
A terrorizmus és az alkotmányos rend*

BRUCE ACKERMAN**

Pánikba estünk a legutóbbi terrortámadáskor, és pánikba fogunk esni legközelebb is. Egy bőröndnyi méretű atombombához vagy egy lépfene-járványhoz képest szeptember 11-e csupán apró tűszúrásnak minősül. A legközelebbi nagy támadás esetleg több tízezer ártatlan embert gyilkolhat meg, ami mellett eltörlül azok személyes szenvedése, akik szeptember 11-én családjukat és barátikat veszítették el. A politikai szökőár azzal fenyeget, hogy a megszorító jogszabályok olyan tömegét hagyja maga után, mely messze meghaladja az úgynevezett 'USA PATRIOT' törvény*** által valaha is körvonalazott intézkedéseket.

Egy lefelé tartó spirál fenyeget: a politikusok minden sikeres támadás után újabb megszorító intézkedések özönét fogják ránk zúdítani, melyek úgy enyhítik aggodalmunkat, hogy nagyobb biztonságot ígérnek – és ennek ellenére azt tapasztaljuk majd, hogy néhány évvel később egy másik terrorista banda mégiscsak sikeres támadást hajt végre. Ez az újabb katasztrófa a maga részéről viszont további megtorlásra irányuló igényt keletkeztet, és így tovább, és így tovább. Még ha a következő fél évszázadban mindössze csak három vagy négy olyan támadás történik is, mely mellett szeptember 11-e eltörlül, az ebből következő patológikus politikai körforgás 2050-re már végzetesen pusztító következményekkel járhat a polgári szabadságjogokra nézve.

A probléma gyökerét maga a demokrácia jelenti. Egy sztálinista rezsím útlezárásokkal és hírzárattal válaszolna egy támadásra, az ország lakosságának túlnyomó

* Megjelent a *Fordham Law Review* 75. számának 3. kötetében (2006), 475-488. o. A magyar nyelvű fordítás a *Fordham Law Review* szerkesztőségének engedélye alapján készült.

** A jog- és a politikatudomány Sterling Professzora, Yale Egyetem. E tanulmány bizonyos részeit a *Before the Next Attack: Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism* című, 2006-ban kiadott könyvből emeltem át.

*** A 2001. október 26-án elfogadott „USA PATRIOT” törvény (*Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001*) többek között kiterjesztette a rendfenntartó szervek hatáskörét, és lehetővé tette, hogy szélesebb körben ellenőrizzék a telefonbeszélgetéseket, e-maileket, valamint az orvosi, pénzügyi és más nyilvántartásokat, különös tekintettel a külföldi állampolgárok által eszközölt pénzügyi tranzakciókra, továbbá letartóztassák és deportálják azokat a külföldi állampolgárokat, akiket terrorizmussal kapcsolatos tevékenységgel gyanúsítanak. (A fordító)

részét tudatlanságban tartaná, és a dolgok úgy folytatódna, mintha minden a legnagyobb rendben volna.

Mindez itt nem történhet meg. A sokkullám fénysebességgel fog szétgyűrűzni a lakosság körében. A versengésen alapuló választások arra csábítják majd a politikusokat, hogy az elterjedő pánikot egyoldalú előnyszerzésre használják, azzal provokálják vetélytársaikat, hogy nem kellően „keménykezűek a terrorizmussal szemben”, továbbá hogy úgy ábrázolják a polgári szabadságjogok védelmezőit, mint akik virtuálisan piros szőnyeget gördítenek bevonuló ellenségeink lába elé. És a megtorlás örvénye könyörtelenül, jogszerűen megválasztott képviselőink áldásával forog majd tovább és tovább.

Az ilyen kóros elváltozásokkal szembeni hagyományos védelmünket a bíróságok jelentették. Nem számít, milyen horderejű az esemény, nem számít, milyen hatalmas a pánik – a bíróságok megvédik alapvető jogainkat alantas ösztöneinkkel szemben.

Vagy éppenséggel ezt hitetjük el magunkkal – de mindez egyszerűen nem igaz. A bíróságok a múltban nem védelmeztek minket kellő módon, és a jövőben sem fognak jobb teljesítményt nyújtani. Erős és független bírósági szervrendszerre, de ezen túl még valami többre is szükségünk van. Egy olyan „vészhelyzetre szóló alkotmány” kell nekünk, amely lehetővé teszi olyan hatékony és rövidtávú intézkedések alkalmazását, melyek minden elképzelhetőt megtesznek egy második csapás megelőzése érdekében – de amely alkotmány szilárd gátat emel a folyamatos megszorítások alkalmazása útjába. Mindenekelőtt a politikusokat kell megakadályoznunk abban, hogy a pillanatnyi pánik kihasználásával hosszú távú szabadságkorlátozó intézkedéseket vezessenek be. Mivel a veszély nyilvánvaló és közvetlen, ezért értelme van annak, hogy a szirénhangok halálos csábítása elleni védekezés-ként az árbochoz kötözzük magunkat.

Amikor vészhelyzetre szóló alkotmányról beszélek, nem azt várom, hogy túlzottan szó szerint vegyék azt, amit mondok. Az általam javasoltak közül szinte semmi sem igényli az alkotmány formális módosítását – a vészhelyzetre szóló alkotmányt a Kongresszus a terroristatámadásokra adandó válaszlépéseket szabályozó keretjogszabály formájában fogadhatná el. De mindez csak akkor mehet végbe, ha a tizenharmadik században működő alapító atyáink szellemében folytatunk alkotmányos párbeszédet. Ahogyan James Madison figyelmeztetett: „...nem mindig felvilágosodott szellemű államférfiak állnak majd a kormánykeréknél.”¹ A despotizmusba való süllyedés megakadályozása érdekében az alapító atyák megalkották a fékek és ellensúlyok rendszerét, én pedig folytatom ezt a hagyományt. Az én vészhelyzetre szóló alkotmányom olyan módon adaptálja örökölt rendszerünket, hogy az megfeleljen a huszonegyedik század jellegzetes kihívásainak.

Mindenekelőtt alkotmányom szigorú korlátokat állít az egyoldalú elnöki hatalomgyakorlás elé. Az elnökök nem lennének jogosultak arra, hogy saját hatáskörükben szükségállapotot rendeljenek el; kivéve azt az egy vagy két hetet, ameddig a Kongresszus megvitatja a kérdést. A kivételes jogosítványok ezt követően meg-

¹ *The Federalist*, 10. levél, 60. pont (James Madison). Szerkesztette Jacob E. Cooke, 1961. (Magyar kiadás: Alexander Hamilton – James Madison – John Jay: *A föderalista*. Értekezések az amerikai alkotmányról, ford. Balabán Péter, Budapest, Európa Kiadó, 1998.)

szűnnének; kivéve, ha azok fenntartását a Kongresszus mindkét háza többségileg megszavazza – de még ez a szavazással biztosított hatáskör is csak két hónapig volna érvényes. Ezt követően az elnöknek a felhatalmazás megújításáért újból a Kongresszushoz kellene fordulnia, amikor is már hatvan százalékos abszolút többségre volna szükség; további két hónapot követően a megkövetelt abszolút többség már hetven százalék volna; ez után minden egyes további két hónapos meghosszabbításhoz már nyolcvan százalékos többségre lenne szükség. A legrosszabb terrorcsoportok kivételével ez a „lépcsőzetesen növekvő mértékű abszolút többség” a vészhelyzetben fennálló különleges elnöki hatalomgyakorlást viszonylag rövid időn belül megszüntetné. Ezen túl a fentiek arra kényszerítenék az elnököt, hogy nagyon alaposan mérlegeljen, és csak akkor folyadjon a hatáskör fennállásának további meghosszabbításáért, ha a széles közvélemény előtt igazolni tudja ennek szükségességét.

A szükséghelyzetben fennálló hatalmi jogosítványok körének meghatározása nehéz és kényes vállalkozás. Lényegét tekintve azonban tartalmazná azt a lehetőséget, hogy a második csapás megelőzése érdekében a terroristagyanús illetőket rövid időre őrizetbe vegyék. Negyvenöt napnál hosszabb ideig senkit sem lehetne őrizetben tartani, és ennek az őrizetben tartásnak is megalapozott gyanún kellene nyugodnia. A negyvenöt napos időszak lejártával a hatóságot ugyanazon megemelt szintű bizonyítási kötelezettség terhelné, mint amit a rendes büntetőeljárásban alkalmaznak. Sőt, a bírák még a negyvenöt napos megelőző fogva tartás időszaka alatt is jogosultak volnának beavatkozni annak érdekében, hogy védelmet biztosítsanak a kínzással és más visszaélésekkel szemben.

A fentiekről, valamint további más kérdésekről is hosszasan szólok új könyvemben, melynek címe *Before the Next Attack: Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism* (a továbbiakban: *The Next Attack*).²

Jelenlegi célom az, hogy körvonalazzam azokat a kétségeket, melyek eredetileg a javaslat megalkotására indítottak. Alkotmányos életünk éltető erejét a szavak jelentik, jelenlegi bajunk szavakkal történő leírása azonban nagyon rosszul kezdődött. A „terrorizmus elleni háború” hatalmas politikai előnyöket hozott az elnök, George W. Bush részére, a pánik megelőzése szempontjából viszont ez a kifejezés igen rossz asszociációkat gerjeszt. Ha a terrorizmus kihívását „háború”-nak nevezük, mindez az alkotmányosság mérlegét az egyoldalú végrehajtó intézkedések javára, valamint a fékek és ellensúlyok rendszerén nyugvó hagyományunk kárára billent el.

Úgy tűnik, hogy az elnöki hatalomban van valami olyan összetevő, ami rajong a háborús nyelvezetért. Majdnem két évszázaddal ezelőtt Andrew Jackson hadat üzent az Egyesült Államok Szövetségi Bankjának, és a végrehajtó hatalmat jogilag megkérdőjelezhető módon arra használta, hogy szövetségi pénzbetéteket vonjon vissza a főgonosz Nicholas Biddle által vezetett „Ellenség” karmai közül.³ A közel-

² Bruce Ackerman: *Before the Next Attack: Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism* (2006); („A következő támadás előtt: a szabadságjogok megőrzése a terrorizmus korszakában”).

³ A korszak elnökeinek retorikai visszafogottságával kapcsolatosan lásd Jeffrey K. Tulis: *The Rhetorical Presidency* (1987), 61-93. o. Andrew Jackson a nyílt háborús propagandát politikai követőire, így különösen Thomas Hart Benton szenátorra hagyta, aki mintegy szónoklattani úttörőnek tűnt akkor, ami-

múltban működő elnökök hadat üzentek a szegénységnek, a bűnözésnek és a kábítószereknek. Még a legátvittebb értelmű háborús retorika is lehetővé teszi az elnök számára, hogy megidézze az őt, mint a hadsereg főparancsnokát körbevevő misztikus ködöt, és arra szólítsa fel a polgárokat, hogy a nemzet érdekében hozzanak jelentős áldozatokat. A kvázi-háborúra hívó kürtszó pontosan az a dolog, amely megfelelő retorikai fedezéket biztosít a megkérdőjelezhetően jogszerű, egyoldalú intézkedések számára.

A terrorizmus ellen hirdetett háború nem annyira nyilvánvaló retorikai „csúsztatás”, mint a szegénység elleni harc. A klasszikus háborúk hagyományosan egy szuverén állam ellen folytatott küzdelmet jelentenek, és pusztán csak kisebb jelentőségű kérdésnek tűnik, ha ezt a paradigmát olyan módon tágítjuk ki, hogy az kiterjedjen a terroristacsoportok ellen folytatott harcra is. A látszat azonban csal.

A terrorizmus pusztán egy módszer, azaz az ártatlan polgári lakosság ellen folytatott szándékos támadás elnevezése. A háború viszont nem módszertani kérdés; a háború életre-halálra szóló küzdelem egy meghatározott ellenséggel szemben. Háborút a náci Németország, és nem a V-2 rakéták ellen vívtunk. Ha egyszer is megengedjük magunknak azt, hogy egy módszerrel szemben hirdessünk hadiállapotot, ezzel veszélyes útra lépünk, mivel arra hatalmazzuk fel a kormányt, hogy körvonalazatlan fenyegetésekre csapjon le anélkül, hogy köteles volna e fenyegetések mi-benlétét meghatározni. A világban minden fajnak és vallásnak vannak gyűlölői, akiknek táborá egyenként több tízmillióra tehető. Mindannyian potenciális terroristának minősülnek; minket, többieket pedig az a veszély fenyeget, hogy az egyik vagy másik terrorista bandához való kötődéssel vádolnak meg.

A fenti gondolatmenetben létezik egy további súlyos folytonossági hiány is. Ha a terrorizmus elleni küzdelmet „háború”-nak nevezzük, problémánkat úgy határozzuk meg, mintha az egy állandóan felfegyverzett, jelentős hatalmi tényező elleni küzdelem volna. A modern terrorizmus azonban ettől igen eltérő módon keletkezett. A terrorizmus sokkal inkább a szabályozatlan szabadpiac, és nem a jelentős állami hatalom terméke.

A modern történelem sorsfordítóan jelentős pontjához érkeztünk: az állam kezdi elveszíteni a tömegpusztító eszközökre vonatkozóan fennálló monopóliumát. És ha egyszer egy káros technológia kikerül a feketepiacra, a továbbiakban az államhatalom számára e nagy nyereséggel járó kereskedelmi ág teljes felszámolása gyakorlatilag lehetetlenné válik. Gondoljunk a kábítószerekre és a lőfegyverekre. Még a legpuritánabb rezsimok is megtanulják, hogy hogyan éljenek együtt a periférián létező bűnözéssel. Ha azonban egy, a periférián létező csoportosulás tömegpusztító technikára tesz szert, ezt követően már nem marad sokáig a partvonalon.

kor korának híres beszédében a Szenátus előtt védelmébe vette az elnöki vétőjog gyakorlását: „[A] bank a csatatéren áll; besorozták a háborúba; egy faltörő kos – egy ostromgép, de nem a rómaiaké, hanem a republikánusoké; célja nem az, hogy az ellenséges városok falait döntse le, hanem hogy az amerikai szabadság fellegvárát rombolja le; hogy sárba tiporja a nép jogait... A háború most Jacksonon múlik, és ha ő vereséget szenved, mindenki más könnyű prédává válik.” Thomas Hart Benton: *Thirty Years' View* 257, 263 (1865). A szövetségi betétek Szövetségi Bankból való kivonását érintő Jackson-féle döntés jogszerűségének kétséges mivoltáról lásd Gerard N. Magliocca: *Veto! The Jacksonian Revolution in Constitutional Law*, *Nebraska Law Review* 78 (1999), 236-237. o.

Problémánk gyökerét nem az iszlám vagy bármely más ideológia, hanem a halál szabadpiaca jelenti. Ha valamilyen csoda folytán a Közel-Kelet a béke és a demokrácia virágzó oázisává alakulna, más helyekről származó periferikus csoportosulások jelennének meg azért, hogy betöltsék az így támadt űrt. Nem kell nagyon messzire tekintenünk ahhoz, hogy ilyen csoportokra akadjunk. Ha szélsőségesek egy kicsiny csoportja felrobbanthatta az Oklahoma City-ben található szövetségi irodaépületet, másoknak arra támadhat kedvük, hogy aktatáskába rejtett atombombát robbantsanak, ha ilyen bomba már kapható, és önpusztító látomásaik megvalósítása szolgálatában boldogan áldozzák fel életüket.

Mindez igen súlyos problémát jelent, amit azonban a háborús diskurzus nem old meg. Még a legnagyobb háborúk is véget értek egyszer: amikor Lincoln vagy Rooseveltt hadiállapot idején kivételes hatalmat mondhatott magáénak, mindenki felismerte, hogy mindez csak addig tart, ameddig a konföderációs erőket vagy a tengelyhatalmakat meg nem futamítják. A fegyverek feketepiacja – a „terrorizmus ellen folytatott háború” eredője – azonban sosem szűnik meg; bármilyen új hatalmi köröket engedélyezzünk is az elnöknek ebben az átvitt értelmű háborúban, azoknak örökké a birtokában is marad.

A megelőző intézkedések alkalmanként kudarcot fognak vallani. Ha az állam többé már nem rendelkezik monopóliummal a pusztító technológiák felett, a kereslet és kínálat törvényei elkerülhetetlenül a piacon megjelenő leggazdagabb és legjobban szervezett terroristacsoportok kezébe juttatják a fegyvereket, az állami szervek pedig fogócskát játszhatnak velük. Az egyetlen kérdés az marad, hogy a biztonsági szolgálatok milyen gyakran hibáznak majd: tíz fenyegetésből egyszer, százból egyszer, ezerből egyszer?

Ezeket az alapvető kérdéseket eltakarja a háborús diskurzus köde. A valódi háborúk nem tűnnek csak úgy elő a semmiből pusztán azért, mert a kormány egyszer hibát követett el. A háborúk a szuverén államok között évekig fennálló, világosan látható feszültséget, továbbá számos sikertelen diplomáciai erőfeszítést követően következnek be. A háborúk csak azt követően robbannak ki, hogy a közvélemény vonakodva elismeri: a háború megindításának félelmetes lehetősége mégiscsak igazolható. Még a Pearl Harborhoz hasonló alattomos támadásokat is hosszú évekig növekvő feszültség előzi meg, mely ráébreszti a polgárok közösségét arra, hogy egy agresszív katonai erővel rendelkező erős nemzetállam nyomasztó fenyegetést jelenthet mindenre, amit szeretünk.

Amikor azonban a terroristák csapnak le, akkor valójában csak annyit tudhatunk, hogy valahogyan sikerült átcsúszniuk egy olyan résen, melyet a kormányzat elmulasztott betömni. A pusztító technológiák szabadpiacát adottnak véve nem tudhatjuk, hogy fanatikusok egy olyan kicsiny csoportjával állunk-e szemben, melynek van néhány millió dollárja, és amely egyszer szerencséjével járt, vagy egy ennél komolyabb szerveződéssel van-e dolgunk, mely valódi ellenálló erőt képvisel. Ha belecsúszunk a háborús szóhasználatba, ezzel asszociációk olyan sorozatát indítjuk meg, melyek gyakran hamisak, és sokszor a pánikreakciók legrosszabbikát eredményezhetik. Tévúton haladunk, ha nem csak azt feltételezzük, hogy „a terroristák” sokan vannak és jól szervezettek, hanem azt is gondoljuk, hogy valamilyen úton-módon képesek a nagyobb nemzetállamok által mozgósított, eget-földet meg-

rengető erővel egyenértékű eszközöket alkalmazni. Mindez igen valószínűtlen; a barlangjában rejtőzködő Osama a kancellári hivatalában helyet foglaló Hitler által megjelenített totális fenyegetésnek még a távoli nyomába sem érhet. Egy orvtámadást követően folytatott, expanzív háborús diskurzus azonban annak feltételezésére invitál minket, hogy a kormányra olyan óriási hatalmat kellene ruháznunk, amely a harmadik világháború megvívása esetén volna helyénvaló.

A vészhelyzetre szóló alkotmány helyzetünk ennél sokkal pontosabb meghatározásán nyugszik: egy meglepetésszerű támadás utóhatásaként éppen a döbbenetből ébredünk, és nem tudjuk, hogy a terroristáknak egyszerűen csak szerencsésük volt, hogy vajon képesek-e egy gyors második támadás megszervezésére, esetleg hogy éppen hosszú távú küzdelemre rendezkednek-e be. Tegyük meg tehát a rövid távon szükséges intézkedéseket, és nyerjünk némi haladékot annak kitalálására, hogy hosszabb távon mi lehetne a megfelelő megoldás.

A rövid távú problémát a második csapás jelenti. Bár a kormányt az első támadás rendkívül kínos helyzetbe hozza, mégiscsak ez az egyetlen kormány, ami a rendelkezésünkre áll. A terroristatámadás megjósolható módon általános káoszt okoz majd a bürokráciában, nekünk azonban ennek ellenére olyan rendkívüli hatáskörökkel kell felruháznunk a biztonsági szolgálatokat, melyek a bekövetkező (vagy esetlegesen elmaradó) második támadás megelőzéséhez szükségesek. A második támadás jelenti a pillanatnyilag fennálló veszélyt, nekünk pedig közös energiáinkat sokkal inkább arra kell koncentrálnunk, hogy ennek bekövetkeztét megakadályozzuk, nem pedig a terrorizmus ellen indított, soha véget nem érő háború megindításával kellene foglalkoznunk.

Ez képezi a „lépcsőzetesen növekvő mértékű abszolút többség” létének értelmét. Az ország két, vagy éppen hat hónapig szükségállapotban leledzhet, a lépcsőzetesen növekvő mértékű kongresszusi többség azonban garantálja a szokványos állapothoz való visszatérést abban az esetben, ha a biztonsági szolgálatoknak sikerül felszámolniuk az összeesküvést, vagy ha a terroristák csupán múltó fenyegetésnek bizonyulnak. Megfelelő alkotmányos keretek nélkül az elnökök előreláthatóan úgy fognak reagálni a fentiekre, hogy felszólítanak minket: szabadságunkból mind többet és többet kell feláldoznunk, ha valaha is abban akarunk reménykedni, hogy megnyerjük ezt a „háborút”. Egy vészhelyzetre szóló alkotmány létezése esetén azonban a kollektív aggodalmakat a fentieknél konstruktívabb megoldások irányába vezethetjük el. Ha a keretszabályok terv szerint működnek, a sokkhatás alatt álló nemzet a következő támadást követően másféle üzenetet hall majd:

„Honfitársaim, míg együtt gyászoljuk borzalmas veszteségeinket, Önöknek mindannyian tudniuk kell, hogy kormányukat nem félemlíti meg ez a gyalázatos terrorcselekmény. Ez nem a szokványos eljárások ideje; az azonnali intézkedések ideje érkezett el. Arra kérem a Kongresszust, hogy ideiglenes rendkívüli állapotot hirdessen ki, mely lehetővé teszi számunkra azt, hogy összes szabadságjogaink érintetlen megőrzése mellett erőszakos kényszerintézkedéseket vethessünk be egy második támadás megelőzése érdekében, továbbá azért, hogy minél hamarabb visszatérhessünk szokványos életünkhöz.”

A „terrorizmus ellen folytatott háború” a felizgatott tömegeket nem csak arra indítja, hogy támogassa az elnököt egy arctalan és meghatározhatatlan ellenséggel folytatott vég nélküli küzdelemben, hanem megkönnyíti az elnök számára azt is, hogy valódi országok ellen valódi háborút folytasson. Bár az alkotmány a Kongresszust ruházza fel a hadüzenet kibocsátásának jogával, a Legfelsőbb Bíróság látványosan megtagadta, hogy az elnök számára magyarázatot adjon arra nézve, hogy mit is jelent a „háború”, továbbá milyen esetekben van szükség a Kongresszus beleegyezésére.⁴ Mindez azt jelenti, hogy egy szuverén állam ellen indítandó régi stílusú háborút fontolgató elnöknek két hazai fronton folytatandó politikai kampányra is fel kell készülnie. Nem elegendő, hogy az elnök az utca amerikai emberét meggyőzze az egyik vagy másik lator állam ellen folytatandó harc helyességéről, hanem a Kongresszussal is meg kell küzdenie a háborúindításra vonatkozó végső döntés meghozatalának jogáért. Ha az elnök számára politikailag lehetetlennek bizonyul az, hogy a Kongresszus jóváhagyása nélkül indítson háborút, akkor meg kell próbálnia politikai úton sarokba szorítani mind a Képviselőházat, mind a Szenátust, nem hagyván más lehetőséget a számukra, mint hogy szentesítsék elhatározását.

A terrorizmus problémájának „háború”-vá alakítása mindkét fronton segíti az elnököt. A hagyományos értelmezés szerint a szuverén államok ellen folytatott minden egyes háborút külön-külön, saját lényegi vonásai alapján kell igazolni. Az Afganisztán ellen folytatott háború más, mint az Irak ellen folytatott háború, és így tovább. De ha egyszer a közvélemény arra a meggyőződésre jut, hogy egy, a „terrorizmus ellen vívott” szélesebb körű „háború” folyik, ezeket a régi stílusú háborúkat pusztá csataként lehet újraértelmezni – ahogyan az Bush elnök Irakra vonatkozó híres leírásában is szerepelt, miszerint Irak a terrorizmus ellen folytatott háború „legfőbb hadszínterét” képezi.⁵

A kérdés retorikai értelemben vett „újracsomagolása” azt is megkönnyíti az elnök számára, hogy győzelmet arasson a második fronton, és ezáltal lehetővé válik számára a Kongresszus jóváhagyása nélküli, egyoldalú intézkedések megtétele. Mindenki tudja, hogy ez elnök, mint a hadsereg főparancsnoka, alkotmányos felhatalmazással bír arra, hogy „ütközeteket” kezdeményezzen. A Kongresszus jóváhagyása akkor jut szerephez, ha az elnök egy teljesen új „háború” megindítását javasolja. Az elnökök még ebben az esetben is gyakorta vetettek be katonai erőket a Kongresszus világos és egyértelmű beleegyezése nélkül – ha azonban nagyobb katonai vállalkozásokról van szó, az elnök fenti jogkörének gyakorlása heves, és gyakran sikeres politikai ellenállásba ütközik.

Miközben az elnök és a kongresszus ökölvívóharcot folytat egymással, a küzdelem végső kimenetelében fontos tényezővé válik az, hogy a nagyközönség mikép-

⁴ A vietnámi háború alatt csak Potter Stewart és William O. Douglas bírók emelték fel hangjukat tiltakozásul, azonban nem sikerült megszerezniük azt a négy szavazatot, amire ahhoz lett volna szükség, hogy az ügyet az Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága előtt tárgyalják. Lásd Edward Keynes: *Undeclared War: Twilight Zone of Constitutional Power* (második kiadás: 1991), 84. o. Senki sem tettele fel, hogy a jelenlegi Legfelsőbb Bíróság ettől bármiben eltérő módon cselekedne. Lásd Ryan C. Hendrickson: *The Clinton Wars: The Constitution, Congress, and War Power* (2002), 3-5. o.

⁵ Sajtóközlemény, a Fehér Ház sajtóirodája, elnöki beszéd a nemzethez (2003. szeptember 7.); hozzáférhető a <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2003/09/20030907-1.html> weboldalon.

pen értelmezi a háború természetét.⁶ A biztonság kedvéért az elnök ellenfelei megjósolható módon azt fogják felemlíteni, hogy az Egyesült Államok alkotmánya kifejezetten a Kongresszusra ruházza azt a jogot, hogy „hadat üzenjen”,⁷ még azt megelőzően, hogy az elnök kijelölhetné a célpontot jelentő „gonosz országot”. Az elnök azonban könnyedén figyelmen kívül hagyhatja ezt az érvet, ha a közvélemény arról van meggyőződve, hogy a háború *már folyik* (a terrorizmus ellen), és az elnök egyszerűen csak új hadszínteret nyit (egy másik szuverén állammal szemben). Ha pedig ez a tágabb perspektívájú megközelítés egyszer már elfogadást nyert, akkor a közvélemény ítélőszéke előtt az elnököt mint a hadsereg főparancsnokát megillető hatalmi jogosítványok megjósolható módon könnyed győzelmet aratnak majd.

A fentiekkel ellentétben a vészhelyzetben alkalmazandó alkotmány arra invitálja a nyilvánosságot, hogy különböztessen a terrorista fenyegetés belpolitikai és külpolitikai vetületei között. Ez az alkotmány arra jogosítaná fel az elnököt és a Kongresszust, hogy az országon belül agresszív lépéseket tegyenek a második csapás megelőzése érdekében, egy külföldi ország megszállására azonban semmilyen módon sem adna lehetőséget. Ha ez utóbbira mégis szükség volna, a kérdésről külön vitát kellene folytatni.

Nem kevésbé fontos módon, a vészhelyzetben érvényesülő alkotmány a háborús diskurzusban körvonalazott megoldásokhoz képest sokkal árnyaltabb belpolitikai válaszadást tenne lehetővé. Ha a bírúk és jogászok megengedik maguknak azt, hogy jelenlegi problémánkról a „terrorizmus ellen folytatott háború”-ként beszéljenek, akkor abba a veszélybe sodorják magukat, hogy egy terroristatámadást ugyanúgy fognak kezelni, mintha alkotmányossági szempontból egy merénylet a Németország és Japán ellen folytatott, életre-halálra szóló küzdelmünkkel azonos tétet jelentene. Mindez végzetes tévedés. Nem bagatellizálom a terrorizmus által jelképezett fenyegetést – de nem szabad elveszítenünk minden történeti rálátásunkat. A terrorizmus igen súlyos problémát jelent, de még távolról sem sugallhatja azt, hogy emiatt vissza kellene térnünk a polgárháború vagy a második világháború legsötétebb időszakaihoz.

A terrorizmussal való szembesegülésünk során két veszélyforrás között kell különbséget tennünk: létezik a lakosságot fenyegető *fizikai* veszély, valamint az alkotmányos berendezkedésünket fenyegető *politikai* veszély. A jövőbeli támadások minden kétséget kizáró módon súlyos fenyegetést jelentenek: a terroristák egyetlen csapással tízezreket ölhetnek meg. De nem jelentenek közvetlen és nyilvánvaló veszélyt a politikai rendszerünkre nézve. Még ha Washington vagy New York lakosságát meg is tizedelnék, az Al-Kaida akkor sem tudná lecserélni a hatalmi berendezkedés túlélő maradványait a saját rivális kormányzatára és katonai erejére. A terroristák továbbra is a föld alatt maradnának, újabb támadással fenyegetőznék.

⁶ Egy elgondolkodtató vita kapcsán arról, hogy a közvélemény milyen szerepet játszik a nemzeti biztonságpolitika kialakításában lásd Bruce Russett: *Controlling the Sword: The Democratic Governance of National Security* (1990), 87-118. o. Természetesen a közvélemény korántsem az egyetlen tényező annak meghatározásában, hogy a háborúval kapcsolatos jogkörök gyakorlása során a kongresszus milyen terjedelmű szerephez jusson. Az összetett kérdés általános áttekintésére vonatkozóan lásd általában Luis Fisher: *Presidential War* (1995).

⁷ Az Egyesült Államok Alkotmánya, II. cikkely, 8. § 11. bekezdés.

nek, a mi túlélőink pedig sok fájdalom árán megpróbálnák újjáépíteni hagyományos kormányzati berendezkedésünket – úgy, hogy a szükséghelyzetben rendfenntartó és egészségügyi szolgáltatásokat nyújtanának, a hagyományos intézményrendszereken belül megpróbálnák betölteni a megüresedett helyeket, és elindulnának, még ha komor arccal is, a jövőbe vezető úton.

Legborzalmasabb háborúink nem csak tömegmészárlásokat hoztak magukkal, hanem ténylegesen fenyegették kormányzatunk pusztá létezését is. Képzelnék el, hogy a második világháború más módon fejeződött be: ahelyett, hogy vereséget szenvedtek volna Sztálingrádnál, a németek elfoglalták Moszkvát és megszállták Nagy-Britanniát, a japánok pedig megnyerték a midway-i csatát, majd kikötöttek az Egyesült Államok nyugati partvidékén. Ezen a ponton már a független köztársaságként fennálló jövőnk lett volna a tét. Nevezzük mindezt a nemzetre irányuló *egzisztenciális* fenyegetésnek. A második világháborút megelőzően a történelemben csupán csak egy alkalommal kellett vele szembenéznünk.

Ez volt a helyzet a polgárháborúban, és a fenyegetettségnek pontosan ez az egzisztenciális jellege volt az, amelyet Abraham Lincoln hangsúlyozott akkor, amikor felfüggesztette az önkényes letartóztatással és fogvatartással szemben védelmet nyújtó alapjogok érvényesíthetőségét. Lincoln híres szavait felidézve: „...az összes jogszabály alkalmazását függesszük fel, de *eggyel tegyünk kivételt*, és inkább *maga a kormányzat hulljon szét*, mint hogy az egyén sérelmet szenvedjen?”⁸ Lincoln azért cselekedett, hogy lehetővé tegye a politikai túlélést, nem pedig azért, hogy enyhítse az emberéletekben elszenvedett tragikus veszteségeket. Az Unió megmentésére irányuló erőfeszítései szinte teljes bizonyossággal növelték a lemeszároltak létszámát. Ha Lincoln az emberi életek megmentésében lett volna érdekelt, akkor követte volna elődje, James Buchanan elnök tanácsát, és lehetővé tette volna a déli államok számára az Unióból történő békés kiválást.⁹ Ő azonban az Unió bármi áron történő megmentéséhez ragaszkodott, és mindez odáig vitte, hogy felfüggesztette az önkényes letartóztatással és fogva tartással szemben védelmet nyújtó alkotmányos jogok érvényesíthetőségét.¹⁰

⁸ Abraham Lincoln: Message to Congress in Special Session (July 4, 1861), in: *The Collected Works of Abraham Lincoln* 4. kötet (szerk. Roy Basler), 1953, 421. o.; 430. o. (a második kiemelés a szerzőtől származik).

⁹ Lásd James Buchanan: *Forth Annual Message (Dec. 3, 1860)*, in: *A Compilation of the Messages and Papers of the Presidents. 1789-1897*, 5. kötet (szerk. James D. Richardson), 1897, 626. és 635-636. o.

¹⁰ Az 1861. július 4-én összehívott rendkívüli ülésen a Kongresszus visszaható hatállyal ratifikálta a *habeas corpus* Lincoln által történt egyoldalú felfüggesztését, továbbá deklarálta, hogy „mindazon határozatok, rendeletek és utasítások, melyeket az Egyesült Államok elnöke az ezernyolcszázhatvanegyedik év márciusának negyedik napját követően bocsátott ki az Egyesült Államok hadseregére és flottájára vonatkozóan, továbbá amely határozatok, rendeletek és utasítások az államok milíciáival vagy önkénteseivel kapcsolatosak vagy azok behívására vonatkoznak, ugyanolyan joghatásokkal bírnak, mintha azokat az Egyesült Államok Kongresszusának előzetes, kifejezett jóváhagyásával, a Kongresszus utasítására hozták volna létre és bocsátották volna ki.” 1861. augusztus 6-ai határozat, 63. fejezet, 12. sz. rendelkezés, 326. o. Tagadhatnánk azt, hogy a fenti szöveg szentesítette a *habeas corpus* Lincoln általi felfüggesztését, hiszen a *habeas corpus*-t biztosító jogszabály („*Great Writ*”) a polgári lakosság, és nem a katonák részére biztosít jogorvoslati lehetőséget. A fenti, szűkítő értelmű olvasat azonban történetileg meghamisítaná a Kongresszusnak e súlyos válsághelyzetben keletkezett szándékát, többek között azért is, mert a Kongresszus ugyanezen rendkívüli ülése leszűkítette az Elnök azon proklamációinak érvényességi körét, melyek hadba hívták a polgárőrséget, továbbá a Kong-

Ezt az alapvető fontosságú meglátást törli el a jelenlegi helyzetünk leírására használt, könyörtelenül ismétlődő háborús diskurzus. Ha a terrorizmus elleni küzdelem „háború”-nak számít, akkor a jogászok és bírák számára szinte ezüsttálcán kínálkozik a lehetőség, hogy a Lincoln és Franklin D. Roosevelttel által valódi hadiállapotban tett intézkedéseket precedens módjára úgy idézzék, mintha azok jelenlegi szorult helyzetünk leírására tökéletesen alkalmasak volnának. Végül is a háború az háború, nemdebar?

Az Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága már nagyon közel áll ahhoz, hogy elkövesse a fenti hibát. A *Hamdi v. Rumsfeld* ügy¹¹ kapcsán adott többségi véleményében Sandra Day O'Connor bírónő kifejezett módon újra megerősítette a Legfelsőbb Bíróságnak az *Ex parte Quirin* esetben¹² hozott azon szégyenteljes döntését, melynek alapján Roosevelttel továbbra is a rögtönítélő katonai bíróságok elé küldhetők az amerikai civil polgárokat.¹³ A *Hamdi*-eset legalább még különleges tényállásbeli elemeket vonultatott fel – az a mód azonban, ahogyan José Padillát az igazságszolgáltatási szervrendszer kezelte, már igencsak kijózanító képet nyújt a jövőről.¹⁴ A kérdéses esetben egy José Padilla nevű amerikai állampolgárt tartóztattak le akkor, amikor röviddel szeptember 11-ét követően megérkezett a chicogo-i O'Hare Repülőtérre. Padilla külső megjelenése teljesen ártatlan volt – civil ruhát hordott, és nem volt nála veszélyes fegyver. Mindezek ellenére behajították egy katonai börtönbe, John Ashcroft legfőbb ügyész pedig a televízióban azzal vádolta meg őt, hogy olyan összeesküvésben vesz részt, melynek célja az, hogy egy amerikai várost radioaktív, úgynevezett „piszkos” bombával pusztítson el: „Számos független és egymást kölcsönösen megerősítő forrásból tudjuk, hogy [Padillát] szoros szálak fűzték az Al-Kaidához, továbbá hogy az Al-Kaida tevékeny tagjaként részt vett több, az Egyesült Államokban elkövetendő, ártatlan amerikai polgárok ellen irányuló terrorista akció megtervezésében”.¹⁵ Ámbár Ashcroft a nyilvánosság előtt elsősorban módon vádaskodott, sohasem tájékoztatta Padillát „a vádemelés természetéről és okáról”,* továbbá fogva tartásának három éves időtartama alatt *semmilyen*

resszus a polgárőrségek tevékenységét olyan időszakokra és helyszínekre korlátozta, ahol és amikor az elnök úgy vélte, hogy a rendes polgári hatóságok képtelenek lettek volna a szabályszerű jogszolgáltatásra (1861. július 21-ei határozat, 25. fejezet, 12. sz. rendelkezés, 281-282. o., 281. o.)

¹¹ 542 U. S. 507 (2004).

¹² 317 U. S. 1 (1942).

¹³ „A *Quirin* egyhangú döntés volt. A legmegfelelőbb ... precedenst szolgáltatja azzal a kérdéssel kapcsolatban, hogy jogosan tarthatunk-e fogva polgárokat. ... Egy ilyen precedens félresöprése – különösen, ha ennek révén számos olyan kérdés merül fel, melyekkel a bírói testület sohasem foglalkozott – igazolhatatlan és ostoba döntés volna.” (*Hamdi*, 542 U. S., 523. o. (többségi vélemény). Mindazonáltal hangsúlyoznunk kell, hogy Sandra Day O'Connor egy bírói testület négy főt kitevő többsége részéről fogalmazta meg a fentieket. További két bíró – Antonin Scalia és John Paul Stevens – kifejezetten arra kérte a bíróságot, hogy gondolják újra a *Quirin* esetet, mert véleményük szerint „...ez a döntés nem a Legfelsőbb Bíróság legvilágosabb pillanatában született.” Uo. 569. o. (Scalia bíró különvéleménye). Nekik volt igazuk. A kérdéssel bővebben lásd *The Next Attack*, fenti 2. lábjegyzet, 22-24. o. A kérdés kiváló, könyvhosszúságú elemzésére vonatkozóan lásd Pierce O'Donnell: *In Time of War: Hitler's Terrorist Attack on America*, 2005.

¹⁴ *Rumsfeld v. Padilla* 542 U. S. 426 (2004).

¹⁵ Dan Eggen-Susan Schmidt: Dirty Bomb Plot Uncovered, U. S. Says; Suspected Al Qaeda Operative Held as Enemy Combatant, in: *The Washington Post*, 2002. június 11., A1 hasáb.

* A hatodik alkotmánykiegészítésben rögzített jogok egyike, mely minden vádlottat megillet. (A fordító)

lehetőséget sem biztosított Padillának arra, hogy ártatlanságát *bármely* polgári vagy katonai bíróság előtt bizonyítsa. A törvényes eljárás szabályainak ilyen, lélegzetelállító módon történő megszegése annak ellenére következett be, hogy a központi államigazgatás hamar kivonult Ashcroft apokaliptikus vádjai mögül; néhány hónapon belül magukat megnevezni nem kívánó tisztségviselők Padillát „kis hal”-ként¹⁶ írták le, valamint elismerték, hogy a rendelkezésükre álló bizonyítékokkal kapcsolatosan súlyos problémák állnak fenn.¹⁷

Mindezek betetőzéseként az Igazságügyminisztérium végső kétségbeesésében átlátszó és manipulatív lépéseket tett annak érdekében, hogy kivonja az ügyet a Legfelsőbb Bíróság felülvizsgálata alól. Hároméves bonyolult pereskedést követően¹⁸ az ügy végre-valahára bíróság elé került érdemi döntés meghozatala céljából. J. Michael Luttig bíró állásfoglalása révén az illetékes körzeti fellebbviteli bíróság fényes győzelemhez segítette az elnököt, mert nyíltan és egyértelműen elismerte az elnöknek mint a hadsereg főparancsnokának azon jogát, hogy amerikai földön amerikai állampolgár letartóztatását elrendelhesse.¹⁹ Ahelyett azonban, hogy az Igazságügyminisztérium arra készülődött volna, hogy álláspontját sikeresen védelmezze a Legfelsőbb Bíróság előtt lefolytatandó végleges és ügydöntő eljárásban, a minisztérium hirtelen irányt váltott: három évnyi makacs ellenállást követően a kormányzat mindent megadott Padillának, amit az csak akart – kieresztették a katonai börtönből, valamint a *Bill of Rights*-ban biztosított összes jogainak biztosításával rendes polgári bíróság előtt zajló, szokványos büntetőeljárás alá vonták. A stratégiai célkitűzés egyszerű és nyilvánvaló volt: Padilla katonai börtönből történő kiszabadulását követően a kormány abban reménykedett, hogy sikerül lebeszélnie a Legfelsőbb Bíróságot a felülvizsgálati eljárás megindításáról, és így elérhette volna, hogy a Luttig által meghozott ítélet a jövőben precedensként funkcionáljon.

Luttig bírónak és kollégáinak becsületére szójon, hogy a fenti manipulatív lépések őszintén megdöbbenették őket. Bár az ügy érdekére nézve továbbra is fenn tartották a kormányzati álláspontot, elrendelték Padilla ügyének más bírósághoz történő áttételét, melynek során Luttig bíró kijelentette, hogy „ezen intézkedések célja az is lehet, hogy elkerüljük döntésünknek a Legfelsőbb Bíróság részéről törté-

¹⁶ „*Dirty Bomb Suspect a 'Nobody'?*”, CBSNews.com, 2002. augusztus 14. <http://www.cbsnews.com/stories/2002/08/27/terror/main519996.shtml>.

¹⁷ A per folyamán a kormány Michael Mobbs eskü alatt tett vallomását használta arra, hogy bemutassa a José Padilla ellen szóló bizonyítékait. John Ashcrofthoz hasonlóan Mobbs is „a hírszerzéstől származó különböző források”-ra hivatkozott, azonban elismerte, hogy két kulcsfontosságú informátor „nem volt teljesen őszinte az őket az Al-Kaidához fűző kapcsolatokra vonatkozóan”; hogy a tőlük származó információ egy része „részét képezheti annak a törekvésnek, hogy az Egyesült Államok tisztségviselőit félrevezessék vagy megtévezzék”; végül hogy „az egyik informátort számos különféle gyógyszerrel kezelték”. Michael H. Mobbs, a védelmi minisztérium államtitkárának (Under Secretary of Defense for Policy) különleges szaktanácsadója által tett vallomás, 2. rész 1. (2002. augusztus 27.) Elérhető a <http://www.cnss.org/Mobbs%20Declaration.pdf> oldalon.

¹⁸ E peres eljárást a fenti 2. számú lábjegyzetben idézett *The Next Attack* című könyvem 24-27., valamint 31-33. oldalain foglalom össze, azonban a könyvet még azt megelőzően adták ki, hogy a bíróság meghozta volna az itt bemutatott végleges hatályú ítéletét.

¹⁹ *Padilla v. Hanft*, 432 F 3d 582 (4th Cir. 2005).

nő felülvizsgálatát.²⁰ Ami még ennél is rosszabb, a Padilla ellen felhozott új vádak semmiféle összefüggésben sem álltak azokkal a szenzációhajhász állításokkal, melyeket Ashcroft a televíziós kamerák előtt tett: „... ahogyan a kormány egészen bizonyosan érzékeli, ... intézkedései ... olyan benyomást keltettek, hogy Padillát hosszú éveken keresztül ... tévedésből tartották fogva.”²¹

A sorozatos kormányzati provokációk ellenére a Legfelsőbb Bíróság mégis lehetővé tette, hogy a kormány cselvetései sikerrel járjanak. Elsőként hatályon kívül helyezték Luttig végzését,²² majd pusztán három bíró ellentétes véleménye mellett megtagadták a felülvizsgálati eljárás megindítását.²³ Az Anthony Kennedy bíró által megfogalmazott döntésben további három bíró ugyan elismerte, hogy az eset „alapvető fontosságú kérdéseket” vet fel, azonban úgy vélekedtek, hogy még nem jött el a megfelelő idő arra, hogy megálljt parancsoljanak az ilyen botrányos visszaéléseknek.²⁴

Amikor Kennedy bíró „óvatos megfontoltságra” szólított fel, alapvetően téves módon járt el.²⁵ Amint a bírák a 2006. év elején a fenti ügygel foglalkoztak, az ország még mindig ébredőfélben volt a szeptember 11-i események által okozott pánikból. A Legfelsőbb Bíróság értékes módon járulhatott volna hozzá a nemzet kijózanításához azzal, ha alkotmányossági szempontból világos határvonalat húznak a múltbeli klasszikus hadviselés, valamint a jövőben fenyegető, a terrorizmus ellen folytatott metaforikus értelemben vett „háborúk” között. Az amerikaiak készséggel elfogadták volna a Legfelsőbb Bíróság határozott hangon megfogalmazott olyan tartalmú ítéletét, mellyel korlátozzák az elnöki hatalomgyakorlás körét – különösen, amikor a visszaélések ennyire megdöbbentőek. A következő alkalommal azonban a Legfelsőbb Bíróság esetleg arra kényszerülhet, hogy egy pusztító támadás után agresszív módon fellépő, magának korlátlan jogosítványokat követelő elnökkel száljon szembe – és az ilyen ügy nem csak egyetlen polgárt, hanem amerikaiak ezreit érintheti, akiket viharos sebességgel katonai börtönökbe zárnak majd.²⁶

A kontraszt kedvéért tételezzük fel, hogy a Kongresszus előre látta a szeptember 11-i események bekövetkeztének tragikus lehetőségét, és egy olyan kerettörvényt alkotott, mely az állampolgárok rendkívüli állapot során történő fogva tartásához a lépcsőzetesen növekvő mértékű abszolút kongresszusi többség által meg-

²⁰ Uo. 585. o. J. Michael Luttig véleménye a bírói testületen belül többségi támogatást élvezett, azzal, hogy William B. Traxler bíró elhatárolta magát a döntésnek a jelen írásban bemutatott aspektusaitól. Uo. 588. o. (Traxler bíró részleges egyetértő véleménye).

²¹ Uo. 587. o. Az új vádirat egy csekély súlyú cselekmény leírását tartalmazza, melynek során az állítólagos összeesküvők kilenc év alatt kevesebb, mint 100.000 dollárt gyűjtöttek anélkül, hogy Padilla elhagyta volna az országot. Pótvádirat a *United States v. Hassoun* ügyben, ügyszám: 04-60001-CR (S. D. Fla. 2005. november 17.). Lásd: <http://news.findlaw.com/hdocs/docs/padilla/uspada111705ind.pdf>

²² *Hanft v. Padilla* 126 S. Ct. 978, 978, (2006).

²³ Ruth Bader Ginsburg bírónő különvéleményben fogalmazta meg eltérő álláspontját. *Padilla v. Hanft*, 126 S. Ct. 1649, 1651 (2006). (Ginsburg különvéleménye). Stephen Breyer és David Souter bírók csupán megjegyzés formájában adtak hangot eltérő véleményüknek. Uo. 1649. o.

²⁴ Uo. 1649. o. (Kennedy bíró támogató véleménye).

²⁵ Uo.

²⁶ A Legfelsőbb Bíróság hírhedt *Korematsu v. United States* esetben hozott döntésének fontosságát (mellyel a második világháború alatt 120 ezer japán-amerikai állampolgár letartóztatását tartották fenn) a *The Next Attack* című, a fenti 2. lábjegyzetben említett könyvem 61-64. oldalain tárgyalom.

szavazott jóváhagyást követel meg. Lehet-e bármiféle kétségünk afelől, hogy a szeptember 11-i események után három évvel ez az abszolút többség már réges-régen semmivé vált volna?

Még ha a Kongresszus vissza is utasította volna azt a javaslatomat, hogy az egyéni fogva tartás időtartamát negyvenöt napra korlátozzák, a szükséghelyzet megszűnése így is próba elé állította volna a kormányt – Padillát vagy szabályszerűen meg kellett volna vádolni a polgártársaiból álló vádesküdszék előtt, vagy el kellett volna engedni. A vészhelyzetre szóló alkotmányom által kialakított fékek és egyensúlyok rendszerében Padilla szabályszerű pere már régen lezajlott volna.

* * *

Fő törekvésem tehát röviden ennyi: a háborús gondolatmenetet cseréljük le az ideiglenesen fennálló szükségállapot gondolatmenetére. Ha azonban valaha is elérjük a rendszer ilyen módon történő megváltoztatását, szinte azonnal bizonyos alapvető problémák tűnnek majd fel az újonnan kialakított jogi horizonton. Gondoljunk bele például a szükségállapot elsődleges áldozatainak helyzetébe. A különleges jogkörrel felruházott rendőrség és az FBI preventív céllal terroristagyanús egyének ezreit zárhatja el. Ezen emberek legtöbbször – valószínűleg a túlnyomó többségről – kiderül majd, hogy tökéletesen ártatlanok. A szükséghelyzetre szóló alkotmány előírásai szerint azonban negyvenöt napot kell várniuk, míg a büntetőjog rendes eljárási szabályai alapján visszanyerhetik szabadságukat. Mindez igencsak sajnálatos, mégis van valami, amivel enyhíthetjük a csapás erejét. A szükséghelyzetre szóló alkotmány szabályai szerint fogva tartásának minden egyes olyan napjáért, amikor az illető életét a közjó érdekében felforgatták, minden egyes fogvatartott személyt jelentősebb pénzösszeg illetne meg – mondjuk napi ötszáz dollár.

Ez az elképzelés az igazságosság legalapvetőbb elvein nyugszik, ezen túl kívánatos módon befolyásolná az illetékes hatóságok eljárási gyakorlatát is. A szükséghelyzetben irányítást gyakorló kormánzatnak saját költségvetéséből kellene kifizetnie ezeket az összegeket, ez a megközelítés pedig a bürokrata elmélet arra összpontosítaná, ami a demokráciában a legfontosabb. A biztonsági erők újabb ösztönzést kapnának arra, hogy idejüket és energiájukat annak megállapítására fordítsák, hogy ki az, akit tévedésből fogtak el.

A pénzfizetési kötelezettség önmagában aligha volna elegendő ahhoz, hogy szavatolja a fogvatartottakkal való bánásmód tisztességét. Míg a bíróságoknak a bűnügyi nyomozás megindítását negyvenöt nappal el kellene halasztaniuk, egyben arra is fel kellene készülniük, hogy késlekedés nélkül érvényre juttassák a kínzásra vonatkozó szigorú tilalmat. A jog elméleti szakemberei közül egyre többen – legutóbb Eric A. Posner és Adrian Vermeule – követik Alan Dershowitzot abban, hogy a „ketyegő időzített bomba” szcenárióját* idézzék fel akkor, amikor meg akarják kérdőjelezni a kínzás tilalmára vonatkozó szabályokat.²⁷

* A „ketyegő időzített bomba” szcenáriója egy olyan gondolati modellkísérlet, melyet a kínzás jogosságával kapcsolatos etikai viták során használnak. Az alapkérdés az, hogy az információ megszerzése érdekében vajon szabad-e megkínoznunk egy olyan személyt (például egy terroristát), aki egy közvet-

A való világban esetlegesen bekövetkező vészhelyzetekhez képest engem érdektelenül hagynak a fenti töprengések. A borzalmas tragédiával szembesülő biztonsági szolgálatok pánikba eshetnek. Ha a vezetők szétszóródnak, ha újabb fenyegető támadásokról szóló szóbeszéd terjednek, és ha a felháborodott tömegek azonnali eredményt követelnek, ellenállhatatlanná válhat a kísértés, hogy tisztességtelen kihallgatási módszereket alkalmazzanak. Ez az a szituáció, ahol a lehető legkevésbé várhatunk gondosan árnyalt válaszokat.

A kínzást menthetőnek találó gondolkodók felismerik a problémát, és azt úgy óhajtják megoldani, hogy felszólítanak a bírákat: szigorítsák meg azokat a feltételeket, amelyek fennállása esetén a biztonsági szolgálatok kegyetlen módszereket alkalmazhatnak. A bírák azonban semmivel sem ellenállóbbak a pánikkal szemben, mint közülünk bárki. Ha sürgősségi helyzet esetén meg akarnák akadályozni a kínzás irányába történő gyors elmozdulást, a bírának a tárgyalásokat különlegesen megfontolt és gondos módon kellene vezetniük. De ha az alapos vizsgálat érdekében a bírák az igazságszolgáltatási eljárásokat lelassítják, a terroristák második csapása még azt megelőzően következne be, hogy a kínzás engedélyezésére vonatkozó végzést kiadhatták volna.

A mélyre ható, alapos megfontolást egyszerűen lehetetlen összeegyeztetni azzal a gyors válaszadással, melyet egy terroristatámadás reakcióként megkövetel. Ha egyszer eltöröljük a kínzásra vonatkozó tilalmat, többé nem bízhatunk abban, hogy a bírák képesek lesznek ellenállni az azonnali eredményeket követelő tömegnyomásnak. Közülük néhányan – ha nem valamennyien – pusztán ügyintéző automatává alakulnak át, akik papírhegyeket tologatnak ide-oda azért, hogy elfedjék a kínzó gépezet kíméletlen működésének nyomait. Ha ezeket az igazságszolgáltatási szervrendszerben működő kollaboránsokat egyszer sikerült beazonosítani, a kínzást alkalmazók a végzések kibocsátására vonatkozó kérelmeiket a bírói székben ülő szövetségeseikhez, és nem azokhoz a bírákhoz fogják benyújtani, akik kellően erősek ahhoz, hogy ellenálljanak a bürokrácia nyomásának, továbbá kellő erkölcsi tartással bírnak az igazság kereséséhez.

Az igazságszolgáltatási szervrendszer alig néhány botlása is mindent elsöprő hatást válthat ki a közvéleményben. Ha a bírák szövetségben állnak a kínzást alkalmazó személyekkel, mindez olyan üzenetet fog hordozni, mely elhomályosítja az egyes konkrét esetekben tapasztalt összes kegyetlenséget és túlkapást: „Ki itt belépsz, hagyj fel minden reménnyel, melyet az alkotmányos rend által biztosított védelemben vetettél. A szükségállapot vonóhálójába akadt emberek közül senki sem lehet bizonyos abban, hogy ép testtel és ép lélekkel szabadulhat. Az állam a kontrollálatlan erőszak ösvényén száguld tovább.” Ha híre terjed annak, hogy a kínzás elleni fellépés során a bírák által nyújtott védelemre nem számíthatunk, az utca embere azon fog töprengeni, hogy vajon egyáltalán kiben lehet még megbízni.

lenül fenyegető vészhelyzet elhárításához szükséges alapvető információt tart birtokában, azaz például tudja, hogy hol rejtették el a ketyegő időzített bombát. A konzekvencialista módon érvelők szerint ilyen helyzetben a kínzás megengedett. (A ford.)

²⁷ Lásd Eric A. Posner - Adrian Vermeule: 'Should Coercive Interrogation Be Legal? In: *Michigan Law Review* 104 (2006), 671. és 676. o.; továbbá lásd Alan M. Dershowitz: *Why Terrorism Works: Understanding the Threat, Responding to Challenge*, 2002, 142-163. o.

A kínzás apológái nem veszik komolyan ezeket a problémákat. Mindezek ellenére legfontosabb alkotmányos célkitűzésként egy szükséghelyzet esetére szóló olyan rendszer létrehozását kellene meghatároznunk, mely rendszert – szimbolikusan és tényleges működésében egyaránt – alárendelünk az emberi méltóság sziklaszilárd alapelveinek, mely liberális demokráciánk alapköveként is funkcionál. A bíróságok sohasem adhatják fel azon küldetésüket, hogy biztosítsák a nyilvánosságot arról, miszerint a szükséghelyzetben működő kormányzati rendszer elfogadható módon funkcionál, még ha működése soha nem is lesz teljes mértékben kielégítő. Ezen intézményes biztosíték nélkül, továbbá a nyilvánosság részéről megnyilvánuló támogatás semmivé foszlásával a rezsim pillanatokon belül mindenféle ellenőrzés alól könnyedén kiszabadíthatja magát.

* * *

Talán szerencsések leszünk; talán szeptember 11-e nem ismétlődik meg többet. Vagy az is megeshet, hogy a következő terroristacsapás idején egy olyan elnök lesz hivatalban, aki a polgári szabadságjogok heroikus védelmezője, és aki elutasítja majd, hogy alávesse magát a félelem és megtorlás politikai erőhatásainak. De az is meglehet, hogy a következő alkalommal a dolgok még rosszabbra fordulnak – talán az akkor hivatalban levő elnök egyetlen mérgező hatású egyvelegben fogja egyesíteni George W. Bush együgyű meggyőződéseit, Ronald Reagan szónoki képességét, Lyndon Johnson politikusi ravaszágát és Richard Nixon nyílt kegyetlenségét.

Egyetlen alkotmányos konstrukció sem képes szavatolni, hogy a legrosszabb nem következik be, a lehető világok legjobbjában pedig semmiféle alkotmányos konstrukcióra nincs szükség. A két szélsőséges pont között azonban tág tér húzódik, és ez az a helyszín, ahol az emberi lények általában véve egész életüket leélik. Ez az a színtér, ahol a szükséghelyzetben alkalmazandó alkotmány hatalmas különbséget jelenhet.

Versenyt futunk az idővel. Időbe telik, ameddig képesek leszünk szembenézni az alkotmányossági szempontból előttünk álló sötét jövővel; további időre lesz szükségünk ahhoz, hogy elválasszuk egymástól a rossz és a jó javaslatokat; még több időre lesz szükségünk ahhoz, hogy széles körű társadalmi vitát folytassunk; még ennél is több időre lesz szükségünk ahhoz, hogy a széles látókörű, jövőbe tekintő politikusok – ha ilyenek egyáltalán léteznek – az alkotmányos kerettervezetet törvény formájában megszavazzák. Mindezen idő alatt a terroristák nem maradnak tétlenek. Minden egyes nagyobb támadás a katonai erők, rendőrségi óvintézkedések és megtorló jogalkotási cselekmények újabb eszkalációját hozza majd magával. A terror, félelem és megtorlás körforgása azonban már régen kiszabadulhat minden ellenőrzés alól, mire kialakul a vészhelyzetben életbe lépő kormányzati berendezkedés megalkotásához szükséges politikai konszenzus.

Csupán csak egyetlen dolog egyértelmű: komoly párbeszéd megkezdése nélkül sehová sem jutunk. Nem mintha nem próbálkoztunk volna eddig is – csak éppen külön-külön utakon jártunk. Ahelyett, hogy az Alapító Atyák által kidolgozott fékek és ellensúlyok rendszerére építettek volna, vezető intézményeink inkább a *New*

Deal konstitucionalizmusától örökölt, ismerősebbnek tűnő modellekben bíztak. Amikor a Kongresszus a terrorizmus problémáját megpróbálta intézményi úton megközelíteni, a végeredmény egy gigantikus Nemzetbiztonsági Minisztérium megszületése lett – ha valami, akkor ez igazán a *New Deal* szellemében született megoldás volt. Eközben az elnök jogi szakemberei egy másik *New Deal*-es gondolatot vettek elő, és olyan végrehajtó hatalmi jogkörre vonatkozó elképzelésekkel álltak elő, mint amelyeket Franklin Roosevelt javasolt a végrehajtó hatalmi ágat újjászervezni kívánó 1937-es programjának védelme érdekében.²⁸

Finoman fogalmazva semmilyen kifogásom sincsen a *New Deal*-el szemben – és be kell vallanom, hogy ironikus elégedettséggel tölt el az a felismerés, hogy a jelenlegi események milyen meggyőző erővel igazolják az alkotmányos fejlődéssel kapcsolatos nézeteimet. Ennek ellenére sohasem állítottam, hogy a *New Deal* képezi alkotmányos fejlődésünk egyetlen releváns momentumát – pusztán annyit mondtam, hogy egy a sok közül. A jelenlegi helyzetben pedig e gondolat nagyon is rászorul arra, hogy a távolabbi múltunkból örökölt alkotmányos tradíciókkal egészítsük ki és támogassuk azt.

Amikor inspirációt keresvén visszatekintek az államalapításra, nem arra szólítok fel, hogy fussunk még egy kört a jog intézményes történetének pályáján, amelynek végén megtudhatjuk, hogy az Alapító Atyák hogyan oldották volna meg azokat a problémákat, melyekkel mi a jelenben szembesülünk. Ezt a módszert alkalmazza John Yoo nemrég megjelent könyvében,²⁹ amely minden kétséget kizáróan a történészek részéről számos cáfolatot fog kiváltani.³⁰ A minket terhelő, ennél fontosabb tudományos feladat az, hogy intellektuális útmutatást nyújtsunk azon kiemel-

²⁸ Bár Franklin D. Roosevelt Legfelsőbb Bíróságot újjászervező kezdeményezése (az úgynevezett „*court-packing*”) sokkal nagyobb hírnévnek örvend az alkotmányjogászok körében, az 1937-es év egy olyan agresszív elnöki törekvésnek is tanúja lehetett, amely arra irányult, hogy egy olyan központosított végrehajtói szervezet jöjjön létre, amely minden egyes független hivatalt közvetlenül az elnöki hatalom alá rendelne. Lásd Franklin D. Roosevelt: Message from the President of the United States. In: *Administrative Management in the Government of the United States, Report of the President's Committee on Administrative Management*, (számozás nélkül), 1937. január 12. („Amikor önök elé tárom ezt a programot, számolok annak lehetőségével, hogy azt fogják állítani: az elnöki hatalom növelésére tettem javaslatot. Ez nem igaz... Az 1787-es év hatékony kormányzástól féltő, bátoratlan lelkeinek elképzeléseivel szemben az elnöki hivatal egyetlen erős, központi végrehajtó hivatalként épült ki, amelyet felruháztak a Nemzeti Kormány teljes végrehajtó hatalmával, pontosan úgy, ahogy a törvényhozó hatalmat a Kongresszusra, a bírói hatalmat pedig a Legfelsőbb Bíróságra ruházták.”) A Kongresszusban helyet foglaló ellenlábások által csak „zsarnoktörvény”-nek nevezett javaslat kudarcba fulladt, miután a Kongresszus elutasította az elnöknek a Legfelsőbb Bíróság átszervezésére irányuló kezdeményezését. A kérdésről általában lásd Richard Polenberg: *Reorganizing Roosevelt's Government: The Controversy Over Executive Reorganization. 1936-1939*, 1966.

²⁹ John Yoo: *The Powers of War and Peace: The Constitution and Foreign Affairs After 9/11*, 2005.

³⁰ A kiindulási pontot Stephen Holmes „John Yoo's Tortured Logic” című írása jelenti, in: *The Nation*, 2006. május 1, 31. o., amely elérhető a <http://www.thenation.com/doc/20060501/holmes> címen. Csípős fejtegetéseiben Holmes rámutat Yoo azon makacs hajlamára, hogy részrehajló perbeszédet mondó jogászként, s nem tudós kutatói perspektíva forrásaként használja a történelmet. Míg Holmes kritikája számos ponton célba talál, ő maga sem nyújtja a források olyan gazdag történelmi elemzését, mely megfelelő meggyőző erővel bizonyítaná, hogy Yoo milyen egysíkúan kezeli az amerikai államalapítás időszakát.

kedő célkitűzés megvalósításában, mely arra irányul, hogy egy rendkívüli helyzetben alkalmazandó alkotmányt hozzunk létre a huszonegyedik század számára.

Súlyos problémával állunk szemben, azonban értelmetlen tett volna, ha e problémát háborúnak neveznénk, majd azt kérnénk a hadsereg főparancsnokától, hogy vívja meg értünk ezt a küzdelmet. Amerikai honfitársainkat kell felszólítanunk arra, hogy közösen építsük fel a fékek és ellensúlyok egy olyan új rendszerét, amely képes ellenállni a huszonegyedik században jelentkező tragikus merényleteknek és az ezeket követő, előre megjósolható pániknak. A rendkívüli helyzetben alkalmazandó alkotmány ezt ígéri nekünk; ha mi viszont nem leszünk képesek ezt az ígéretet valóssággá változtatni, gyermekeink esetlegesen arra kényszerülnek majd, hogy megélik, amint az alkotmányos kormányzat Amerikában véget ér.
