција о консултацијама за међународне споразуме (*International Agreements Consultation Resolution*) из 1978. године (S. Res. 536, 95th Cong. (1978))

### **Нацрти закона и резолуција:**

- House Rep. 43. 38 Cong. 1<sup>st</sup> Session (1864)
- Sen. Rep. 837. 46<sup>th</sup> Congress. 3<sup>rd</sup> Session (1881)
- *Judicial Procedures Reform Bill* (1937)

- S. Res. 151, 90th Cong., 113 Cong. Rec. 20,702 (1967)

### **Међународни уговори који су потврђени у Сенату:**

- Конвенција о конзуларним односима (закључена са Француском) из 1788. године
- „Џејев уговор“ (*Jay Treaty – The Treaty of Amity, Commerce, and Navigation, Between His Britannic Majesty and The United States of America*) (закључен са Великом Британијом) из 1794. године ([http://avalon.law.yale.edu/18th\\_century/jay.asp](http://avalon.law.yale.edu/18th_century/jay.asp)) (01.05.2012)
- Повеља Организације уједињених нација из 1945. године (<http://www.un.org/en/documents/charter/>) (01.04.2012)
- Повеља Организације америчких држава (*Charter of the Organization of American States*) из 1948. године ([http://www.oas.org/dil/treaties\\_A-41\\_Charter\\_of\\_the\\_Organization\\_of\\_American\\_States.htm](http://www.oas.org/dil/treaties_A-41_Charter_of_the_Organization_of_American_States.htm)) (12.09.2012)
- Уговор о Северноатлантском савезу (*The North Atlantic Treaty*) из 1949. године ([http://www.nato.int/cps/en/natolive/official\\_texts\\_17120.htm](http://www.nato.int/cps/en/natolive/official_texts_17120.htm)) (12.09.2012)
- Уговор о колективној одбране Југоисточне Азије (*Southeast Asia Collective Defense Treaty*) из 1954. године ([http://avalon.law.yale.edu/20th\\_century/usmu003.asp](http://avalon.law.yale.edu/20th_century/usmu003.asp)) (10.10.2012)
- Женевске конвенције из 1949. године и Додатни протокол из 2005. године (<http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreaties1949.xsp>) (15.05.2012)

### **Међународни уговори који нису потврђени у Сенату:**

- Версајски уговор од 28. јуна 1919. године ([http://avalon.law.yale.edu/subject\\_menus/versailles\\_menu.asp](http://avalon.law.yale.edu/subject_menus/versailles_menu.asp)) (10.09.2012)
- Конвенција Уједињених нација о елиминацији свих облика дискриминације над женама (*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women*) из 1981. године (General Assembly Res 34/830, UN Doc A/34/830, A/34/L.61 (1981))
- Конвенција Уједињених нација о правима детета (*Convention on the Rights of the Child*) из 1990. године (General Assembly Res No 44/25, UN Doc A/44/49 (1990))
- Протокол из Кјота Оквирној конвенцији о климатским променама Уједињених нација (*Kyoto Protocol to the U.N. Framework Convention on Climate Change*) из 1997. године (Dec. 10, 1997, U.N. Doc. FCCC/CP/1997/7/Add.2, reprinted in 37



I.L.M. 22 (1998)), текст доступан на: <http://unfccc.int/resource/docs/convkp/kpeng.html> (15.11.2012)

- Статут Међународног кривичног суда (*Rome Statute of the International Criminal Court*) из 1998. године (<http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/ADD16852-AEE9-4757-ABE7-9CDC7CF02886/283503/RomeStatutEng1.pdf>) (09.12.2012)
- Конвенција Уједињених нација о забрани развоја, производње, складиштења и употребе хемијског оружја и о њиховом уништавању из 1997. године (доступна на: <http://www.opcw.org/about-opcw/member-states/status-of-participation-in-the-cwc> (12.01.2013))
- Статут Међународног кривичног суда Уједињених нација (*Rome Statute of the International Criminal Court*) из 1998. године (U.N. Doc A/CONF.183/9 (July 17, 1998), *reprinted in* 37 I.L.M. 999 (1998)), текст доступан на: <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/ADD16852-AEE9-4757-ABE7-9CDC7CF02886/283503/RomeStatutEng1.pdf> (09.12.2012)

#### **Резолуције Савета безбедности Уједињених нација:**

- Резолуција бр. 1368, од 12. септембра 2001. године (United Nations Security Council Resolution 1368 (2001), [www.un.org/docs/scres/2001/sc2001.htm](http://www.un.org/docs/scres/2001/sc2001.htm) (11.11.2012))

#### **Одлуке Међународног суда правде:**

- *Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua (Nicaragua vs. United States of America)*, Judgment of 27 June 1986, *I.C.J. Rep.* 1986

#### **Објаве председника и извештаји председничке администрације:**

- Објава бр. 2914 председника Трумана о проглашавању националног ванредног стања од 16. децембра 1950. године (доступна на: <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/?pid=13684> (02.11.2012))
- Објава бр. 7463 председника Џ. В. Буша о проглашавању националног ванредног стања од 14. септембра 2001. године (Proclamation No. 7463, Pub. L. 113-31)
- Национална безбедносна стратегија (*The National Security Strategy of the United States of America, September 2002*) из 2002. године (<http://www.state.gov/documents/organization/63562.pdf> (03.02.2011))
- Извештај Службе правног саветовања Министарства правде (*Justice Department's Office of Legal Counsel*) о председничким овлашћењима на употребу оружаних снага у иностранству без законодавног овлашћења (*Presidential Power To Use the Armed Forces Abroad Without Statutory Authorization*, 4A Op. O.L.C. 185, 187 (1980)) из 1980. године

### Одлуке Врховног суда Сједињених Америчких Држава:

- *United States v. Schooner Peggy*, 1 Cranch 103 (1801)
- *Marbury v. Madison*, 5 U.S. (1803)
- *Murray v. The Charming Betsy* 6 U.S. (1804)
- *United States v. Eliason*, 41 U.S. (1842)
- *Fleming v. Page*, 50 U.S. (1850)
- *Dow v. Braden*, 16 Howard (1853)
- *Ex parte Milligan*, 71 U.S. (1866)
- *Prize Cases*, 67 U.S. 635(1863)
- *Hamilton v. Dillin*, 88 U.S. (1874)
- *Chinese Exclusion*, 130 U.S. (1889)
- *McPherson v. Blacker*, 146 U.S. (1892)
- *Fourteen Diamond Rings v. United States*, 183 U.S. (1901)
- *Hijo v. United States*, 194 U. S. (1904)
- *United States v. Curtiss-Wright Export Corp.*, 299 U.S. (1936)
- *United States v. Belmont* -301 U.S. (1937)
- *Johnson v. Eisentrager*, 339 U.S. (1950)
- *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, 343 U.S. (1952)
- *Perez v. Brownell*, 356 U.S. (1958)
- *Williams v. Va. Bd. of Elections*, 288 U.S. (1968)
- *United States v. Nixon*, 418 U.S. (1974)
- *United States v. Yoshida Intern., Inc.* (1975)
- *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. (1976)
- *Goldwater v. Carter*, 444 U.S. (1979)
- *United States v. Helstoski*, 442 U.S. (1979)
- *Dames & Moore v. Regan*, 453 U.S. (1981)
- *Rostker v. Goldberg*, 453 U.S. (1981)
- *Harlow v. Fitzgerald*, 457 U.S. (1982)
- *INS v. Chadha*, 462 U.S. (1983)
- *Department of the Navy v. Egan*, 484 U.S. 518, 529 (1988)
- *Raines v. Byrd*, 521 U.S. (1997)
- *Hamdi v. Rumsfeld*, 542 U.S. (2004)
- *Rasul v. Bush*, 542 U.S. 466 (2004)
- *Boumediene v. Bush* 128 S.Ct. 2229 (2008)

### Одлуке Међународног суда правде:

- *Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua (Nicaragua vs. United States of America)*, Judgment of 27 June 1986, *I.C.J. Rep.* 1986

## Биографија аутора

Владимир Микић рођен је у Београду, 10. јуна 1982. године, где је завршио Филолошку гимназију. На Правни факултет Универзитета у Београду уписан је 2000. године, а дипломирао је 5. септембра 2005. године, на међународноправном смеру, са просечном оценом 9,35 (девет и 35/100). Специјалистичке студије из области права Европске уније уписао је на Правном факултету Универзитета у Београду у школској 2005/2006. Захваљујући резултатима са специјалистичких студија, у својству стипендисте Владе Француске Републике са успехом је похађао студије Европског права нивоа „Мастер 2“ на Европском универзитетском центру Правног факултета Универзитета „Нанси 2“, Нанси, Француска, на којем је стекао диплому мастера 2007. године. Школске године 2008/2009, уписао је докторске академске студије на Правном факултету Универзитета у Београду (смер: Уставно право). Остварио је просечну оцену 9,83 (девет и 83/100) на испитима и одбранио семинарски рад. Током трајања свих нивоа студија награђиван је стипендијама Правног факултета, Владе Републике Србије и Фондације за развој научног и уметничког подмлатка Министарства просвете Републике Србије.

Од јуна 2010. године ангажован је као стручни сарадник у Сектору за студије и науку Универзитета у Београду. Одлично говори енглески и француски језик и усавршава познавање немачког и шпанског језика.

Учествовао је у раду више међународних конференција, научних скупова и семинара. Објавио је већи број научних и стручних радова из области јавноправне науке:

1. „Критички осврти на пораст овлашћења америчке извршне власти“, *Правни живот*, бр. 12/2013, год. LXII, књ. 566, Београд, 2013.
2. „Контрола финансирања политичких странака у Србији: анализа случаја одсуства „политичке воље“ (чланак је прихваћен за објављивање у часопису *Hereticus*).
3. „О перспективама изборне реформе у Србији“, у: *Правни капацитет Србије за европске интеграције*: зборник радова, књ. V, Београд, 2010.
4. „Заштита животне средине у упоредном уставном прегледу“, у: *Екологија и право*: зборник радова, Београд, 2012.

5. "Vox populi more popular than ever: voters' challenges to the enlargement process", *The Global Economic Crisis and the Future of European Integration*, University of Niš, Faculty of Economics, 2013.
6. „Деполитизација јавне управе – како напредујемо?“, у: *Реформе: политичка воља и административни капацитет*: зборник радова, Београд, 2011.
7. „Утицај политичких странака на институционалне чиниоце ниске међународне конкурентности Србије“, у: *Иновације и предузетништво: алати за успех на тржишту Европске уније*: зборник радова, Београд, 2012.

**Прилог 1.**

## **Изјава о ауторству**

Потписани-а **Владимир Микић**

број индекса **ДС/2008-12**

**Изјављујем**

да је докторска дисертација под насловом

**Спољнополитичке надлежности америчког шефа државе  
у нередовним околностима**

- резултат сопственог истраживачког рада,
- да предложена дисертација у целини ни у деловима није била предложена за добијање било које дипломе према студијским програмима других високошколских установа,
- да су резултати коректно наведени и
- да нисам кршио/ла ауторска права и користио интелектуалну својину других лица.

**Потпис докторанда**

У Београду, 29. април 2014. године

---

**Прилог 2.**

**Изјава о истоветности штампане и електронске верзије  
докторског рада**

Име и презиме аутора **Владимир Микић**

Број индекса ДС **2008-12**

Студијски програм докторске студије права (Уставноправна научна област)

Наслов рада **Спољнополитичке надлежности америчког шефа државе у  
нередовним околностима**

Ментор **проф. др Оливера Вучић**

Потписани/а \_\_\_\_\_

Изјављујем да је штампана верзија мог докторског рада истоветна електронској верзији коју сам предао/ла за објављивање на порталу **Дигиталног репозиторијума Универзитета у Београду.**

Дозвољавам да се објаве моји лични подаци везани за добијање академског звања доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране рада.

Ови лични подаци могу се објавити на мрежним страницама дигиталне библиотеке, у електронском каталогу и у публикацијама Универзитета у Београду.

**Потпис докторанда**

У Београду, 29. април 2014. године

\_\_\_\_\_

### Прилог 3.

## Изјава о коришћењу

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Светозар Марковић“ да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду унесе моју докторску дисертацију под насловом:

### Спољнополитичке надлежности америчког шефа државе у нередовним околностима

која је моје ауторско дело.

Дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском формату погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију похрањену у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду могу да користе сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (Creative Commons) за коју сам се одлучио/ла.

1. Ауторство

2. Ауторство - некомерцијално

3. Ауторство – некомерцијално – без прераде

4. Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима

5. Ауторство – без прераде

6. Ауторство – делити под истим условима

(Молимо да заокружите само једну од шест понуђених лиценци, кратак опис лиценци дат је на полеђини листа).

**Потпис докторанда**

У Београду, 29. април 2014. године

---

1. Ауторство - Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце, чак и у комерцијалне сврхе. Ово је најслободнија од свих лиценци.
2. Ауторство – некомерцијално. Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела.
3. Ауторство - некомерцијално – без прераде. Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела. У односу на све остале лиценце, овом лиценцом се ограничава највећи обим права коришћења дела.
4. Ауторство - некомерцијално – делити под истим условима. Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада.
5. Ауторство – без прераде. Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела.
6. Ауторство - делити под истим условима. Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада. Слична је софтверским лиценцама, односно лиценцама отвореног кода.