

**Sąd Najwyższy  
Stanów Zjednoczonych Ameryki:  
od prawa do polityki**

Prace Amerykanistyczne



Uniwersytetu Jagiellońskiego

**Redaktor naukowy serii  
prof. dr hab. Andrzej Mania**

**Paweł Laidler**

**Sąd Najwyższy  
Stanów Zjednoczonych Ameryki:  
od prawa do polityki**

**Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego**

Seria: **Prace Amerykanistyczne Uniwersytetu Jagiellońskiego**

Redaktor naukowy serii: *prof. dr hab. Andrzej Mania*

RECENZENT  
*dr hab. Jarosław Szymanek*

PROJEKT SERII  
*Maciej Kwiatkowski*

OPRACOWANIE GRAFICZNE OKŁADKI  
*Marcin Bruchnalski*

Na okładce: pomnik prezesa Sądu Najwyższego Johna Marshalla w Waszyngtonie D.C.  
Zdjęcie autorstwa Andrzeja Mani

Książka dofinansowana przez Uniwersytet Jagielloński ze środków Instytutu Amerykanistyki  
i Studiów Polonijnych oraz Wydziału Studiów Międzynarodowych i Politycznych

© Copyright by Paweł Laidler & Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego

Wydanie I, Kraków 2011  
All rights reserved

Niniejszy utwór ani żaden jego fragment nie może być reprodukowany, przetwarzany  
i rozpowszechniany w jakikolwiek sposób za pomocą urządzeń elektronicznych,  
mechanicznych, kopiujących, nagrywających i innych  
oraz nie może być przechowywany w żadnym systemie informatycznym bez uprzedniej  
pisemnej zgody Wydawcy.

ISBN 978-83-233-3276-3



[www.wuj.pl](http://www.wuj.pl)

Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego  
Redakcja: ul. Michałowskiego 9/2, 31-126 Kraków  
tel. 12-631-18-81, tel./fax 12-631-18-83  
Dystrybucja: tel. 12-631-01-97, tel./fax 12-631-01-98  
tel. kom. 506-006-674, e-mail: [sprzedaz@wuj.pl](mailto:sprzedaz@wuj.pl)  
Konto: PEKAO SA, nr 80 1240 4722 1111 0000 4856 3325

# Spis treści

Wprowadzenie .....	7
Rozdział I. Prawotwórcza rola amerykańskiej władzy sądowniczej .....	23
1. Podstawowe założenia angielskiego <i>common law</i> .....	23
2. Geneza amerykańskiego <i>common law</i> .....	28
3. Władza sądownicza podczas konwencji konstytucyjnej.....	35
4. Struktura i kompetencje sądownictwa federalnego .....	40
5. Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki .....	45
6. Ustanowienie sądowej kontroli konstytucyjności prawa .....	53
7. Wyrok sądowy jako źródło prawa.....	62
Rozdział II. Prawne i polityczne ograniczenia prawotwórczej roli Sądu Najwyższego .	71
1. (Samo)ograniczenia Sądu Najwyższego w procesie tworzenia prawa .....	71
2. „Znoszenie” precedensów Sądu Najwyższego przez Kongres .....	87
3. Nierespektowanie orzecznictwa Sądu Najwyższego przez inne segmenty władzy .....	106
4. Unieważnianie własnych precedensów przez Sąd Najwyższy .....	118
5. <i>Judicial review</i> w praktyce.....	125
Rozdział III. Prawne i polityczne aspekty mianowania sędziów Sądu Najwyższego ...	135
1. Kwestie formalne związane z procesem mianowania sędziów Sądu Najwyższego .....	135
2. Rola prezydentów w praktyce: nominacje o zabarwieniu politycznym .....	142
3. Rola Senatu w praktyce: upolitycznienie procesu zatwierdzania sędziów .....	174
4. Rola innych podmiotów w procesie mianowania sędziów Sądu Najwyższego ..	188
5. Polityczna nieodpowiedzialność sędziów – rzeczywistość czy fikcja? .....	197
Rozdział IV. Wpływ prawa i polityki na proces podejmowania decyzji przez Sąd Najwyższy .....	215
1. Sposoby interpretacji konstytucji przez sędziów Sądu Najwyższego .....	215
2. <i>Judicial activism v. judicial restraint</i> .....	234
3. Formy zewnętrznego wpływu na działalność Sądu Najwyższego .....	246
4. Aktywność rządu amerykańskiego przed Sądem Najwyższym .....	255
5. Lobbying grup interesu przed Sądem Najwyższym .....	271

Rozdział V. Ewolucja Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie władzy .....	289
1. Przełomowe momenty w historii Sądu Najwyższego.....	289
2. Sąd Najwyższy Anno Domini 2011 .....	322
3. Sąd Najwyższy – reprezentant mniejszości czy adwokat rządu? .....	334
Podsumowanie. Supremacja prawa czy polityki?.....	341
Bibliografia .....	351
Wykaz orzeczeń sądowych .....	368
Wykaz tabel.....	371
Wykaz rycin .....	371

# Wprowadzenie

Nie sposób wręcz powiedzieć, jakie miejsce zajmują polityczne czynności w życiu obywatela Stanów Zjednoczonych. Najważniejszą sprawą, i rzekłbyś, największą przyjemnością, jaką zna Amerykanin, jest mieszanie się do rządzenia oraz dyskutowanie na ten temat. (...) Amerykaninowi odebralibyśmy połowę życia, gdybyśmy go zmusili do zajmowania się wyłącznie własnymi sprawami. Czulby wtedy, że wypełnia go wielka pustka, i byłby niewiarygodnie nieszczęśliwy<sup>1</sup>.

## OGÓLNE ROZWAŻANIA

Współczesne społeczeństwa demokratyczne są zależne od instytucji legitymujących się zdolnością do tworzenia oraz interpretacji prawa, ponieważ to one określają możliwy obszar postępowania obywateli w wymiarze społecznym, gospodarczym i politycznym. W państwach demokratycznych, w których jedną z podstawowych zasad konstytucyjnych jest zasada rządów prawa, zakłada się, że ostatecznym odniesieniem społecznym są nie tylko instytucje tworzące prawo, ale również te, które mają zdolność do jego ostatecznej interpretacji. Oczywiście, każdy system prawno-polityczny ewoluuje, stąd zmieniające się okoliczności społeczno-gospodarcze mogą przenieść środek ciężkości z jednej zasady prawnej na drugą czy z danej instytucji władzy na inną. Zawsze jednak pozostaje ktoś, kto pełni funkcję dominującą w procesie wyznaczania obywatelom, w jaki sposób mają postępować poprzez określanie wiążących granic prawnych. Bardzo często granice te powstają w wyniku działań o charakterze politycznym, co prowadzi do uproszczonego wniosku, że wiele przepisów prawnych jest skutkiem złożonych procesów politycznych inicjowanych przez instytucje władzy publicznej.

Spółczeństwo amerykańskie jest od ponad dwustu lat przywiązane do zasady rządów prawa, choć jej charakter, potwierdzany w konstytucji, działaniach legislacyjnych oraz w orzecznictwie sądów pozostawiał historycznie wiele do życzenia. Idee demokracji oraz rządów prawa zdefiniowane przez pryzmat poglądów ojców założy-

---

<sup>1</sup> A. de Tocqueville, *O demokracji w Ameryce*, tłum. B. Janicka, M. Król, Fundacja Aletheia, Warszawa 2005, s. 218.

cieli (*Founding Fathers*) i wzbogacone myślą oświeceniową Johna Locke'a i Monteskiusza zostały inkorporowane do konstytucji federalnej przyjętej w 1787 roku na konwencji w Filadelfii. Ich ograniczony charakter wynikający z ówczesnych realiów społeczno-politycznych usankcjonował na długie lata *status quo*, w ramach którego prawo było „odpowiednio” tworzone i interpretowane. Nie zmieniło tego nawet patetyczne hasło otwierające preambułę do konstytucji: „My, Obywatele Stanów Zjednoczonych”, a zasada równości wobec prawa oraz zasada (w pełni) powszechnych wyborów musiały długo czekać na wpisanie ich do kanonów amerykańskiego konstytucjonalizmu. Z biegiem czasu jednak, w miarę zmieniających się okoliczności społecznych, politycznych i gospodarczych, ewoluowały oczekiwania Amerykanów co do charakteru zasad demokracji i rządów prawa. Ewolucja ta dotknęła również instytucje władzy publicznej, prowadząc do przekształcenia wielu niemożliwych wcześniej do zastosowania idei w wiążące reguły prawne. Ten proces zmian zmuszał społeczeństwo amerykańskie do akceptacji nowego porządku prawnego i do podporządkowania się instytucjom państwowym, których działalność nabierała w tym wymiarze charakteru ostatecznego. Z czasem, gdy rosła świadomość społeczna, proces tworzenia i interpretacji prawa stawał się coraz częściej przedmiotem ogólnonarodowej debaty, w której podzielone politycznie społeczeństwo starało się znaleźć dla siebie jak najlepsze rozwiązania. W ukształtowanym systemie dwupartyjnym tego typu procesy najczęściej skutkowały wyborem jednego z dwóch możliwych kierunków interpretacyjnych – liberalnego lub konserwatywnego – co potęgowało ich polityczny charakter. W ten sposób działania prawne stawały się działaniami politycznymi.

Powyższe ogólne rozważania mogą stanowić tło funkcjonowania wielu amerykańskich instytucji prawnych, których działalność pośrednio lub bezpośrednio podlega kontroli politycznej. Specyfika amerykańskiego systemu prawnopolitycznego powoduje, że wiele urzędów i instytucji, które wykonują działania o charakterze prawnym, jest w jakiś sposób powiązanych z działalnością polityczną. Jako przykład tego typu zjawiska można wskazać funkcjonowanie Prokuratora Generalnego, który od 1870 roku jest szefem Departamentu Sprawiedliwości podlegającego politycznie prezydentowi<sup>2</sup>. Wiele kontrowersji było również związanych z funkcjonowaniem urzędu oskarżyciela specjalnego (*special prosecutor, independent counsel*) w latach osiemdziesiątych i dziewięćdziesiątych XX wieku, ponieważ skupiał w sobie zarówno kompetencje prawne, jak i polityczne<sup>3</sup>. Jeszcze bardziej wyraźne nachodzenie na siebie polityki i prawa jest widoczne w funkcjonowaniu urzędu doradcy prawnego rządu (*Solicitor General*), który pełni funkcję pośrednika między administracją

---

<sup>2</sup> Por. N.V. Baker, *Conflicting Loyalties: Law and Politics in the Attorney General's Office 1789–1990*, University Press of Kansas, Kansas 1992; P. Laidler, *Urząd Prokuratora Generalnego Stanów Zjednoczonych: Konflikt kompetencji*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2004; J.H. Powell, *The Constitution and the Attorneys General*, Carolina Academic Press, Durham 1999.

<sup>3</sup> Por. C.W. Clayton, *Government Lawyers*, University of Kansas Press, Kansas 1995; M. Grzybowski, *Federalny aparat wykonawczy w Stanach Zjednoczonych Ameryki*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 1992; K.J. Harriger, *Independent Justice: Special Prosecutor in American Politics*, University Press of Kansas, Kansas 2000; D. Brickman, Ch. Johnson, *Independent Counsel: The Law and Investigations*, CQ Press, Waszyngton D.C. 2001; R.N. Roberts, *Ethics in the U.S. Government: Encyclopedia of Investigations, Scandals, Reforms and Legislation*, Greenwood Press, Westport 2001.



prezydencką a Sądem Najwyższym, reprezentując Stany Zjednoczone w postępowaniach przed najwyższą instancją sądowniczą<sup>4</sup>. Natomiast jeśli chodzi o urzędy sędziowskie, to ciekawostką może być fakt, że na początku państwowości amerykańskiej większość stanów zdecydowała się na konstrukcję władzy sądowniczej w taki sposób, że sędziowie pochodzili z wyborów powszechnych, a nie z mianowania, musieli zatem prowadzić polityczne kampanie wyborcze<sup>5</sup>. Z drugiej strony statystyki wyraźnie wskazują, że spośród urzędników publicznych zajmujących wysokie stanowiska polityczne w rządach federalnym i stanowym wielu, jeśli nie większość, ma wykształcenie prawnicze<sup>6</sup>. Niektórzy badacze zauważają, że rozdział polityki i prawa, szczególnie w Stanach Zjednoczonych, nie jest do końca możliwy. Herbert Jacob sugeruje, że „nie można rozpatrywać kwestii związanych z prawem amerykańskim bez rozumienia jego korzeni w amerykańskiej polityce”<sup>7</sup>. Ten wpływ polityki na procesy prawne jest wymagany z tego powodu, że zapewnia odpowiedzialność urzędników prawnych i prowadzi do realizacji celów społecznych za pomocą wymiaru sprawiedliwości<sup>8</sup>. Alexis de Tocqueville podkreślał, że „rządy demokracji sprzyjają politycznej potędze prawników” oraz że „prawnicy tworzą wyższą klasę polityczną” w Stanach Zjednoczonych<sup>9</sup>, natomiast Richard Wells twierdził, że „interakcja między zawodem prawniczym a polityką jest praktycznie dogmatem amerykańskiej ideologii politycznej”<sup>10</sup>. W tym kontekście analiza funkcjonowania instytucji, która w zamierzeniu jej twórców miała pełnić funkcję czysto prawną, a w wyniku różnorodnych czynników ewoluowała w historii w instytucję o charakterze politycznym, wydaje się dla badacza interesującym wyzwaniem. Kilkuletnie badania autora nad specyfiką amerykańskiego systemu prawnopolitycznego utwierdziły go w przeko-

---

<sup>4</sup> Por. R.M. Salokar, *The Solicitor General. The Politics of Law*, Temple University Press, Filadelfia 1992; R.L. Pacelle, jr., *Between Law and Politics. The Solicitor General and the Structuring of Race, Gender, and Reproductive Rights Litigation*, College Station, Texas A&M University Press, Teksas 2003; L. Caplan, *The Tenth Justice: The Solicitor General and the Rule of Law*, Vintage Books, Nowy Jork 1988. W polskiej literaturze przedmiotu funkcjonuje m.in. tłumaczenie tej instytucji zaproponowane przez Wacława Szyszkowskiego, „radca prawny rządu”. Por. W. Szyszkowski, *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych. Studium prawa konstytucyjnego*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1969, s. 60. Wydaje się, że specyfika działań urzędnika, a także brak formalnego zawodu radcy prawnego w Stanach Zjednoczonych skłania do przyjęcia wersji „doradca prawny rządu”.

<sup>5</sup> K.L. Hall, W.M. Wiecek, P. Finkelman (red.), *American Legal History: Cases and Materials*, Oxford University Press, Nowy Jork 1996, s. 326.

<sup>6</sup> Spora liczba prawników jest zatrudniona na różnych szczeblach rządowych. Niektórzy pracują dla stanowych prokuratorów generalnych, prokuratorów i obrońców z urzędu. Na szczeblu federalnym wielu z nich jest zatrudnionych w Departamencie Sprawiedliwości i innych agencjach. Prawnicy rządowi przygotowują programy, projekty ustaw, procedury wdrażania przepisów prawa w życie i argumentują sprawy przed sądami w imieniu Stanów Zjednoczonych. Na podstawie statystyk Biura Statystyk Pracowniczych Departamentu Pracy Stanów Zjednoczonych w 2008 roku prawie 16% wszystkich prawników w Stanach Zjednoczonych było zatrudnionych na stanowiskach rządowych. Por. Bureau of Labor Statistics, Department of Labor, *Occupational Outlook Handbook 2010–2011 Edition*, [ftp://ftp.bls.gov/pub/special.requests/ep/ind-occ.matrix/occ\\_pdf/occ\\_23-1011.pdf](ftp://ftp.bls.gov/pub/special.requests/ep/ind-occ.matrix/occ_pdf/occ_23-1011.pdf) (30.06.2011).

<sup>7</sup> H. Jacob, *Law and Politics in the United States*, Little Brown, Boston 1986, s. 1.

<sup>8</sup> *Ibidem*.

<sup>9</sup> A. de Tocqueville, *O demokracji...*, s. 217, 219.

<sup>10</sup> R.S. Wells, *The Legal Profession and Politics*, „Midwest Journal of Political Science” 1964, vol. 8, issue 2, s. 166.

naniu, że jeśli gdzieś istnieje wyraźny konflikt prawa i polityki, to na pewno w Sądzie Najwyższym Stanów Zjednoczonych (*United States Supreme Court*).

Na wstępie przychodzi na myśl podstawowe, ale bardzo istotne pytania: Skąd współcześnie obywatel Stanów Zjednoczonych czerpie wiedzę na temat prawnie usankcjonowanych granic postępowania w społeczeństwie? W jaki sposób zostają potwierdzone społecznie pożądane zasady konstytucyjne, stanowiące gwarancję poszanowania przez władzę państwową wolności obywatelskich? Kto wyznacza ramy prawne związane z najważniejszymi kwestiami gospodarczymi i politycznymi dla funkcjonowania państwa? Z jednej strony odpowiedź nasuwa się sama – instytucje władzy publicznej, którym nadano kompetencje o charakterze prawotwórczym. Patrząc z perspektywy historycznej, na szczeblu federalnym jest to przede wszystkim Kongres Stanów Zjednoczonych, główny ustawodawca wyznaczony w artykule I konstytucji z 1787 roku, a na szczeblu stanowym są to ciała ustawodawcze, których geneza sięga jeszcze czasów kolonialnych. Z drugiej strony jednak trudno nie zauważyć wyjątkowości amerykańskiego systemu prawnego, wywodzącego się jeszcze ze średniowiecznego angielskiego *common law*, która przejawia się w nadaniu kompetencji prawotwórczych władzy sądowniczej. W ten sposób amerykańscy sędziowie, zarówno na szczeblu federalnym, jak i stanowym, mają możliwość wydawania rozstrzygnięć, które uzyskują charakter norm prawnych. Ten „dualizm prawotwórczy” utrudnia jednoznaczną odpowiedź na pytanie o to, która z instytucji jest wiodąca w procesie określania granic postępowania obywateli w codziennym życiu publicznym i prywatnym. Skoro Kongres jest predestynowany do tworzenia prawa, które na drodze procesu legislacyjnego musi uzyskać aprobatę prezydenta, to na czym ma polegać rola władzy sądowniczej, której głównym obszarem działalności jest rozstrzyganie sporów bazujących na tym prawie? Czy amerykańskie sądy są w stanie wpływać na proces legislacyjny, lub choćby jego skutki, poprzez interpretację w odpowiedni sposób przepisów prawnych prowadzącą do usankcjonowania nowych zasad i reguł postępowania instytucji władzy publicznej oraz członków społeczeństwa?

Pobieżna analiza amerykańskiego systemu prawnopolitycznego skłania do refleksji, że w XXI wieku wpływ władzy sądowniczej, a szczególnie Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych, na proces tworzenia prawa jest nie tylko widoczny, ale w wielu sferach życia publicznego wręcz dominujący. To sędziowie Sądu Najwyższego odpowiadają współcześnie za określenie teoretycznego i praktycznego znaczenia konkretnych unormowań amerykańskiej ustawy zasadniczej, objaśnianie charakteru poszczególnych norm prawnych konstruowanych na szczeblu federalnym i stanowym, wskazywanie właściwych i niewłaściwych kierunków działania egzekutywy i legislatywy, determinowanie zachowań społecznych w sferze życia publicznego i prywatnego, ochronę podstawowych wartości społecznych oraz praw i wolności jednostek, strzeżenie interesu państwa amerykańskiego w kwestiach polityki zagranicznej i wewnętrznej. Bez konkretnych decyzji Sądu Najwyższego podjętych w ostatnich kilkudziesięciu latach nie byłoby w Stanach Zjednoczonych dyskusji na temat granicy prawa do prywatności, prawa do noszenia broni i statusu kary śmierci, konstytucyjnej ochrony wolności słowa i wolności religijnej czy rozszerzania lub ograniczania kompetencji władzy federalnej kosztem władz stanowych i na odwrót.

Zarówno różnorodność, jak i waga spraw rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy jest ogromna. Przykładowo w latach pięćdziesiątych XX wieku sędziowie zniesli segregację rasową w szkołach publicznych, w 1963 roku potwierdzili prawo do obrońcy z urzędu w każdej sprawie karnej, rok później wprowadzili zasadę, że okręgi wyborcze do obu izb legislatur stanowych powinny być wyznaczane na podstawie reprezentacji społecznej, w myśl zasady „jeden człowiek, jeden głos”, w 1973 roku zezwolili na aborcję w I trymestrze ciąży, rok później zmusili prezydenta Stanów Zjednoczonych do uznania wyższości toczącego się postępowania karnego nad chroniącym głowę państwa przywilejem egzekutywy, w latach osiemdziesiątych zakazali jakiegokolwiek formy modlitwy w szkołach, w 1997 roku zabronili przeprowadzania eutanazji, w 2000 roku zdecydowali, kto będzie 43. prezydentem Stanów Zjednoczonych, trzy lata później przychylił się do programów akcji afirmatywnej na uczelniach, a w 2008 roku potwierdzili indywidualne prawo obywateli amerykańskich do noszenia broni na mocy interpretacji II poprawki do konstytucji<sup>11</sup>. Sędziowie decydują o finansowaniu kampanii wyborczych, o relacjach między osobami tej samej płci, charakterze flagi amerykańskiej, dopuszczalności ingerencji Kongresu w handel między stanami, granicach wolności prasy czy treści praw odczytywanych osobom aresztowanym przez policję, czyli jednym słowem o wielu kwestiach konstytucyjnych, fundamentalnych dla funkcjonowania państwa amerykańskiego.

Kluczem do zrozumienia tak ważnej roli Sądu Najwyższego w życiu publicznym jest analiza kompetencji do badania zgodności z konstytucją aktów prawnych wydawanych przez inne władze, tzw. *judicial review*<sup>12</sup>, oficjalnie implementowanej do amerykańskiego systemu prawa w wyniku decyzji Sądu z 1803 roku<sup>13</sup>. Na jej mocy amerykańscy sędziowie mogą interpretować konstytucję w procesie ustalania zgodności z nią aktów prawnych niższego rzędu, co w praktyce najczęściej oznacza federalne i stanowe ustawodawstwo. Należy jednak zauważyć, że zdolność do interpretacji konstytucji jest niejako wypadkową działań prawotwórczych, które Sąd teoretycznie dzierżył od początku swego istnienia. Fakty są takie, że ze skromnej instytucji, której ojcowie założyciele poświęcili niewiele czasu podczas konwencji konstytucyjnej i niewiele miejsca w samej ustawie zasadniczej i która w założeniu miała być „trzecią” władzą, Sąd Najwyższy ewoluował, stając się jednym z najważniejszych elementów amerykańskiego systemu politycznego, wpływając współcześnie na niemal każdą sferę życia obywateli. Biorąc pod uwagę powyższą hipo-

---

<sup>11</sup> Odpowiednio w sprawach: *Brown v. Board of Education of Topeka* 347 U.S. 483 (1954), *Gideon v. Wainwright* 372 U.S. 335 (1963), *Reynolds v. Sims* 377 U.S. 533 (1964), *Roe v. Wade* 410 U.S. 113 (1973), *United States v. Nixon* 418 U.S. 683 (1974), *Wallace v. Jaffree* 472 U.S. 38 (1985), *Washington v. Glucksberg* 521 U.S. 702 (1997), *Bush v. Gore* 531 U.S. 98 (2000), *Grutter v. Bollinger* 539 U.S. 306 (2003), *District of Columbia v. Heller* 554 U.S. 570 (2008).

<sup>12</sup> W polskiej literaturze przedmiotu pojęcie *judicial review* jest najczęściej tłumaczone jako „kontrola sądowa” (W. Szyszkowski), „rewizja sądowa” (R. Małajny), „zdekoncentrowana kontrola konstytucyjności ustaw” (P. Mikuli), „sądowa kontrola konstytucyjności prawa” (A. Ludwikowska) czy po prostu „kontrola konstytucyjności” (L. Garlicki). Wszystkie te pojęcia odpowiadają charakterowi analizowanej instytucji, choć w niniejszym opracowaniu autor będzie wymiennie korzystał z jej oryginalnego nazewnictwa oraz pełnej lub skróconej wersji jej polskiej definicji.

<sup>13</sup> *Marbury v. Madison* 5 U.S. 137 (1803).

tezę, warto zastanowić się, na czym polega fenomen Sądu Najwyższego i jego roli w procesie tworzenia prawa, która to rola – w przekonaniu autora – zaprowadziła go w samo centrum działań politycznych.

Już na początku rozważań należy podkreślić dwie istotne kwestie, które powinny stanowić tło dalszej analizy, a od których poniekąd zależy specyficzna pozycja Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie władzy – trójpodział oraz dwupodział władzy. Trójpodział dotyczy płaszczyzny władzy centralnej, która w myśl teorii Monteskusza i zgodnie z założeniami ojców założycieli została rozdzielona na trzy odrębne części, realizujące wyznaczone im funkcje, tj. funkcję ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą. Z tej perspektywy umiejscowienie Sądu Najwyższego na czele amerykańskiej judykatury, jako równorzędnego (w teorii) partnera Kongresu i prezydenta, od początku implikowało „wyjątkowość” pozycji najwyższej instancji sądowniczej w państwie. Tymczasem dwupodział, wynikający ze złożoności ustroju terytorialnego Stanów Zjednoczonych, na władzę federalną i władze stanowe spowodował konieczność spełniania przez Sąd roli instytucji rozstrzygającej ewentualne konflikty między wspomnianymi władzami, co zostało wzmocnione w chwili ustanowienia sądowej kontroli konstytucyjności prawa. Bez względu jednak na wagę powyższych kwestii należy je traktować jako punkt wyjścia, ale nie jedyne odniesienie w badaniu zjawiska upolitycznienia Sądu Najwyższego, które to zjawisko, zdaniem autora, miało swoje źródło przede wszystkim w powierzeniu sędziom systemu *common law* roli prawotwórczej, wzbogaconej kompetencją *judicial review*.

Celem niniejszej pracy jest zatem ukazanie znaczenia prawotwórczej roli Sądu Najwyższego w Stanach Zjednoczonych poprzez analizę teoretycznych i praktycznych możliwości tworzenia precedensów wiążących amerykańskie sądy, władzę federalną, władze stanowe i wszystkich obywateli. W literaturze często można dostrzec rywalizujące z sobą poglądy dotyczące rzeczywistego charakteru orzecznictwa Sądu Najwyższego, które zdaniem jednych ma charakter ostateczny, a według innych może być ograniczane przez bezpośrednie lub pośrednie działania członków Kongresu czy prezydentów. Do tych działań najczęściej zalicza się unieważnianie precedensów Sądu przez władzę ustawodawczą czy nierespektowanie orzeczeń trybunału przez władzę wykonawczą<sup>14</sup>. Należy zatem zbadać teoretyczną pozycję precedensów tworzonych przez najwyższą instancję sądowniczą w Stanach Zjednoczonych w hierarchii źródeł prawa amerykańskiego oraz przeanalizować faktyczne relacje między decyzjami podejmowanymi przez sędziów a reakcjami Kongresu i prezydenta w procesie ich respektowania czy implementacji. Badanie takie może doprowadzić do istotnych wniosków na temat wpływu Sądu Najwyższego na proces tworzenia prawa, ale także na procesy polityczne, w teorii przynależne innym segmentom władzy.

Z drugiej strony warto dokonać analizy wpływu działań organów ściśle politycznych na funkcjonowanie Sądu Najwyższego, co wymaga szczegółowych badań procesu mianowania sędziów, zarówno z perspektywy czynników, jakie wpływają

---

<sup>14</sup> Zwolennicy teorii o ostatecznym charakterze precedensów Sądu Najwyższego to m.in. Alexander M. Bickel, Jesse Choper, Ronald Dworkin, Louis Lusky, Kenneth Starr czy Christopher Wolfe. Do przeciwników tej tezy należą m.in. Howard Ball, Neal Devins, Christopher C. Faille, Mathew J. Franck, Robert A. Levy czy Keith E. Whittington.

na prezydenta i członków Kongresu przy wyborze i zatwierdzeniu „odpowiednich” kandydatów, jak i pod kątem skutków konkretnych nominacji sędziowskich w historii. Wpływy prawa i polityki mogą być ponadto widoczne w procesie rozstrzygania sporów przez sędziów Sądu Najwyższego, którzy podejmując decyzję, powinni się kierować przede wszystkim literą prawa, a dopiero później swoimi preferencjami ideologicznymi. Takie założenie wymaga teoretycznej i praktycznej analizy procesu interpretacji prawa przez sędziów w konkretnych sprawach oraz zbadania aktywności i skuteczności aktorów politycznych występujących przez Sądem jako jedna ze stron sporu lub tzw. strona trzecia (procedura *amicus curiae*<sup>15</sup>).

Wnioski płynące z powyższej analizy mogą doprowadzić do ukazania skali zjawiska nachodzenia na siebie prawa i polityki w działalności instytucji, która w zamierzeniu miała pełnić funkcję ściśle prawną i (przez to) ograniczoną politycznie. W historii Stanów Zjednoczonych można dostrzec kilka istotnych momentów, które stały się kamieniem milowym w procesie ewolucji Sądu Najwyższego z instytucji prawnej w instytucję polityczną. W tym celu należy dokonać dogłębnej analizy czynników zewnętrznych i wewnętrznych, jakie doprowadziły do zaburzenia pierwotnej struktury systemu kontroli i równowagi zaproponowanego jako podstawowa zasada konstytucyjna nowo powstałego państwa. Najważniejszą w tym wymiarze kwestią wydaje się poszukiwanie odpowiedzi na pytanie, czy prawotwórcza rola sędziów Sądu Najwyższego pozwala na uniknięcie ich uczestnictwa w procesach politycznych i czy jest to współcześnie konieczne.

## STAN BADAŃ

Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych skupia w ostatnich kilku dekadach uwagę wielu badaczy, zarówno reprezentujących nauki prawne, jak i nauki o polityce. W znaczącej większości przypadków mamy tu do czynienia z literaturą w języku angielskim tworzoną przede wszystkim przez amerykańskich naukowców zajmujących się badaniem pozycji Sądu w amerykańskim systemie władzy lub analizujących szczegółowe kwestie związane z funkcjonowaniem najwyższego trybunału sądowego w systemie prawa amerykańskiego. Prace te w dużej mierze zajmują się wyciąganiem wniosków płynących z orzecznictwa Sądu Najwyższego lub konstruowaniem teoretycznych zasad, jakie oddziałują na sędziów w ich codziennej pracy. Niektórzy autorzy zastanawiają się nad charakterem zasady precedensów w codziennym orzecznictwie Sądu Najwyższego, inni rozkładają na czynniki pierwsze proces mianowania sędziów federalnych, jeszcze inni próbują dociec, jakie są przyczyny podejmowania przez Sąd konkretnych decyzji w historii.

---

<sup>15</sup> Tzw. przyjaciel sądu, procedura umożliwiająca stronie trzeciej (niebędącej bezpośrednio stroną sporu) wystąpienie do Sądu Najwyższego z dokumentem prawnym, który wskazuje możliwe i pożądane przez tę stronę sposoby rozstrzygnięcia konkretnej sprawy. Szerzej na ten temat patrz rozdział IV.

Głębsza analiza literatury anglojęzycznej poświęconej Sądowi Najwyższemu Stanów Zjednoczonych prowadzi do wniosku, że niektóre zagadnienia związane z jego funkcjonowaniem są bardziej atrakcyjne niż inne. I tak wiele prac powstało na temat roli prezydentów i senatorów w procesie mianowania sędziów Sądu Najwyższego, historycznych i współczesnych relacji między trzema pionami władzy federalnej czy też konkretnych orzeczeń Sądu uznawanych za przełomowe lub kontrowersyjne. Spośród setek ciekawych opracowań niektóre odegrały niebagatelną rolę w procesie kształtowania opinii publicznej na temat znaczenia sędziów federalnych w amerykańskim systemie władzy, stanowiąc również istotne źródło niniejszej analizy. Do historii przeszły rozważania teoretyczne na temat pozycji Sądu w amerykańskim systemie władzy autorstwa Roberta Dahla (*Decision-Making in a Democracy: The Supreme Court as a National Policy-Maker*, „Journal of Public Law” 1957, vol. 6, s. 279–295), Alexandra M. Bickela (*The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, Bobbs-Merrill, Indianapolis 1962), Martina Shapiro (*Law and Politics in the Supreme Court, New Approaches to Political Jurisprudence*, Collier-MacMillan, Nowy Jork 1964), Ronaldka Dworkina (*The Forum of Principle*, „New York University Law Review” 1981, vol. 89, s. 469–518 oraz *Law’s Empire*, Harvard University Press, Cambridge 1985), Christophera Wolfe’a (*The Rise of Modern Judicial Review: From Constitutional Interpretation to Judge-Made Law*, Basic Books, Nowy Jork 1986) czy praca pod redakcją Ronaldka Kahna (*The Supreme Court and American Political Development*, University Press of Kansas, Lawrence 2006). Duże znaczenie miały opracowania ukazujące praktyczny charakter funkcjonowania Sądu, a wśród nich książki Roberta Scigliano (*The Supreme Court and Presidency*, Free Press, Nowy Jork 1971), Henry’ego J. Abrahama (*Judicial Process. An Introductory Analysis of the Courts of the United States, England and France*, Oxford University Press, Nowy Jork 1980), Richarda Hoddera-Williamsa (*The Politics of the U.S. Supreme Court*, Allen & Unwin, Londyn 1980), Arthura S. Millera (*Politics, Democracy and the Supreme Court: Essays on the Frontier of Constitutional Theory*, Greenwood Press, Westport 1985), Carolyn Goldinger (*The Supreme Court at Work*, Congressional Quarterly, Waszyngton D.C. 1990), Roberta J. MacKeevera (*The U.S. Supreme Court: A Political and Legal Analysis*, Manchester University Press, Manchester 1997), Charlesa Frieda (*Saying What the Law Is: The Constitution in the Supreme Court*, Harvard University Press, Nowy Jork 2004), Jeffrey Segala, Harold J. Spaetha i Sary Benesh (*The Supreme Court in American Legal System*, Cambridge University Press, Nowy Jork 2005), Neala Devinsa i Keitha Whittingtona (*Congress and the Constitution*, Duke University Press, Durham 2005), Michaela J. Gerhardta (*The Power of Precedent*, Oxford University Press, Nowy Jork 2008), a także Lawrence’a Bauma (*The Supreme Court*, CQ Press, Waszyngton D.C. 2009). Niektórzy autorzy skupiali się na pewnych elementach funkcjonowania Sądu Najwyższego, czego wynikiem były między innymi opracowania dotyczące procesu mianowania sędziów i procesu podejmowania przez nich decyzji, w tym najważniejsze: Laurence’a Tribe’a (*God Save This Honorable Court: How Choice of Supreme Court Justices Shapes Our History*, Random House, Nowy Jork 1985), Marka Silversteina (*Judicious Choices: The New Politics of Supreme Court Confir-*

mations, Norton, Nowy Jork 1994), George'a Watsona i Johna Stookeya (*Shaping America: The Politics of Supreme Court Appointments*, Harpers Collins College Publications, Nowy Jork 1995), Cornella W. Claytona (*Supreme Court Decision-Making. New Institutional Approaches*, University of Chicago Press, Chicago 1999), Henry'ego J. Abrahama (*Justices, Presidents, Senators, Revised: The History of U.S. Supreme Court Appointments from Washington to Bush II*, Rowman & Littlefield Publishers, Lanham 2007), Christine Nemacheck (*Strategic Selection: Presidential Nomination of Supreme Court Justices from Herbert Hoover through George W. Bush*, University of Virginia Press, Charlottesville 2008) czy Paula M. Collinsa (*Friends of the Supreme Court: Interest Groups and Judicial Decision Making*, Oxford University Press, Nowy Jork 2008).

Ważną rolę w analizowaniu funkcjonowania Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych odegrali również wybitni praktycy prawa oraz sędziowie, którzy stworzyli dzieła mające niebagatelny wpływ na poznanie rzeczywistego charakteru tej niezwykle interesującej instytucji. Warto wśród nich wymienić: Olivera Wendella Holmesa (*The Common Law*, Little Brown & Co., Boston 1881), Benamina N. Cardozo (*The Nature of the Judicial Process*, Yale University Press, New Haven 1921), Roberta H. Jacksona (*Supreme Court in American System of Government*, Harvard University Press, Cambridge 1955), Warrena E. Burgera (*It Is so Ordered: A Constitution Unfolds*, Willam Morrow & Co., Nowy Jork 1985) czy Williama H. Rehnquista (*The Supreme Court*, Vintage Books, Nowy Jork 2002)<sup>16</sup>.

Literatura anglojęzyczna na temat Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych dominuje ilościowo w niniejszej pracy, ale znaczący wpływ jakościowy na analizy dokonywane przez autora mają również polskie opracowania naukowe poświęcone bezpośrednio lub pośrednio amerykańskiej władzy sądowniczej. Są to przede wszystkim dzieła autorstwa Waclawa Szyszkowskiego (*Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych. Studium prawa konstytucyjnego*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1969), Leszka Garlickiego (*Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki: konstytucja, polityka, prawa obywatelskie*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław 1982), Ryszarda M. Małajnego (*Doktryna podziału władzy „Ojców Konstytucji” USA*, Katowice 1985 oraz trzypięciotomowe dzieło *Pozycja ustrojowa Kongresu USA*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice, wyd. w latach 1991, 1992 i 1995), Andrzeja Pułty (*System konstytucyjny Stanów Zjednoczonych*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1997), Anny M. Ludwikowskiej (*System prawa Stanów Zjednoczonych*, Dom Organizatora, Toruń 1999), Andrzeja Bryka (*The Origins of Constitutional Government: Higher Law and the Sources of Judicial Review*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 1999), Grzegorza Górskiego (*Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych do 1930 roku*, Wydawnictwo Naukowe KUL, Lublin 2006), Romana Tokarczyka (*Prawo amerykańskie*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2007), Piotra Mikuli (*Zdekoncentrowana sądowa kontrola konstytucyjności pra-*

---

<sup>16</sup> Tak naprawdę większość z obecnych członków Sądu Najwyższego stało się autorami artykułów czy monografii na temat funkcjonowania instytucji, której są częścią. Jednak wymienieni sędziowie zaznaczyli się w historii w sposób szczególny, tworząc dzieła, które odegrały ważną rolę w literaturze przedmiotu.

wa. *Stany Zjednoczone i państwa europejskie*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2007) Tadeusza J. Zielińskiego (*Państwo wobec religii w szkole publicznej według orzecznictwa Sądu Najwyższego USA*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2008) oraz Anny M. Ludwikowskiej i Retta R. Ludwikowskiego (*Sądy w Stanach Zjednoczonych: struktura i jurysdykcja*, Dom Organizatora, Toruń 2008).

## KWESTIE METODOLOGICZNE

Warto podkreślić, że mimo ogromnej wartości naukowej polsko- i anglojęzycznych opracowań żadne z nich nie prezentuje problemu badawczego w taki sposób, w jaki stara się ująć go autor niniejszej książki. Większość monografii czy artykułów naukowych przyjmuje chronologię jako klucz do prowadzenia badań i skupia się w dużej mierze na konkretnym obszarze tematycznym. Pojawiają się co prawda prace ukazujące polityczny charakter Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie władzy, co stanowi jeden z celów niniejszego opracowania, ale najczęściej skupiają się albo na kwestiach teoretycznych, albo na praktyce orzecznictwa sędziowskiego. Tymczasem autor proponuje podejście badawcze w trochę szerszym kontekście, to znaczy oprócz klasycznej analizy podstawowych teorii dotyczących działalności Sądu Najwyższego oraz zwykłego podążania za konkretnymi decyzjami sędziów w poszukiwaniu ich skutków prawnych i politycznych zostaje zastosowana analiza instytucjonalna ukazująca najwyższy trybunał sądowy Stanów Zjednoczonych z perspektywy funkcjonowania innych segmentów władzy, przede wszystkim prezydenta i Kongresu. Ponadto badanie orzecznictwa Sądu, stanowiące istotny element pracy, polega nie tylko na wydobyciu podstawowych założeń prawnych decyzji i odniesieniu ich do konkretnego kontekstu politycznego, ale na szczegółowej analizie treści opinii sędziów (często kilku opinii w jednej sprawie) w celu odkrycia możliwych czynników wpływających na proces podejmowania decyzji przez Sąd oraz dotarcia do pośrednich skutków tych decyzji. Odmienny charakter pracy wynika jednak przede wszystkim z próby ukazania roli prawotwórczej Sądu Najwyższego jako głównej przyczyny nachodzenia na siebie czynników prawnych i politycznych w jego działalności. Na polskim rynku wydawniczym nie ma jednej pracy poświęconej podobnemu ujęciu tematu, natomiast w literaturze anglojęzycznej podobne analizy nie stanowią głównego przedmiotu badań, a jedynie tło innych, bardziej szczegółowych analiz.

Niniejsza praca nie jest kolejną książką na temat instytucji *judicial review*, mimo że kwestie badania przez Sąd Najwyższy zgodności działań innych segmentów władzy z konstytucją są niejednokrotnie poruszone w tle przeprowadzanych analiz. Nie jest to klasyczne opracowanie dotyczące teorii interpretacji konstytucji przez sędziów federalnych, choć elementy takich teorii stanowią ważny punkt odniesienia w prowadzonych badaniach. I wreszcie rozprawa ta, w zamierzeniu autora, ma nie być zwykłym opisem działalności instytucji, od momentu jej powstania aż po dzień dzisiejszy, ale próbą ukazania jej ewolucji, przez pryzmat zmian instytucjonalnych



przejawiających się w rosnącym wpływie politycznym ze strony najważniejszych instytucji amerykańskiego życia publicznego. Podtytuł *Od prawa do polityki* może zatem z jednej strony stanowić określenie rzeczywistych granic działalności Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych, z drugiej zaś – i przede wszystkim – ma ukazywać proces przemiany charakteru instytucji prawnej w instytucję o coraz większym znaczeniu politycznym. W rezultacie pełna analiza powinna dotyczyć nie tylko badania najważniejszych decyzji Sądu (zarówno historycznych, jak i współczesnych), ale również okoliczności społecznych i politycznych, których te decyzje dotyczyły.

Znaczna część badań prowadzonych w celu przygotowania niniejszego opracowania została dokonana osobiście przez autora, który w procesie studiowania orzecznictwa Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych przeanalizował kilka tysięcy opinii sędziowskich, kilkaset dokumentów *amicus curiae*, a także niezliczoną ilość dokumentów prawnych, wypowiedzi sędziów, ich współpracowników, opinii prezydentów i członków Kongresu, jak również opracowań związanych z szeroko pojętą tematyką pracy oraz stron internetowych organizacji wpływających bezpośrednio lub pośrednio na funkcjonowanie Sądu. Głównym źródłem, z którego autor korzystał w celu analizy orzecznictwa Sądu Najwyższego, były internetowe bazy danych Westlaw, Findlaw, Thomas, Lexis czy Oyez, a także oficjalna strona Sądu<sup>17</sup>, na których zamieszczone zostały dokumenty prawne w ich oryginalnej, pełnej treści. Ocena wpływu polityki i prawa na działalność sędziów została sporządzona z uwzględnieniem czynników zewnętrznych (działalność prawotwórcza Kongresu, implementacja orzeczeń Sądu przez władzę wykonawczą szczebla federalnego i stanowego, udział egzekutywy i legislatury w procesie mianowania sędziów oraz zaangażowanie instytucji politycznych w proces podejmowania decyzji przez sędziów) oraz wewnętrznych (przyczyny podejmowania konkretnych decyzji przez sędziów, ich stosunek do doktryny *stare decisis*, analiza ideologii poszczególnych sędziów, samoograniczenie prawotwórczej roli przez Sąd Najwyższy). Jeżeli badania, na których autor się opiera w poszczególnych fragmentach pracy, nie zostały wykonane przez niego samego, najczęściej wynikało to z braku możliwości ich przeprowadzenia (brak dostępu do źródeł archiwalnych) lub z możliwości skorzystania z profesjonalnych opracowań instytucji do tego przeznaczonych, takich jak Pew Global Research Center, Instytut Gallupa, Brennan Center for Justice czy American Bar Association.

Należy podkreślić, że niniejsza książka jest rezultatem kilkuletnich badań nad strukturą, charakterem i pozycją Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie władzy, co zaowocowało kilkudziesięcioma opracowaniami w formie monografii, komentarzy do zbiorów dokumentów źródłowych, artykułów naukowych i referatów konferencyjnych, jakie autor popełnił w latach 2004–2011. Niektóre z tych opracowań stanowią początek badań dotyczących kwestii, które zostają szczegółowo przeanalizowane w poszczególnych rozdziałach niniejszej książki. Część badań była możliwa dzięki dwukrotnej kilkutygodniowej kwerendzie bibliotecznej dokonanej w JFK-Institut für Nordamerikastudien Freie Universität w Berlinie, a także dzięki dostępowi

---

<sup>17</sup> Dane dostępne za pośrednictwem stron internetowych: [www.westlaw.com](http://www.westlaw.com), [www.findlaw.com](http://www.findlaw.com), [www.thomas.loc.gov](http://www.thomas.loc.gov), [www.lexis.com](http://www.lexis.com), [www.oyez.org](http://www.oyez.org) oraz [www.supremecourt.gov](http://www.supremecourt.gov) (30.06.2011).

do licznych amerykańskich baz danych za pośrednictwem Uniwersytetu Jagiellońskiego oraz Konsulatu Generalnego Stanów Zjednoczonych w Krakowie. Nie bez znaczenia były także badania wykonane w 2001 roku w Catholic University of America School of Law w Waszyngtonie, które autor mógł przeprowadzić dzięki stypendium SYLFF (The Ryoichi Sasakawa Young Leaders Fellowship Fund) The Tokyo Foundation. Niektóre rezultaty badań zostały przedstawione na międzynarodowych konferencjach naukowych (m.in. w Rothermere American Institute w Oksfordzie, Heidelberg Center for American Studies, Università degli Studi di Firenze czy Clinton Institute for American Studies Uniwersytetu Dublińskiego), dzięki czemu zostały skonfrontowane z wieloma specjalistami z zakresu nauk politycznych oraz amerykańskiego prawa konstytucyjnego.

## UKŁAD PRACY

Książka *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki. Od prawa do polityki* składa się z pięciu rozdziałów. W pierwszym rozdziale, zatytułowanym *Prawotwórcza rola amerykańskiej władzy sądowniczej*, autor dokonuje analizy podstawowych zasad funkcjonowania angielskiego systemu prawa *common law*, a więc przede wszystkim zasady precedensów opartej na doktrynie *stare decisis* oraz prawotwórczej roli sędziów. Rozwój *common law* na terenie kolonii angielskich w Ameryce Północnej nie osłabił znaczenia podstawowych założeń angielskiego systemu prawnego, który w dużej mierze został recypowany przez późniejsze państwo amerykańskie. Ważnym elementem rozdziału pierwszego jest zatem analiza przebiegu konwencji konstytucyjnej, jaka odbyła się w 1787 roku w Filadelfii, szczególnie pod kątem dyskusji ojców założycieli na temat przyszłego charakteru i konstrukcji federalnej władzy sądowniczej. Ukazanie ostatecznych decyzji w tym zakresie pozwoli bowiem na zaprezentowanie struktury sądownictwa federalnego z Sądem Najwyższym na czele i jego pozycji w stosunku do innych pionów władzy, tj. egzekutywy i legislatywy. Jak się okazuje, pierwsze lata państwowości amerykańskiej przyniosły istotną zmianę co do charakteru kompetencji Sądu Najwyższego, który w 1803 roku nadał sobie uprawnienie do kontroli konstytucyjności prawa, co staje się przedmiotem analizy autora w rozdziale pierwszym. Analiza ta ma za zadanie jedynie uzupełnienie wiedzy w zakresie prawotwórczej roli Sądu, ponieważ najważniejszą częścią tego rozdziału jest ukazanie rzeczywistej pozycji wyroków sądowych jako norm prawnych z perspektywy hierarchii źródeł prawa. Określenie formalnej pozycji precedensów Sądu Najwyższego wśród źródeł prawa stanowionego może stać się jednym z fundamentów późniejszej analizy wpływów politycznych na prawotwórczą działalność tej instytucji.

Rozdział drugi, *Prawne i polityczne ograniczenia prawotwórczej roli Sądu Najwyższego*, składa się z dwóch głównych części: tej, w której zbadane zostają te ograniczenia działalności Sądu Najwyższego, które sędziowie nałożyli na siebie sami

w procesie orzekania, oraz tej, w której zostają przeanalizowane ograniczenia funkcjonowania Sądu przez konkretne zachowania Kongresu oraz prezydenta. Pierwsza część dotyczy takich form ograniczeń jak niemożność rozpoznania sprawy na drodze sądowej ze względu na brak legitymacji procesowej (*standing*), brak istnienia stron o przeciwstawnych interesach (*mootness*) czy brak dojrzałości prawnej sprawy (*ripeness*), a także ograniczeń nakładanych przez sędziów w procesie interpretacji konstytucji, jak doktryna kwestii politycznych (*political question*) czy reguły *Ashwander*. Druga część rozdziału drugiego będzie poświęcona działalności Kongresu i prezydenta, mającej na celu zmianę prawa tworzonego przez Sąd Najwyższy lub nierespektowanie reguł określonych w konkretnych orzeczeniach sędziowskich. Analiza będzie miała charakter teoretyczny i praktyczny, ponieważ jej celem jest udowodnienie rzeczywistej pozycji precedensów Sądu Najwyższego w stosunku do funkcjonowania innych segmentów władzy. Należy zadać istotne pytanie: która z instytucji ma największy i ostateczny wpływ na określanie reguł prawnych wiążących obywateli amerykańskich?

W rozdziale trzecim, zatytułowanym *Prawne i polityczne aspekty procesu mianowania sędziów Sądu Najwyższego*, autor zajmie się szczegółową analizą historii nominacji sędziowskich na najwyższe urzędy sądowe w państwie, ale wyznacznikiem badań nie będzie klasyczna dla wielu opracowań chronologia, lecz poszukiwanie powtarzalnych wzorów, za pomocą których można określić główne przyczyny wyboru konkretnych kandydatów przez prezydentów oraz ich zatwierdzenia (lub braku zatwierdzenia) przez członków Senatu. Poszukiwanie to ma doprowadzić do ostatecznego wniosku dotyczącego skali wpływu prawa i polityki na wybór członków amerykańskiego Sądu Najwyższego. Ze względu na niezliczoną ilość monografii i artykułów poświęconych procesowi nominacji sędziów analiza nie ograniczy się jedynie do ukazania roli egzekutywy i legislatywy w zapewnianiu wakatów sędziowskich, ale skupi się również na udziale innych podmiotów w tym procesie, takich jak organizacje publiczne i grupy interesu. Jednym z celów niniejszego rozdziału jest również odpowiedź na pytanie o charakter politycznej nieodpowiedzialności sędziów, który to argument często jest podnoszony przez badaczy sprzeciwiających się uznaniu polityki za najważniejszy czynnik decydujący o wyborze konkretnego kandydata przez prezydenta i Senat. Jeżeli bowiem zakłada się, że proces mianowania sędziów jest upolityczniony, to należy sprawdzić, czy ci, którzy dokonali wyboru kandydata na sędziego w konkretnym politycznym celu, odnieśli pożądaný skutek.

*Wpływ prawa i polityki na proces podejmowania decyzji przez Sąd Najwyższy* to tytuł kolejnego, czwartego rozdziału. Aby podstawowe założenie pracy mogło być udowodnione, nie wystarczy skupić się na wpływie polityki na proces wyboru członków Sądu Najwyższego, ale trzeba przeanalizować czynniki, jakie oddziałują na sędziów w rozstrzyganiu sporów. Tłem analizy będą najpowszechniejsze teorie interpretacji konstytucji przez sędziów i modele teoretyczne dotyczące ich procesu decyzyjnego, z podejściem legalistycznym (*legal approach*) oraz pozaprawnym (*extralegal approach*) na czele, wśród których można zaobserwować różne czynniki wpływające na proces podejmowania decyzji przez sędziów Sądu Najwyższego, takie jak tekst, struktura i charakter konstytucji, albo czynniki ideologiczne i racjo-

nalne kierujące sędziami<sup>18</sup>. Rozważania te będą przyczynkiem do analizy na temat dwóch wiodących nurtów sędziowskich związanych z aktywnością interpretacji konstytucji: nurtu zwiększonej aktywności (*judicial activism*) oraz nurtu powściągliwości (*judicial restraint*). Właściwe badania będą jednak dotyczyć praktycznego wpływu rządu amerykańskiego na konkretne decyzje podejmowane przez sędziów. Zostanie przybliżony urząd doradcy prawnego rządu i jego bezpośredni wpływ na działalność Sądu Najwyższego. Urzędnik ten, nazywany często dziesiątym sędzią Sądu Najwyższego<sup>19</sup>, ma bezpośredni kontakt z sędziami, argumentując wszystkie sprawy w imieniu Stanów Zjednoczonych, zarówno jeśli państwo amerykańskie jest stroną sporu, jak i jeśli nią nie jest. Ta druga okoliczność następuje w przypadku wystąpienia w roli „przyjaciela sądu” (*amicus curiae*), kiedy to doradca prawny w imieniu rządu przedstawia argumenty za którąś ze stron sporu, ze względu na ważny interes państwa w osiągnięciu konkretnego rozstrzygnięcia. Autor dokona zatem analizy licznych dokumentów *amicus curiae*, wpływających do Sądu w imieniu Stanów Zjednoczonych oraz grup interesu i organizacji publicznych, w celu zbadania, na ile ich argumenty, często o charakterze politycznym, wpływają na proces podejmowania decyzji przez sędziów.

Ostatni rozdział, *Ewolucja Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie władzy*, jest z jednej strony podsumowaniem wniosków wynikających z badań przeprowadzonych we wcześniejszych rozdziałach, ale z drugiej strony ma on ukazać proces ewolucji pozycji Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie kontroli i równowagi. W historii Sądu Najwyższego można bowiem dostrzec kilka istotnych przełomowych momentów, które wpłynęły na rozwój tej instytucji i jej większy wpływ na relacje społeczne, gospodarcze i polityczne w państwie. Celem autora jest określenie, jakie to były momenty i czy ich nastąpienie było wynikiem działalności samych sędziów, czy może skutkiem działań czynników zewnętrznych, takich jak przemiany społeczne lub zwiększone wpływy instytucji politycznych. Dodatkowo, poprzez określenie współczesnej pozycji Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie władzy, autor ma nadzieję na wyznaczenie możliwych kierunków przemian tej instytucji w przyszłości. Odpowiedź na to i inne pytania wynikające z analizy sprowadza się do ostatecznego ustalenia, czy prawotwórcza rola sędziów Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych pozwala na uniknięcie ich uczestnictwa w procesach politycznych.

---

<sup>18</sup> Szerzej na ten temat por. J.A. Segal, H.J. Spaeth, S.C. Benesh, *The Supreme Court in American Legal System*, Cambridge University Press, Nowy Jork 2005, s. 19–40; Ch. Wolfe, *How to Read the Constitution: Originalism, Constitutional Interpretation and Judicial Power*, Rowman & Littlefield Publishers, Lanham 1996. Największe znaczenie dla analizy będą miały popularne obecnie teoretyczne modele podejmowania decyzji przez sędziów, jak model ideologiczny (*attitudinal*), oparty na rozsądku (*reasonable*), czy modele sięgające do zamiaru ojców założycieli (oryginalizm, tekstualizm).

<sup>19</sup> Określenie to pojawia się m.in. w opracowaniu Lincolna Caplana *The Tenth Justice...*

\*

W tym miejscu chciałbym złożyć gorące podziękowania mojemu wieloletniemu mentorowi i nauczycielowi, Prof. dr. hab. Andrzejowi Mani, bez którego merytorycznej pomocy oraz wielu uwag formalnych ukończenie niniejszej książki byłoby niemożliwe. Dziękuję również wszystkim współpracownikom z Instytutu Amerykanistyki i Studiów Polonijnych UJ, a także z Katedry Konstytucjonalizmu i Ustrojów Państwowych Instytutu Nauk Politycznych i Stosunków Międzynarodowych UJ kierowanej przez Prof. dr. hab. Andrzeja Ziębę, za cenne wskazówki i wsparcie, którego doświadczam od wielu lat. Wyrazy wdzięczności należą się także wszystkim osobom, które bezpośrednio lub pośrednio wpłynęły na proces przygotowywania pracy, służąc pomocą formalną lub merytoryczną. Wśród nich należy wyróżnić Prof. George'a Garveya z Catholic University of America School of Law w Waszyngtonie, Prof. dr Margit Mayer z JFK-Institut für Nordamerikastudien Freie Universität w Berlinie oraz dr. Wilfrieda Mausbacha i dr. Mischę Honecka z Heidelberg Center for American Studies. *Last but not least* dziękuję moim najbliższym, którzy musieli znieść wyrzeczenia związane z moimi licznymi podróżami w świat prawa i polityki otaczający Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki.

*Paweł Laidler*

Kraków, czerwiec 2011



# PRAWOTWÓRCZA ROLA AMERYKAŃSKIEJ WŁADZY SĄDOWNICZEJ

Żyjemy pod rządami Konstytucji,  
ale Konstytucja jest tym, co powiedzą sędziowie<sup>1</sup>.

## 1. PODSTAWOWE ZAŁOŻENIA ANGIELSKIEGO COMMON LAW

Nie ma wątpliwości, że obecny system prawa amerykańskiego w dominującej części jest skutkiem recepcji angielskiego systemu prawnego, nazywanego *common law*<sup>2</sup>. Bez względu na różne określenia pojawiające się w anglojęzycznej literaturze przedmiotu, nazywające system prawny Stanów Zjednoczonych „amerykańskim *common law*” lub „anglo-amerykańskim *common law*”, faktem jest, że zdecydowana większość instytucji prawnych charakterystycznych dla angielskiego modelu prawa została przejęta przez kolonistów, a później przez Amerykanów, żeby stać się podstawą funkcjonowania nowego państwa pod koniec XVIII wieku. Już na wstępie należy zauważyć, że zdecydowana większość definicji systemu *common law* ujawnia jego fundamentalny charakter odnoszący się do działalności władzy sądowniczej w procesie tworzenia prawa. Historyk A. Hogue definiuje *common law* jako zbiór ogólnych

---

<sup>1</sup> Ch.E. Hughes, *Addresses and Papers of Charles Evans Hughes, Governor of New York 1906–1908*, G.P. Putnam, Nowy Jork 1908, s. 139. Słowa te zostały wypowiedziane przez Hughesa jako gubernatora stanu Nowy Jork, który kilka lat później dołączył do składu Sądu Najwyższego.

<sup>2</sup> Pomimo częstego występowania w polskiej literaturze tłumaczenia *common law* jako „prawa powszechnego” zdaniem autora określenie to nie oddaje w pełni charakteru angielskiego systemu prawnego. Z większości definicji systemu *common law* nie wynika bowiem bezpośrednio jego powszechność, a raczej zamiar upowszechniania prawa poprzez odpowiednią działalność sądów, opartą na prawie zwyczajowym. Dlatego lepszym pojęciem wyjaśniającym charakter *common law* jest *judge-made law*, czyli prawo tworzone przez sędziów. Najczęściej jednak w niniejszym opracowaniu autor będzie się posługiwał oryginalną nazwą tego systemu prawnego, która jest w podobny sposób prezentowana w coraz większej liczbie polskich monografii i artykułów naukowych dotyczących systemu prawa angielskiego czy amerykańskiego.

zasad determinujących relacje społeczne, wprowadzanych w życie przez angielskie sądy królewskie i rozwijających się na podstawie kontrowersji prawnych, zgodnie z doktryną supremacji prawa i procedurą sędziów przysięgłych<sup>3</sup>. Według wybitnego amerykańskiego teoretyka i praktyka prawa, R. Pounda, system *common law* cechowała supremacja prawa, doktryna precedensów wynikająca z działalności sądów oraz specyficzna procedura oparta na rozstrzyganiu kontrowersji prawnych przy udziale ławy przysięgłych. Jednocześnie Pound podkreślał, że „*common law* jest prawem sądów, a sędziowie są jego wyroczniami”<sup>4</sup>. Tymczasem sędzia O.W. Holmes, autor znanej monografii na temat *common law*, uznawał, że podstawą prawa jest doświadczenie, a nie logika, odnosząc to do charakterystycznej dla tego systemu działalności sędziów<sup>5</sup>. Natomiast zdaniem L. Bonfielda materialne *common law* zajmowało się przede wszystkim rozstrzyganiem sporów między poddanymi króla przez sędziów, którzy wywodzili się spośród ówczesnej elity prawniczej<sup>6</sup>. W ciekawy sposób problem ujmuje A. Bryk, który zauważa, że:

Od samego początku *common law* zajmowało się procedurą sądową i nakazami sądowymi (*writs*). Reguły materialne były elementem ubocznym tego systemu i wykształciły się dopiero w XVIII wieku. To dało sędziom i sądom *common law* ogromne uprawnienia i legitymację do pełnienia roli strażników starożytnego prawa, któremu podlegał sam Król. Co więcej, oni sami mieli władzę do determinowania oraz stosowania tego prawa w indywidualnych sprawach<sup>7</sup>.

Reasumując, większość badaczy angielskiego systemu prawnego jednoznacznie wiąże jego podstawowe cechy ze specyficzną rolą władzy sądowniczej oraz stworzonych przez nią reguł w procesie rozstrzygania sporów między obywatelami.

System *common law* rozwinął się w średniowiecznej Anglii jako odpowiedź na istniejący w tamtych czasach partykularyzm i rozdrobnienie prawa, co utrudniało rozstrzyganie sporów w sposób przewidywalny, a także umniejszało wartość ówczesnych rządów. Z innej perspektywy można powiedzieć, że angielskim pomysłem na ujednoczenie prawa i wzmocnienie władzy królewskiej było stworzenie nowego systemu prawa, odmiennego co do charakteru i zasad w stosunku do rozwiązań Europy kontynentalnej. Większość państw europejskich odnalazła bowiem sposób na ujednoczenie prawa w regułach i przepisach prawa rzymskiego, przejmując w większym bądź mniejszym stopniu jego formalne i merytoryczne elementy. Począwszy od XII wieku, działalność europejskich prawników zwanych glosatorami zmierzała do wykorzystania wielu instytucji prawa rzymskiego w systemie prawnym państw europejskich, stosując proces kodyfikacji prawa jako podstawę jego ujednoczania. W rezultacie niemal wszystkie państwa ówczesnej Europy, z wyjątkiem Anglii, sko-

<sup>3</sup> A.R. Hogue, *Origins of the Common Law*, Indiana University Press, Bloomington 1966, s. 179.

<sup>4</sup> R. Pound, *The History and System of the Common Law*, Collier, Nowy Jork 1939, s. 23–24.

<sup>5</sup> O. W. Holmes, *The Common Law*, Little Brown, Boston 1881, s. 1.

<sup>6</sup> L. Bonfield, *American Law and the American Legal System in a Nutshell*, Thomson West, St. Paul 2006, s. 22.

<sup>7</sup> A. Bryk, *The Origins of Constitutional Government. Higher Law and the Sources of Judicial Review*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 1999, s. 99.



rzysłały przynajmniej w części z reguł prawa ustanowionych kilkaset lat wcześniej i zebranych w jeden kodeks *Corpus Iuris Civilis* przez cesarza Justyniana<sup>8</sup>.

Tymczasem w Anglii nie tylko oparto się inkorporacji prawa rzymskiego, ale zaproponowano zupełnie odmienną formę ujednoczenia prawa, a mianowicie za pomocą działalności sądów. Zdaniem E. Corwina prawdziwym momentem początkowym w historii *common law* było utworzenie przez króla Henryka II w drugiej połowie XII wieku systemu sądów okręgowych z centralnym sądem apelacyjnym na czele. Sądy te miały działać na podstawie usankcjonowanych społecznie zwyczajów i rozstrzygać spory w taki sposób, aby nadać im „rozsądny” charakter. Dlatego też rozumowanie leżące od początku u podstaw systemu *common law* miało być rozumowaniem sędziowskim<sup>9</sup>. Z biegiem czasu stworzono trzy główne sądy, które wykształciły się z instytucji królewskich i w imieniu króla miały rozstrzygać spory prawne, nadając im charakter ostateczny. Prawo miało być ujednoczane w ten sposób, że początkowo sądy te miały korzystać ze zwyczajów panujących w Królestwie, a później ze swoich własnych reguł, które były tworzone w procesie podejmowania decyzji w konkretnych sprawach. Sprawy cywilne miały należeć do Sądu Spraw Pospolitych, sprawy karne i odwołania od spraw cywilnych do Sądu Ławy Królewskiej i wreszcie sprawy skarbowe do Sądu Skarbowego, zwanego Exchequerem<sup>10</sup>. Sędziowie królewscy korzystali z prawa do kontrolowania wszelkich spraw związanych z procedurą, od decydowania co do zasadności sporu prawnego, przez jego analizę prawną, aż do jego formalnego rozstrzygnięcia. Prawo angielskie było tworzone przede wszystkim przez sędziów, a jeżeli było zmieniane działaniami króla czy Parlamentu, sędziowie uczestniczyli w tym procesie przemian<sup>11</sup>.

Warto podkreślić, że jedną z podstawowych procedur działania sądów wykształconych w tamtych czasach było wydawanie nakazów w imieniu króla, które określały wzór powinnego zachowania (w formie działania lub zaniechania). Nakazy te, określane jako *writs*, mogły przybierać różne formy, jak np. *writ of mandamus* (nakaz skierowany do urzędnika, określający, w jaki sposób ma się zachować) czy *writ of habeas corpus* (zezwoleń na stawiennictwo przed sądem osoby domagającej się rozstrzygnięcia jej sprawy). Nakazy te determinowały zatem z jednej strony charakter działania sądów królewskich, z drugiej zaś stanowiły podstawowe dokumenty prawne konieczne do uczestnictwa w ówczesnym wymiarze sprawiedliwości<sup>12</sup>. Tak

<sup>8</sup> Stopień recepcji prawa rzymskiego uzależniony był od takich kwestii, jak m.in. usytuowanie geograficzne, poziom nauczania prawa, sytuacja społeczna i gospodarcza, czy też poziom rozdrobnienia prawa. Szerzej na ten temat por. K. Sójka-Zielińska, *Historia prawa*, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa 2009, s. 50–52.

<sup>9</sup> E.S. Corwin, *The Higher Law Background of American Constitutional Law*, Cornell University Press, Ithaca 1955, s. 25–26.

<sup>10</sup> Szerzej na temat sądów królewskich oraz rozwoju angielskiego *common law* por. R.C. van Caenegem, *The Birth of the English Common Law*, Cambridge University Press, Nowy Jork 1973; N.F. Cantor, *Imagining the Law: Common Law and the Foundations of the American Legal System*, Harper Collins, Nowy Jork 1997; F.G. Kempin, *Historical Introduction to Anglo-American Law in a Nutshell*, West Group, St. Paul 1990; J.W. Tubbs, *The Common Law Mind: Medieval and Early Modern Conceptions*, Johns Hopkins University Press, Baltimore 2000.

<sup>11</sup> A.R. Hogue, *Origins...*, s. 238–239.

<sup>12</sup> Szerzej na temat systemu *writ* por. F.G. Kempin, *Historical Introduction...*

jak w praktyce rozwinął się system *writ*, tak w teorii została ustanowiona doktryna mająca legitymizować stosowanie się przez sądy do wcześniej tworzonych przez nie reguł prawnych, nazywana *stare decisis*, od łacińskiej maksymy *stare decisis et non quieta movere* (pozostań przy swojej decyzji i jej nie zmieniaj). Sposób myślenia charakterystyczny dla późniejszego rozwoju tej doktryny został oficjalnie przedstawiony na zjeździe w Merton w 1237 roku, kiedy to baronowie angielscy postanowili dążyć do tworzenia reguł prawnych, które byłyby przewidywalne<sup>13</sup>.

W ten sposób od początku funkcjonowania angielskich sądów ujednociających prawo w formie wyroków sądowych o charakterze norm prawnych rozwinęła się zasada precedensów. Zakładała ona, że podczas rozstrzygania kontrowersji sądy powinny brać pod uwagę podobieństwo spraw i stosować raz ustanowione reguły albo – w przypadku braku takich reguł – ustanowić nowe, które będą wiążące w przyszłości. Jeden z najśłynniejszych angielskich średniowiecznych prawników, H. Bracton, ujmował jej obowiązki w następujący sposób:

...jeżeli nie nastąpią żadne nowe okoliczności, wówczas, jeżeli podobne okoliczności nastąpiły w przeszłości, niech sprawa będzie rozstrzygnięta w taki sam sposób, bo jest to właściwa okoliczność do procedowania w sposób analogiczny<sup>14</sup>.

W podobnym tonie wypowiadał się inny angielski prawnik, E. Coke, który uważał, że wiążący charakter precedensów wynika nie z samego faktu ich istnienia, ale z tego, że sędziowie w przeszłości zajęli się podobną sprawą i wydali „rozsądną” opinię<sup>15</sup>. Warto podkreślić, że kwestia „rozsądku” sędziów była częstym źródłem dyskusji nad średniowiecznym *common law* i zarazem jednym z podstawowych źródeł jego legitymacji. Według H. Balla zasada precedensów była nieodłącznie powiązana z doktryną *stare decisis*, ponieważ w sytuacji, w której angielskie sądy podejmowały decyzje na podstawie konkretnej kwestii prawnej, doktryna ta znajdowała zastosowanie w przypadku, gdy sprawy były do siebie podobne i podnosiły tożsame zagadnienia prawne<sup>16</sup>. Zdaniem wielu teoretyków funkcjonowanie zasady precedensów oraz doktryny *stare decisis* miało zapewniać prawu jasność, przejrzystość, przewidywalność, ciągłość i pewność. Przykładowo S. Freedman określił skutki obowiązywania tej doktryny jako trzy „C”: *clarity* (jasność – świadomość ludzi, jakie jest prawo), *consistency* (konsekwencja – traktowanie wszystkich kwestii w taki sam sposób) oraz *certainty* (pewność – brak wątpliwości wynikających z odejścia przez sędziów od stosowania precedensu)<sup>17</sup>. Ze względu na wyjątkową pozycję sędziów w systemie *common law* to oni mieli przede wszystkim determinować poszanowanie powyż-

<sup>13</sup> Tymczasem pierwszą wzmianką na temat *common law* jest prawdopodobnie zdanie zaczerpnięte z traktatu *Dialogus de Scaccario* Richarda Fitz-Nigela z lat siedemdziesiątych XII wieku. Por. Ch. Ogilvie, *The King's Government and the Common Law: 1471–1641*, Basil Blackwell, Oxford 1958, s. 17.

<sup>14</sup> H. de Bracton, *The Statute and Common Law of England* (org. *De legibus et consuetudinibus Angliae*) w tłumaczeniu Traversa Twissa, William S. Hein & co., Buffalo 1989.

<sup>15</sup> L. Bonfield, *American Law...*, s. 25.

<sup>16</sup> H. Ball, *Judicial Craftsmanship or Fiat? Direct Overturn by the United States Supreme Court*, Greenwood Press, Westport 1978, s. 8.

<sup>17</sup> S. Freedman, *Continuity and Change: A Task of Reconciliation*, „University of British Columbia Law Review” 1973, vol. 8, s. 209–210.

szych zasad, mieli bowiem dyskrecjonalne prawo do oceny charakteru podobieństwa spraw, decydując w ten sposób, czy w konkretnej sprawie zastosować precedens, czy też stworzyć nową regułę prawną. To sędziowie mieli zatem gwarantować rzeczoną pewność i przewidywalność prawa przez to, że tworzyli precedensy zawierające wiele ważnych informacji, które pozwalały podejmującym decyzje przewidzieć prawne konsekwencje ich codziennych wyborów.

Warto wspomnieć, że *common law* nie było jedynym systemem prawa wykształconym w średniowiecznej Anglii, ponieważ w XV wieku pojawiły się nowe instytucje zmierzające do uelastycznienia sztywnych reguł precedensowych. Największe znaczenie miały tzw. normy słuszności (*equity*), którymi określano zasady i reguły tworzone przez Sąd Kanclerski (*Chancery Court*). Postępowanie przed tym sądem było uproszczone (brak ławy przysięgłych, niewiele formalizmów), a orzekający sędzia (Kanclerz) nie był związany zasadami prawa powszechnego. W ten sposób łągodzono formalizmy *common law* oraz dawano obywatelom szansę na rozstrzygnięcie ich sporów przez inne instytucje niż sądy orzekające na podstawie precedensów. Choć system *equity* spowodował wytworzenie dualizmu prawnego w Anglii, rzeczywiste różnice dotyczyły kwestii procedury sądowej, nie wpływając na ograniczenie obowiązywania głównego angielskiego systemu prawnego, czyli *common law*<sup>18</sup>.

Wspomniany już R. Pound, określając, czym jest prawo, wyróżnił trzy płaszczyzny jego oddziaływania: jako porządek prawny determinujący zachowania społeczeństwa i państwa; jako zbiór zasad i przepisów obowiązujących na danym terenie skierowany do podmiotów zamieszkujących ten teren; i wreszcie jako proces sądowy, czyli proces rozstrzygania kontrowersji na drodze procesowej<sup>19</sup>. Z tej perspektywy można stwierdzić, że system *common law* w każdej płaszczyźnie swojego funkcjonowania zależał od sędziów: ustanawiali porządek prawny, a zasady i przepisy prawne wynikały ze stworzonych przez nich precedensów, które powstawały w wyniku rozstrzygania procesów sądowych. Abstrahując od naturalnej funkcji władzy sądowniczej predestynowanej do rozwiązywania sporów wynikających z naruszenia prawa, sędziowie w systemie *common law* odpowiadają również za charakter porządku prawnego oraz za treść przepisów prawnych obowiązujących w obszarze ich jurysdykcji. Angielski model systemu prawnego wyposażył sędziów nie tylko w możliwość interpretacji prawa w sytuacji rozstrzygania kontrowersji prawnej pojawiającej się przed ich obliczem, ale przede wszystkim nadał im rolę prawotwórczą, dzięki czemu mogą oni uczestniczyć w procesie kreowania norm prawnych dotyczących istotnych kwestii funkcjonowania społeczeństwa i państwa. Jak zauważa A. Hogue:

Poza interpretacją istniejących reguł sądy promują rozwój systemu prawnego poprzez identyfikację w drodze kontrowersji prawnej, zwyczajów i reguł postępowania, które nie zostały wcześniej wyrażone lub odkryte. W ten sposób decyzje sądów są źródłem prawa i stają się elementem prawa materialnego<sup>20</sup>.

<sup>18</sup> Por. K. Sójka-Zielińska, *Historia prawa...*, s. 68–69. Na temat podstaw angielskiego *common law* i *equity* por. również J. Justyńska, J. Justyński, *The Main Institutions of the English Legal System*, TNOiK, Toruń 1998, s. 23–29.

<sup>19</sup> R. Pound, *The History and System...*, s. 4–5.

<sup>20</sup> A.R. Hogue, *Origins...*, s. 137.

Nie inaczej patrzy na to zagadnienie H. Abraham, podkreślając, że *common law* jako prawo tworzone przez sędziów czyni z nich twórców, interpretatorów i modyfikatorów prawa<sup>21</sup>.

Podstawową tradycją wynikającą z funkcjonowania systemu *common law* był zatem formalny i merytoryczny wpływ sędziów na reguły i zasady prawne leżące u jego podstaw, co stanowiło najważniejszą różnicę w stosunku do systemu prawa cywilnego opartego na prawie rzymskim i rozwijającego się w państwach Europy kontynentalnej. Charakter systemu *common law* uznawanego (przynajmniej w teorii) jako prawo niekodyfikowalne był również potwierdzony sposobem podejmowania decyzji przez władzę sądowniczą, która, tworząc lub stosując precedensy, nie odwoływała się do żadnych kodeksów ani reguł prawa pisanego<sup>22</sup>. W wyniku uzyskania roli prawotwórczej angielscy sędziowie mieli zatem dominujący wpływ na rozwój *common law*, w przeciwieństwie do ich odpowiedników funkcjonujących w ramach systemu prawa cywilnego, opartego na kodyfikacji prawa. W ten sposób Europa kontynentalna przywiązywała większą wagę do doktryny, roli kodeksowych norm generalnych oraz działalności władzy ustawodawczej, podczas gdy Anglia opierała swój system prawa głównie na precedensach tworzonych w wyniku rozstrzygnięcia sporów sądowych. Zdaniem M. Glendon taki stan rzeczy powodował, że angielscy sędziowie traktowali prawo stanowione jako swego rodzaju uzupełnienie podstaw *common law* i próbowali w miarę możliwości dostosowywać je do prawa tworzonego przez siebie<sup>23</sup>. Takie centralne traktowanie sędziów jako intepretatorów, ale i twórców prawa miało się stać przedmiotem ożywionej dyskusji w Stanach Zjednoczonych Ameryki. Zanim jednak powstało nowe państwo, system *common law* musiał zostać w dużej części recypowany na tereny kolonii brytyjskich w Ameryce Północnej.

## 2. GENEZA AMERYKAŃSKIEGO COMMON LAW

Większość kolonii brytyjskich w Ameryce Północnej w sposób naturalny zaczęła stosować normy prawne Korony, tworząc podobne co do kompetencji i charakteru instytucje prawne i polityczne. Na czele każdej kolonii stał mianowany przez króla gubernator, który miał do pomocy ciało ustawodawcze odpowiedzialne za proces tworzenia prawa kolonialnego, opierając się na angielskim systemie prawa. Każda kolonia miała również władzę sądowniczą zajmującą się rozstrzygnięciem sporów na jej terenie, interpretacją prawa oraz tworzeniem precedensów w sytuacji braku odpowiednich unormowań w brytyjskim *common law*. Zarówno jednak w teorii, jak

---

<sup>21</sup> H.J. Abraham, *Judicial Process. An Introductory Analysis of the Courts of the United States, England and France*, Oxford University Press, Nowy Jork 1980, s. 12.

<sup>22</sup> Szerzej na temat teorii *common law* por. D.E. Edlin (red.), *Common Law Theory*, Cambridge University Press, Nowy Jork 2007.

<sup>23</sup> M.A. Glendon, *Toward a Structural Approach to Constitutional Interpretation* [w:] T. Eastland (red.), *Benchmarks: Great Constitutional Controversies in the Supreme Court*, Eerdmans, Michigan 1995, s. 144.

i w praktyce konstrukcja systemu prawno-politycznego kolonii utrudniała wykształcenie odrębnego systemu prawnego, który mógłby czerpać wzorce i wartości odmienne niż te wynikające z *common law*. System ten stał się oficjalnie systemem prawa kolonii, przede wszystkim z powodu zależności politycznej między Koroną a jej terytoriami zamorskimi, ale również z powodu przemyślanej struktury sądownictwa kolonialnego, które w przypadku rozstrzygnięcia konkretnej sprawy w sposób niezgodny z prawem angielskim i tak podlegało kontroli ze strony sądów brytyjskich. Dodatkowo, konieczność stosowania przez sędziów precedensów wytworzonych historycznie na ziemiach angielskich powodowała automatyczne usankcjonowanie norm i reguł prawa *common law* na terenach kolonii.

Niektórzy amerykańscy konstytucjonaliści twierdzą, że wpływy angielskiego *common law* w koloniach przed 1700 rokiem były mniejsze, niż się wydaje, głównie ze względu na opór przywódców niektórych kolonii przekonanych o możliwości nieuznawania zasad prawa angielskiego na terenach odległych od Korony. Podkreślają, że w wielu koloniach na początku ich funkcjonowania nie obowiązywała większość ustaw tworzonych w Londynie<sup>24</sup>, co może przeczyć tezie o automatycznym wpływie prawa angielskiego na prawo kolonialne. W rzeczywistości jednak taki stan rzeczy nie utrzymał się zbyt długo, ponieważ Korona brytyjska chciała przede wszystkim wykorzystywać kolonie do własnych celów gospodarczych i politycznych, a posłuszeństwo i przewidywalność zachowań kolonistów mogło być zagwarantowane jedynie ustanowieniem jednolitych zasad prawnych. Problem obowiązywania prawa *common law* w koloniach umiejętnie zdefiniował angielski sędzia W. Blackstone, który w 1765 roku napisał, że kolonie „podlegają kontroli Parlamentu [brytyjskiego], ale (...) nie są związane żadną jego ustawą, chyba że ta odnosi się do nich bezpośrednio”<sup>25</sup>. Stwierdzenie to ukazuje pewien dualizm recepcji angielskiego *common law* w koloniach, którego ogólne zasady obowiązywały od początku procesu kolonizacji Ameryki Północnej, natomiast szczegółowe przepisy miały zastosowanie w zależności od ich treści. W XVIII wieku można było natomiast dostrzec inny rodzaj dualizmu: im bardziej koloniści chcieli ograniczyć wpływy polityczne Korony brytyjskiej, tym częściej sięgali po zasady prawne wynikające z funkcjonowania systemu *common law*. Przykładem może być kształt i konstrukcja sądów oraz rola sędziów działających na podstawie zasady precedensów.

Na wstępie należy podkreślić, że tworzenie nowych sądów w koloniach należało formalnie do kompetencji gubernatorów, którzy byli bezpośrednio odpowiedzialni przed królem angielskim i zależni od niego. Król miał również władzę nad sędziami i mógł decydować o długości ich kadencji oraz wysokości uposażenia<sup>26</sup>. Zarówno kompetencje sądów, jak i ich konstrukcja oraz nierzadko nazwy odpowiadały zatem rozwiązaniom prawnym charakteryzującym angielską judykaturę bez względu na to, czy kolonie były od początku królewskie czy prywatne. Kilka przykładów obra-

<sup>24</sup> K.L. Hall, W.M. Wiecek, P. Finkelman, *American...*, s. 23.

<sup>25</sup> W. Blackstone, *Commentaries on the Laws of England. Book One*, Clarendon Press, Oksford 1765, s. 106–108.

<sup>26</sup> R.C. Pittman, *The Emancipated Judiciary in America: Its Colonial and Constitutional History*, „Georgia Bar Journal” 1953, vol. 16, s. 148.

zuje wspomniane podobieństwa: w większości kolonii funkcjonowali tzw. sędziowie pokoju (*justices of the peace*), będący najniższą instancją sądowniczą ówczesnej Anglii, którzy – podobnie jak ich angielscy odpowiednicy – nie musieli być wyuczeni w prawie; w kilku koloniach sądy cywilne nosiły nazwę Sądów Spraw Pospolitych, natomiast instancją odwoławczą od kolonialnych sądów ostatniej instancji była angielska Tajna Rada (*Privy Council*)<sup>27</sup>. W przeciwieństwie do wyspecjalizowanych trybunałów występujących w Anglii większość kolonii rozwinęła prostą, choć zróżnicowaną hierarchię sądów. I tak przykładowo najważniejszą rolę w kolonii Wirginia odgrywał Sąd Generalny (*General Court*), będąc sądem odwoławczym od sądów hrabstw (*county courts*), w Karolinie Południowej funkcjonowała Wielka Rada przybierająca w zależności od charakteru działalności postać sądu kanclerskiego, probacyjnego, admirałskiego lub sądu *common law*, w Pensylwanii działał sąd sprawiedliwości (*Court of Justice*) nierzadko opierający swoje rozstrzygnięcia na zasadach religijnych, a w Massachusetts, oprócz sądów hrabstw, istniał Sąd Generalny oraz sąd pomocników (*Court of Assistants*)<sup>28</sup>. Choć trudno generalizować co do struktury sądownictwa kolonialnego, to jednak z czasem wykształcił się podobny model i rozwiązania prawne dotyczące kolonialnego systemu politycznego z perspektywy funkcjonowania judykatury (ryc. 1).



Rycina 1. System sądownictwa kolonialnego

Sądy kolonialne od początku były upolitycznione, wrażliwe na lokalną opinię publiczną i otwarte dla ludzi, a struktura kolonialnego systemu sądowego, podobnie jak jego funkcja, odzwierciedlała lokalne układy polityczne. W przeciwieństwie do angielskich wyspecjalizowanych trybunałów niemal wszystkie kolonie rozwinęły prostą hierarchię sądów. Najdrobniejsze sprawy były rozstrzygane przez sędziów pokoju, którzy działali na najniższym szczeblu i podejmowali decyzje w procesach bez

<sup>27</sup> F.G. Kempin, jr., *Historical Introduction...*, s. 44–47.

<sup>28</sup> Szerzej na ten temat por. G. Górski, *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych do 1930 roku*, Wydawnictwo KUL, Lublin 2006, s. 23–27.

udziału ławy przysięgłych. Powyżej były sądy hrabstw, które zajmowały się zarówno sprawami cywilnymi, jak i karnymi, a nad nimi albo funkcjonowały sądy najwyższe, albo ta rola przypadła radom działającym przy gubernatorach, jak było w Wirginii. Co ciekawe, w niektórych koloniach, jak na przykład Connecticut, to legislatury pełniły funkcję sądów najwyższych, wydając ustawy prywatne (*private bills*) oraz orzeczenia o utracie praw publicznych i konfiskacie mienia (*bills of attainder*)<sup>29</sup>. Jeszcze inne kolonie miały sądy na wzór angielskich sądów kanclerskich, orzekające na podstawie norm słuszności (*equity*). Ale dla każdej kolonii prawdziwym sądem najwyższym była londyńska Tajna Rada. W rzeczywistości nie tak wiele spraw przechodziło odwoławczo do Rady, ze względu na czas, koszty i inne przeszkody, ale formalna zasada wyższości sądu angielskiego nad kolonialnym była wyznaczona wyraźnie. Początkowo gubernatorzy mieli więcej kompetencji, ale te ograniczyły się z czasem do prawa do tworzenia sądów specjalnych i mianowania sędziów za porozumieniem z radą<sup>30</sup>. Sędziowie sądów kolonialnych to laicy znający prawo, ale rzadko w nim wyuczeni i mało doświadczeni. Z tego względu, że urzędowanie w sądach nie było ich jedyną pracą, ogromny wpływ na ostateczne rozstrzygnięcia w wielu sprawach mieli wykwalifikowani prawnicy, którzy argumentowali te sprawy przed sądami<sup>31</sup>.

Nie ma jednak wątpliwości, że kolonialni sędziowie nie cieszyli się taką pozycją w systemie prawno-politycznym kolonii jak ich angielscy odpowiednicy. Niezwykle istotną różnicą między sędziami angielskimi a sędziami w koloniach była ich pozycja względem Korony, wynikająca m.in. z wejścia w życie w 1701 roku ustawy *Act of Settlement*, dzięki której sędziowie angielscy uzyskali niezależność od króla, co nie dotyczyło sędziów kolonialnych<sup>32</sup>. W ten sposób członkowie władzy sądowniczej kolonii byli wciąż ograniczeni w swojej działalności i podlegli łasce króla, który miał wpływ na sprawowanie przez nich wymiaru sprawiedliwości. Sytuacja taka miała się zmienić dopiero po ogłoszeniu *Deklaracji niepodległości*, przekształceniu kolonii w stany i ich usamodzielnieniu się od wpływów Korony brytyjskiej. Wówczas większość stanów nadała sędziom gwarancje niezależności polegające przede wszystkim na zapewnieniu stałej kadencji i stałej pensji podczas piastowania przez nich stanowiska.

Co ciekawe, niektórzy sędziowie funkcjonujący w koloniach otwarcie sprzeciwiali się prawotwórczej roli, jaka została im nadana przez system *common law*. Przykładowo prezes Sądu Najwyższego kolonii Massachusetts stwierdził w 1767 roku, że „sędzia nie powinien nigdy być prawotwórcą, ponieważ wówczas woła sę-

---

<sup>29</sup> P.Ch. Hoffer, W.H. Hoffer, N.E.H. Hull, *The Supreme Court, An Essential History*, University Press of Kansas, Lawrence 2007, s. 16.

<sup>30</sup> M. Savelle, R. Middlekauff, *A History of Colonial America*, Holt, Rinehart and Winston, Inc., Nowy Jork 1966, s. 411.

<sup>31</sup> P.C. Hoffer, W.H. Hoffer, N.E.H. Hull, *The Supreme Court...*, s. 17.

<sup>32</sup> Niezależność wynikała głównie z nadania sędziom prawa do funkcjonowania na stanowisku na okres „dobrego sprawowania” (*good behavior*). Szerzej na ten temat por. J.H. Smith, *An Independent Judiciary: The Colonial Background*, „University of Pennsylvania Law Review” 1976, vol. 124, s. 1104–1156; M. Savelle, R. Middlekauff, *A History...*, s. 412.

dziego będzie prawem, a to może prowadzić do stanu zniewolenia”<sup>33</sup>. W podobnym tonie wypowiadali się sędziowie innych kolonii, dlatego, jak twierdzi R. Berger, dla wielu kolonistów funkcja sędziego była zaprzeczeniem funkcji ustawodawcy, który sam miał decydować o tym, czym jest prawo<sup>34</sup>. Pomimo tych głosów nie prowadzono ożywionej dyskusji na temat rzeczywistej roli sędziów w koloniach i większość z nich w praktyce łatwo adaptowała się do roli prawotwórczej nadanej im przez dziedzictwo angielskiego systemu prawnego.

Warto się zastanowić, skąd koloniści czerpali wiedzę na temat prawa angielskiego, skoro sądy kolonialne nie zawsze podejmowały decyzje zgodne z angielskimi precedensami, czasem tworząc własne, nowe reguły prawne w wyniku zmieniających się okoliczności danej sprawy. Należy podkreślić znajomość wielu źródeł pisanych stanowiących podstawę angielskiej myśli prawnej, które w różnej formie docierały do ludności kolonii, a przede wszystkim do tych, którzy byli odpowiedzialni za kształtowanie ich systemu prawnego. Z tej perspektywy znane były takie dokumenty jak choćby Wielka Karta Swobód (*Magna Carta*, 1215) czy Petycja Prawa (*Petition of Right*, 1628), z drugiej zaś liczne komentarze na temat prawa angielskiego i jego instytucji pióra H. Bractona czy E. Coke’a<sup>35</sup>. Jak zostało jednak wcześniej wykazane, znajomość tych przepisów nie oznaczała ich bezpośredniej implementacji do kolonialnego porządku prawnego, czemu wyraźnie sprzeciwiała się Korona. Tymczasem największy wpływ na wiedzę kolonistów na temat prawa angielskiego z pewnością odegrały *Komentarze Praw Anglii* W. Blackstone’a, wydane w Anglii w latach 1765–1769 i opublikowane w koloniach w latach 1771–1772, stanowiące główne odniesienie członków późniejszej konwencji konstytucyjnej podczas dyskusji na temat recepcji prawa angielskiego<sup>36</sup>. Same kolonie posiadały własne akty prawne, od licencji (*charter*) nadającej im formalne podstawy prawne do funkcjonowania, przez gwarancje praw obywateli kolonii, takie jak słynny Zbiór Wolności (*Body of Liberties*) wprowadzony w kolonii Massachusetts w 1641 roku czy Karta Praw i Przywilejów (*Charter of Rights and Privileges*) dla Pensylwanii z 1701 roku<sup>37</sup>, aż do generalnych dokumentów nazywanych konstytucjami. Nie ulega jednak wątpliwości, że większość z tych „konstytucji” była kształtowana w zgodzie z wolą króla, co wynika z fragmentów dzieła Blackstone’a opisujących specjalne komisje działające w imieniu Korony w celu strzeżenia, aby prawo tworzone przez kolonistów było zgodne z ustawodawstwem angielskim<sup>38</sup>.

Po ogłoszeniu *Deklaracji niepodległości* oraz uchwaleniu *Artykułów Konfederacji* stany wprowadziły w życie swoje własne konstytucje, które mimo antyangielskiego charakteru w większości uznawały *common law* za obowiązujący system

<sup>33</sup> R. Berger, *Death Penalties: The Supreme Court's Obstacle Course*, Harvard University Press, Cambridge 1982, s. 80.

<sup>34</sup> *Ibidem*, s. 83.

<sup>35</sup> R. Tokarczyk, *Prawo amerykańskie*, Zakamycze Kantor Wydawniczy, Kraków 1998, s. 27.

<sup>36</sup> *Ibidem*.

<sup>37</sup> Szerzej na ten temat por. B. Schwartz, *The Great Rights of Mankind: A History of the American Bill of Rights*, Rowman & Littlefield, Boston 1992, s. 51.

<sup>38</sup> W. Blackstone, *Commentaries...*, s. 108.



prawny na ich terenie. Według D. Lutza rola konstytucji stanowych w kreowaniu prawa amerykańskiego jest nie do przecenienia, ponieważ odzwierciedlały one kilka lub kilkanaście dekad angielskiego ustroju prawno-politycznego przekształconego na potrzeby kolonii. Jego zdaniem istnieją dwie tradycje konstytucyjne wykreowane we wczesnej historii Ameryki:

...pierwsza tradycja została zapisana w kartach (*charters*), listach patentowych i instrukcjach dla kolonistów stworzonych w Anglii. W pewnym zakresie amerykańska konstytucja podtrzymuje tę tradycję. Druga tradycja znajduje się w umowach, pakietach, układach, ordynansach i kodyfikacjach napisanych przez samych kolonistów. Podczas gdy konstytucja federalna odnosi się i do tych kwestii, to wczesne konstytucje stanowe są najważniejszym ogniwem tej drugiej tradycji<sup>39</sup>.

Oczywiście, uznanie wpływów angielskiego systemu prawnego w koloniach, a później w stanach, nie oznaczało formalnego przeniesienia wszystkich zasad i instytucji z niego się wywodzących. Podstawą wiedzy kolonistów co do jakości i charakteru angielskiego *common law* były wspomniane *Komentarze Praw Anglii* W. Blackstone'a, które posłużyły jako główne źródło decyzji, jakie kwestie pozostawić w mocy, a jakie odrzucić. Wśród rozwiązań angielskich, które znalazły uznanie kolonistów, były przede wszystkim trzy podstawowe prawa jednostek, tj. prawo do bezpieczeństwa, wolności osobistej i własności. Ponadto przejęto część instytucji prawa karnego (m.in. podział przestępstw, kara śmierci) i prawa cywilnego (wybrane aspekty prawa umów czy prawa własności), elementy prawa procesowego (funkcjonowanie ławy przysięgłych, niektóre prawa oskarżonego w procesie karnym) oraz wiele pojęć i definicji prawnych. Jednocześnie zdecydowanie odrzucono angielskie rozwiązania dotyczące ustroju państwowego (monarchii z niemal nieograniczonymi kompetencjami głowy państwa i wpływowym Parlamentem) czy też charakteru konstytucji (Wielka Brytania nie posiadała nigdy jednego dokumentu o randze konstytucyjnej)<sup>40</sup>. Uznania ojców założycieli nie znalazły także takie kwestie jak zasada primogenitury, podział prawników na *solicitors* i *barristers*, czy też konieczność wyboru sędziów spośród praktyków prawa<sup>41</sup>. Najważniejszą jednak sprawą było podtrzymanie w amerykańskiej kulturze prawnej głównej cechy wyróżniającej system *common law*, czyli wpływu sędziów na proces tworzenia prawa.

Interesujące jest, że cecha ta nie do końca współgrała z wizją filozofów, których dzieła stanowiły równie ważną lekturę dla Amerykanów w przeddzień utworzenia nowego państwa i które miały wpływ na treść późniejszej konstytucji. Mowa tu przede wszystkim o pracach Monteskiusza oraz J. Locke'a. Monteskiusz w swoim naj-

<sup>39</sup> Por. D.S. Lutz, *Colonial Origins of the American Constitution: A Documentary History*, Liberty Fund, Indianapolis 1998, s. xii.

<sup>40</sup> Na temat recepcji prawa angielskiego na grunt amerykański por. E. Bodenheimer, J.B. Oakley, J.C. Love, *An Introduction to the Anglo-American Legal System: Readings and Cases*, West Publishing Company, St. Paul 2001; W. Burnham, *Introduction to the Law and Legal System of the United States*, West Publishing Company, St. Paul 2006; R. Tokarczyk, *Prawo amerykańskie...*; A.M. Ludwikowska, *System prawa Stanów Zjednoczonych*, Dom Organizatora, Toruń 1999; A.E. Farnsworth, *An Introduction to the Legal System of the United States*, Oceana Publications, Nowy Jork 1996.

<sup>41</sup> R.H. Helmholz, *Use of the Civil Law in Post-Revolutionary American Jurisprudence*, „Tulane Law Review” 1992, vol. 66, s. 1649.

ważniejszym dziele *O duchu praw* pisał, że ze wszystkich trzech władz sądownictwo jest najmniej ważne, a „sędziowie nie są niczym więcej jak ustami wygłaszającymi słowa prawa, są bardziej pasywni, niezdolni do przeforsowywania siły i rygoru prawa”<sup>42</sup>. Jednocześnie, mimo deprecjonowania wartości władzy sądowniczej, Monteskiusz zauważał konieczność rozdzielenia jej od innych segmentów władzy, ponieważ w przypadku braku takiego podziału nie zostałyby osiągnięta wolność, która jest celem funkcjonowania państwa<sup>43</sup>. Na dodatek podobał mu się pomysł nadania sędziom niezależności, na wzór francuski, choć miała ona być realizowana w ograniczony sposób. Podobnie mało, a nawet jeszcze mniej miejsca władzy sądowniczej poświęcił J. Locke, dla którego najważniejsze były kompetencje dzierżone przez ustawodawcę, a kwestie sądownicze przyznawał Koronie brytyjskiej, używając w stosunku do niej często określenia „egzekucja praw”. W nielicznych fragmentach na temat sędziów Locke podkreślał, że mają być znani, uczciwi oraz obiektywni i mają rozstrzygać kontrowersje, rekompensując szkody, a ich wyroki mają być oparte na prawie<sup>44</sup>. Według R. Małajnego angielski filozof miał również pośredni wpływ na ukonstytuowanie się idei *judicial review*, czyli możliwości uznawania ustawodawstwa niezgodnego z prawem wyższym za nieważne:

Koncepcja Johna Locke’a zakładała, że poddani mogą uciec się do stawienia oporu wobec monarchy, jeśli złamał on umowę społeczną, wykraczając w ten sposób poza granice obowiązującego prawa. Dzięki swej doktrynie praw naturalnych i umowy społecznej, narzucających pewne ograniczenia również na władzę prawodawczą, Locke bezwiednie przyczynił się do ukształtowania sądowej kontroli konstytucyjności ustaw<sup>45</sup>.

Trudno jednak zakładać, że Locke, podobnie jak Monteskiusz, postulował odegranie znaczącej roli w państwie przez instytucje władzy sądowniczej, których funkcja miała się głównie sprowadzać do rozstrzygania sporów i, tym samym, służenia innym instytucjom władzy oraz społeczeństwu. Brak szerszego odniesienia do roli judykatury był czymś naturalnym w czasach działalności obydwu myślicieli, kiedy nawet wyróżnienie sądownictwa wśród trzech władz nie oznaczało postawienia go na równi z pozostałymi dwoma. Takie podejście musiało mieć wpływ na przyszłych ojców założycieli Stanów Zjednoczonych, którzy z dzieł Monteskiusza i Locke’a czerpali podstawy przyszłego funkcjonowania nowego państwa<sup>46</sup>.

---

<sup>42</sup> Monteskiusz, *O duchu praw*, tłum. T. Boy-Żeleński, t. I, ks. XI, PWN, Warszawa 1957, s. 239.

<sup>43</sup> *Ibidem*, s. 234.

<sup>44</sup> J. Locke, *Two Treatises of Government*, Cambridge University Press, Nowy Jork 1964, s. 125–131.

<sup>45</sup> R.M. Małajny, *Doktryna podziału władzy „Ojców Konstytucji” USA*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1985, s. 247

<sup>46</sup> Szerzej na temat teorii Monteskiusza i Locke’a oraz teorii ojców założycieli por. R.M. Małajny, *Trzy teorie podzielonej władzy*, Wydawnictwo „VOLUMEN”, Katowice 2003, s. 160–349.

### 3. WŁADZA SĄDOWNICZA PODCZAS KONWENCJI KONSTITUCYJNEJ

Zanim doszło do recypowania zasad prawa angielskiego wzbogaconych doktryną Monteskiusza i Locke'a, podjęto pierwszą próbę stworzenia bliższych związków między stanami, które w 1776 roku ogłosiły niepodległość. Rok po przyjęciu *Deklaracji niepodległości* uchwalono *Artykuły Konfederacji i Wieczystej Unii*, nazywane niekiedy pierwszą amerykańską konstytucją albo umową między skonfederowanymi stanami<sup>47</sup>, które weszły w życie w 1781 roku, a których celem było stymulowanie współpracy między stanami oraz stworzenie rządu centralnego reprezentującego wspólne interesy wszystkich stanów. W rzeczywistości jedyną instytucją centralną utworzoną przez *Artykuły* był Kongres Kontynentalny, który okazał się mieć bardzo ograniczone kompetencje i bez zgody stanów nie mógł decydować o najważniejszych kwestiach związanych z kierowaniem Konfederacją. Mimo że oficjalnie nadano Kongresowi prawo do wypowiedzania wojny, zawierania pokoju, emisji pieniądza czy mianowania naczelnego wodza, to w praktyce od stanów zależały jakiegokolwiek decyzje na szczeblu centralnym, a te miały trudności z uzyskaniem konsensusu w większości ważnych spraw. *Artykuły Konfederacji* nie wspominały o żadnej instytucji sądowniczej na szczeblu federalnym, co było problemem, ponieważ nie było ciała władnego rozstrzygać spory między stanami. W rezultacie nie było jednostki, która miałaby interpretować prawo federalne, przez co stany same dokonywały jego wykładni i decydowały, czy implementować normy prawa federalnego do swoich porządków prawnych. Na dodatek zła kondycja gospodarcza wielu stanów oraz konflikty między nimi wynikające z braku formalnej równości stanów pod rządami *Artykułów Konfederacji* spowodowały, że zaczęto brać pod uwagę konieczność weryfikacji istniejącego prawa<sup>48</sup>.

Chęć rewizji *Artykułów Konfederacji* doprowadziła do historycznego spotkania pięćdziesięciu pięciu przedstawicieli stanów na konwencji w Filadelfii w lecie 1787 roku, która, jak się okazało, przekształciła się w debatę na temat nowej konstytucji. W porządku obrad konwencji pojawiło się mnóstwo spornych zagadnień, od samej konstrukcji państwa i kompetencji władzy, poprzez relacje między poszczególnymi stanami, aż do problematyki praw i wolności gwarantowanych obywatelom w przyszłym porządku społeczno-politycznym. Sam charakter amerykańskiego prawa nie był zbyt szeroko dyskutowany na forum publicznym, ponieważ większość stanów jednoznacznie potwierdziła już wcześniej moc obowiązywania na ich terenie angielskiego *common law*. Lektura *Komentarzy* Blackstone'a posłużyła jako główne źródło wiedzy na temat charakteru niektórych istotnych rozwiązań prawnych i politycznych, których przydatność w amerykańskich realiach była rozważana. Z tej perspektywy

<sup>47</sup> *Ibidem*, s. 77.

<sup>48</sup> Szerzej na ten temat por. M. Jensen, *The Articles of Confederation. An Interpretation of the Social-Constitutional History of the American Revolution 1774–1781*, University of Wisconsin Press, Madison 1963; P. Laidler, *Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki. Przewodnik*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2007, s. 11.

wiele czasu i miejsca poświęcono problemowi podziału władzy i przekazania kompetencji jej poszczególnym segmentom, zarówno w aspekcie horyzontalnym (np. relacje między władzą wykonawczą a ustawodawczą), jak i wertykalnym (relacje między władzą centralną a stanami).

Tymczasem spośród wszystkich delegatów obecnych w Filadelfii w 1787 roku tylko kilku było przekonanych o konieczności dogłębnej debaty nad strukturą przyszłych sądów i kompetencjami sędziów. Wśród nich na szczególną uwagę zasługują trzej: Aleksander Hamilton, James Madison oraz Edmund Randolph, choć żaden z nich nie traktował tematu pozycji judykatury w przyszłym państwie jako sprawy priorytetowej. Wydaje się jednak, że to właśnie Aleksander Hamilton poświęcił najwięcej energii w celu ukazania ważnej roli, jaką sędziowie powinni odgrywać w systemie *common law*. W esejach politycznych federalistów (*The Federalist Papers*), stanowiących istotny komentarz do konstytucji podczas procesu jej ratyfikacji, przedstawił swoją wizję funkcjonowania władzy sądowniczej w Stanach Zjednoczonych, podnoszoną wcześniej podczas dyskusji na konwencji konstytucyjnej. Hamilton jawił się jako zwolennik przyznania władzy sądowniczej istotnych uprawnień kontrolnych względem pozostałych pionów władzy, poprzez umożliwienie sędziom dokonywania interpretacji ustawy zasadniczej i określania konstytucyjności działań podejmowanych przez Kongres czy prezydenta. Jak twierdził:

...interpretacja prawa jest właściwą i szczególną kompetencją sądów. (...) Nie oznacza to, że władza sądownicza ma stać ponad władzą ustawodawczą. Ale jeśli prawo stworzone przez ustawodawcę jest sprzeczne z prawem stworzonym przez ludzi, czyli z Konstytucją, sądy powinny uznać za wiążące to drugie prawo<sup>49</sup>.

W podobnym tonie, jeśli chodzi o pozycję władzy sądowniczej w nowym państwie, wypowiedział się inny autor *The Federalist Papers*, James Madison, który twierdził, że zadaniem sędziów federalnych ma być przede wszystkim koordynacja działalności departamentów wykonawczych administracji federalnej, a także rozstrzyganie sporów na linii federacja–stany. Podkreślał konieczność wyodrębnienia władzy sądowniczej od władzy wykonawczej i ustawodawczej, ponieważ było to podstawową formą zapobieżenia tyranii i gwarancją respektowania praw i wolności obywatelskich. Jednocześnie zakładał konieczność istnienia pewnych powiązań między sędziami federalnymi a innymi instytucjami rządu centralnego, konstytuujących właściwy balans i równowagę<sup>50</sup>. Sprzeciwiał się jednak przyznaniu sądom federalnym uprawnienia do interpretowania ustawy zasadniczej, które mogłoby doprowadzić do dominacji władzy sądowniczej względem pozostałych. Zdaniem Madisona należało stworzyć silną judykaturę poprzez nadanie odpowiedniej struktury sądom apelacyjnym, zarówno na szczeblu stanowym, jak i federalnym. Pogląd ten spotkał się ze sprzeciwem innych delegatów, obawiających się zbyt rozbudowanej struktury władzy sądowniczej, szczególnie na szczeblu federalnym<sup>51</sup>.

<sup>49</sup> A. Hamilton, *Federalist 78* [w:] A. Hamilton, J. Madison, J. Jay, *The Federalist Papers*, Mentor Book, Nowy Jork 1999, s. 435–436.

<sup>50</sup> J. Madison, *The Federalist 47*, s. 270–271.

<sup>51</sup> W.W. Holt, jr., *The Establishment of the Federal Court System* [w:] Ch. Tomlins (red.), *The United States Supreme Court: The Pursuit of Justice*, Houghton Mifflin Company, Boston 2005, s. 12.

Można powiedzieć, że równie istotną rolę jak Hamilton i Madison odegrał ówczesny gubernator stanu Wirginia Edmund Randolph, współautor planu dotyczącego charakteru i kształtu amerykańskiego sądownictwa, który to plan został w znacznej części przyjęty przez konwencję. Randolph, argumentując podstawowe założenia tzw. planu Wirginii, zaproponował utworzenie w ustawie zasadniczej jednego sądu, pozostawiając możliwość dalszego rozbudowywania struktury władzy sądowniczej ustawodawcy, zakładał również konieczność przyznania sędziom federalnym odpowiednich gwarancji, które dawałyby im poczucie niezależności i niezawisłości. Plan Wirginii składał się z pięciu punktów i oprócz utworzenia jednego Sądu Najwyższego bezpośrednio w konstytucji zakładał zagwarantowanie sędziom federalnym dożywotniej kadencji oraz wynagrodzenia niezmiennego podczas trwania ich kadencji, a także przekazanie uprawnień do wyboru sędziów władzy ustawodawczej oraz utworzenie specjalnej rady konstytucyjnej odpowiedzialnej za interpretację ustawy zasadniczej<sup>52</sup>. Choć nie wszystkie pomysły Randolpha zostały zaakceptowane przez konwencję, to jednak świadczą o zainteresowaniu, przynajmniej niektórych delegatów, konstrukcją władzy sądowniczej. Zarówno Randolph, Hamilton, jak i Madison mieli świadomość konieczności zawierania licznych kompromisów w kwestiach o wiele ważniejszych dla funkcjonowania państwa, dlatego debata w kwestii charakteru amerykańskich sądów była tłem ożywionych dyskusji na temat kompetencji egzekutywy i legislatywy.

Dogłębna analiza przebiegu konwencji konstytucyjnej dowodzi, że również w kontekście przyszłej konstrukcji władzy sądowniczej delegaci musieli zawierać kompromisy. Przedstawiciele ścierających się z sobą frakcji, określane później jako federaliści i antyfederaliści, którzy mieli własne wizje dotyczące podziału kompetencji dla poszczególnych instytucji czy relacji między władzą centralną a władzami stanowymi, różnili się również w sprawach związanych z działalnością judykatury. Przykładem tego może być dyskusja na temat struktury sądów federalnych i procedury wyboru sędziów. Madison chciał utworzenia niższych sądów federalnych od razu w konstytucji, natomiast zwolennicy decentralizacji władzy, jak choćby George Mason, ich tworzenie traktowali jako zagrożenie dla niezależności sądów stanowych<sup>53</sup>. Zresztą Mason, w jednym z listów napisanych już w okresie ratyfikacji konstytucji do Jerzego Waszyngtona, wyraźnie wskazywał na zagrożenia płynące ze strony federalnego sądownictwa, twierdząc, że „władza sądownicza Stanów Zjednoczonych jest tak skonstruowana, żeby absorbować i niszczyć sądy stanowe”<sup>54</sup>. W rezultacie Madisonowi nie udało się uzyskać bezpośredniego zapisu w konstytucji ustanawiającego niższe sądy federalne, ale kompetencje do tworzenia takich instytucji w przyszłości przekazano Kongresowi. Inny kompromis miał dotyczyć sposobu, w jaki mieli być wybierani członkowie federalnej władzy sądowniczej. Podczas obrad zakładała jedną z czterech propozycji wyboru sędziów: przez Kongres, wyłącznie przez

<sup>52</sup> Szerzej na ten temat: Ch. Collier, *Decision in Philadelphia: The Constitutional Convention of 1787*, Ballantine Books, Nowy Jork 2007, s. 173–180.

<sup>53</sup> Ch.G. Geyh, E.F. van Tassel, *The Independence of the Judicial Branch in the New Republic*, „Chicago-Kent Law Review” 1998, vol. 74, s. 43–48.

<sup>54</sup> P.C. Hoffer, W.H. Hoffer, N.E.H. Hull, *The Supreme Court...*, s. 28.

prezydenta, wyłącznie przez Senat i wreszcie przez prezydenta za radą i zgodą Senatu. Pojawiła się nawet propozycja Benjamina Franklina zakładająca możliwość wyboru sędziów w głosowaniu powszechnym, ale żaden z delegatów nie brał pod uwagę takiego rozwiązania<sup>55</sup>. Ostatecznie zwyciężyła koncepcja wyboru sędziów federalnych, w tym sędziów Sądu Najwyższego, przez przedstawicieli dwóch pozostałych segmentów władzy, czyli prezydenta i Senat. Tymczasem inny spór toczono w sprawie stopnia niezależności sędziów od aktorów politycznych szczebla federalnego. Niezależność sędziów była rozpatrywana na konwencji z dwóch perspektyw: niezależności w podejmowaniu decyzji przez pojedynczego sędziego od nacisków politycznych ze strony innych urzędów oraz niezależności instytucjonalnej władzy sądowniczej od ograniczania ich kompetencji przez instytucje polityczne<sup>56</sup>. W wyniku tego zdecydowano się zabezpieczyć władzę sądowniczą przed ingerencją innych władz poprzez nadanie sędziom dożywotniej kadencji oraz stałego wynagrodzenia.

Każda z diskutowanych kwestii musiała znaleźć zastosowanie w szerszej wizji podziału władzy przedstawionej w teorii przez Monteskiusza i ostatecznie wprowadzonej do treści dokumentu konstytucyjnego. Zasada ta zakładała istnienie trzech różnych segmentów władzy realizujących trzy odrębne funkcje, ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą, których przedstawiciele nie mogli łączyć funkcji ani stanowisk, choć mieli możliwość ograniczonego wpływania na funkcjonowanie pozostałych<sup>57</sup>. W ten sposób zaproponowano system kontroli i równowagi (*checks and balances*) wyposażony w wiele mechanizmów mających zapobiegać dominacji którejkolwiek z władz. I tak w kontekście funkcjonowania władzy sądowniczej elementy tego systemu wyglądały następująco:

- prezydent za radą i zgodą Senatu otrzymał prawo mianowania sędziów federalnych, ale ci uzyskiwali niezależność poprzez niemożność bycia usuniętym z urzędu inaczej niż tylko w sytuacji popełnienia ciężkiego przestępstwa (w myśl procedury *impeachment*);
- Kongres mógł tworzyć niższe sądy federalne na drodze ustawowej oraz określać ich jurysdykcję, a jedynym ograniczeniem był zakaz zmiany jurysdykcji pierwotnej Sądu Najwyższego;
- Kongres mógł decydować o wysokości uposażenia sędziów federalnych, ale nie miał prawa zmniejszać wynagrodzenia sędziów, którzy już rozpoczęli swoje urzędowanie<sup>58</sup>.

W ten sposób w 1787 roku zaproponowano konstytucję, w której władza sądownicza miała odgrywać rolę drugorzędną w stosunku do roli prezydenta czy Kongresu. Problem ten zauważył A. Hamilton, który podkreślał, że „władza sądownicza jest bez porównania najsłabszą z trzech władz”, przez co mogła mieć trudności z prze-

---

<sup>55</sup> W.C. Louthan, *The U.S. Supreme Court: Lawmaking in the Third Branch of Government*, Prentice Hall, Englewood Cliffs 1991, s. 95.

<sup>56</sup> Ch.G. Geyh, *When Courts & Congress Collide. The Struggle for Control of America's Judicial System*, University of Michigan Press, Ann Arbor 2008, s. 26.

<sup>57</sup> W. Skrzydło (red.), *Ustroje państw współczesnych*, Wydawnictwo Uniwersytetu Marie Curie-Skłodowskiej, Lublin 2001, s. 175.

<sup>58</sup> Art. II, sek. 2, kl. 2 oraz art. III, sek. 1, kl. 1.

konywaniem innych instytucji władzy do swojego punktu widzenia<sup>59</sup>. Umieszczenie unormowań dotyczących sądownictwa federalnego w artykule III konstytucji świadczy o ówczesnym podejściu do podziału władzy przez ojców założycieli. Taka konstrukcja ustawy zasadniczej miała, zdaniem A. Amara, sens zarówno w ujęciu konceptualnym, jak i demokratycznym. Twierdzi on, że:

...prawo miało być najpierw tworzone przez władzę ustawodawczą, później miało być ono egzekwowane przez władzę wykonawczą, a rola władzy sądowniczej ujawniała się tylko w przypadku naruszenia prawa przez ludzi lub władzę państwową<sup>60</sup>.

W ten sposób działalność sądów była rezultatem aktywności podejmowanej przez pozostałe segmenty władzy, a sędziowie mimo gwarancji niezależności byli niejako uzależnieni od decyzji ustawodawczych i wykonawczych. Z drugiej strony analiza pierwszych czterech artykułów konstytucji doprowadziła Amara do wniosku, że jej autorzy pragnęli ukazać demokratyczny charakter dokumentu poprzez umieszczenie w preambule odniesienia do zasady suwerenności narodu, przyznanie w artykule I prawa do wyboru członków Izby Reprezentantów, zapewnienie w artykule II formy wyborów pośrednich na urząd prezydenta i wreszcie zapisanie w artykule III unormowań dotyczących nieobieralnych przez społeczeństwo sędziów<sup>61</sup>. Można te zagadnienia ująć z innej perspektywy i stwierdzić, że każda z kompetencji sędziowskich była kontrolowana w celu ich zbalansowania: możliwość zastosowania procedury *impeachment* była zrównoważona przez dożywotnią kadencję sędziów, kongresowa „władza nad sakiewką” balansowała stałość wynagrodzenia sędziów, a kompetencje władzy ustawodawczej do tworzenia nowych sądów były przeciwważone przez niemożność zmiany jurysdykcji pierwotnej Sądu Najwyższego. Bez względu jednak na punkt odniesienia skutek był ten sam: pozycja władzy sądowniczej w trójpodziale władzy nie była równa w stosunku do egzekutywy czy, przede wszystkim, legislatury.

Mimo uznania systemu *common law* jako podstawowego systemu prawnego nowego państwa, wraz z zasadą precedensów i doktryną *stare decisis*, ojcowie założyciele nie zdawali sobie prawdopodobnie sprawy z wagi prawotwórczej roli sędziów stanowiącej podstawową cechę angielskiego systemu prawnego. Co więcej, w nielicznych debatach na ten temat odrzucili bezpośrednią możliwość uczestnictwa sędziów w procesie ustawodawczym – pojawiały się choćby propozycje, aby sędziowie Sądu Najwyższego byli jednocześnie członkami Rady Rewizyjnej (*Council of Revision*), która asystowałaby prezydentowi w realizacji jego prawa weta ze względu na konieczną wiedzę prawniczą potrzebną do odrzucenia konkretnego ustawodawstwa<sup>62</sup>. E. Gerry, w odpowiedzi na powyższą propozycję wystosowaną przez J. Madisona, odparł, że Rada powodowałaby naruszenie niezależności sędziowskiej i prowadziłaby do konfliktu interesów między ich jednoczesną rolą jako sędziów i legislatorów. Co więcej, podkreślił, że nadanie sędziom kompetencji wetujących

<sup>59</sup> A. Hamilton, *The Federalist* 78, s. 433–434.

<sup>60</sup> A.R. Amar, *America's Constitution: A Biography*, Random House, Nowy Jork 2005, s. 208.

<sup>61</sup> *Ibidem*.

<sup>62</sup> R. Berger, *Death Penalties...*, s. 81.

ustawodawstwo zbliżyłoby ich do instytucji angielskiej Tajnej Rady, a więc modelu, którego zasadność funkcjonowania negowano<sup>63</sup>. Wszystkie inne propozycje dotyczące utworzenia rady konstytucyjnej (propozycja Randolpha) czy nadania sądom kompetencji do badania zgodności z konstytucją aktów prawnych wydawanych przez inne pionierzy władzy (sugestie Hamiltona) nie uzyskały poparcia większości delegatów. W ten sposób, mimo widocznego dziedzictwa *common law* w Stanach Zjednoczonych, powstał system ograniczonej władzy sądowniczej, która dopiero miała upomnieć się o swoją podstawową kompetencję do tworzenia prawa (*judge-made-law*).

#### 4. STRUKTURA I KOMPETENCJE SĄDOWNICTWA FEDERALNEGO

Zgodnie z treścią amerykańskiej konstytucji, ratyfikowanej w 1788 roku, na czele federalnej władzy sądowniczej stanął Sąd Najwyższy (*Supreme Court*), natomiast sądy niższe miały zostać utworzone przez Kongres w procesie ustawodawczym<sup>64</sup>. Konstytucja określała podstawowe kompetencje Sądu Najwyższego, który miał orzekać na podstawie rozstrzygnięcia odwołań z sądów niższych (jurysdykcja odwoławcza) lub jako I instancja w wyraźnie określonych sprawach (jurysdykcja pierwotna). Jurysdykcja odwoławcza miała dopiero zostać określona przez Kongres, ale ustawa zasadnicza wyraźnie wyznaczała problemy, którymi Sąd Najwyższy i później utworzone sądy niższe mogły się zajmować. Z perspektywy jurysdykcji personalnej były to sprawy dotyczące ambasadorów, ministrów pełnomocnych, konsulów, admiralicji, obywateli tego samego stanu w związku z nadaniami ziem dokonanymi przez różne stany oraz obywateli reprezentujących różne stany, w przypadku gdy wartość przedmiotu sporu przekraczała określoną prawem kwotę<sup>65</sup>. Natomiast właściwość rzeczowa<sup>66</sup> obejmowała spory wynikające z konstytucji i pozostałych norm prawa federalnego, umów międzynarodowych ratyfikowanych przez Stany Zjednoczone i prawa morskiego, a także konflikty, w których stroną było państwo amerykańskie oraz pomiędzy dwoma lub więcej stanami<sup>67</sup>. Tymczasem katalog spraw wchodzących w zakres jurysdykcji pierwotnej był zamknięty i dotyczył sporów, w których jedną ze stron był stan, oraz spraw ambasadorów, ministrów pełnomocnych i konsulów<sup>68</sup>. Kongres w ostatnich

<sup>63</sup> D.G. Smith, *The Convention and the Constitution. The Political Ideas of the Founding Fathers*, St. Martin's Press, Nowy Jork 1965, s. 86.

<sup>64</sup> Art. III, sek. 1, kl. 1.

<sup>65</sup> Jest to tzw. *diversity jurisdiction*. Współcześnie, żeby sąd federalny zajął się sprawą stanową, wartość przedmiotu sporu musi przekraczać kwotę pięćdziesięciu tysięcy dolarów. Por. P. Laidler, *Konstytucja...*, s. 92.

<sup>66</sup> Anna Ludwikowska i Rett Ludwikowski słusznie rozróżniają między pojęciami jurysdykcji i właściwości, co zostało zastosowane również przez autora w niniejszym opracowaniu. A.M. Ludwikowska, R.R. Ludwikowski, *Sądy w Stanach Zjednoczonych. Struktura i jurysdykcja*, Dom Organizatora, Toruń 2008, s. 16–17.

<sup>67</sup> Art. III, sek. 2, kl. 1.

<sup>68</sup> Art. III, sek. 2, kl. 2.



dwustu dwudziestu latach kilkunastokrotnie zmieniał strukturę, skład i właściwość rzeczową sądów federalnych na drodze ustawowej. Choć szczegółowa analiza wpływu Kongresu na funkcjonowanie Sądu Najwyższego stanowi ważną część kolejnego rozdziału pracy, należy jednak wskazać na najważniejsze akty prawne, które doprowadziły do wytworzenia obecnej struktury sądownictwa federalnego.

Pierwszym przepisem prawnym regulującym funkcjonowanie sądów na szczeblu państwowym była ustawa o ustroju sądów (*Judiciary Act*) z 1789 roku. Można powiedzieć, że historycznie była to jedna z najważniejszych ustaw Kongresu, nie tylko dlatego, że ustanawiała trójinstancyjność sądownictwa i dzieliła ówczesne Stany Zjednoczone na okręgi sądowe, ale przede wszystkim dlatego, że jako pierwsza poważna legislacja inicjowała wiele istotnych spraw związanych z działalnością młodego państwa<sup>69</sup>. Na jej podstawie do pomocy Sądowi Najwyższemu utworzono dwie grupy sądów niższych, których nazwy wynikały z podziału Stanów Zjednoczonych na mniejsze (dystrykty) i większe (okręgi) części. W ten sposób powstało trzynaście sądów dystryktowych (*district courts*) oraz trzy sądy okręgowe (*circuit courts*). Sprawy inicjowane w sądach dystryktowych mogły trafić drogą odwoławczą do sądów okręgowych, a stamtąd wreszcie do Sądu Najwyższego wydającego ostateczne wiążące rozstrzygnięcie sporu. Sądy dystryktowe składały się z jednego sędziego, okręgowe z trzech, a Sąd Najwyższy z sześciu, z tym że w przypadku sądów okręgowych dwóch sędziów pochodziło z Sądu Najwyższego, a jeden z sądu dystryktowego, co może wskazywać na chęć początkowego ograniczenia przez Kongres liczby sędziów federalnych, a także niewielkie znaczenie, jakie przypisywano działalności Sądu Najwyższego, skoro jego członkowie mieli uczestniczyć w pracach sądów niższych<sup>70</sup>. *Judiciary Act* określała szczegółową jurysdykcję odwoławczą sądów federalnych, doprecyzowując w tym względzie przepisy konstytucyjne, a także wyznaczała sprawy wchodzące w zakres jurysdykcji pierwotnej Sądu Najwyższego, co miało później stać się jedną z podstaw rozstrzygnięcia kontrowersji prawnych w sprawie *Marbury v. Madison*<sup>71</sup>.

Kolejne akty prawne Kongresu restrukturyzujące federalną władzę sądowniczą były wynikiem zwiększania się powierzchni państwa, liczby jego ludności, a także wielu przemian społecznych, gospodarczych i politycznych. Pierwszą taką ustawą był *Judiciary Act* z 1801 roku, nazywany oficjalnie ustawą zmierzającą do utworzenia bardziej wygodnej organizacji sądów Stanów Zjednoczonych, a nieoficjalnie ustawą sędziów powołanych „za pięć dwunasta” (*midnight judges*) ze względu na wydarzenia, które były rezultatem jej wejścia w życie. Na jej mocy zmniejszono liczbę

<sup>69</sup> Pełna nazwa to *An Act to Establish the Judicial Courts of the United States*. 1 Stat. 73, 1789. Ustawa składała się z trzydziestu pięciu sekcji ustanawiających szczegółowe zasady funkcjonowania Sądu Najwyższego oraz sądów niższych, jak również wprowadzających urząd prokuratora generalnego Stanów Zjednoczonych (*U.S. Attorney General*) zajmującego się kwestiami prawnymi administracji prezydenckiej, stanowiska asystentów sędziów (*law clerks*) mających mieć w przyszłości wpływ na podejmowane przez nich decyzje.

<sup>70</sup> Co ciekawe, precedens objazdów sędziowskich po okręgach sądowych był już wcześniej znany w wielu stanach, a te zapożyczyły ten zwyczaj od sędziów angielskich orzekających w Westminsterze. Por. Ch.G. Geyh, *When Courts & Congress Collide...*, s. 47.

<sup>71</sup> 5 U.S. 137 (1803). Por. podrzdział I.6.

sędziów Sądu Najwyższego z sześciu do pięciu i zdjęto z nich obowiązek występowania w roli sędziów sądów okręgowych, co miało pozwolić im skupić się na wokandzie najwyższej instancji sądowniczej w państwie. Jednocześnie zwiększono liczbę sądów dystryktowych do dziesięciu, a okręgowych do sześciu i powołano panele sędziów okręgowych celem usprawnienia ich działalności<sup>72</sup>. Jak się jednak okazało, przepisy te obowiązywały przez rok, ponieważ nowo utworzony Kongres uchwalił ustawę zmieniającą je, przywracając między innymi konieczność orzekania przez sędziów Sądu Najwyższego w sprawach toczących się przed sądami okręgowymi<sup>73</sup>. W kolejnych dekadach zwiększająca się liczba spraw przed sądami federalnymi oraz powiększanie się terytorium Stanów Zjednoczonych sprawiły, że Kongres tworzył nowe sądy okręgowe i jednocześnie zwiększał liczbę członków Sądu Najwyższego: w latach 1807 (siedem sądów okręgowych i siedmiu sędziów Sądu Najwyższego), 1837 (odpowiednio: dziewięć i dziesięciu) oraz 1863 (odpowiednio: dziesięć i dziesięciu)<sup>74</sup>. Nie ma wątpliwości, że główną przyczyną powiększania składu Sądu Najwyższego przez Kongres była chęć zapewnienia korelacji pomiędzy liczbą okręgów sądowych a nadzorem nad nimi przedstawicieli najwyższej władzy sądowniczej w państwie.

Ten trend został zatrzymany w 1866 roku, kiedy na mocy ustawy o reorganizacji okręgów sądowych (*Judicial Circuits Act*)<sup>75</sup> zaczęto zmniejszać liczbę sędziów Sądu Najwyższego, planując docelowo ograniczenie jej do siedmiu, ale kolejna ustawa z 1869 roku ostatecznie ustanowiła dziewięć miejsc w Sądzie Najwyższym, co pozostało wiążące do dzisiaj. Przepisy tej ustawy dokonały gruntownej reorganizacji amerykańskiego sądownictwa na szczeblu federalnym, pozwalając sędziom Sądu Najwyższego na skupienie się nad własną wokandą poprzez stworzenie nowych miejsc sędziowskich w sądach okręgowych, a także doprecyzowały zasady przechodzenia przez sędziów na emeryturę bez utraty wynagrodzenia<sup>76</sup>. Zdaniem S. Kutlera decyzja z 1869 roku była kompromisem biorącym pod uwagę parytet sądów okręgowych i liczbę sędziów Sądu Najwyższego, a także wynikała z coraz większej liczby spraw pojawiających się przed sądami federalnymi<sup>77</sup> i w rzeczywistości oznaczała zwiększenie roli sędziów federalnych, a szczególnie sędziów Sądu Najwyższego, którzy mogli niemal bez ograniczeń zająć się pracą, do której zostali predestynowani przez konstytucję. Konsekwencją prawa z końca lat sześćdziesiątych XIX wieku była ustawa z 1875 roku rozszerzająca kompetencje federalnych sądów okręgowych do spraw

<sup>72</sup> *An Act to Provide for More Convenient Organization of the Courts of the United States*. 2 Stat. 89, 1801. Kwestie związane z sędziami „za pięć dwunasta” zostały opisane w podrozdziale I.6.

<sup>73</sup> *An Act to Amend the Judicial System of the United States*. 2 Stat. 156, 1802. Nie ma wątpliwości, że obydwie ustawy były bardzo upolitycznione i nakierowane na zwalczanie opozycji.

<sup>74</sup> *An Act Establishing Circuit Courts and Abridging the Jurisdiction of the District Courts in the Districts of Kentucky, Tennessee and Ohio*. 2 Stat. 420, 1807; *An Act Supplementary to the Act to Amend the Judicial System of the United States*. 5 Stat. 176, 1837; *An Act to Provide Circuit Courts for the Districts of California and Oregon, and for Other Purposes*. 12 Stat. 794, 1863.

<sup>75</sup> *An Act to Fix the Number of Judges of the Supreme Court of the United States, and to Change Certain Judicial Circuits*. 14 Stat. 209, 1866.

<sup>76</sup> *An Act to Amend the Judicial System of the United States*, 16 Stat. 44, 1869.

<sup>77</sup> S.I. Kutler, *Judicial Powers and Reconstruction Politics*, University of Chicago Press, Chicago 1968, s. 48–63.

federalnych, w których wartość przedmiotu sporu przekraczała pięćset dolarów, oraz na sprawy stanowe, w których strony sporu pochodziły z różnych stanów<sup>78</sup>.

Niezwykle ważnym etapem na drodze do stworzenia współczesnej struktury sądownictwa federalnego była ustawa Kongresu z 1891 roku autorstwa senatora Williama Evarsta (*Evarsts Act*), która przekształciła sądy okręgowe w sądy apelacyjne. Jedną z głównych przyczyn takiego stanu rzeczy była ogromna liczba spraw, które pojawiały się przed sądami federalnymi, co powodowało, że Sąd Najwyższy zalegał z rozstrzygnianiem sporów nawet do kilku lat. Należy jednak zauważyć, że oprócz chęci usprawnienia funkcjonowania władzy sądowniczej Kongresowi zależało również na ograniczeniu liczby spraw decydowanych przez najwyższą instancję sądowniczą, co znalazło wyraz w treści ustawy zakazującej wnoszenia niektórych sporów z okręgowych sądów apelacyjnych do Sądu Najwyższego<sup>79</sup>. Wkrótce tendencja do ograniczania funkcjonowania Sądu Najwyższego odwróciła się, ponieważ w pierwszej połowie XX wieku Kongres wyposażył jego sędziów w możliwość samodzielnego decydowania o tym, jakie sprawy rozstrzygać. W rezultacie najpierw w 1911 roku na podstawie ustawy *Judicial Code* ujednolicono wszystkie dotychczasowe przepisy związane z organizacją sądownictwa federalnego, likwidując pozostałe sądy okręgowe i konstytuując istniejący do dzisiaj schemat funkcjonowania sądów federalnych<sup>80</sup>, a w 1925 roku na podstawie ustawy potocznie nazywanej sędziowską (*Judges' Bill*) potwierdzono dyskrejonalne prawo sędziów Sądu Najwyższego do decydowania o tym, jakie sprawy mają być przez nich rozstrzygane<sup>81</sup>. Jak zauważa R. Hodder-Williams, dzięki unormowaniom *Judges' Bill* sędziowie Sądu Najwyższego sami kontrolują swoją wokandę i mimo konieczności rozstrzygnięcia spraw, które do nich trafiają na drodze apelacji, sami ostatecznie wybierają, w których z nich wydać orzeczenie<sup>82</sup>. Tymczasem ostateczna konstrukcja sądownictwa federalnego została zapewniona przez legislacje z lat 1929, 1980 i 1982, kiedy to wprowadzono kolejno dziesiąty i jedenasty okręgowy sąd apelacyjny oraz Sąd Apelacyjny dla Okręgu Federalnego (*Court of Appeals for the Federal Circuit*)<sup>83</sup>, zwiększając w międzyczasie również liczbę

---

<sup>78</sup> *An Act to Determine the Jurisdiction of Circuit Courts of the United States, and to Regulate the Removal of Causes From the State Courts, and for Other Purposes*. 18 Stat. 470, 1875.

<sup>79</sup> *An Act to Establish Circuit Courts of Appeals and to Define and Regulate in Certain Cases the Jurisdiction of the Courts of the United States and for Other Purposes*, 26 Stat. 826, 1891. Przekształcenie to nie oznaczało rezygnacji z wszystkich sądów okręgowych, których część nadal funkcjonowała, aż do całkowitego zniesienia ich dwadzieścia lat później.

<sup>80</sup> *An Act to Codify, Reverse, and Amend the Laws Relating to the Judiciary*. 36 Stat. 1087, 1911.

<sup>81</sup> *An Act to Amend the Judicial Code, and to Further Define the Jurisdiction of the Circuit Courts of Appeals and of the Supreme Court, and for Other Purposes*. 43 Stat. 936, 1925.

<sup>82</sup> R. Hodder-Williams, *The Politics of the United States Supreme Court*, Allen and Unwin, Londyn 1980, s. 61.

<sup>83</sup> *An Act to Amend Sections 116, 118, 126 of the Judicial Code, as Amended, to Divide the Eighth Judicial Circuit of the United States, and to Create a Tenth Judicial Circuit*. 45 Stat. 1346, 1929; *An Act to Amend Title 28, United States Code, to Divide the Fifth Judicial Circuit of the United States into Two Circuits, and for Other Purposes*. 94 Stat. 1994, 1980; *An Act to Establish a United States Court of Appeals for the Federal Circuit, to Establish a United States Claims Court and for Other Purposes*. 96 Stat. 25, 1982.

dystryktów sądowych na terenie Stanów Zjednoczonych. W konsekwencji trójinstancyjne sądownictwo federalne ma współcześnie następującą strukturę i kompetencje:

- Sądy dystryktowe (*U.S. District Courts*) – sądy I instancji we wszystkich sprawach federalnych z wyjątkiem spraw zastrzeżonych dla Sądu Najwyższego jako sądu I instancji oraz dla sądów specjalnych. Sądy te działają w dziewięćdziesięciu czterech dystryktach sądowych na terenie Stanów Zjednoczonych. Odwołanie od nich przysługuje okręgowym sądom apelacyjnym z wyjątkiem spraw, w których orzekają w panelu trzech sędziów – wówczas na mocy *writ of appeal* sprawa trafia od razu przed oblicze Sądu Najwyższego.
- Okręgowe sądy apelacyjne (*U.S. Courts of Appeals*) – sądy II instancji rozpatrujące odwołania od sądów dystryktowych w sprawach, w których orzekał jeden sędzia. Ich struktura jest złożona, ponieważ istnieje jednaście sądów apelacyjnych działających w okręgach terytorialnych Stanów Zjednoczonych (*circuits*), jeden Sąd Apelacyjny dla Dystryktu Kolumbii (*U.S. Court of Appeals for D.C. Circuit*) oraz jeden Sąd Apelacyjny dla Okręgu Federalnego (*Court of Appeals for the Federal Circuit*) będący instancją odwoławczą od sądów specjalnych<sup>84</sup>.
- Sąd Najwyższy (*Supreme Court*) – ostateczna instancja odwoławcza od okręgowych sądów apelacyjnych oraz sądów dystryktowych orzekających w składzie trzech sędziów, a także od sądów najwyższych stanów. W wyjątkowych wypadkach, określonych w artykule III konstytucji, Sąd ten może orzekać jako pierwsza i ostatnia instancja (tzw. jurysdykcja pierwotna).

Należy podkreślić, że analizowane powyżej reformy dotyczyły przede wszystkim konstrukcji i kompetencji władzy sądowniczej mającej swoje źródło w artykule III konstytucji federalnej, a sądy utworzone na jego podstawie noszą potocznie nazwę sądów artykułu III, w przeciwieństwie do tzw. sądów specjalnych, wywodzących się z innych fragmentów ustawy zasadniczej, a mianowicie artykułu I i II<sup>85</sup>. Kongres stawał wiele razy przed koniecznością stworzenia sądów specjalnych, które miały zajmować się między innymi kwestiami roszczeń przeciwko rządowi federalnemu (Sąd Odszkodowań Federalnych – *U.S. Court of Federal Claims*), sprawami podatkowymi (Sąd Podatkowy – *U.S. Tax Court*), problemami weteranów (Apelacyjny Sąd Weteranów – *U.S. Court of Appeals for Veterans*) czy handlem międzynarodowym (Sąd Handlu Międzynarodowego – *U.S. Court of International Trade*). Do sądów specjalnych należą również wszelkie sądy i trybunały o charakterze wojskowym, których źródłem powstania jest artykuł II konstytucji, takie jak Sąd Karny Apelacyjny (*Court of Criminal Appeals*) oraz Sąd Apelacyjny Sił Zbrojnych (*U.S. Court of Appeals for the Armed Forces*)<sup>86</sup>. Istotne jest, że sądy specjalne różnią się od sądów artykułu III nie tylko zakresem regulowanych spraw, ale również kompetencjami i charakterem

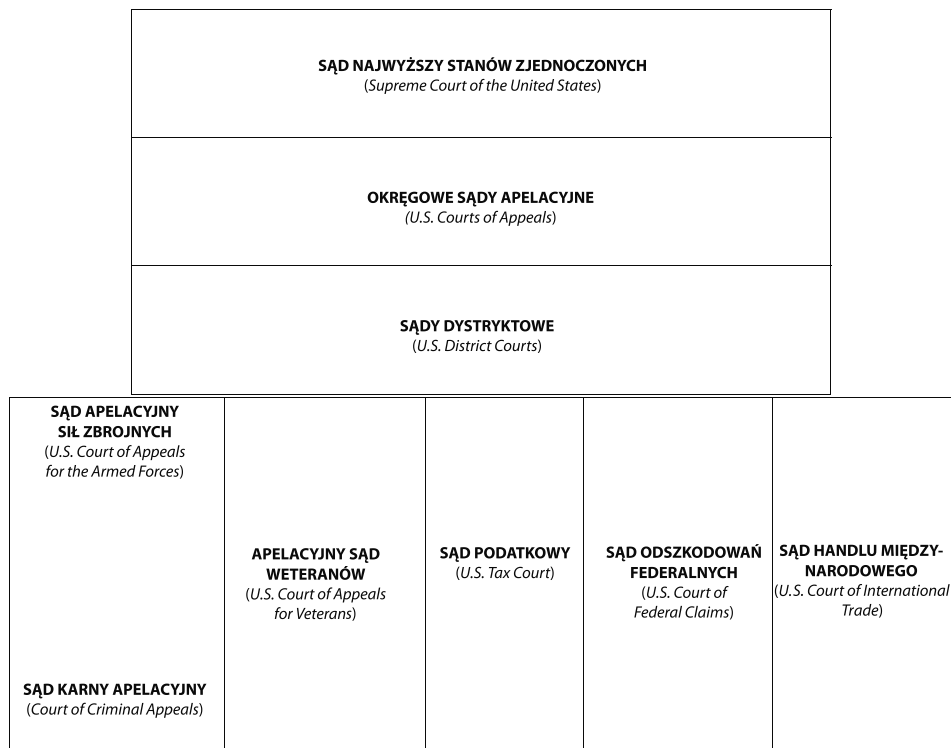
---

<sup>84</sup> Szerzej na temat sądów dystryktowych i okręgowych por. A.M. Ludwikowska, R.R. Ludwikowski, *Sądy w Stanach Zjednoczonych...*, s. 20–25.

<sup>85</sup> Art. I, sek. 8., kl. 9.

<sup>86</sup> Na temat sądów specjalnych: A.M. Ludwikowska, R.R. Ludwikowski, *Sądy w Stanach Zjednoczonych...*, s. 25–28.

przywilejów sędziowskich, choć można ująć je w schemacie podstawowej struktury trójinstancyjnego sądownictwa federalnego (ryc. 2).



Rycina 2. Struktura amerykańskiego sądownictwa federalnego

## 5. SĄD NAJWYŻSZY STANÓW ZJEDNOCZONYCH AMERYKI

Biorąc pod uwagę okoliczności związane z funkcjonowaniem federalnej władzy sądowniczej oraz analizując przepisy konstytucyjne, można stwierdzić, że najważniejsze kwestie formalne związane z działalnością Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych są następujące: składa się on obecnie z dziewięciu członków, z prezesem Sądu (*Chief Justice*) na czele, który ma wiele funkcji administracyjnych, takich jak przewodniczenie rozprawom i obradom sędziowskim, wyznaczanie sędziego przygotowującego opinię większościową w sprawie, czy też reprezentowanie Sądu na zewnątrz. Dodatkowo prezes Sądu pełni istotną funkcję w procesie *impeachment* prezydenta, któremu przewodniczy, a także przyjmuje przysięgę głowy państwa w chwili obejmowania przez nią urzędu, przez co często jest nazywany „pierwszym z równych” (*first among equals*)<sup>87</sup>. Prezes Sądu stoi również na czele zwoływanej

<sup>87</sup> K. Jost (red.), *The Supreme Court from A to Z*, Congressional Quarterly, Inc., Waszyngton D.C. 1998, s. 74–78.

dwa razy w roku Sądowej Konferencji Stanów Zjednoczonych (*Judicial Conference of the United States*), której zadaniem jest analiza funkcjonowania sądownictwa federalnego w celu jego usprawnienia<sup>88</sup>. Rzeczywista pozycja prezesa Sądu wynika jednak przede wszystkim z jego własnej aktywności w Sądzie i poza nim. W historii było wielu prezesów, którzy byli prawdziwymi liderami Sądu, determinując kierunki jego orzecznictwa i pozostawiając po sobie znaczące dziedzictwo. Można do nich na pewno zaliczyć Johna Marshalla, Charlesa Evansa Hughesa, Earla Warrena, Warrena Burgera czy Williama Rehnquista.

Zarówno prezes, jak i pozostających ośmiu sędziów (nazywanych *Associate Justices*) są mianowani przez prezydenta za radą i zgodą Senatu na czas nieokreślony, a jedyną formą usunięcia ich ze składu Sądu jest udowodnienie im, w formie procedury *impeachment*, popełnienia przestępstwa podczas sprawowania urzędu<sup>89</sup>. Kwestia *impeachmentu* sędziów będzie stanowiła ważny element analizy w podrozdziale III.5., należy jednak podkreślić, że jeżeli Kongres stosował tę procedurę wobec jakiegokolwiek grupy urzędników, to właśnie byli to sędziowie sądów federalnych, choć w przypadku członków Sądu Najwyższego zdarzyło się to tylko raz. W praktyce zatem sędziowie Sądu Najwyższego sprawują swoje funkcje dożywotnio lub do momentu przejścia na emeryturę albo rezygnacji z urzędu. Jednocześnie mają zapewnione stałe wynagrodzenie, którego wysokość nie może być pomniejszona z chwilą pełnienia przez nich funkcji. W ten sposób współcześnie sędziowie Sądu Najwyższego mają zagwarantowane zarobki przekraczające kwotę dwustu tysięcy dolarów w skali roku.

Podobnie jak poznanie kształtu i konstrukcji federalnej władzy sądowniczej jest istotnym tłem rozważań na temat Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych, również zagadnienia proceduralne i techniczne związane z jego funkcjonowaniem powinny zostać pokrótce przybliżone, co ułatwi późniejsze poruszanie się po obszarze praktycznej działalności tej instytucji. Na wstępie warto przypomnieć, że Sąd Najwyższy był pierwszym i jedynym sądem utworzonym w federalnej konstytucji i od samego początku zakładano, że będzie stanowił ostateczną instancję odwoławczą od sądów niższych utworzonych przez Kongres. Z drugiej jednak strony analiza ustawodawstwa Kongresu kształtującego strukturę federalnej władzy sądowniczej wskazuje na dwie istotne sprawy, które miały miejsce w XIX wieku. Po pierwsze rozbudowywanie władzy sądowniczej ze względu na rozwój terytorialny i ludnościowy państwa było nakierowane na ilość, a nie na jakość, ponieważ w ślad za powstającymi nowymi sądami nie podejmowano decyzji nadających im szersze kompetencje. Po drugie mimo uznawania najwyższej pozycji sędziów Sądu Najwyższego spośród wszystkich instytucji amerykańskiej judykatury ustawodawca bardzo długo wahał się, zanim nadał im swobodę decydowania o jakości i charakterze spraw, które w procesie odwoławczym trafiały przed ich oblicze. Ostatecznie jednak XX-wieczne reformy zezwoliły sędziom Sądu Najwyższego na większą swobodę w tym zakresie,

---

<sup>88</sup> W skład Konferencji wchodził prezesi sądów apelacyjnych, prezesi sądów szczególnych oraz po jednym z sędziów dystryktowych z każdego okręgu apelacyjnego. Por. L. Garlicki, *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki: konstytucja, polityka, prawa obywatelskie*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław 1982, s. 18.

<sup>89</sup> Art. III, sek. 1, kl. 1.

co usprawniło ich działalność i jednocześnie wytworzyło pewne tradycje związane z formą procedowania instytucji.

Obecne zasady funkcjonowania Sądu Najwyższego są zapisane w specjalnych Regułach Sądu (*Supreme Court Rules*), z których część jest potwierdzona w podstawowym zbiorze prawa federalnego zwanym *United States Code*<sup>90</sup>. Na ich podstawie można określić najważniejsze zagadnienia związane z procedurą przyjmowania przez Sąd spraw do rozstrzygnięcia, a także z formalizmami związanymi z procesem podejmowania decyzji przez sędziów oraz tworzenia przez nich opinii. Wnikliwa analiza treści tych reguł wskazuje na bardzo ważne kwestie formalne, które mogą mieć znaczenie dla sposobu rozstrzygania sprawy przez sędziów, a czasem i dla tego, czy konkretna sprawa będzie w ogóle rozstrzygana:

1. Sąd Najwyższy funkcjonuje w ściśle wyznaczonych rocznych okresach (*Supreme Court terms*), które zaczynają się w pierwszy poniedziałek października, a kończą przed upływem pierwszego poniedziałku października roku kolejnego<sup>91</sup>. Taki przepis nie oznacza, że sędziowie pracują 365 dni w roku, ponieważ na podstawie analizy funkcjonowania Sądu Najwyższego w ostatnich kilkudziesięciu latach można stwierdzić, że dany okres kończy się latem roku następnego, co czasami wypada w czerwcu, a czasami w lipcu<sup>92</sup>. Ważne jest to, że w przypadku braku rozstrzygnięcia wszystkich sporów przez Sąd w danym okresie rocznym przechodzą one na początek kolejnego okresu<sup>93</sup>. W historii były przykłady, kiedy sędziowie „zalegali” z rozstrzygnięciem spraw nawet do trzech lat, natomiast w ciągu ostatniej dekady działalności Sądu tylko w jednym przypadku sprawa została przeniesiona do rozstrzygnięcia w następnym okresie rocznym<sup>94</sup>.
2. Odwołanie się do Sądu Najwyższego nie jest równoznaczne z uzyskaniem przywileju do rozstrzygania sprawy przez sędziów. Aby tak się stało, konieczne jest otrzymanie przez stronę formalnej zgody sędziów na wydanie przez nich dokumentu prawnego nazywanego *writ of certiorari*<sup>95</sup>. Zgodnie z usankcjonowaną od dawna zasadą „*writ of certiorari* może być wydany jedynie z istotnych powodów”<sup>96</sup>. Choć powody te są ogólnie wyznaczone w regułach

---

<sup>90</sup> Tytuł 28, rozdział I, *United States Code* lub *United States Supreme Court Rules* (2010). Źródło: [www.supremecourt.gov](http://www.supremecourt.gov) (30.06.2011).

<sup>91</sup> Reguła 3 (28 U.S.C. 2).

<sup>92</sup> W ostatnich latach najczęściej okres pracy sędziów kończy się w ostatni poniedziałek czerwca. Przykładowo, ostatnim dniem działalności Sądu Najwyższego w okresie 2009/2010 był poniedziałek 28 czerwca 2010 roku.

<sup>93</sup> Reguła 3.

<sup>94</sup> Trzy lata zwłoki to przypadek z okresu wojny secesyjnej, natomiast w ciągu ostatnich dziesięciu lat raz przeniesiono sprawę – z okresu 2008/2009 na okres 2009/2010. Źródło: na podstawie badań rocznych sprawozdań Prezesów Sądu Najwyższego z jego działalności (*Chief Justice's Year-End Reports on the Federal Judiciary*), [www.supremecourt.gov](http://www.supremecourt.gov) (30.06.2011).

<sup>95</sup> *Certiorari* jest formalnie nadawane od 1925 roku i oznacza po łacinie „wyjaśnianie”. Jest to procedura najbardziej dostępna, ale również taka, w której swoboda Sądu Najwyższego jest największa. Por. P. Samecki, *Ustroje konstytucyjne państw współczesnych*, Oficyna Wolters Kluwer, Warszawa 2007, s. 118.

<sup>96</sup> Reguła 10.

Sądu, to praktyka wskazuje na różne okoliczności wydawania przez sąd *certiorari*, do ich dyskrecjonalnego prawa należy bowiem, aby daną sprawę odrzucić lub przyjąć do rozpatrzenia. Szczegółowe zagadnienia w tym względzie będą przedmiotem późniejszej analizy, ale w tym miejscu należy podkreślić, że różnica między liczbą spraw, które wpływają do Sądu Najwyższego w ciągu danego okresu rocznego w celu uzyskania *certiorari*, a liczbą spraw, jakie są w tym samym czasie rozstrzygane przez Sąd Najwyższy, jest ogromna<sup>97</sup>.

3. Wniosek o *certiorari* powinien zawierać wszystkie istotne sprawy formalne i merytoryczne, które dotyczą wnioskowanej sprawy. Istnieją dwa typy postępowań o wniosek *certiorari*: płatne, kiedy strona uiszcza określoną opłatę i dostarcza kopie akt sprawy, oraz bezpłatne, gdy wnioski są zwolnione od opłaty i konieczności dostarczenia wielu kopii akt sprawy (tzw. *in forma pauperis*)<sup>98</sup>. Jak zaobserwowali S. Brenner i J. Whitmeyer, ważną rolę na etapie przygotowywania wniosków pod obrady sędziów odgrywiają urzędnicy sądowi (*law clerks*)<sup>99</sup>, którzy przygotowują streszczenia spraw i rekomendacje dotyczące dalszych działań. Rekomendacje te wpływają na stworzenie listy dyskusyjnej wniosków, co do których sędziowie prowadzą tajne dyskusje i przeprowadzają głosowanie. Tradycyjnie wystarczy czterech z dziewięciu sędziów za przyjęciem wniosku, aby sprawa mogła być rozstrzygana przez Sąd Najwyższy (tzw. procedura *rule of four*)<sup>100</sup>. Głosowanie nad wnioskami o *certiorari* odbywa się zazwyczaj na specjalnych spotkaniach sędziów zwanych konferencjami, podczas których toczą się dyskusje nad wcześniej przygotowaną przez prezesa Sądu listą najważniejszych spraw<sup>101</sup>.
4. Innymi formami rozstrzygania sporów przez Sąd Najwyższy mogą być: (a) procedowanie w sprawach, w których Sąd jest pierwszą instancją (tzw. jurysdykcja pierwotna, *original jurisdiction*), a które zostały wyraźnie określone w artykule III konstytucji<sup>102</sup>; (b) apelacja od wyroku sądu federalnego na podstawie dokumentu *writ of appeal* w sprawach, które Sąd obowiązkowo musi przyjąć (tzw. *mandatory jurisdiction*), co współcześnie ogranicza się do sporów rozstrzyganych przez sądy dystryktowe orzekające w panelu trzech sędziów<sup>103</sup>; (c) zwrócenie się do Sądu z wnioskiem o wyjaśnienie danej kwestii

<sup>97</sup> Różne źródła podają różną liczbę spraw odrzucanych, ale jest to obecnie nie mniej niż 98–99% spraw rocznie.

<sup>98</sup> Reguła 14 oraz Reguła 15.2 i 15.3. Obecnie jest to kwota około dwustu dolarów za złożenie wniosku o wydanie *writ of certiorari* oraz kolejne sto dolarów w przypadku pozytywnej decyzji Sądu w sprawie wydania wniosku.

<sup>99</sup> *Clerk* nadzoruje prace sekretariatu i drukarni sądowej, jest prawnikiem z wykształcenia i adwokatem, ale bez prawa wykonywania zawodu w okresie zajmowania stanowiska w sądzie. Por. W. Szyzkowski, *Sąd Najwyższy...*, s. 39.

<sup>100</sup> S. Brenner, J.M. Whitmeyer, *Strategy on the U.S. Supreme Court*, Cambridge University Press, Nowy Jork 2009, s. 167–168.

<sup>101</sup> K. Jost (red.), *The Supreme Court...*, s. 72.

<sup>102</sup> Sprawy, w których stroną jest ambasador, minister pełnomocny, konsul, lub sprawy, w których stroną jest stan. Por. Art. III, sek. 2, kl. 2.

<sup>103</sup> Obowiązek przejęcia sprawy na podstawie *writ of appeal* został ograniczony w 1988 roku ustawą *Judicial Improvements and Access to Justice Act*. Por. A.M. Ludwikowska, R.R. Ludwikowski, *Sądy...*, s. 32.



- prawnej (*certification*), które jest wszczynane z urzędu przez sądy niższe, bez wniosku i wpływu stron sporu<sup>104</sup>; oraz (d) uzyskanie nadzwyczajnych środków prawnych w postaci szczególnych form dokumentów (*extraordinary writs*)<sup>105</sup>.
5. Po uzyskaniu formalnej zgody Sądu Najwyższego na rozstrzyganie sporu strony wnoszą dokumentację procesową sprawy (*brief*), w której przedstawiają swoją argumentację i podają jej podstawy prawne. Klasyczny *brief* powinien zawierać m.in.: określenie stron sporu oraz kwestii spornej, listę cytowanych precedensów, źródła prawa wykorzystywane w argumentacji i samą argumentację prawną opisującą okoliczności faktyczne i prawne sprawy, a także określenie pożądaných skutków prawnych rozstrzygnięcia sporu<sup>106</sup>. Strona wnosząca sprawę do Sądu ma czterdzieści pięć dni na złożenie dokumentacji, natomiast strona przeciwna trzydzieści dni od otrzymania dokumentacji strony ją wnoszącej<sup>107</sup>. Przedstawiciele prawni stron mogą argumentować sprawę w formie ustnej<sup>108</sup>, co odbywa się w formalny sposób oraz zgodnie z ustalonymi zwyczajami i tradycjami. Ważne jednak jest, że pełnomocnikiem strony może być tylko taki prawnik, który formalnie jest członkiem palestry Sądu Najwyższego<sup>109</sup>.
  6. Sąd Najwyższy dopuszcza wniesienie dokumentacji prawnej sprawy przez stronę trzecią, która nie jest bezpośrednio stroną sporu, ale uważa, że istnieją ku temu ważne merytoryczne powody, które sędziowie powinni wziąć pod uwagę w procesie podejmowania decyzji. Procedura ta, ze względu na jej łacińską nazwę *amicus curiae*, jest często określana jako „przyjaciel sądu” i przyjmuje formę specyficznej dokumentacji prawnej (*amicus curiae brief*)<sup>110</sup>. Szczegółowa analiza tej formy wpływania przez strony trzecie na decyzje podejmowane przez Sąd Najwyższy stanowi ważną część niniejszego opracowania (podrozdziały IV.3.–IV.5.).
  7. Sędziowie procedują na rozprawach lub obradach. Rozprawy są jawne i odbywają się, począwszy od pierwszego poniedziałku października danego roku, a do ich przeprowadzenia wymagane jest sześciuosobowe kworum sędziów<sup>111</sup>.

---

<sup>104</sup> Opinia Sądu wydana w tej formie może służyć sądom niższym jako wskazówka przy wydawaniu wyroku. Metoda ta jest coraz rzadziej wykorzystywana. Por. W. Szyszkowski, *Sąd Najwyższy...*, s. 52.

<sup>105</sup> Reguły: 17, 18, 19 i 20. Takim specjalnym rodzajem dokumentu może być np. *writ of mandamus* albo *writ of habeas corpus*. Por. *Marbury v. Madison* (1803) albo *Ex parte Merryman* (1961). Warto zauważyć, że wszystkie te dodatkowe okoliczności rozstrzygania sprawy przez Sąd Najwyższy stanowią marginalną ilość jego rzeczywistej pracy. Podstawową formą funkcjonowania współczesnego Sądu jest bowiem rozstrzyganie spraw na podstawie wydawania *writ of certiorari*.

<sup>106</sup> Reguła 24.

<sup>107</sup> Reguła 25.

<sup>108</sup> Reguła 28.

<sup>109</sup> Jak zauważa W. Szyszkowski, formalności w zakresie wstąpienia do palestry nie jest wiele: należy wykazać się przynajmniej trzyletnią praktyką adwokacką w którymkolwiek sądzie wyższym Stanów Zjednoczonych i powinno się posiadać dwie referencje od adwokatów mających takie uprawnienia. Por. W. Szyszkowski, *Sąd Najwyższy...*, s. 56–57.

<sup>110</sup> Reguła 37.

<sup>111</sup> Reguły 4.1 i 4.2 (28 U.S.C. 1). Lawrence Baum wskazuje na fakt, że współcześnie brak kworum nie stanowi realnego zagrożenia dla prac Sądu, ale przytacza przykład sytuacji z 1987 roku, kiedy

Rozprawa trwa na ogół około godziny ze względu na ograniczony czas, jaki strony mają na przedstawienie ustnej argumentacji sprawy. Natomiast obrady są tajne i polegają na dyskusjach między sędziami nad meritum sprawy oraz na głosowaniu co do ostatecznego wyroku. Obrady, nazywane konferencją sędziów, odbywają się zazwyczaj pod koniec tygodnia, a na formę procedowania wpływa m.in. zasada starszeństwa determinująca kolejność zabierania głosu przez sędziów.

8. Po osiągnięciu decyzji przez Sąd zostają sporządzone opinie sędziów<sup>112</sup>. Najważniejsza w tej mierze jest opinia większościowa (*majority opinion*), która argumentuje rozstrzygnięcie sprawy w sposób, za jakim opowiedziała się większość sędziów, czyli przynajmniej pięciu członków Sądu, jeżeli ten orzekał w pełnym składzie. Nieparzysta liczba sędziów od 1869 roku sprawia, że niemal zawsze ostateczny wynik w rozpatrywanym sporze jest osiągany większością głosów, gdyby jednak liczba sędziów orzekających w danej sprawie była parzysta (np. ośmiu), to istnieje możliwość osiągnięcia remisu w decyzjach sędziów (*tie vote*). Wówczas Sąd nie tworzy nowej reguły prawnej, ale potwierdza wyrok sądu niższej instancji, który rozstrzygał sprawę bezpośrednio wcześniej. Tradycja Sądu zezwala na pisanie indywidualnych opinii przez sędziów, zarówno tych, którzy podpisali się pod wyrokiem większościowym, jak i przeciwnych rozstrzygnięciu. Jeżeli sędzia przygotowuje opinię zgodną z wyrokiem większościowym, ale niezgodną z jego argumentacją prawną, wówczas mamy do czynienia z opinią zbieżną (*concurring opinion*). Jeżeli natomiast sędzia przygotowuje opinię przeciwną do większościowej, wówczas nosi ona nazwę opinii odrębnej (*dissenting opinion*). Zdaniem C. Frieda amerykańskie sądy przejęły formę pisania opinii, wzorując się na angielskiej praktyce, gdzie sporządzanie opinii do decyzji miało je argumentować w stosunku do wcześniej podejmowanych decyzji<sup>113</sup>.
9. Na koniec następuje ogłoszenie opinii Sądu w konkretnej sprawie, co tradycyjnie ma miejsce w drugiej części danego okresu rocznej działalności instytucji. Orzeczenie jest ogłaszane przez prezesa na specjalnym poniedziałkowym posiedzeniu Sądu, nazywanym *opinion Monday*<sup>114</sup>. Wszystkie decyzje, co do których sędziowie sporządzili pisemne opinie, zostają upublicznione w specjalnej dokumentacji sprawozdawczej Sądu Najwyższego nazywanej *United States Reports*, która stanowi później pierwsze źródło informacji merytorycznych związanych z rozstrzygnięciem danego sporu<sup>115</sup>.

---

w jednej ze spraw trzech sędziów wykluczyło swój udział z jej rozstrzygania, a cały skład Sądu liczył wówczas ośmiu sędziów ze względu na istniejący wakat. Por. L. Baum, *The Supreme Court*, CQ Press, Waszyngton D.C. 2009, s. 15.

<sup>112</sup> Reguła 4.1.

<sup>113</sup> Ch. Fried, *Saying What the Law Is: The Constitution in the Supreme Court*, Harvard University Press, Cambridge 2004, s. 4.

<sup>114</sup> L. Garlicki, *Sąd Najwyższy* [w:] W. Sokolewicz (red.), *Instytucje polityczno-prawne Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Warszawa 1977, s. 391.

<sup>115</sup> Każda rozstrzygana sprawa zyskuje specjalne oznaczenie liczbowe determinujące jej miejsce w dokumentacji sprawozdawczej. Przykładowo sprawa *Marbury v. Madison* jest oznaczona jako 5 U.S. 137 (1803), a kolejne cyfry (liczby) określają: tom *United States Reports*, stronę, od której sprawa się za-

Powyższe procedury działania Sądu Najwyższego wynikają z jednej strony z usankcjonowanych prawnie kwestii, takich jak treść dokumentacji prawniczej, formalne terminy, jakimi są związane strony, czy sankcje za niestosowanie się do procedur określonych w Regułach Sądu, z drugiej zaś część z nich jest rezultatem wieloletniej tradycji funkcjonowania Sądu Najwyższego. Połączenie zasad formalnoprawnych z pewnymi ustalonymi powszechnie tradycjami stanowi rzeczywisty charakter działalności Sądu, który choćby z tego względu uzyskał ważną pozycję w państwie. Niektórym procedurom nadano wyjątkowy charakter, jak na przykład występowaniu stron przed panelem sędziów z argumentacją ustną sprawy, lub samej formie ogłaszania ostatecznej decyzji przez konkretnego sędziego<sup>116</sup>. Źródłem tej wyjątkowości jest przede wszystkim umieszczenie Sądu Najwyższego na szczycie hierarchii sądowniczej w Stanach Zjednoczonych oraz nadanie mu charakterystycznej dla systemu *common law* roli prawotwórczej, choć nie od początku państwowości amerykańskiej instytucja ta w pełni wykorzystywała swoje możliwości w tym względzie. Co prawda podczas konwencji konstytucyjnej potwierdzono precedensowy charakter prawa amerykańskiego, a na mocy konstytucji nadano Sądowi wiele kompetencji wynikających z jego jurysdykcji odwoławczej i pierwotnej, ale pierwsze lata jego funkcjonowania obnażyły słabość tej instytucji, a także całej władzy sądowniczej. Jest to widoczne choćby na przykładzie działalności pierwszego prezesa Sądu, Johna Jaya, który pomimo piastowania najważniejszej pozycji sędziowskiej w państwie spędzał więcej czasu na aktywności politycznej, która polegała głównie na negocjowaniu traktatu z Anglią (*Jay Treaty*), a później zdecydował się kontynuować służbę państwu na stanowisku gubernatora stanu Nowy Jork. Jego następca, Oliver Ellsworth, sam zrezygnował z funkcji, uznając ją za mało wpływową i nudną<sup>117</sup>. Co więcej, średnia liczba spraw rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy w pierwszej dekadzie jego urzędowania to około pięć do sześciu rocznie<sup>118</sup>.

Trudno w tym wymiarze mówić o realnej władzy, skoro nawet z perspektywy analizy orzecznictwa Sądu Najwyższego w pierwszej dekadzie jego funkcjonowania decyzje, które miały wpływ na ówczesne sprawy państwowe, można policzyć na palcach jednej ręki. Pierwsza z nich dotyczyła jurysdykcji sądów federalnych, a więc dość istotnego zagadnienia z punktu widzenia pozycji władzy sądowniczej w państwie. Działając wbrew ówczesnym oczekiwaniom Kongresu, Sąd Najwyższy orzeczeniem w sprawie *Chisholm v. Georgia* uznał za legalną możliwość pozywania

---

czyna, oraz rok wydania decyzji przez Sąd. Ze względu na znaczną liczbę spraw rozstrzyganych każdego roku przez Sąd Najwyższy istnieje kilkaset tomów zawierających informacje na temat rozstrzygniętych spraw. Obecnie decydowane spory zostaną wpisane do tomu nr 563.

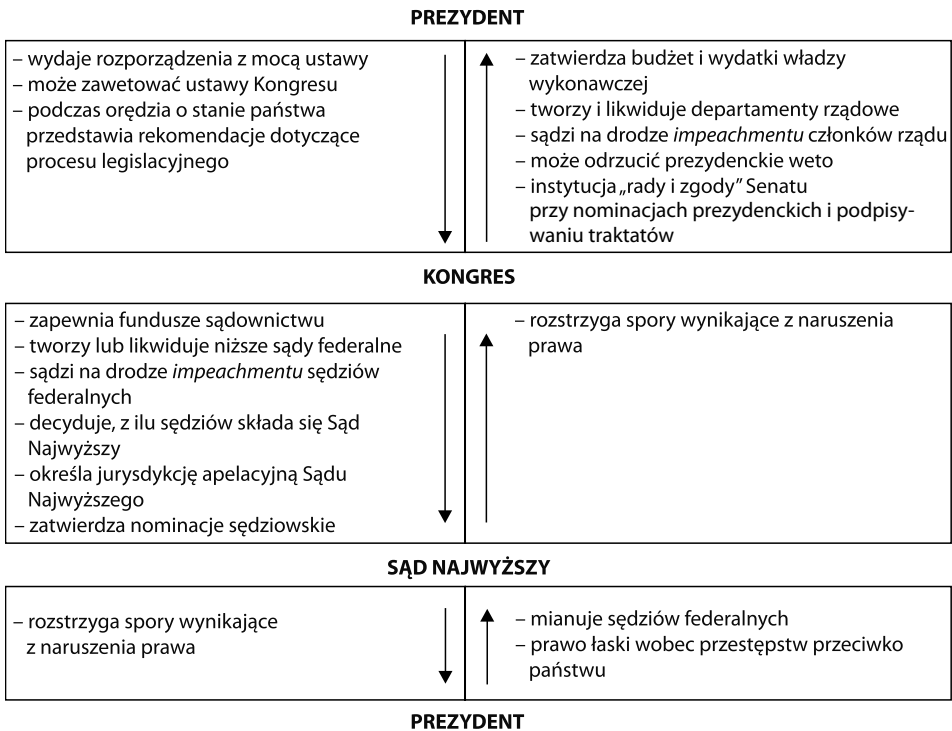
<sup>116</sup> O wyjątkowości sędziów Sądu Najwyższego może świadczyć również wygląd sali obrad/rozpraw i procedury, które nie zbliżają, ale oddalają sędziów od ludzi – sędziowie siedzą wyżej, nie można podejść do nich bez pozwolenia, a prawnicy mówią tak długo, jak sędziowie pozwolą. Jak zauważa Leonard Baker, od początku nadano sędziom Sądu Najwyższego taki wyjątkowy charakter. L. Baker, *Back to Back: The Duel Between Franklin D. Roosevelt and the Supreme Court*, Macmillan, Nowy Jork 1967, s. 124.

<sup>117</sup> K. Starr, *First Among Equals: The U.S. Supreme Court in American Life*, Warner Books, Nowy Jork 2002, s. 3.

<sup>118</sup> J.A. Segal, H.J. Spaeth, S.C. Benesh, *The Supreme Court...*, s. 44.

stanu przez obywatela innego stanu<sup>119</sup> do sądów federalnych. Co istotne, decyzja ta wkrótce została odwrócona przez zainicjowaną w Kongresie poprawkę do konstytucji, która miała za zadanie chronić stany przeciw pozwom w sądach federalnych wnoszonym przez obywateli innych stanów lub obywateli państw obcych<sup>120</sup>. Tymczasem drugie ważne rozstrzygnięcie, *Calder v. Bull*, dotyczyło legalności praw *ex post facto*, czyli mających charakter retrospektywny. W 1798 roku Sąd Najwyższy określił jako prawa *ex post facto* takie normy, które zwiększają wymiar kary w stosunku do przestępstwa popełnionego przed ich wejściem w życie, oraz normy, których skutki pojawiają się, zanim staną się one prawomocnym elementem systemu prawnego. W ten sposób potwierdził niemożność ograniczania prawami retrospektywnymi wolności jednostek przez władzę państwową<sup>121</sup>. Dwie ważne sprawy na dziesięć lat orzecznictwa Sądu to niewiele, zatem nie ma wątpliwości, że prawotwórcza rola sądów, będąca dziedzictwem angielskiego *common law*, nie odgrywała znaczącej roli w pierwszych latach funkcjonowania Stanów Zjednoczonych.

O słabości Sądu świadczyć może również ostateczny charakter systemu kontroli i równowagi, jaki wynikał z bezpośrednich przepisów ustawy zasadniczej z 1787 roku (ryc. 3).



Rycina 3. System kontroli i równowagi – ustawa zasadnicza 1787

<sup>119</sup> 2 U.S. 419 (1793).

<sup>120</sup> XI poprawka do konstytucji (1795). Szerzej na ten temat w rozdziale II.

<sup>121</sup> 3 U.S. 386 (1798).

Kongres, oprócz decydującego wpływu na proces legislacyjny, został między innymi wyposażony w prawo do zatwierdzania budżetu i wydatków państwowych (w tym sędziowskich), tworzenia i likwidacji departamentów rządowych (oraz niższych sądów federalnych wraz z określaniem ich jurysdykcji), przeprowadzania procedury *impeachment* (którą w historii stosowano najczęściej względem sędziów) oraz zatwierdzania nominacji prezydenckich (związanych również z wyborem sędziów federalnych). Prezydent, oprócz podstawowych kompetencji egzekutywy i możliwości wpływania na proces legislacyjny, posiadał uprawnienia do mianowania wyższych rangą urzędników państwowych (z których znaczącą liczbę stanowili właśnie sędziowie) oraz do stosowania prawa łaski (wpływając w ten sposób na werdykty sądowe). Tymczasem Sąd Najwyższy, jako jedyny sąd utworzony w konstytucji, nie został wyposażony w żadne istotne uprawnienia kontrolne, natomiast o równowadze między nim a pozostałymi segmentami władzy miała świadczyć gwarancja niezależności sędziów. Wkrótce jednak amerykańska władza sądownicza została wyposażona w uprawnienie, które miało nie tylko zmienić charakter systemu kontroli i równowagi, ale przede wszystkim uwypuklić podstawową rolę sędziów w systemie *common law*, czyli kompetencję do tworzenia prawa.

## 6. USTANOWIENIE SĄDOWEJ KONTROLI KONSTYTUCYJNOŚCI PRAWA

W 1803 roku w sprawie *Marbury v. Madison* w jednomyślnej opinii autorstwa prezesa Johna Marshalla Sąd Najwyższy ustanowił instytucję prawną, która zmieniła status i pozycję amerykańskiej judykatury. Instytucja ta, nazwana *judicial review*, oznaczała przyznanie sędziom prawa do badania zgodności z konstytucją aktów prawnych wydawanych przez inne władze, czyli do kontroli konstytucyjności prawa<sup>122</sup>. Zanim zostanie dokonana analiza tego ważnego orzeczenia, należy zbadać źródła kompetencji *judicial review* w historii, aby odpowiedzieć na istotne pytanie, czy decyzja Sądu Marshalla wyszła naprzeciw naturalnym potrzebom amerykańskich sędziów w systemie *common law*, czy może została wprowadzona do systemu prawno-politycznego Stanów Zjednoczonych bezpodstawnie, a jedynym celem jej autorów była chęć wzmocnienia pozycji Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie władzy.

Początki sądowej kontroli konstytucyjności prawa sięgają jeszcze czasów, kiedy tworzenie kolonii brytyjskich w Ameryce Północnej dopiero wchodziło w fazę inicjacji, a więc pierwszej połowy XVII wieku. Wtedy, dokładnie w 1610 roku, angielski Sąd Spraw Pospolitych wydał decyzję w sprawie *Thomas Bonham v. College of Physicians*, znanej potocznie jako sprawa Doktora Bonhama (*Dr. Bonham's Case*). Bonham został oskarżony o nielegalne praktykowanie medycyny, a instytucja nad-

---

<sup>122</sup> 5 U.S. 137 (1803).

zorująca nadawanie licencji na tego typu praktykę, londyński College of Physicians, działając na podstawie ustawy Parlamentu (a), nałożyła na niego grzywnę, zabierając połowę z niej dla siebie. Kiedy sprawa trafiła do Sądu, jego prezes, słynny sędzia Edward Coke, wydał decyzję znoszącą ustawę Parlamentu jako niezgodną z angielskim *common law*, oświadczając, że:

...kiedy ustawa Parlamentu jest przeciw prawu powszechnemu i rozsądkowi albo jest niedobra, albo niemożliwa do zastosowania, wówczas *common law* będzie ją kontrolowało i zasądzi o jej nieważności<sup>123</sup>.

Faktem jest, że wkrótce Parlament ponownie uchwalił tę samą ustawę, co świadczyło o braku skuteczności orzeczenia Sądu Spraw Pospolitych. Zdaniem A. Bryka rzeczywistym celem Coke'a nie było jednak unieważnianie ustawy, ale zainicjowanie nowej formy interpretacji prawa jako suwerennego dobra, ponad którym nie mogły stać partykularne interesy kogokolwiek. Ogłoszenie zasady supremacji prawa mogło bowiem prowadzić do wniosku, że jeżeli system *common law* stanowiłby kompletny zbiór zasad i przepisów prawnych, wówczas pełniłby funkcję obrońcy prawa kosztem woli Parlamentu. Dlatego tak ważne było określenie tego, czym jest prawo („dobro powszechne i rozsądek”) oraz wskazanie pożądanej pozycji sądów w procesie jego interpretacji<sup>124</sup>.

Tymczasem na podstawie precedensu w sprawie *Thomas Bonham v. College of Physicians* poszczególne sądy zaczęły przypisywać sobie kompetencję do uznawania niezgodności niektórych aktów Parlamentu, ogłaszając od czasu do czasu ich nieważność z racji ich ingerencji w królewskie prerogatywy, a najgłośniejsze orzeczenie zapadło w sprawie *Godden v. Hales* z 1686 roku<sup>125</sup>. Jak zauważa H. Abraham, wizja *judicial review* przedstawiona przez Coke'a została zupełnie zaniechana po 1688 roku, kiedy to ustanowiono zasadę supremacji Parlamentu<sup>126</sup>. Na tej podstawie można stwierdzić, że instytucja sądowej kontroli konstytucyjności została zainicjowana na ziemiach brytyjskich i mimo braku jej skuteczności została zakorzeniona w umysłach kolonistów, którzy kilkadziesiąt lat później wprowadzili jej elementy do systemów prawnych kolonii brytyjskich w Ameryce Północnej. Stanowi ona zatem jeden z wielu przykładów unormowań, których geneza sięga państwa angielskiego, a które w wyniku przemian historycznych zostały zaszczerpione na ziemiach amerykańskich i rozwinęły się tam na szerszą skalę<sup>127</sup>. Nie można jednak jednoznacznie stwierdzić, że kompetencja *judicial review* została przyjęta w koloniach, a później w poszczególnych stanach bez ograniczeń i bez większej dyskusji na temat jej charakteru.

<sup>123</sup> 8 Co. Rep. 114 (1610).

<sup>124</sup> Szerzej na ten temat por. A. Bryk, *The Limits to Arbitrary Government. Edward Coke and the Search for Fundamental Law*, Oficyna Literacka, Kraków 1995, s. 83–103.

<sup>125</sup> R.M. Małajny, *Doktryna...*, s. 247.

<sup>126</sup> H.J. Abraham, *Judicial Process...*, s. 322.

<sup>127</sup> Dwa najbardziej wyraźne przykłady przejęcia pewnych unormowań angielskich przez Amerykanów i wykorzystywania ich na większą skalę to, zdaniem autora, kara śmierci i procesowa ława przysięgłych. Szerzej na temat ich funkcjonowania w amerykańskim systemie prawnym por. J.E. Scheb, J.E. Scheb, jr., *Criminal Law and Procedure*, Thomson Wadsworth, Belmont 2005.

Co ciekawe, w okresie kolonialnym brytyjska Tajna Rada (*Privy Council*) ustanowiła kontrolę zgodności z prawem angielskim ustaw wydawanych przez kolonialne ciała ustawodawcze<sup>128</sup>. Kontrola ta w praktyce przybierała trojakią formę i mogła polegać na: (1) unieważnieniu lub zniesieniu ustaw kolonialnych, (2) zawetowaniu tych ustaw lub (3) anulowaniu ich na drodze procedur sądowych<sup>129</sup>. Wprowadzenie tej kontroli, którą można określić z racji quasi-sądowego charakteru Tajnej Rady jako *judicial review*, miało służyć zagwarantowaniu tworzenia prawa zgodnego z angielskim ustawodawstwem, ale również z angielską racją stanu, odgrywając w pewnym sensie rolę polityczną. Jak zauważa C. Black, może to wynikać z tego, że koloniści nie chcieli zrównywać funkcji sędziego z funkcją ustawodawcy, który miał sam określać, czym jest prawo<sup>130</sup>. Działalność Tajnej Rady szeroko opisał L. Garlicki, podkreślając, że wielokrotnie odmawiała ona stosowania przepisów wydawanych w koloniach ze względu na ich sprzeczność z prawem angielskim:

W ten sposób formowało się przeświadczenie, że rozwiązywanie konfliktów między normami prawnymi o różnej randze należy do organów sądowych i podejmowane jest przy okazji rozstrzygnięcia konkretnych spraw<sup>131</sup>.

Również W. Szyszkowski przytacza przykłady aktywności Tajnej Rady w procesie unieważniania niektórych praw kolonialnych ze względu na ich niezgodność z prawem angielskim. Z tej perspektywy najważniejszym orzeczeniem wydaje się *Winthrop v. Lechmere* z 1727 roku, na mocy którego Rada uchyliła ustawę wydaną przez kolonię Connecticut jako sprzeczną ze statusem kolonii oraz angielskim *common law*. Jak zauważa Szyszkowski:

...wprawdzie nie była to w ścisłym znaczeniu tego terminu kontrola sądowa, ale myśl, że wyższy sąd może unieważniać ustawy kolonistów, przygotowywała ich stopniowo do późniejszego łatwego przyjęcia koncepcji uprawnień Sądu i jego supremacji nad legislaturą<sup>132</sup>.

Oprócz specyficznej roli Tajnej Rady w XVII wieku problematyce sądowej kontroli konstytucyjności wyszło naprzeciw kilka sądów kolonialnych, które wydały orzeczenia unieważniające konkretne przepisy prawa kolonii. Jako przykład może posłużyć sprawa *Giddings v. Brown*, w której sąd Massachusetts uznał przepis prawa lokalnego nakładający podatek w celu sfinansowania własności prywatnej jednego z urzędników za nieważny. Mimo że kolonia nie miała wówczas konstytucji, prowadzący sprawę sędzia Samuel Symonds uznał, że nałożenie podatku było niezgodne z prawem fundamentalnym „nadany ludzom przez Boga i naturę”. Odwołał się przy tym do obowiązującego w Massachusetts od 1647 roku katalogu Praw i Wolności (*The Laws and Liberties of Massachusetts*)<sup>133</sup>. Podobną problematykę podnosiły orzeczenia sądowe w innych koloniach, m.in. w Karolinie Południowej, gdzie

<sup>128</sup> H.J. Abraham, *Judicial Process...*, s. 324

<sup>129</sup> A. Bryk, *The Origins...*, s. 251.

<sup>130</sup> Ch. Black, *The People and the Court: Judicial Review in a Democracy*, Macmillan, Nowy Jork 1960, s. 160.

<sup>131</sup> L. Garlicki, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Zachodniej*, PWN, Warszawa 1997, s. 17.

<sup>132</sup> W. Szyszkowski, *Sąd Najwyższy...*, s. 114–115.

<sup>133</sup> A. Bryk, *The Origins...*, s. 258.

dochodziło do konfliktów między władzą sądowniczą, i władzą ustawodawczą dotyczących kompetencji do interpretacji prawa (spory *Dymes v. Ness*, 1724, oraz *William Admin. De Bonis Non v. Watson's Executors*, 1759)<sup>134</sup>. Co ważne, dyskusja na temat zasadności *judicial review* w koloniach odbywała się nie tylko na płaszczyźnie komentarzy do konkretnych rozstrzygnięć sądowych, ale również na płaszczyźnie teoretycznej. Jedną z najważniejszych koncepcji w tym zakresie stworzył James Otis, który w dziele *Prawa kolonii brytyjskich podtrzymane i dowiedzione* z 1764 roku pisał, że jeżeli ustawa Parlamentu jest sprzeczna z naturalną słusnością, prawami naturalnymi, wieczystą prawdą lub sprawiedliwością, to sądy mają obowiązek ogłosić ją za nieważną, a Parlament powinien ją uchylić<sup>135</sup>.

Po przekształceniu kolonii w stany, a jeszcze przed utworzeniem państwa amerykańskiego, problematyka *judicial review* stanowiła niekiedy odniesienie w orzecznictwie ówczesnych sądów stanowych. Jak zauważa S. Snowiss, w tym okresie rozstrzygnięto przynajmniej cztery sprawy sądowe, w których sędziowie albo odrzucili możliwość zastosowania określonego prawa ze względu na jego nieważność, albo przynajmniej bronili swojej formalnej kompetencji do takiego odrzucenia. W sporach przed sądami stanów Wirginia (*Commonwealth v. Caton*, 1782), Nowy Jork (*Rutgers v. Waddington*, 1784), Rhode Island (*Trevett v. Weeden*, 1786) oraz Karolina Południowa (*Bowman v. Middleton*, 1792) jedną z podstawowych spraw, jaką sędziowie konfrontowali, była problematyka ewentualnego naruszenia konstytucji przez ustawodawstwo legislatur stanowych. W powyższych sporach sędziowie doszli do wniosku, że władza sądownicza mogła odmówić poparcia niekonstytucyjnego prawa stworzonego przez legislaturę, choć nie stworzyli jednoznacznych reguł sankcjonujących *judicial review*<sup>136</sup>. Tymczasem w 1786 roku w Karolinie Północnej, w sprawie *Bayard v. Singleton*, sąd posunął się do stwierdzenia, że akt prawny sprzeczny z ustawą zasadniczą jest nieważny, ponieważ legislatura – naruszając konstytucję – przestaje być legislaturą i powoduje rozpad aparatu państwowego<sup>137</sup>. Należy jednak stwierdzić, że przykłady te, nawet jeśli tylko oceniać ich skutek jako deklarację pewnych kompetencji, wychodzą naprzeciw problematyce sądowej kontroli konstytucyjności prawa, co stało się jednym z ważniejszych elementów w dyskusji nad charakterem amerykańskiego sądownictwa podczas konwencji konstytucyjnej.

W kontekście debaty nad charakterem nowej konstytucji E. Corwin stwierdził, że „funkcja sądowej kontroli konstytucyjności była niezmiennie kojarzona przez członków konwencji konstytucyjnej z kompetencją sędziów do wyjaśniania, czym jest prawo”<sup>138</sup>. I rzeczywiście, zarówno na szczeblu federalnym, jak i stanowym, wielokrotnie zastanawiano się nad zasadnością przyznania sędziom prawa do kontroli konstytucyjności działań ustawodawcy, ponieważ mogłoby to prowadzić do uznania

<sup>134</sup> *Ibidem*, s. 261–262.

<sup>135</sup> R.M. Małajny, *Doktryna...*, s. 249.

<sup>136</sup> S. Snowiss, *Judicial review and the Law of the Constitution*, Yale University Press, New Haven 1990, s. 32.

<sup>137</sup> R.M. Małajny, *Doktryna...*, s. 250.

<sup>138</sup> E.S. Corwin, *The Doctrine of Judicial Review: Its Legal and Historical Basis and Other Essays*, Peter Smith, Gloucester 1963, s. 43–44.



pełnej roli prawotwórczej sądów, a tu zdania ojców założycieli były mocno podzielone. Cytowany już wcześniej Hamilton był jedynym z delegatów, który otwarcie uznawał konieczność wyposażenia władzy sądowniczej w uprawnienia do badania zgodności ustaw z konstytucją federalną. Poglądy, które przedstawiał podczas konwencji konstytucyjnej, zostały wyrażone kilka miesięcy później w jednym z rozdziałów *Federalist Papers*:

Pełna niezależność sądownictwa jest szczególnie istotna w systemie ograniczonej konstytucji. Przez ograniczoną konstytucję rozumiem taką, która zawiera pewne sprecyzowane ograniczenia władzy ustawodawczej (...) Takie ograniczenia mogą być w praktyce chronione jedynie przez sądy, których obowiązkiem powinno być uznawanie wszystkich aktów prawnych niezgodnych z konstytucją za nieważne. Bez tego zachowanie poszczególnych praw i przywilejów jest niemożliwe<sup>139</sup>.

I dalej:

...to sądy zostały wskazane jako instytucje pośredniczące między społeczeństwem a ustawodawcą, aby (...) utrzymywać go w granicach nadanych mu praw. Interpretacja prawa jest właściwą i charakterystyczną kompetencją sądów. Konstytucja jest i musi być traktowana przez sędziów jako prawo fundamentalne. Do nich zatem należy określanie jej znaczenia, jak również znaczenia każdego aktu prawnego wydanego przez ustawodawcę<sup>140</sup>.

Poglądy Hamiltona dotyczące *judicial review* nie zostały w żaden sposób recypowane do treści konstytucji głównie dlatego, że wielu delegatów nie uznawało za konieczne wzmocnienia władzy sądowniczej kosztem innych segmentów władzy, a także sprzeciwiało się tworzeniu w ustawie zasadniczej typowego sądu konstytucyjnego. J. Mercer i J. Dickinson wyraźnie sprzeciwiali się nadaniu sędziom prawa do interpretacji konstytucji, którego skutkiem miałyby być unieważnianie praw niższego rzędu, zarówno federalnych, jak i stanowych<sup>141</sup>. Natomiast Charles Pinckney twierdził, że obowiązkiem Kongresu jest chronić prezydenta przed uprzedzeniami ze strony sędziów, ponieważ:

...kiedy okazuje się, że nasi sędziowie mają w ręku groźną kompetencję do kwestionowania konstytucyjności praw i do usuwania ich lub nie, w zależności od ich opinii, prawo w moim mniemaniu jest tak nowatorskie i groźne jak żadne inne, którego kiedykolwiek próbowano w wolnych rządach; ale oni je stosują i kiedy tak czynią, niemożliwością jest stwierdzić, gdzie jest granica tego prawa<sup>142</sup>.

Tymczasem podczas samego procesu ratyfikacji konstytucji federalnej w ośmiu stanach dyskutowano na temat konieczności przyznania kompetencji do badania zgodności z ustawą zasadniczą aktów prawnych władzy ustawodawczej. Były wśród nich takie stany jak Wirginia, Rhode Island, Nowy Jork, Connecticut, Massachusetts,

---

<sup>139</sup> A. Hamilton, *The Federalist* 78, s. 434–435.

<sup>140</sup> *Ibidem*.

<sup>141</sup> T. Anderson, *Creating the Constitution. The Convention of 1787 and the First Congress*, The Pennsylvania State University Press, University Park 1993, s. 149.

<sup>142</sup> J.M. Lynch, *Negotiating the Constitution: The Earliest Debates over Original Intent*, Cornell University Press, Ithaca 1999, s. 211–212.

New Jersey oraz Karolina Północna i Południowa<sup>143</sup>. Podczas procesu ratyfikacji konstytucji na terenie stanu Pensylwania J. Wilson jednoznacznie przyznawał sędziom prawo do uznania nieważności ustawodawstwa Kongresu, które było niezgodne z konstytucją<sup>144</sup>. Żaden ze stanów ratyfikujących ustawę zasadniczą nie rozumiał jednak jej jako dokumentu nadającego federalnej władzy sądowniczej uprawnienia do kontroli konstytucyjności ustaw. Tymczasem, jak zauważa J. Thayer, konstytucje stanowe pod koniec lat osiemdziesiątych XVIII wieku również nie nadawały sędziom prawa do stosowania *judicial review* bezpośrednio, a w wielu wypadkach jego funkcjonowanie było rezultatem interpretacji dokonanej przez sędziów. W rzeczywistości sądowa kontrola konstytucyjności na szczeblu stanowym pojawiła się po raz pierwszy oficjalnie dopiero po wejściu w życie konstytucji federalnej, w artykule XII konstytucji stanu Kentucky z 1792 roku<sup>145</sup>.

Badania Thayera dowodzą, że w pierwszej dekadzie państwowości amerykańskiej istniała ożywiona dyskusja, inicjowana głównie przez sędziów sądów stanowych, na temat charakteru konstytucji i konieczności zgodności z nią aktów prawnych niższego rzędu. Podstawowym założeniem tych rozważań było uznanie, że kompetencje legislatur są ograniczone, ponieważ wynikają z unormowań konstytucyjnych, a samo ograniczanie tych kompetencji powinno być sformalizowane prawnie i przynależeć do sądów, ponieważ to one były predestynowane do wykładni prawa. W tym tonie pojawiało się orzecznictwo sądów stanowych, takich jak Sądu Najwyższego Karoliny Północnej z 1787 roku, Sądu Generalnego Wirginii z 1793 roku czy Sądu Stanowego Karoliny Południowej z 1796 roku, ale także sądów federalnych, jak choćby w decyzji z 1795 roku Sądu Okręgowego dla Pensylwanii<sup>146</sup>. Żadna z tych decyzji nie usankcjonowała jednak obowiązywania kompetencji *judicial review*, choć niektóre uznawały ją za konieczną regułę w państwie, w którym miała obowiązywać zasada rządów prawa i zasada supremacji konstytucji. Bliższa analiza tych orzeczeń prowadzi do wniosku, że nawet jeśli sędziowie opowiadali się za kontrolą konstytucyjności działań innych segmentów władzy, to dla wielu z nich nie było to równoznaczne z nieograniczoną możliwością tworzenia prawa przez sądy. Obrazują to słowa sędziego Jamesa Henry'ego z Sądu Generalnego Wirginii, który w swojej opinii w sprawie *Kamper v. Hawkins* stwierdził, że władza sądownicza nie została wyznaczona do określania, czym jest prawo, ponieważ mogłoby to doprowadzić do konfliktu z ustawodawcą. A ze względu na to, że sędziowie nie byli wybierani przez ludzi ani przed nimi odpowiedzialni, nie powinni ich reprezentować w procesie tworzenia czy znoszenia jakiegokolwiek prawa<sup>147</sup>. Mimo teoretycznego sprzeciwu wobec *judicial review* sprawa *Kamper v. Hawkins* była jedynym sporem stanowym przed 1803 rokiem, w którym sąd uznał ustawę legislatury za niezgodną z konstytucją.

---

<sup>143</sup> H.J. Abraham, *Judicial Process...*, s. 324.

<sup>144</sup> H. Ball, *We Have a Duty: The Supreme Court and the Watergate Tapes Litigation*, Greenwood Press, Nowy Jork 1990, s. 6.

<sup>145</sup> J.B. Thayer, *The Origin and Scope of the American Doctrine of Constitutional Law*, „Harvard Law Review” 1893, vol. VII, no. 3, s. 129.

<sup>146</sup> *Ibidem*, s. 138–139.

<sup>147</sup> R. Berger, *Death Penalties...*, s. 82.

Podobnej debaty nie było na szczeblu federalnym, choć istnieją dowody na to, że niektórzy z amerykańskich polityków będących wcześniej członkami konwencji konstytucyjnej zaczęli dostrzegać konieczność potwierdzenia zasady supremacji konstytucji w praktycznej działalności państwa. Był wśród nich na przykład T. Jefferson, który choć nigdy otwarcie nie opowiedział się za nadaniem władzy sądowniczej kompetencji kontroli konstytucyjności prawa, to jednak zauważał potrzebę wyposażenia instytucji federalnych w narzędzia kontrolne względem stanów. Podobnie J. Madison, który już od czasów konwencji konstytucyjnej apelował o możliwość nadania Kongresowi uprawnień do wetowania ustawodawstwa stanowego w przypadku jego niezgodności z najwyższym prawem w państwie, otwarcie sprzeciwiał się wyższości władzy sądowniczej nad władzą ustawodawczą<sup>148</sup>. Można tu mówić o pewnym paradoksie, wielu spośród teoretycznych przeciwników *judicial review* reprezentowało bowiem poglądy sprzeczne w tym względzie, jak choćby właśnie Madison, który bał się supremacji judykatury nad legislaturą, ale optował za utworzeniem *Council of Revision*, instytucji składającej się między innymi z sędziów, której zadaniem byłoby analizowanie zgodności z konstytucją ustawodawstwa Kongresu. Innymi słowy, gdyby J. Madison miał wybierać, co jest ważniejsze: stworzenie instytucji sądowniczej kontrolującej konstytucyjność ustaw federalnych czy podtrzymanie wyższości władzy ustawodawczej nad sądowniczą, wybrałby tę drugą opcję. Dlatego tak trudno było osiągnąć kompromis w kwestii *judicial review*, zarówno podczas konwencji konstytucyjnej, jak i w pierwszych latach państwowości amerykańskiej. Zresztą wszelkie pomysły pojawiające się podczas konwencji, domagające się m.in. nadania sędziom prawa wetowania inicjatywy ustawodawczej, były, zdaniem C. Wolfe'a, skazane na porażkę ze względu na argumenty trójpodziału władzy: „sędziowie mieli rozstrzygać sprawy, a nie tworzyć prawo”<sup>149</sup>. Mimo to zwolenników szerszej lub węższej sądowej kontroli konstytucyjności było wśród ojców założycieli całkiem sporo, jak choćby aktywni podczas konwencji konstytucyjnej Hamilton, Madison czy Randolph, ale także M. Luther, G. Mason, G. Morris, J. Wilson, E. Gerry czy R. King<sup>150</sup>.

Według większości opracowań dotyczących problematyki sądowej kontroli konstytucyjności ustaw została ona wprowadzona orzeczeniem Sądu Najwyższego w sprawie *Marbury v. Madison*, niemniej jednak należy zauważyć, że już wcześniejsze decyzje najwyższego trybunału sądowego w Stanach Zjednoczonych mogły sugerować chęć ustanowienia tej ważnej kompetencji. W 1796 roku w sprawie *Hylton v. United States* sędziowie mieli za zadanie rozstrzygnąć charakter podatku przewozowego, który, jeśli go uznać za podatek główny, nie mógł być nakładany przez Kongres. Sędziowie tymczasem zdefiniowali podatek przewozowy jako podatek po-

<sup>148</sup> Szerzej na ten temat por. K.E. Whittington, *Political Foundations of Judicial Supremacy. The Presidency, the Supreme Court, and Constitutional Leadership in U.S. History*, Princeton University Press, Princeton 2007, s. 108; M.P. Zuckert, *Judicial Review and the Incomplete Constitution: A Madisonian Perspective on the Supreme Court and the Idea of Constitutionalism* [w:] S. Kautz, A. Melzer, J. Weinberger, M.R. Zinman, *The Supreme Court and the Idea of Constitutionalism*, University of Pennsylvania Press, Filadelfia 2007, s. 62.

<sup>149</sup> Ch. Wolfe, *The Rise of Modern Judicial Review: From Constitutional Interpretation to Judge-Made Law*, Basic Books, Nowy Jork 1986, s. 93.

<sup>150</sup> R.M. Małajny, *Doktryna...*, s. 255–256.

średni, podtrzymując w mocy ustawę Kongresu nakładającą go<sup>151</sup>. Formalnie zatem, decydując o legalności działania ustawodawcy w tym wymiarze, Sąd Najwyższy dokonał procesu interpretacji konstytucji i uznania ustawy Kongresu za zgodną z federalną ustawą zasadniczą. Co więcej, we wspomnianej już sprawie *Calder v. Bull*, w której sędziowie badali legalność praw mających charakter retrospektywny, ich praca również polegała na konfrontowaniu ustawodawstwa Kongresu z przepisami konstytucji federalnej. W opinii większościowej napisanej przez sędziego Jamesa Iredella kilka razy podkreślono, że choć sądy nie mogą znosić ustawodawstwa Kongresu na podstawie zasad prawa naturalnego, to mogą je rewidować w celu oceny jego zgodności z konstytucją<sup>152</sup>. Widać zatem, że już w pierwszych latach funkcjonowania Sądu Najwyższego jego sędziowie nieśmiało wskazywali na konieczność kontrolowania działań innych władz z konstytucją, ale ostateczne i wiążące zdanie w tym względzie miało należeć do J. Marshalla i jego Sądu.

Okoliczności sporu *Marbury v. Madison* są bezpośrednio związane z wprowadzeniem w życie analizowanej już ustawy *Judiciary Act* z 1801 roku, która, w wyniku reformy struktury amerykańskiego sądownictwa, stworzyła ponad dwieście nowych stanowisk sędziowskich w sądach federalnych. W rezultacie prezydent J. Adams, który choć przegrał wybory prezydenckie 1800 roku, miał możliwość mianowania sporej grupy sędziów, którzy bez problemu zostali zatwierdzeni przez przychylny prezydentowi Kongres. Historia nazwała ich sędziami „za pięć dwunasta” (*midnight judges*) ze względu na konieczność ich szybkiego formalnego zatwierdzenia tuż przed objęciem rządów w państwie przez Jeffersona i jego partię<sup>153</sup>. Jednak w wyniku zagubienia kilku aktów nominacyjnych niektórzy sędziowie nie mogli formalnie rozpocząć urzędowania w nowych miejscach pracy, dlatego zwrócili się do administracji Jeffersona o ich wydanie. Jedną z czterech osób poszkodowanych był mianowany na stanowisko sędziego pokoju w Dystrykcie Kolumbii William Marbury<sup>154</sup>, który oficjalnie zażądał od nowego sekretarza stanu Madisona wydania aktu nominacyjnego, a gdy ten odmówił, oparł się na przepisach ustawy o ustroju sądów z 1789 roku i wprowadził sprawę do Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych jako sądu I instancji, zawiązując spór *Marbury v. Madison*<sup>155</sup>. Na czele Sądu stał już wówczas Marshall, mianowany (podobnie jak Marbury) na stanowisko przez prezydenta Adamsa, i to on wydał jednomyślną opinię w sprawie.

---

<sup>151</sup> 3 U.S. 171 (1796). W rezultacie jednym rodzajem podatków bezpośrednich było pogłowne oraz podatki gruntowe. Por. R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom I: Zakres władzy prawodawczej i fiskalnej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1991, s. 68.

<sup>152</sup> 3 U.S. 386 (1798). Oprócz wspomnianych dwóch sporów można jeszcze przytoczyć dyskusje na temat sądowej kontroli konstytucyjności ustaw, jakie toczyły się przy okazji rozstrzygnięcia spraw *Ware v. Hylton* (1796), *Hollingsworth v. Virginia* (1798) i *Pennhallow v. Doane's Administrators* (1795). Szerzej na temat wspomnianych spraw por. G. Górski, *Sąd Najwyższy...*, s. 70–78.

<sup>153</sup> Szerzej na ten temat por. M. McConnell, *The Story of Marbury v. Madison* [w:] M.C. Dorf (red.), *Constitutional Law Stories*, Foundation Press, Nowy Jork 2004, s. 13–17.

<sup>154</sup> Pozostali nominowani, którym odmówiono wydania formalnych dokumentów, to Dennis Ramsay, Robert Townsend Hoe oraz William Harper. Por. S. Kubas, *Judicial review – geneza i rozwój* [w:] *Konstytucja i sądowe gwarancje jej ochrony. Księga jubileuszowa Profesora Pawła Sarneckiego*, Zakamycze Kantor Wydawniczy, Kraków 2004, s. 131.

<sup>155</sup> 5 U.S. 137 (1803).

Pomimo że spór dotyczył legalności działań administracji prezydenckiej, przeciwnej wydaniu aktu nominacyjnego na stanowisko sędziego, Sąd Najwyższy wykorzystał go do ustanowienia niezwykle ważnych zasad dotyczących funkcjonowania amerykańskiej władzy sądowniczej, takich jak: potwierdzenie dziedzictwa angielskiego *common law* na ziemiach amerykańskich, zdefiniowanie ważnych instytucji prawa amerykańskiego, doprecyzowanie procedur działania instytucji państwowych czy właśnie usankcjonowanie *judicial review*<sup>156</sup>. W imieniu Sądu J. Marshall stwierdził, że władza wykonawcza jest podmiotem prawnych i konstytucyjnych ograniczeń, które mogą być nakładane przez władzę sądowniczą, dlatego sędziowie mieli prawo nakazać sekretarzowi stanu, przedstawicielowi egzekutywy, wydanie aktu nominacyjnego. Marshall zdawał sobie jednak sprawę z faktu, że taki nakaz mógłby doprowadzić w 1803 roku do konfliktu konstytucyjnego pomiędzy ówczesną władzą wykonawczą i sądowniczą, znalazł zatem inne skuteczne rozwiązanie. Opierając się na słynnej maksymie, że „państwo amerykańskie cechują rządy prawa, a nie rządy ludzi”, przyznał Marbury’emu prawo do odszkodowania za naruszenie gwarantowanych mu konstytucyjnie praw. Ale jednocześnie zauważył, że nie może zadośćuczynić szkodzie Marbury’ego, ponieważ na mocy artykułu III konstytucji Sąd Najwyższy nie posiada kompetencji do rozpatrywania tego typu spraw w I instancji<sup>157</sup>. Marbury skierował bowiem sprawę do Sądu Najwyższego jako sądu I instancji, opierając się na przepisach ustawy Kongresu, która mu takie prawo nadawała, tymczasem zgodnie z konstytucją jurysdykcja pierwotna Sądu nie mogła być zmieniona na drodze zwykłego ustawodawstwa. Po wnikliwej analizie unormowań *Judiciary Act* z 1789 roku oraz interpretacji konstytucji Marshall doszedł do wniosku, że przepis, którym kierował się Marbury, jest sprzeczny z ustawą zasadniczą, i tym samym powinien zostać uznany za nieważny<sup>158</sup>. W rezultacie w przypadku istnienia konfliktu pomiędzy ustawą Kongresu a konstytucją, zdaniem prezesa Sądu, należało kierować się prawem wyższym, czyli postanowieniami konstytucji, na mocy klauzuli supremacyjnej wyrażonej w artykule VI ustawy zasadniczej. Znosząc postanowienia ustawy o ustroju sądów dotyczące zmiany jurysdykcji pierwotnej Sądu Najwyższego, Marshall podkreślił, że w sytuacji podobnego konfliktu sądy będą miały prawo do uzna-

---

<sup>156</sup> Właśnie z tego względu spór ten przez wielu badaczy jest uznawany za najważniejszą sprawę w historii amerykańskiego konstytucjonalizmu. Por. m.in. L. Fisher, *American Constitutional Law*, Carolina Academic Press, North Carolina 2001; J.S. Baker, A.A. Levasseur, *An Introduction to the Law of the United States*, University Press of America, Lanham 1992; J.E. Nowak, R.D. Rotunda, *Constitutional Law*, West Group, St. Paul 2000; J.H. Choper, Y. Kamisar, W.B. Lockhart, *The American Constitution. Cases, Comments, Questions*, West Group, St. Paul 1996; D. Devillers, *Marbury v. Madison: Powers of the Supreme Court. Landmark Supreme Court Cases*, Enslow Publishers, New Jersey 1998; R.L. Clinton, *Marbury v. Madison and Judicial Review*, University Press of Kansas, Lawrence 1989; R.P. George, *Great Cases in Constitutional Law*, Princeton University Press, Princeton 2000; W.H. Rehnquist, *The Supreme Court: A New Edition of the Chief Justice’s Classic History*, Knopf Publishing Group, Nowy Jork 2001; A.S. Miller, *The Supreme Court. Myth and Reality*, Greenwood Press, Westport 1978.

<sup>157</sup> „We wszystkich sprawach dotyczących ambasadorów, posłów pełnomocnych i konsulów oraz w sprawach, w których stroną będzie stan – Sąd Najwyższy będzie pierwszą instancją. We wszystkich innych sprawach wyżej wymienionych Sąd Najwyższy będzie instancją odwoławczą (...)” – art. III, sek. 2, kl. 2.

<sup>158</sup> Chodziło o sekcję 13 *Judiciary Act* z 1789 roku, 1 Stat. 73.

wania aktów innych władz za nieważne, ustanawiając w ten sposób oficjalnie sądową kontrolę konstytucyjności prawa. Głównym zdaniem opinii Sądu było stwierdzenie, że:

...obowiązkiem władzy sądowniczej jest stwierdzanie, czym jest prawo. Ci, którzy stosują daną regułę w poszczególnych sprawach, muszą mieć możliwość rozszerzania i interpretowania tej reguły. Jeżeli dwa prawa są z sobą w konflikcie, sądy muszą decydować o ich mocy wiążącej. Jeżeli zatem jakieś prawo będzie sprzeczne z konstytucją, w przypadku gdy obydwa prawa mają zastosowanie w sprawie, sąd musi zadecydować albo na rzecz tego prawa, nie respektując konstytucji, albo na rzecz konstytucji, nie respektując sprzecznego z nią prawa. Sąd musi określić, które z tych praw ma zastosowanie w sprawie. To stanowi esencję funkcjonowania sądów. Jeżeli zatem sądy mają respektować konstytucję, która jest wyższa względem zwykłej ustawy Parlamentu, konstytucja, a nie ta ustawa, musi być wiążąca w sprawie, do której te obydwa prawa mają zastosowanie<sup>159</sup>.

Powyższe rozumowanie, jak i formalne skutki precedensu *Marbury* dały podstawę do ugruntowania pozycji Sądu jako ostatecznego interpretatora konstytucji, ale również spowodowały aktywne wykorzystywanie przez sędziów roli prawotwórczej nadającej im wyjątkowy charakter w amerykańskim systemie prawno-politycznym.

## 7. WYROK SĄDOWY JAKO ŹRÓDŁO PRAWA

Jedną z podstawowych różnic między systemem prawa cywilnego występującym na terenach Europy kontynentalnej a angloamerykańskim systemem *common law* jest charakter norm prawnych tworzonych w tych systemach i ich wpływ na hierarchię źródeł prawa. W systemie prawa cywilnego głównym źródłem wnioskowania prawniczego jest ustawodawstwo, które najczęściej jest ujęte w formie kodeksów, natomiast w systemie *common law*, przynajmniej w pierwszym okresie jego funkcjonowania, wnioskowanie było oparte na decyzjach sądów w konkretnych sprawach, a w mniejszym stopniu na prawie stanowionym. Prowadzi to do wniosku, że precedensy sądowe mogą stanowić istotne źródło prawa w systemie prawa anglosaskiego. Co ciekawe, jeszcze w XIX wieku funkcjonowały teorie podkreślające niewiążący charakter wyroków sądowych dla struktury systemu źródeł prawa. Na problem ten zwracał uwagę m.in. S. Pomorski, który podkreślał, że:

Klasyccy pisarze prawa angielskiego i amerykańskiego (...) utrzymywali, że precedensy sądowe nie stanowią źródła *common law*, ale miały jedynie znaczenie dowodu, że istnieje określona norma wywodząca się z prawa zwyczajowego<sup>160</sup>.

W ten sposób sędziowie zamiast tworzyć normy, wydobywali je z istniejących reguł i ukształtowali czy też uwierzytelniali. Współcześnie doktryny te nie odgrywiają jed-

<sup>159</sup> 5 U.S. 137 (1803).

<sup>160</sup> S. Pomorski, *Z zagadnień prawotwórczej funkcji sądów amerykańskich (pojęcie precedensu sądowego i jego obowiązywania)* [w:] W. Sokolewicz (red.), *Instytucje i doktryny prawno-polityczne Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Warszawa 1974, s. 354.

nak istotnej roli w Stanach Zjednoczonych i rzadko można spotkać zdania kwestionujące charakter normy prawnej, jaki posiadają wyroki sędziów w systemie *common law*.

Zdaniem A. von Mehrena, badającego zależność między prawem stanowionym a wyrokami sądowymi, choć ustawy pełnią współcześnie ważniejszą funkcję w systemie *common law* niż w przeszłości, to orzecznictwo sądów wciąż odgrywa najistotniejszą rolę w tym zakresie<sup>161</sup>. O ile w systemie prawa cywilnego hierarchia źródeł prawa składa się z norm prawa stanowionego, to w przypadku systemu *common law* duże znaczenie w tej hierarchii mają decyzje sądów. Wyrok w procesie sądowym jest bowiem normą prawną i może przybrać postać precedensu lub wcześniej ustanowionej reguły, z której się korzysta ze względu na podobieństwo spraw. W ten sposób precedensy tworzone przez sędziów rodzą skutki prawne nie tylko dla podmiotu, do którego są adresowane, ale również dla wszystkich innych podmiotów, których przyszłe zachowania spełnią okoliczności, w ramach których dana norma została ustanowiona. Jak zauważa M. Koszowski, w polskiej literaturze popularny jest podział na precedensy wiążące (*de iure*) oraz formalne (*de facto*). Pierwsze są uznawane za samoistne źródła prawa, stanowiąc samodzielnie podstawę decyzji sądowej, a ich nieprzestrzeganie oznacza naruszenie prawa. Natomiast drugie nie są samoistnym źródłem prawa i organ stosujący prawo nie jest związany ich treścią i regułą przez nie wyznaczoną<sup>162</sup>. Analiza podjęta w niniejszym opracowaniu będzie zatem odwoływała się do precedensów *de iure*, stanowiących ważny element źródeł prawa amerykańskiego.

W teorii tworzenie prawa przez sędziów w formie precedensów powinno być oparte na pewnych stałych elementach, takich jak formalna budowa precedensu czy ustalenie wiążących okoliczności jego stosowania. Każdy precedens jest zbudowany z wiążącej reguły prawnej mającej zastosowanie w przyszłych podobnych sprawach, określanej jako uzasadnienie precedensu, *ratio decidendi* czy też *holding*<sup>163</sup>. Jest to najważniejszy element każdej decyzji, to on bowiem będzie w przyszłości cytowany jako zasada prawna mająca zastosowanie w podobnych sprawach. Można w ten sposób stwierdzić, że to od *holdingu* zależy rzeczywiste znaczenie pracy sędziów, zarówno w kontekście tych, którzy tworzą daną regułę i którym zależy na jej charakterze wiążącym, jak i tych, którzy do niej sięgają później i którym zależy na właściwym uzasadnieniu jej zastosowania. O tym, czy dany precedens jest wiążący (*binding*), nie decydują tylko i wyłącznie sędziowie, ale wynika to z hierarchii władzy sądowniczej, gdzie precedensy tworzone przez sądy wyższe automatycznie wiążą sądy niższe. W ten sposób precedens stworzony przez sąd najwyższy stanu jest wiążący dla wszystkich sądów niższych w tym stanie, a precedens stworzony przez Sąd Najwyższy jest wiążący dla wszystkich sądów federalnych i stanowych. Tymczasem w przypadku precedensów niewiązących (*persuasive*), stworzonych w amerykańskich

<sup>161</sup> A.T. von Mehren, *The U.S. Legal System: Between the Common Law and Civil Law Legal Traditions*, „Seminarium Roma” 2000, s. 2.

<sup>162</sup> M. Koszowski, *Anglosaska doktryna precedensu. Porównanie z polską praktyką orzecznictwem*, Warszawa 2009, s. 13.

<sup>163</sup> Szerzej na ten temat por. A.M. Ludwikowska, *System prawa...*, s. 57; M. Koszowski, *Anglosaska doktryna precedensu...*, s. 29–52.

realiach przez sądy niższe w stosunku do sądów wyższych lub sądy jednego stanu w stosunku do sądów innych stanów, to od sędziów zależy, czy dany *holding* zostanie zastosowany w rozstrzyganej przez nich sprawie. Przykładowo decyzja sądu jednego stanu jest formalnie niewiążąca dla drugiego stanu, ale jeżeli sędzia z tego stanu zechce zastosować regułę zaproponowaną przez sąd innego stanu, może tak uczynić. W amerykańskim systemie prawa większość zasad związanych z funkcjonowaniem deliktów prawa cywilnego została stworzona przez kilka stanów i recypowana przez pozostałe<sup>164</sup>. Jak stwierdził Pound, wskazując na różnice między precedensami wiążącymi i niewiązącymi, decydowana sprawa może być źródłem prawa w jurysdykcji, w której jest rozstrzygana przez sąd ostatecznej instancji, ale dla innych jurysdykcji może być źródłem tworzenia prawa, na którym one mogą, ale nie muszą się opierać<sup>165</sup>.

Praca sędziów w systemie *common law* polega przede wszystkim na wydobywaniu już istniejących precedensów i stosowaniu ich w podobnych sprawach, w myśl doktrynalnego założenia zasady *stare decisis*, warto zatem zastanowić się, w jaki sposób decydują oni o zastosowaniu istniejącej już reguły prawnej zamiast o tworzeniu nowego precedensu. Jak już wspomniano, sędziowie sądów niższych muszą stosować reguły ustanowione przez sądy hierarchicznie wyższe, ale również przez ten sam sąd, jeżeli dostrzegają podobieństwo okoliczności dwóch spraw. Ich rzeczywista praca polega zatem z jednej strony na określeniu, jakie okoliczności sprawy należy uznać za ważne (tzw. fakty materialne), a jakie za mniej ważne (tzw. fakty niematerialne), z drugiej zaś na znalezieniu wiążącej reguły precedensowej, która dotyczyła sprawy o takich samych, istotnych, okolicznościach. W najprostszy sposób sprawę ujmując, ten sam precedens ma zastosowanie w sporach, w których wystąpiły te same ważne okoliczności, a nie jest wiążący co do tych sporów, gdzie okoliczności te uległy zmianie czy przekształceniu. Powyższą kwestię mogą zobrazować następujące równania, dotyczące tworzenia prawa przez ten sam sąd w różnych sprawach:

$$F_A + F_B + F_C = P_1$$

gdzie  $F_A$  i  $F_B$  to fakty materialne,  $F_C$  to fakt niematerialny, a  $P_1$  to wiążąca reguła precedensowa (*holding*),

$$F_A + F_B + F_D = P_1$$

gdzie  $F_A$  i  $F_B$  to fakty materialne, a  $F_D$  to fakt niematerialny, czyli sędzia powinien zastosować wcześniej utworzoną regułę  $P_1$ , oraz

$$F_A + F_B + F_E = P_2$$

gdzie  $F_A$  i  $F_B$  to fakty materialne, natomiast  $F_E$  to nowy fakt materialny zmieniający okoliczności sprawy, przez co reguła  $P_1$  nie ma zastosowania, sędzia tworzy zatem nowy precedens  $P_2$ .

<sup>164</sup> Szerzej na ten temat por. P. Laidler, *System prawa amerykańskiego* [w:] T. Płudowski (red.), *Ameryka. Polityka i stosunki międzynarodowe*, t. 3, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2008, s. 109–140.

<sup>165</sup> R. Pound, *The History and System...*, s. 85.



Nie ma wiążącej zasady określającej, jakie fakty powinny być zawsze uznane za materialne, a jakie za niematerialne. Wybór zależy od sędziego, który w procesie analizy sprawy i wydawania wyroku skupia się na pewnej grupie okoliczności stanowiących późniejsze odniesienie przy porównywaniu precedensów. Przykładowo w 1968 roku, w sprawie *Terry v. Ohio*, Sąd Najwyższy stanął przed zadaniem określenia granicy dozwolonych przeszukań osób podejrzanych przez policję. Okoliczności sprawy dotyczyły zatrzymania, przeszukania i zarekwirowania broni przez policjanta grupie mężczyzn, którzy, jego zdaniem, zachowywali się podejrzanie. Jako fakt materialny w tej sprawie sędziowie uznali to, że policjant podejrzewał mężczyzn o możliwość naruszenia prawa, co dało podstawę do utworzenia reguły prawdopodobieństwa (*probable cause*) dającej policjantom prawo do zatrzymania i przeszukania każdej osoby na ulicy, jeżeli ta, ich zdaniem, postępuje w sposób podejrzany<sup>166</sup>. Uznanie oceny zachowania jednej strony sporu przez drugą nie zawsze będzie stanowić fakt materialny, a ostateczna decyzja w tej sprawie należy tylko i wyłącznie do sędziów.

Jak pisze L. Bonfield, w teorii rozumowanie *common law* pozwala prawnikowi próbować rozróżnić sprawę, którą rozstrzyga, z poprzednią sprawą, przez co jedni mogą uznać, że precedens obowiązuje, a inni mogą wyróżnić fakty i odkryć nowe okoliczności<sup>167</sup>. Tworzenie nowych precedensów czy też korzystanie z już istniejących reguł nie jest tak proste i automatyczne, jak obrazują to powyższe równania, ale funkcjonowanie w systemie *common law* doktryny *stare decisis* ma nakładać na sędziów obowiązek stosowania się do istniejących już reguł prawnych mających podobne okoliczności, co jest w tych równaniach uwidocznione. Należy podkreślić, że analiza czynników wpływających na proces decyzyjny sędziów, w rezultacie którego tworzą nowy *holding* lub korzystają z już istniejącego, będzie stanowiła znaczącą część niniejszego opracowania w rozdziale IV, tymczasem warto bliżej zastanowić się, jaką pozycję w hierarchii źródeł prawa amerykańskiego posiadają precedensy Sądu Najwyższego.

Na hierarchię źródeł prawa amerykańskiego wpływają dwie zasady wynikające bezpośrednio z amerykańskiej ustawy zasadniczej – zasada federalizmu (*federalism*) oraz zasada supremacji konstytucji (*supremacy clause*). W pierwszych czterech artykułach dokumentu z 1787 roku wprowadzono wertykalny podział władzy, na mocy którego kompetencje zostały podzielone pomiędzy władzę centralną (federalną) oraz władze lokalne (stanowe), których pozycja jest hierarchicznie niższa. Wpływa to w ten sposób na proces tworzenia hierarchii źródeł prawa, że wszystkie normy prawa federalnego będą hierarchicznie wyższe niż akty prawa stanowego. Natomiast kolejność ułożenia norm prawnych w ramach danego segmentu władzy (federalnego i stanowego) jest uzależniona od funkcjonowania zasady supremacji konstytucji wyznaczonej w artykule VI, w myśl której „konstytucja i zgodne z nią ustawy federalne oraz traktaty są najwyższym prawem ziemi” i stoją na czele hierarchii źródeł prawa<sup>168</sup>. O ile analiza treści amerykańskiej konstytucji pozwala na określenie rodzaju

<sup>166</sup> 392 U.S. 1 (1968).

<sup>167</sup> L. Bonfield, *American Law...*, s. 24.

<sup>168</sup> Art. VI, sek. 1, kl. 1. Na temat charakteru amerykańskiej konstytucji oraz jej szczególnej pozycji w hierarchii źródeł prawa por. m.in. A. Pułło, *Idea konstytucjonalizmu w systemie zasad prawa kon-*

najważniejszych aktów prawnych w państwie oraz na wydzielenie norm wydawanych przez instytucje władzy centralnej i lokalnej, o tyle ustawa zasadnicza milczy na temat pozycji aktów prawnych wydawanych przez prezydenta i agencje administracyjne w strukturze źródeł prawa. Co więcej, konstytucja nie mówi na temat ewentualnej pozycji w hierarchii orzecznictwa sądów stanowych i federalnych, z Sądem Najwyższym na czele. Informacje te należy wydobyć, analizując poszczególne akty prawne, ich moc wiążącą i charakter w odniesieniu do najwyższego prawa w państwie. Głębsza analiza norm wydawanych przez instytucje władzy wykonawczej szczebla federalnego (prezydent, agencje administracyjne) i stanowego (gubernator, agencje administracyjne) pozwala na stwierdzenie dwóch istotnych faktów. Po pierwsze możliwość wydawania norm prawnych przez te instytucje wynika z tzw. uprawnień delegowanych władzy ustawodawczej, która jest naturalnym podmiotem predestynowanym do tworzenia prawa w państwie. Po drugie treść i znaczenie tych norm wskazują na ich niższy charakter w stosunku do aktów prawnych Kongresu (prawo federalne) i ciał ustawodawczych (prawo stanowe).

Skoro celem niniejszego opracowania jest ukazanie wyjątkowej pozycji władzy sądowniczej w amerykańskim systemie prawno-politycznym, warto skupić się bliżej na określeniu miejsca, jakie w hierarchii źródeł prawa zajmują precedensy Sądu Najwyższego. Tabela 1 ukazuje wszystkie inne akty prawne tworzące strukturę źródeł poznania prawa amerykańskiego, bez uwzględnienia orzecznictwa najwyższej władzy sądowniczej w Stanach Zjednoczonych<sup>169</sup>.

Tabela 1. Hierarchia źródeł prawa Stanów Zjednoczonych

KONSTYTUCJA FEDERALNA	
USTAWY KONGRESU	TRAKTATY
AKTY PRAWNE PREZYDENTA	REGULACJE FEDERALNYCH AGENCJI ADMINISTRACYJNYCH
DECYZJE SĄDÓW FEDERALNYCH W INDYWIDUALNYCH SPRAWACH	
KONSTYTUCJE STANOWE	
USTAWY LEGISLATUR STANOWYCH	
AKTY PRAWNE GUBERNATORÓW	REGULACJE STANOWYCH AGENCJI ADMINISTRACYJNYCH
PRAWO LOKALNE	
DECYZJE SĄDÓW STANOWYCH W INDYWIDUALNYCH SPRAWACH	

stytucyjnego, „Przegląd Sejmowy” 1996, nr 5; A. Pułło, *System konstytucyjny Stanów Zjednoczonych*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1997; L.R. Monk, *The Words We Live By: Your Annotated Guide to the Constitution*, Hyperion, Nowy Jork 2003; J. Szymanek, *Tradycje konstytucyjne. Szkice o roli ustawy zasadniczej w społeczeństwie demokratycznym*, Dom Wydawniczy Elipsa, Warszawa 2006; P. Laidler, *Konstytucja...*

<sup>169</sup> Tabela sporządzona przez autora na podstawie: A.M. Ludwikowska, *System prawa...*, s. 71–86; F.G. Kempin, jr., *Historical Introduction...*, s. 95–120. W. Burnham, *Introduction to the Law...*, s. 41–42.

Jaki charakter mają w hierarchii źródeł prawa precedensowe decyzje Sądu Najwyższego? Nie ma wątpliwości, że sędziowie Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych poprzez rozstrzyganie konkretnych spraw w sposób ostateczny wpływają znacząco na proces tworzenia prawa<sup>170</sup>. Ze względu na najwyższą pozycję spośród wszystkich trybunałów sądowych mających swoje umocowanie w artykule III konstytucji decyzje Sądu są wiążące zarówno dla niższych sądów federalnych, jak i sądów stanowych, zmierzając do ujednoczenia na terenie całego państwa orzecznictwa w danym zakresie. Sąd Najwyższy jest przy tym jedyną instytucją sądową, która może odwrócić swoje własne wcześniej stworzone reguły prawne, ponieważ mają one najwyższą hierarchię spośród wszystkich precedensów wydawanych przez władzę sądowniczą. Ta wysoka pozycja w ramach amerykańskiej judykatury wpływa pośrednio na hierarchię źródeł prawa, ponieważ precedensy Sądu Najwyższego interpretujące konkretne akty prawne i tworzące nowe wiążące reguły prawne będą umiejscowione o wiele wyżej niż indywidualne decyzje sądów stanowych i federalnych w konkretnych sprawach. Na dodatek na pozycję w hierarchii wpływa w decydujący sposób kompetencja sędziów do badania zgodności z konstytucją aktów prawnych innych władz, czyli *judicial review*. Możliwość oceny działań podejmowanych przez Kongres, prezydenta czy władze stanowe, zwłaszcza na płaszczyźnie tworzenia przez te instytucje prawa, wskazuje na wyjątkową pozycję precedensów Sądu wśród innych źródeł prawa. Jeżeli bowiem decyzja Sądu Najwyższego opiera się na analizie ustawy zasadniczej i wpływa na zmianę rozumienia konkretnych unormowań konstytucyjnych, to decyzja taka staje się elementem wiążącym samej ustawy zasadniczej. Tym samym należałoby wspomniany precedens umieścić najwyżej w hierarchii źródeł prawa, *ex aequo* na miejscu pierwszym z konstytucją. Jeżeli tak się stanie, wówczas niektóre decyzje Sądu Najwyższego mogą zająć pozycję wyższą niż wszystkie inne normy prawne wydawane w procesie zwykłego tworzenia prawa, czyli akty prawne Kongresu, traktaty międzynarodowe, akty prawne prezydenta, regulacje agencji administracyjnych czy akty prawa stanowego.

Teza o umieszczeniu precedensów konstytucyjnych Sądu Najwyższego na pierwszym miejscu w hierarchii źródeł prawa może wzbudzać wiele wątpliwości, czy nawet sprzeciwów. Przecież z treści klauzuli supremacyjnej jednoznacznie wynika, że konstytucja jest najwyższym prawem w państwie i to ona musi znajdować się na szczycie wspomnianej hierarchii. Żaden akt prawny nie może formalnie stać ponad ustawą zasadniczą, wykraczałby bowiem poza jakiegokolwiek ramy demokratycznej zasady rządów prawa. Co więcej, żaden z ojców założycieli, w tym nawet Hamilton, nie opowiadał się jednoznacznie za przyznaniem decyzjom Sądu Najwyższego najwyższej z możliwych pozycji w hierarchii źródeł prawa. I choć współcześnie większość badaczy podkreśla wyjątkowy charakter precedensów konstytucyjnych najwyższej instancji sądowniczej w Stanach Zjednoczonych, to jednak niewiele jest opracowań, które wprost odnoszą się do pozycjonowania tych precedensów w hierarchii źródeł prawa.

---

<sup>170</sup> R. Tokarczyk, *Prawo...*, s. 29–30.

Na temat krytyki tezy o równej mocy precedensów i postanowień konstytucji pisał w polskiej literaturze L. Garlicki, podkreślając odmienny charakter zmiany konstytucji i unieważniania orzeczeń Sądu Najwyższego oraz uznając za słuszny pogląd o niedopuszczalności zmiany przepisów konstytucji przez sędziów<sup>171</sup>. Nie ma wątpliwości, że żaden Sąd Najwyższy w historii nie miał takich uprawnień, które pozwalałyby mu oficjalnie zmienić treść ustawy zasadniczej – wszak jedyną zgodną z prawem metodą usunięcia jakiegoś fragmentu konstytucji lub dopisania nowego jest żmudny i czasochłonny proces wprowadzenia poprawki wymagający współdziałania Kongresu i stanów. Z drugiej jednak strony trudno oprzeć się wrażeniu, że tworzenie precedensów konstytucyjnych polega właśnie na modyfikacji znaczenia najwyższego prawa w państwie. Sędziowie, wydając decyzję wynikającą z zastosowania *judicial review*, analizują treść konstytucji, tłumaczą, co ona w danych okolicznościach oznacza, i tworzą regułę prawną opartą na tej interpretacji. W rezultacie konkretna klauzula konstytucyjna może ulec przeobrażeniu, co oficjalnie nie zostanie wyznaczone w jej treści, ale będzie stanowić istotne odniesienie do zrozumienia jej znaczenia w odpowiednim wymiarze prawnym i politycznym. Jeżeli wówczas ktoś zechce zrozumieć treść ustawy zasadniczej, będzie musiał mieć pod ręką nie tylko jej egzemplarz, ale również opinię większościową w sprawie, która dokonała zmiany znaczenia konstytucji. Z szerszej perspektywy będzie to oznaczało konieczność posiłkowania się obfitymi księgami prawa konstytucyjnego zawierającymi tysiące precedensów Sądu Najwyższego, które na różnych etapach historii różnie „czytały” konstytucję, modyfikując znaczenie jej treści oraz znaczenie wartości wynikających z tej treści. Również Garlicki dostrzega tu niezwykle istotną płaszczyznę działalności Sądu:

Nierzadko (...) Sąd Najwyższy nadawał nowe znaczenie konkretnemu postanowieniu konstytucji, co równoznaczne było z przekształceniem jego materialnej treści, mimo że werbalna forma pozostawała taka jak przedtem. Świadczy to, moim zdaniem, iż Sąd Najwyższy nie tylko uzupełnia konstytucję amerykańską (choć jest to najczęstszy efekt jego działalności), ale też niekiedy ją przeobraża, co w realiach politycznych staje się niemal równoznaczne ze zmianą jej treści<sup>172</sup>.

W związku z tym konkretna decyzja Sądu może zająć w hierarchii źródeł prawa miejsce na równi z ustawą zasadniczą, jeżeli w praktyce prowadzi do zmiany jej znaczenia. Przykładowo klauzula handlowa (*commerce clause*) miała inne znaczenie w 1824 roku, kiedy sędzia Marshall pisał opinię większościową w sporze *Gibbons v. Ogden*, inne w 1942 roku na podstawie decyzji Sądu w sprawie *Wickard v. Filburn*, a jeszcze inne ma współcześnie, zainicjowane przez decyzję Sądu Rehnquista w sporze *United States v. Lopez*<sup>173</sup>. Podobnie jest z ewoluującym znaczeniem klauzuli własności

<sup>171</sup> L. Garlicki, *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki...*, s. 103.

<sup>172</sup> *Ibidem*.

<sup>173</sup> Odpowiednio: 22 U.S. 1 (1824), 317 U.S. 111 (1942) oraz 514 U.S. 549 (1995). Na temat charakteru tej klauzuli por. m.in. J.E. Nowak, R.D. Rotunda, *Constitutional Law...*, a w polskiej literaturze L. Garlicki, *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki...*, R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA*, t. I; T. Wieciech, *Ustroje federalne Stanów Zjednoczonych, Kanady i Australii*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2009.

prawa (*due process of law*). Do jej zrozumienia w dużym stopniu przyczyniła się interpretacja XIV poprawki przez Sąd, który od lat dwudziestych XX wieku rozpoczął proces inkorporowania Karty Praw na stany, decydując, które gwarancje wprost wpisane do pierwszych dziesięciu poprawek do konstytucji lub z nich wynikające wiążą władze stanowe. Tymczasem III i IX poprawka do konstytucji przez wiele lat nie stanowiły głównego źródła interpretacji konstytucji przez sędziów, ale od lat sześćdziesiątych XX wieku stały się jednym z podstawowych źródeł prawa do prywatności, w tym decyzji o dopuszczalności środków antykoncepcyjnych, aborcji czy praw homoseksualistów<sup>174</sup>. Precedensy stworzone w wyniku wykładni odpowiednich klauzul konstytucyjnych stanowią dzisiaj jej integralną część, bez której nie jest możliwe zrozumienie jej znaczenia i charakteru. Można by mnożyć przykłady, szczególnie w XX-wiecznej historii Sądu, dosyć aktywnego podejmowania procesu interpretacji konstytucji przez sędziów i, co za tym idzie, tworzenia norm o charakterze fundamentalnym dla amerykańskiego systemu prawnego, a w wielu wypadkach i politycznego.

Powyższa analiza prowadzi do wniosku, że precedensy Sądu Najwyższego mogą mieć tak naprawdę wartość w hierarchii źródeł prawa, w zależności od treści i charakteru decyzji podejmowanych przez jego sędziów. W odniesieniu do precedensów tworzonych przez Sąd Najwyższy, mających wpływ na funkcjonowanie państwa, są to najczęściej decyzje podejmowane na podstawie interpretacji konstytucji lub interpretacji ustaw Kongresu. Można to zobrazować w następujący sposób, w stosunku do podstawowej hierarchii źródeł prawa:

1. konstytucja federalna oraz precedensy Sądu Najwyższego interpretujące konstytucję i zmieniające jej znaczenie (tzw. *constitutional interpretation*);
2. ustawy federalne oraz precedensy Sądu Najwyższego o charakterze ustawowym polegające na interpretacji ustawodawstwa Kongresu (tzw. *statutory interpretation*).

W ten sposób niektóre precedensy, zajmując pierwsze lub drugie miejsce w hierarchii, mają w praktyce znaczący wpływ nie tylko na proces tworzenia prawa, ale przede wszystkim na kierunek jego rozwoju i jego współczesne znaczenie. Szczególnie w wymiarze interpretacji konstytucji sędziowie mają ogromne możliwości do potwierdzania, zmiany lub nawet wykształcenia nowych reguł wynikających bezpośrednio lub pośrednio z treści ustawy zasadniczej. Taki precedens staje się wówczas najwyższym źródłem prawa i jest nie tylko wiążący dla wszystkich sądów niższej instancji, ale także dla wszystkich aktów prawnych, których pozycja w hierarchii źródeł prawa jest niższa od konstytucyjnej. Tymczasem interpretacja odpowiedniego aktu prawnego niższego rzędu przez Sąd Najwyższy sprawia, że precedens w ten sposób tworzony zajmuje tożsame miejsce z tym aktem prawnym, przez co może być zniesiony przez akt prawny równego lub wyższego rzędu, ale ma charakter wiążący w stosunku do wszystkich niższych rangą aktów. Nie da się zatem jednoznacznie umiejscowić precedensów Sądu Najwyższego w hierarchii źródeł prawa, wiadomo jedynie, że będą raczej znajdowały się w niej wyżej niż niżej, mając niebagatelne zna-

---

<sup>174</sup> Por. podrozdział V.1.

czenie dla funkcjonowania prawnego państwa. Innymi słowy, można stwierdzić, że precedensy pełnią funkcję „wolnych elektronów” poruszających się wokół „jądra”, jakim są źródła prawa stanowionego, a ich ostateczna pozycja w hierarchii tych źródeł wynika z ich charakteru, treści i sposobu podejmowania decyzji przez sędziów.

Powyższe teoretyczne rozważania będą stanowić istotne tło analizy podjętej w kolejnym rozdziale, która ma na celu ukazanie rzeczywistej pozycji precedensów Sądu Najwyższego w stosunku do aktów prawnych wydawanych przez inne segmenty władzy w Stanach Zjednoczonych.

# PRAWNE I POLITYCZNE OGRANICZENIA PRAWOTWÓRCZEJ ROLI SĄDU NAJWYŻSZEGO

Poczucie przyzwoitości, jak również dawno ustanowiona praktyka wymagają od nas powstrzymania się od określania konstytucyjności ustawy Kongresu, dopóki nie wymaga tego od nas właściwość naszego zawodu sędziowskiego, czyli w sytuacji podniesienia problemu prawnego przez upoważnioną do tego stronę<sup>1</sup>.

## 1. (SAMO)OGRANICZENIA SĄDU NAJWYŻSZEGO W PROCESIE TWORZENIA PRAWA

Proces tworzenia prawa przez Sąd Najwyższy, omówiony w poprzednim rozdziale, jest uzależniony od wielu czynników obiektywnych, które można nazwać ograniczeniami o charakterze prawnym, oraz subiektywnych, wynikających z działań podejmowanych przez podmioty polityczne. Zarówno pierwszy, jak i drugi rodzaj ograniczeń może wpływać na skuteczność działania sędziów i na rzeczywistą pozycję tworzonych przez nich precedensów w systemie prawno-politycznym Stanów Zjednoczonych. Pomimo że większość ograniczeń o charakterze prawnym wynika z wprowadzanych historycznie unormowań, to często ich interpretacja i rzeczywisty charakter kształtowały się wraz z praktyczną działalnością Sądu. Z tej perspektywy warto dokonać analizy okoliczności wydawania przez sędziów dokumentów *writ of certiorari* oraz procesu kreowania przez nich kwestii rozstrzyganych w konkretnych sporach (*issue creation*), a także wielu ograniczeń wynikających z możliwości realizowania kompetencji *judicial review*, których źródłem są zarówno przepisy prawa, jak i praktyka funkcjonowania Sądu kształtująca konkretne doktryny. Tymczasem

---

<sup>1</sup> Sędzia Louis D. Brandeis w opinii zbitejnej w sprawie *Ashwander v. Tennessee Valley Authority* (297 U.S. 288, 1936), cytując opinię Sądu w sprawie *Blair v. United States* (250 U.S. 273, 1919).

ograniczenia o charakterze politycznym najczęściej wynikały z działalności władzy wykonawczej i ustawodawczej szczebla federalnego i stanowego, która w ciągu historii wpływała w sposób bezpośredni lub pośredni na skuteczność orzecznictwa Sądu. Do najbardziej istotnych przykładów w tym wymiarze należy proces unieważniania lub modyfikowania precedensów najwyższej instancji sądowniczej przez Kongres na drodze uchwalania nowej legislacji (podrozdział II.2.), a także działania zmierzające do nierespektowania orzeczeń Sądu przez federalną władzę wykonawczą lub władze stanowe (podrozdział II.3.).

Najważniejszym ograniczeniem prawotwórczej roli Sądu wynikającym z konstytucji jest możliwość rozstrzygnięcia jedynie sporów i kontrowersji (*cases and controversies*) w instancji odwoławczej lub wyjątkowo w pierwszej i ostatniej instancji, zgodnie z jurysdykcją określoną w artykule III. Oznacza to, że sędziowie nie mogą wydawać opinii mających charakter doradczy (*advisory opinions*), a proces powinien się odbywać przy udziale dwóch stron mających przeciwstawne interesy. Praktyka pierwszych lat funkcjonowania Sądu wskazuje jednak, że niektórzy prezydenci chętnie korzystali z opinii prawnych przygotowywanych przez sędziów Sądu Najwyższego. Jako przykład można podać aktywność doradczą J. Jaya i innych sędziów wobec prezydenta J. Waszyngtona, która przybierała nawet postać listów lub fragmentów opinii Sądu w konkretnych sprawach. W wyniku negatywnych reakcji na tego typu proceder szefów departamentów wykonawczych Waszyngtona sędziowie oficjalnie zanegowali możliwość tworzenia opinii doradczych, skoro zostały one przypisane jako wyłączne kompetencje władzy wykonawczej<sup>2</sup>. Zasada konieczności rozstrzygnięcia sporów i kontrowersji wynika nie tylko z unormowań konstytucyjnych, ale również z reguły kontradiktoryjności procesu amerykańskiego, która polega na konfrontacji okoliczności sprawy między dwiema stronami sporu, podczas gdy sędzia odgrywa rolę arbitra strzegącego realizacji zgodnej z prawem procedury<sup>3</sup>. Tylko w sytuacji zawiązania formalnego sporu wynikającego z naruszenia prawa sędziowie mają możliwość jego rozstrzygnięcia, a w przypadku sędziów Sądu Najwyższego sytuacja taka może nastąpić po wyczerpaniu formalnego toku instancyjnego lub jeśli spór spełnia znamiona kontrowersji rozstrzyganej w ramach jurysdykcji pierwotnej. Logiczne zatem jest stwierdzenie, że liczba spraw, jakie trafiają przed oblicze najwyższej instancji sądowniczej w Stanach Zjednoczonych, jest ograniczona z jednej strony koniecznością zainicjowania sporu przez obywateli (np. proces cywilny) lub państwo (np. proces karny), z drugiej zaś historią proceduralną spraw związaną z wieloinstancyjnością sądownictwa stanowego i federalnego, ponieważ najwięcej spraw trafia do Sądu Najwyższego właśnie drogą odwoławczą.

Na podstawie różnych źródeł można stwierdzić, że w ciągu ostatnich kilkudziesięciu lat liczba spraw rozstrzyganych rocznie przez Sąd Najwyższy spośród wszystkich, jakie oczekiwały na rozstrzygnięcie, oscylowała w przedziale 1–5%<sup>4</sup>. Ta war-

<sup>2</sup> J.E. Nowak, R.D. Rotunda, *Constitutional...*, s. 64.

<sup>3</sup> Szerzej na ten temat por. J.E. Scheb, J.E. Scheb, jr., *Criminal Law...*

<sup>4</sup> Według K.L. Halla jest to około 5% spraw rocznie. Por. K.L. Hall, *The Supreme Court of the United States*, Oxford University Press, Nowy Jork 1992, s. 132. Tymczasem R.J. MacKeever stwierdza, że Sąd Najwyższy dostaje regularnie około 5 tysięcy spraw do analizy w roku, a z tego zazwyczaj 100–150



tość corocznie fluktuuje i jest uzależniona od takich czynników, jak liczba spraw pojawiających się każdego roku przed obliczem Sądu, jakość i charakter zagadnień w nich poruszanych oraz, co najważniejsze, decyzji samych sędziów, czy daną sprawę rozstrzygać. Nie ma wątpliwości, że rozrost terytorialny i populacyjny państwa amerykańskiego w sposób znaczący zwiększył liczbę problemów prawnych, które trafiały do sądów niższych instancji, rozbudowywanych z czasem przez Kongres. Wpłynęło to również na liczbę spraw, jakie z odwołania trafiały do Sądu Najwyższego, zwiększając z jednej strony obciążenie pracy sędziów, z drugiej zaś ograniczając do najważniejszych kwestie, jakimi mogli się zająć (por. ryc. 4 i 5).

Procedura przyjmowania spraw przez Sąd Najwyższy została omówiona w poprzednim rozdziale, warto jednak przypomnieć, że najczęstszą formą współcześnie wykorzystywaną przez sędziów do wydania orzeczenia w konkretnym sporze prawnym jest wydanie *writ of certiorari*, co formalnie oznacza wezwanie sądu niższej instancji do przedstawienia akt sprawy, na wniosek strony domagającej się rozstrzygnięcia tej sprawy przez Sąd Najwyższy. Co istotne, od 1925 roku sędziowie uzyskali pełne prawo do decydowania o tym, czy dana sprawa zasługuje na ich uwagę skutkującą analizą jej akt, wysłuchaniem argumentów stron i wreszcie wydaniem prawomocnego orzeczenia<sup>5</sup>. To dyskrecjonalne prawo sędziów z jednej strony zwiększyło ich kompetencje, z drugiej zaś wpłynęło na selekcję spraw, jakie były od tego czasu rozstrzygane przez Sąd Najwyższy. Analiza sporów, które sędziowie zdecydowali się rozstrzygnąć w ostatnich osiemdziesięciu pięciu latach, wydając *writ of certiorari*, wskazuje na kilka prawidłowości.

Po pierwsze, Sąd zawsze przyjmuje sprawę do rozstrzygnięcia, kiedy istnieje wątpliwość o charakterze konstytucyjnym, a zwłaszcza jeżeli sąd niższej instancji uznał jakiś przepis prawny za niezgodny z konstytucją federalną. Charakter konfliktu zmusza sędziów do zareagowania i wydania ostatecznego rozstrzygnięcia na podstawie interpretacji konstytucji poprzez realizację uprawnienia *judicial review*. Jako przykład można podać dwie sprawy z lat siedemdziesiątych XX wieku dotyczące niekonstytucyjności przepisów związanych z ubezpieczeniami społecznymi, które Sąd przejął do rozstrzygnięcia ze względu na decyzje sądów dystryktowych unieważniające te przepisy w całości lub części. Głównym powodem rozstrzygnięcia sporów *Richardson v. Davis* oraz *Califano v. Silbowitz* były wcześniejsze opinie i argumentacja stworzona przez panele sędziów dystryktowych podważające konstytucyjność niektórych zagadnień związanych z ubezpieczeniami społecznymi<sup>6</sup>. Tego typu sytuacji jest więcej, ponieważ jeżeli sędziowie Sądu Najwyższego konfrontują

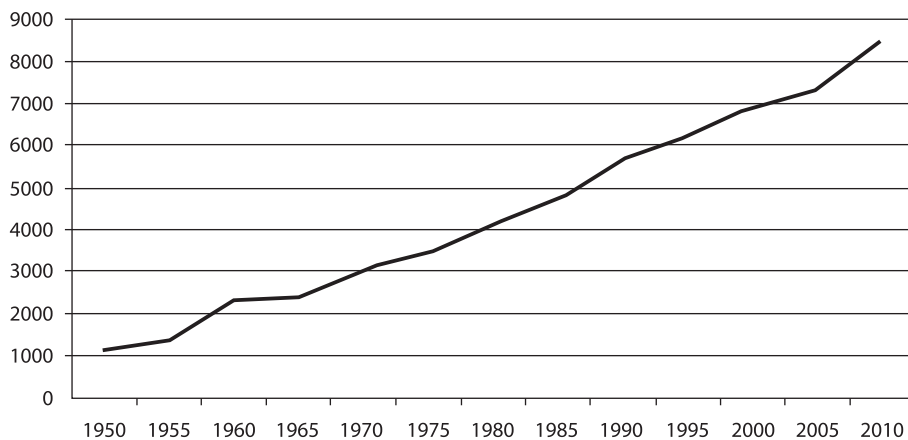
---

zyskuje uznanie i jest rozstrzyganych. Daje to zatem około 3% spraw rocznie. Por. R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court: A Political and Legal Analysis*, Manchester University Press, Manchester 1997, s. 8. Źródła rządowe (*Congressional Research Service*) uznają jednak, że jest to jeszcze mniej, a mianowicie 1–1,5%. Prawda jest taka, że każdego roku zmienia się liczba spraw, które do Sądu trafiają z odwołania, co wpływa na wartość procentową. W ostatnich latach jest tendencja do rozstrzygnięcia mniejszej liczby spraw przy zwiększającej się liczbie wniosków o *writ of certiorari*, współcześnie zatem będzie to raczej bliżej 1% niż 3 czy 5.

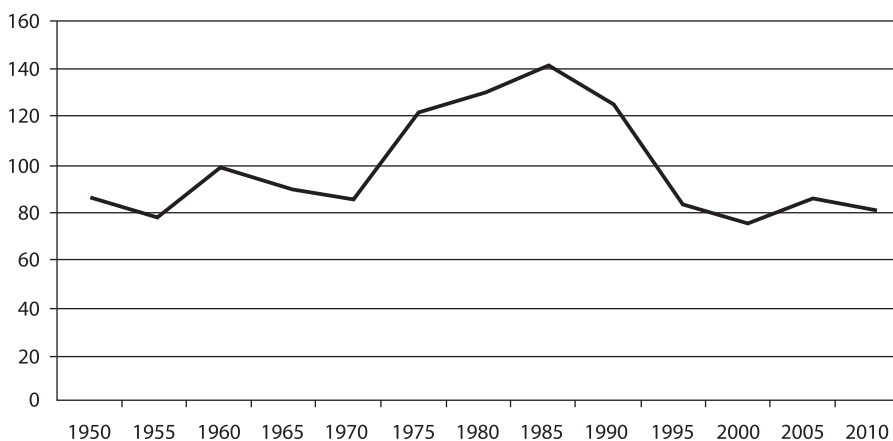
<sup>5</sup> *An Act to Amend the Judicial Code, and to Further Define the Jurisdiction of the Circuit Courts of Appeals and of the Supreme Court, and for Other Purposes*. 43 Stat. 936, 1925.

<sup>6</sup> Odpowiednio: 409 U.S. 1069 (1972) oraz 430 U.S. 934 (1977).

zgodność z ustawą zasadniczą jakiegoś prawa federalnego, zazwyczaj problem ten pojawia się już na etapie rozstrzygnięcia sprawy przez sądy niższego szczebla, co staje się jedną z głównych przyczyn pozytywnej decyzji Sądu co do tego, czy daną sprawę rozstrzygać.



Rycina 4. Liczba wniosków o wydanie *writ of certiorari* przez Sąd Najwyższy (1950–2010)<sup>7</sup>



Rycina 5. Liczba spraw rozstrzygniętych przez Sąd Najwyższy w formie wydania opinii (1950–2010)<sup>8</sup>

<sup>7</sup> Na podstawie analizy autora oraz: S.L. Bloch, Th.G. Krattenmaker, *Supreme Court Politics. The Institution and Its Procedures*, West Publishing, St. Paul 1994, s. 334.

<sup>8</sup> Na podstawie analizy autora oraz: M. Landy, S.M. Milkis, *American Government. Balancing Democracy and Rights*, Cambridge University Press, Nowy Jork 2008, s. 452.

Po drugie, jeżeli w toku różnych postępowań przed sądami niższej instancji doszło do wydania wyroków różniących się między sobą sposobem interpretacji prawa, Sąd Najwyższy zdecyduje się taki konflikt rozstrzygnąć, wydając orzeczenie ujednolicające tę interpretację. Konflikt zazwyczaj dotyczy ważnych kwestii prawnych i może mieć miejsce zarówno między sądami federalnymi, między sądami federalnymi i stanowymi, jak i między sądami różnych stanów. Przykładem tej ostatniej sytuacji jest orzeczenie *Gideon v. Wainwright*, które zostało przyjęte do rozstrzygnięcia przez sędziów ze względu na chęć ujednoczenia w prawie amerykańskim statusu obrońcy z urzędu w sprawach karnych. W momencie gdy sprawa trafiła na wokandę Sądu, kilkanaście stanów, z Florydą na czele, nie uznawało konstytucyjnej gwarancji do obrońcy z urzędu w każdej sprawie karnej, stąd rola Sądu jako arbitra ujednolicającego prawo. O takie ujednoczenie apelowały zresztą dwadzieścia dwa stany, dla których gwarancja obrońcy z urzędu we wszystkich sprawach karnych była oczywista, czemu dały swój wyraz, występując jako „przyjaciele sądu” w ramach procedury *amicus curiae*<sup>9</sup>.

Po trzecie, sędziowie Sądu Najwyższego wydają *writ of certiorari* w sytuacji, w której istnieją poważne wątpliwości co do konstytucyjności ustawy federalnej, mimo że sądy niższej instancji nie orzekły o jej nieważności. W takim wypadku o ostatecznej decyzji sędziów będzie decydować charakter przepisu prawnego oraz zagadnienia w nim poruszane, ale można założyć, że jeżeli istnieją sprzyjające okoliczności do konfrontacji ustawodawstwa z konstytucją, Sąd nie zawaha się jej dokonać. Sytuacja taka nie jest częsta, ponieważ, jak zauważono powyżej, stosowanie *judicial review* wiąże się z dużym prawdopodobieństwem konfrontowania konstytucyjności jakiegoś aktu prawnego przez sądy niższego szczebla. Niemniej jednak znane są przypadki, w których to Sąd Najwyższy jako pierwszy zajął się kwestią niezgodności z ustawą zasadniczą prawa federalnego pomimo braku sygnałów z sądów dystryktowych czy okręgowych o zaistnieniu takiej konieczności. Jeszcze częściej, co oczywiste, Sąd Najwyższy orzeka o nieważności ustawodawstwa stanowego, wiąże się to jednak z konstrukcją procedur odwoławczych, na podstawie których sprawa trafia do Sądu z odwołania od sądów stanowych.

Wreszcie po czwarte, sędziowie najwyższej instancji sędziowskiej w państwie zagłosują za rozstrzygnięciem sprawy, jeżeli dotyczy ona ważnych kwestii państwowych, co wynika z petycji wniesionej do Sądu przez doradcę prawnego rządu (*Solicitor General*). Badania przeprowadzone w ostatnich latach wyraźnie wskazują na przewagę rządu amerykańskiego nad innymi podmiotami, których interesy są reprezentowane przed Sądem Najwyższym, co prowadzi do wniosku, że dyskrecjonalne prawo sędziów do wyboru spraw przez nich rozstrzyganych jest niejako zależne od aktywności doradcy prawnego rządu, którego wnioski niemal zawsze cieszą się poparciem panelu sędziowskiego<sup>10</sup>. Ilustrują to przykłady wielu spraw z drugiej połowy XX wieku, kiedy to aktywność doradcy prawnego rządu szczególnie ujawniła się w sprawie relacji między prawem federalnym a stanowym czy też zakresu gwarancji

<sup>9</sup> 372 U.S. 335 (1963).

<sup>10</sup> Szerzej na ten temat por. rozdział IV.

wynikających z Karty Praw. Oczywiście wielu badaczy podkreśla, że oprócz powyższej problematyki sędziowie zajmują się wszystkimi innymi ważnymi prawnie kwestiami<sup>11</sup> i w tym zakresie widać ich niezależność. Ostateczna decyzja na temat tego, czy orzekać w danej sprawie, zawsze należy do sędziów, którzy głosując za przyjęciem lub odrzuceniem konkretnej sprawy, wpływają w ten sposób znacząco nie tylko na losy osób będących stronami sporu, lecz także na całokształt amerykańskiego prawa konstytucyjnego.

A. Pułło twierdzi, że prawo dokonywania selekcji spraw przyjmowanych do rozpoznania przez sędziów jest ważnym źródłem władzy Sądu Najwyższego głównie dlatego, że decydując o rozpatrzeniu sprawy, sędziowie kierują się nie tylko racjami prawnymi, ale i politycznymi<sup>12</sup>. Szczegółowe badania zagadnień, jakimi w historii zajął się Sąd Najwyższy, wskazują na ogromną rozpiętość tematyczną, którą ogólnie można scharakteryzować jako problematykę prawną, społeczną, gospodarczą i polityczną. Sędziowie decydowali bowiem nie tylko o konstytucyjności jakiegoś niższego prawa federalnego czy stanowego, ale określali również pozycję jednostki w państwie, przysługujące jej prawa i wolności obywatelskie, zakres kompetencji poszczególnych władz, a także ustanawiali właściwe procedury prawne w wielu istotnych kwestiach o charakterze państwowym. Spojrzenie na tę problematykę w szerszym kontekście pozwala na obserwację zmiany charakteru agendy Sądu Najwyższego w ostatnich dziesięcioleciach ze spraw gospodarczych na sprawy dotyczące praw i wolności obywatelskich<sup>13</sup>. Główną przyczyną takiego stanu rzeczy były: rosnąca świadomość społeczna, redefinicja wielu klauzul konstytucyjnych na mocy *judicial review* oraz zmiany na stanowisku prezesa Sądu. Zdaniem M. Silversteina wynikało to również z wprowadzonych przez Sąd Najwyższy zmian reguł postępowania przed sądami federalnymi, które umożliwiły wprowadzanie pozwów zbiorowych, zwiększając częstotliwość inicjowania sporów przez obywateli walczących o swoje prawa<sup>14</sup>. W podobnym tonie wypowiada się Garlicki, twierdząc, że:

...*certiorari* jest zwykle przyznawane, jeżeli kwestionowane orzeczenie dotyczy – bezpośrednio lub potencjalnie – sytuacji prawnej określonych grup społecznych lub znacznej ilości obywateli, a tym samym wyjaśnianie kwestii prawnej będzie miało znaczenie wykraczające poza rozstrzygnięcie konkretnej sprawy<sup>15</sup>.

Różnorodność kwestii rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy nie wynika jednak tylko i wyłącznie z charakteru spraw, jakie pojawiają się przed jego obliczem, ale także z działań samych sędziów, którzy odnajdują w konkretnych sprawach ważne, ich zdaniem, problemy prawne, które należy rozstrzygnąć. W wielu wypadkach prowadzi to do tzw. kreowania przez sędziów kwestii przez nich rozstrzyganych (*issue creation*), co również można by uznać za dyskrejonalne uprawnienie Sądu

<sup>11</sup> Por. m.in. L. Fisher, *American Constitutional Law*.

<sup>12</sup> A. Pułło, *System konstytucyjny...*, s. 32.

<sup>13</sup> Zmiana ta została zainicjowana przez Sąd pod wodzą Earla Warrena i była kontynuowana przez kolejnego prezesa Sądu, Warrena Burgera.

<sup>14</sup> M. Silverstein, *Judicious Choices: The New Politics of Supreme Court Confirmations*, Norton, Nowy Jork 1994, s. 58.

<sup>15</sup> L. Garlicki, *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki...*, s. 52.

wynikające ze specyfiki jego funkcjonowania. W literaturze istnieje wiele opracowań zajmujących się analizą sposobów, w jakie sędziowie kształtują nowe problemy prawne wynikające ze sporów, które się przed nimi pojawiają, a ich autorzy zgodnie potwierdzają swobodę, jaką sędziowie w tym zakresie posiadają<sup>16</sup>. Sąd Najwyższy jest uzależniony w procesie tworzenia prawa od tego, czy dany spór zostanie związany i czy drogą odwoławczą trafi przed jego oblicze, ale gdy już się tak dzieje, wówczas przyczyna, dla której sędziowie decydują się go rozstrzygnąć, zależy całkowicie od nich. Jak zauważa B. Palmer, w wielu sprawach Sąd wykroczył daleko poza ramy określone przez strony podczas procesu, rozszerzając problematykę sporu lub nawet wykraczając poza nią w chwili rozstrzygnięcia sprawy. Badania przez nią przeprowadzone na przykładzie sześciuset spraw z okresu funkcjonowania Sądów Warrena, Burgera i Rehnquista (lata 1953–1999) wskazują na rozszerzanie kwestii prawnych pojawiających się przed sędziami w ponad 20% przypadków<sup>17</sup>. Wydaje się, że prawo pozostawia w tym zakresie dość dużą swobodę sędziom, którzy muszą odnaleźć w danym sporze podstawy do jego rozstrzygnięcia w „odpowiedni” sposób, co – patrząc z perspektywy historycznej – nie jest wcale takie trudne.

Już pierwszy ważny precedens Sądu Najwyższego, *Marbury v. Madison*, ukazał dużą swobodę sędziów w kształtowaniu nowych kwestii. Choć głównym powodem wniesienia sprawy do Sądu przez Marbury’ego było jego przekonanie co do prawomocnego charakteru mianowania go na sędziego pokoju przez prezydenta Adamsa, Marshall wykorzystał ten spór do ustanowienia kilku istotnych zagadnień prawnych związanych z funkcjonowaniem młodego państwa. Między innymi ustalił właściwą procedurę mianowania urzędników federalnych przez prezydenta we współpracy z Senatem, potwierdził funkcjonowanie zasady rządów prawa w Stanach Zjednoczonych, zdefiniował wiele pojęć prawniczych mających genezę w prawie angielskim, przyznał równą wagę kopii i oryginałowi dokumentu w przypadku braku tego drugiego, a także – co najważniejsze – ustanowił kompetencję sądowej kontroli konstytucyjności prawa. I to wszystko, mimo formalnego braku umocowania do rozstrzygnięcia pozwu Marbury’ego, który ostatecznie nie otrzymał od Sądu tego, po co do niego przyszedł<sup>18</sup>. Kreowanie nowych spraw przez Marshalla można dostrzec również w jego innym słynnym orzeczeniu, *McCulloch v. Maryland*, gdzie oprócz zbadania legalności nałożenia podatku stanowego na operacje finansowe instytucji federalnej sędziowie postanowili skonfrontować kwestię konstytucyjności banku na-

---

<sup>16</sup> W tej kwestii por. m.in. B. Palmer, *Issue Definition and Policy Making on the United States Supreme Court*, „Southeastern Political Review” 1999, vol. 27, no. 4, s. 699–723; P.C. Corley, *The Supreme Court and Opinion Content: The Influence of Parties’ Briefs*, „Political Research Quarterly” 2008, vol. 61, no. 3, s. 468–478; H.W. Perry, *Deciding to Decide: Agenda Setting in the United States Supreme Court*, Harvard University Press, Cambridge 1991; L. Epstein, J. Segal, T. Johnson, *The Claim of Issue Creation on the U.S. Supreme Court*, „American Political Science Review” 1996, vol. 90, s. 845–852; G. Caldeira, J. Wright, *The Discuss List: Agenda Building in the Supreme Court*, „Law and Society Review” 1990, vol. 24, s. 807–836; C.S. Peters, *Getting Attention: The Effect of Legal Mobilization on the U.S. Supreme Court’s Attention to Issues*, „Political Research Quarterly” 2007, vol. 60, no. 3, s. 561–572.

<sup>17</sup> B. Palmer, *Issue Definition...*, s. 703, 705.

<sup>18</sup> 5 U.S. 137 (1803).

rodowego Stanów Zjednoczonych, która co prawda nie stanowiła pytania prawnego w sporze, ale wzbudzała ówczasie wiele kontrowersji politycznych<sup>19</sup>.

W późniejszych latach sędziowie wiele razy redefiniowali zagadnienia, jakie pojawiały się w sporach przez nich rozstrzyganych, niejednokrotnie spychając na margines rzeczywisty problem prawny, konfrontowany przez strony. Jako przykład może służyć cała seria spraw z lat dwudziestych i trzydziestych XX wieku, skutkujących rozszerzeniem postanowień Karty Praw na stany na podstawie interpretacji XIV poprawki do konstytucji. Mimo że w większości tych sporów chodziło o przyznanie indywidualnego prawa procesowego, Sąd Najwyższy dokonywał w nich rozszerzającej interpretacji klauzuli właściwości prawa (*due process of law*), tworząc w ten sposób katalog fundamentalnych gwarancji, jakie stany były obowiązane chronić<sup>20</sup>. Szczególnie jest to widoczne w sprawie *Palko v. Connecticut*, która dotyczyła problematyki powtórnego sądenia i skazywania za to samo przestępstwo (*double jeopardy*), a którą sędziowie wykorzystali do stworzenia ogólnej reguły rządzącej procesem inkorporacji poszczególnych gwarancji Karty Praw na stany<sup>21</sup>. Podobnie w przypadku sporu *United States v. Carolene Products Co.*, który dotyczył zagadnień gospodarczych związanych z polityką Nowego Ładu, a jest aż do dziś zapamiętany ze względu na przypis 4 (*footnote four*) do opinii większościowej, autorstwa sędziego H.F. Stone'a, w którym został wyznaczony możliwy zakres ochrony praw obywatelskich przez Sąd Najwyższy<sup>22</sup>. Problem kreowania nowych kwestii jest widoczny również w sprawie *Mapp v. Ohio*, w której przedstawiciele prawni obrony domagali się uznania przepisów prawa stanowego zakazujących posiadania materiałów obscenicznych za niezgodne z ustawą zasadniczą. Tymczasem Sąd Najwyższy zajął się szczegółową analizą znaczenia IV poprawki i stworzył regułę „owoców zatrutego drzewa” (*exclusionary rule*), wyłączając nielegalnie zdobyty przez organy

<sup>19</sup> 17 U.S. 316 (1819).

<sup>20</sup> W polskiej literaturze przedmiotu można najczęściej spotkać się z określeniami *due process of law* jako klauzuli prawidłowego wymiaru sprawiedliwości (W. Szyszkowski, L. Garlicki, A. Pułło, R. Tokarczyk), czy też klauzuli właściwego przewodu sądowego (wiele opracowań tłumaczących amerykańską ustawę zasadniczą). Zdaniem autora obydwa ujęcia problematyki zapisanej w V i XIV poprawce są nie do końca ściśle, odnoszą się bowiem do jednego z elementów *due process of law*, tzw. proceduralnego (*procedural due process*), związanego z gwarancjami, jakie są nadane obywatelom przez państwo w ramach sprawiedliwego procesu sądowego. Tymczasem Sąd Najwyższy „odkrył” drugi rodzaj *due process*, tzw. materialny (*substantive due process*) odnoszący się do treści tworzonego przez państwo prawa, które ma być rozsądne, właściwe. Dlatego autor stosuje własne tłumaczenie wspomnianej klauzuli, jako klauzula właściwości prawa, które, jego zdaniem, w pełniejszy sposób odnosi się do obydwu rodzajów *due process*. Cały fragment V i XIV poprawki znaczyłby zatem niemożność pozbawienia obywatela życia, wolności i własności inaczej niż „w drodze właściwej prawnie”. Por. P. Laidler, *Konstytucja... Powyższe tłumaczenie współgra z innym, zaproponowanym przez S. Kubasa, który używa określenia „klauzula prawidłowego stosowania prawa”. Por. S. Kubas, *Judicial review...*, s. 139. Natomiast warto podkreślić, że już w latach siedemdziesiątych na powyższy problem uwagę zwracał K. Poklewski-Kozieł, który właściwemu tłumaczeniu klauzuli *due process of law* poświęcił cały artykuł, dochodząc do wniosku, że najlepszym przekładem tej klauzuli będzie „zachowanie reguł gwarantujących praworządność”. Por. K. Poklewski-Kozieł, *Due process of law* [w:] W. Sokolewicz (red.), *Instytucje i doktryny prawno-polityczne Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Warszawa 1974, s. 389–422.*

<sup>21</sup> 302 U.S. 319 (1937).

<sup>22</sup> 304 U.S. 144 (1938).

dochodzeniowo-śledcze materiał dowodowy z postępowania sądowego<sup>23</sup>. Podobnie w przypadku innych precedensów lat sześćdziesiątych i siedemdziesiątych XX wieku, w których Sąd Najwyższy miał rozstrzygnąć co do zakresu obowiązywania praw obywatelskich związanych z korzystaniem przez małżeństwa ze środków antykoncepcyjnych i z prawem do aborcji, gdzie sędziowie stworzyli nowe reguły, „odkrywając” między innymi w III i IX poprawce do konstytucji prawo do prywatności, które miało być zagwarantowane obywatelom amerykańskim i którego zakres był rozszerzany w kolejnych latach<sup>24</sup>.

Warto również zauważyć, że jednym ze źródeł kreowania nowych kwestii przez Sąd Najwyższy jest wnoszenie przez strony trzecie dokumentu *amicus curiae*, który ma spełniać rolę informacyjną i argumentującą rozstrzygnięcie sporu w określony sposób. „Przyjaciele sądu” często wskazują sędziom na ważne zagadnienia związane ze sprawą, które nie stanowią podstawowego pytania prawnego w sporze. Choć roli *amicus curiae* jest poświęcony rozdział IV niniejszego opracowania, należy w tym miejscu podkreślić, że liczne badania treści dokumentacji przygotowywanej przez „strony trzecie” wskazują, że ich wpływ jest znaczący i powoduje częstą redefinicję kwestii rozstrzyganych przez Sąd<sup>25</sup>. W ten sposób zarówno prezydent, Kongres czy stany, jak i liczne grupy interesu uzyskują możliwość współtworzenia agendy Sądu Najwyższego i pośredniego wpływania na argumentację stanowiącą podstawę rozstrzygnięcia przez niego spraw. Dlatego z jednej strony można tę działalność uznać za rozszerzanie prawotwórczej roli Sądu, który dzięki partycypacji dodatkowych stron niebędących uczestnikami postępowania może wykreować nowe zagadnienia do rozstrzygnięcia, z drugiej zaś stanowi ona w pewnym sensie ograniczenie prawotwórczej roli Sądu, ponieważ sugeruje sędziom polityczną motywację rozstrzygnięcia konkretnych sporów, szczególnie jeżeli „przyjacielem sądu” jest rząd Stanów Zjednoczonych. Statystyki wskazują bowiem jednoznacznie, że występowanie rządu amerykańskiego jako strony trzeciej wnoszącej dokumenty *amicus curiae* skutkuje często decyzjami sędziów o charakterze politycznym<sup>26</sup>.

Na drugim biegunie w stosunku do powyższych rozważań są kwestie, którymi Sąd Najwyższy z różnych względów nie chce się zająć. Skoro sędziowie zostali wyposażeni w dyskrecjonalne prawo do decydowania, która ze spraw zasługuje na rewizję i rozstrzygnięcie, to wpływają w ten sposób również na to, jakie sprawy zakończą się na etapie wyroku sądu niższej instancji. Paradoksalnie może się okazać, że działanie ma równie ważną wartość jak zaniechanie, ponieważ niezajęcie

<sup>23</sup> 367 U.S. 643 (1961).

<sup>24</sup> Odpowiednio: *Griswold v. Connecticut* 381 U.S. 479 (1965) oraz *Roe v. Wade* 410 U.S. 113 (1973).

<sup>25</sup> Por. m.in. B. Ennis, *Effective Amicus Briefs*, „Catholic University Law Review” 1984, vol. 33, s. 603–609; L. Epstein, *Interest Group Litigation During the Rehnquist Era*, „Journal of Law and Politics” 1993, vol. 9, s. 639–717; K. McGuire, *Amici Curiae and Strategies for Gaining Access to the Supreme Court*, „Political Research Quarterly” 1994, vol. 47, s. 821–837; J. Spriggs, P. Wahlbeck, *Amicus Curiae and the Role of Information at the Supreme Court*, „Political Research Quarterly” 1997, vol. 50, s. 365–386; P.M. Collins, *Friends of the Supreme Court: Interest Groups and Judicial Decision Making*, Oxford University Press, Nowy Jork 2008.

<sup>26</sup> Wyniki szczegółowych badań na ten temat zostaną przedstawione w rozdziale IV.

się konkretną sprawą może wynikać z wielu ważnych problemów związanych ze sposobem funkcjonowania Sądu i z podejściem jego sędziów do procesu tworzenia przez nich prawa. Statystyki są w tym wymiarze jednoznaczne, ponieważ skoro współcześnie ze wszystkich spraw, których strony domagają się co roku rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy, jedynie 1–1,5% jest rewidowane, to pozostała grupa 98,5–99% zostaje odrzucona. Dzieje się tak formalnie z przyczyn organizacyjnych, ponieważ sędziowie nie są w stanie skutecznie rozstrzygnąć tak dużej liczby spraw, a merytorycznie z powodu nieznaleszenia przez sędziów podstaw do rozstrzygnięcia tych spraw. Mamy tu do czynienia z samoograniczeniem się przez Sąd w procesie dyskrecyjnego decydowania na temat tego, które spory i starcia zasługują na ich uwagę. Spośród tysięcy negatywnych decyzji sędziów co do wydania *writ of certiorari* były przykłady takich, które wzbudziły wiele kontrowersji. Jedna z nich, sprzed kilku lat, dotyczyła swobody praktykowania i ustanawiania religii i odnosiła się do treści znanej każdemu obywatelowi Stanów Zjednoczonych Przysięgi wierności fladze (*Pledge of Allegiance*)<sup>27</sup>.

W 2002 roku sprawa *Newdow v. U.S. Congress, Elk Grove Unified School District et al.* pojawiła się w federalnym sądzie okręgowym dla IX okręgu, kwestionując konstytucyjność fragmentu Przysięgi odnoszącego się do wartości religijnych (*one Nation, under God*)<sup>28</sup>. Sąd, opierając się na wcześniejszych decyzjach związanych z interpretacją I poprawki do konstytucji, uznał Przysięgę za niezgodną z ustawą zasadniczą, co pociągnęło za sobą odwołanie do Sądu Najwyższego. Sędziowie mieli za zadanie określić status konstytucyjny jednego z najważniejszych tekstów patriotycznych w historii Stanów Zjednoczonych, ale zamiast opowiedzieć się po którejś ze stron sporu, postanowili nie rozstrzygać sprawy ze względu na rzekomy brak legitymacji procesowej M. Newdowa, który nie mógł formalnie wnieść sprawy, jako że nie miał pełni praw do opieki nad córką, w imieniu której kwestionował konstytucyjność Przysięgi<sup>29</sup>. W ten sposób decyzja federalnego sądu okręgowego została odwrócona z przyczyn proceduralnych, a nie merytorycznych. Takie zachowanie Sądu Najwyższego spotkało się z krytyką wielu środowisk, które uznały brak rozstrzygnięcia rzeczywistego charakteru Przysięgi wierności fladze za świadome unikanie odpowiedzialności przez sędziów<sup>30</sup>. Jeszcze inni tłumaczyli zachowanie Sądu traktowaniem Przysięgi jako wypowiedzi o charakterze partyotycznym, a nie religijnym<sup>31</sup>, nie zmienia to jednak faktu podjęcia przez sędziów kontrowersyjnej decyzji.

Ideologia sędziów może być jednym z głównych wyznaczników przyczyn, dla których Sąd nie zdecydował się zająć daną kwestią. Tak było w przypadku praw mniejszości seksualnych, które w latach siedemdziesiątych i osiemdziesiątych XX wieku

<sup>27</sup> Oryg. *I pledge allegiance to the Flag of the United States of America, and to the Republic for which it stands, one Nation, under God, indivisible, with liberty and justice for all.*

<sup>28</sup> 328 F. 3d. 466 (2002).

<sup>29</sup> *Elk Grove Unified Court District v. Newdow* 542 U.S. 1 (2004).

<sup>30</sup> Szerzej na ten temat: K. Pinter, *The Pledge of Allegiance as a Test Case of Civil Religion* [w:] A. Mania, P. Laidler, K. Spiechlanin, Ł. Wordliczek, *United States v. Europe: Conflict v. Collaboration*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2005, s. 71–88.

<sup>31</sup> K. Greenawalt cyt. w: T.J. Zieliński, *Państwo wobec religii w szkole publicznej według orzecznictwa Sądu Najwyższego USA*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2008, s. 154.



walczyły o uzyskanie konstytucyjnego prawa do prywatności, wnosząc wiele spraw do sądów stanowych. Większość z nich dotyczyła konstytucyjności tzw. praw sodomicznych (*sodomy laws*), które istniały w wielu stanach, uznając związki seksualne między osobami tej samej płci za nielegalne. Przynajmniej trzy sprawy dotyczące tego pojawiły się przed Sądem Najwyższym, ale ten nie zdecydował się ich rozstrzygnąć przede wszystkim z powodu oporu ze strony konserwatywnych sędziów. W sprawach *Buchanan v. Bachelor*, *Doe v. Commonwealth's Attorney for City of Richmond* i *Baker v. Wade* nie dostrzegli oni ważnych powodów konstytucyjnych do zajęcia się legalnością sodomii i dopiero próby wprowadzenia kolejnych spraw przez mniejszości seksualne zakończyły się sukcesem, choć połowicznym, bo co prawda w sporze *Bowers v. Hardwick* Sąd zajął się prawem homoseksualistów do prywatności, ale nie zezwolił na jego konstytucyjną ochronę<sup>32</sup>.

Czasami sędziowie świadomie nie rozstrzygają sporu, kryjąc się za argumentami formalnymi, takimi jak brak kwestii spornej, mimo kontrowersji, jakie wzbudza taka decyzja. Przykładowo w 1947 roku do Sądu wpłynęła sprawa związana z konstytucyjnością ustawy ograniczającej wpływy polityczne w służbie publicznej (*Hatch Act*), a stroną wnoszącą byli członkowie związków zawodowych, którzy chcieli angażować się w przyszłości w działalność polityczną. Sędziowie uznali, że nawet jeśli ustawa jest niezgodna z konstytucją, sam spór nie spełnia znamion konfliktu określonego w artykule III konstytucji, i uniknęli oczekiwanego przez ówczesne społeczeństwo amerykańskie rozstrzygnięcia tego zagadnienia<sup>33</sup>. Podobna przyczyna stała za decyzjami Sądu w latach 1943 i 1961, związanymi z legalnością używania środków antykoncepcyjnych. Zarówno w przypadku sporu *Tileston v. Ullman*, jak i *Poe v. Ullman* sędziowie odmówili rozstrzygnięcia konstytucyjności prawa stanu Connecticut, choć w 1965 roku w sprawie *Griswold v. Connecticut* takie rozstrzygnięcie w końcu osiągnęli<sup>34</sup>. Paradoksalnie kwestie związane z prawem do prywatności miały się stać w kolejnych latach sztandarową tematyką wielu kontrowersyjnych orzeczeń Sądu Najwyższego, z *Roe v. Wade* na czele, kiedy sędziowie zdecydowali o legalności aborcji mimo pojawiających się wątpliwości co do możliwości formalnego rozstrzygnięcia sporu<sup>35</sup>. Nie mniejszą liczbę spieć wzbudziło rozstrzygnięcie przez Sąd sporu *Bush v. Gore*, który ostatecznie zadecydował o zwycięzcy wyborów prezydenckich w 2000 roku<sup>36</sup>. W tym przypadku również pojawiały się głosy, że sędziowie mieli możliwość niezajęcia się sprawą, jednak postanowili inaczej, wydając jedno z najbardziej krytykowanych orzeczeń w historii.

<sup>32</sup> Odpowiednio: 405 U.S. 930 (1972), 425 U.S. 901 (1976), 478 U.S. 1022 (1986) oraz 478 U.S. 186 (1986). Szerzej na ten temat por. P. Laidler, *Towards Equality and Justice: Challenges Faced by the LGBTI Groups in Their Fight for Rights and Freedoms in the United States Supreme Court* [w:] A. Schuster (red.), *Equality and Justice: Sexual Orientation and Gender Identity in the XXI Century*, Forum, Udine 2011, s. 109–126.

<sup>33</sup> *United Public Workers v. Mitchell* 330 U.S. 75 (1947). Szerzej por. R. Funston, *A Vital National Seminar: The Supreme Court in American Political Life*, Mayfield Publishing, Palo Alto 1978, s. 22.

<sup>34</sup> Odpowiednio: 318 U.S. 44 (1943), 367 U.S. 497 (1961) oraz 381 U.S. 479 (1965).

<sup>35</sup> 410 U.S. 113 (1973). Por. K.L. Hall, J.W. Ely, jr., (red.), *The Oxford Guide to the U.S. Supreme Court Decisions*, Oxford University Press, Nowy Jork 2009, s. 304–307.

<sup>36</sup> 531 U.S. 98 (2000).

Wniosek nasuwa się jeden: dyskrecjonalność sędziów w wymiarze decydowania o tym, jakie sprawy będą przez Sąd rozstrzygane oraz jakie nie będą rozstrzygane, stanowi istotny element niezależności sędziów, który jeżeli jest ograniczany, to najczęściej przez nich samych. Od czasu do czasu mogą pojawić się teorie sugerujące konieczność powstrzymania się od wydania *certiorari* i rozstrzygnięcia jakiejś decyzji, jak na przykład doktryna „wstrzymania się od głosu” (*abstention doctrine*), na podstawie której sądy federalne nie powinny ingerować w sposób interpretacji konstytucji federalnej przez stanowe organy ochrony prawa, dopóki nie zapadnie ostateczne orzeczenie sądu stanowego. Jaki pisze Garlicki, ma to stwarzać organom stanowym możliwość samodzielnego dostosowania wykładni prawa stanowego do wymogów stawianych przez konstytucję federalną i tym samym zapobiegać niepotrzebnym interwencjom sądów federalnych w kształtowanie treści przepisów stanowych<sup>37</sup>. Takie sytuacje należą jednak do rzadkości.

Powyższe przykłady skłaniają do refleksji nad ideą samoograniczania się przez Sąd Najwyższy w procesie tworzenia prawa, a właściwie w procesie badania zgodności z konstytucją innych aktów prawnych, ponieważ to praktyka stosowania *judicial review* wytworzyła różnego rodzaju reguły i doktryny, które Sąd powinien brać pod uwagę podczas swojej działalności. Z tej perspektywy można wyróżnić dwie grupy ograniczeń: wywodzące się z konstytucji lub jej interpretacji przez Sąd Najwyższy oraz będące rezultatem doktryny stworzonej w historii przez sędziów najwyższej instancji sądowniczej. Do pierwszej grupy należą ograniczenia związane z niemożnością rozstrzygnięcia sprawy drodze sądowej, do których przede wszystkim można zaliczyć: konieczność posiadania legitymacji procesowej przez strony (*standing*), wymóg istnienia stron o przeciwstawnych interesach aż do zakończenia procesu (*mootness*) oraz brak hipotetycznego charakteru sprawy, czy inaczej: konieczność jej „dojrzałości” (*ripeness*)<sup>38</sup>. Każda z tych zasad, mających swoje źródło w ustawie zasadniczej, została szczegółowo unormowana przez orzecznictwo Sądu Najwyższego.

Przykładem sprawy, w której Sąd skonfrontował brak legitymacji procesowej, była sprawa *Frothingham v. Mellon*, na mocy której sędziowie orzekli, że osoba nie mogła pozwać do sądu federalnego instytucji rządowych odpowiedzialnych za wprowadzanie programów podatkowych tylko na podstawie tego, że była podatnikiem. Powiązanie indywidualnego podatnika z programem rządowym było takie samo jak milionów innych podatników i nie spełniało znamion właściwej legitymacji procesowej<sup>39</sup>. Kilkadziesiąt lat później w innej sprawie, *Flast v. Cohen*, sędziowie stworzyli regułę definiującą badanie legitymacji procesowej strony, która miała być oparta na związku między konkretnymi działaniami strony a zaskarżanym prawem oraz na odniesieniu się przez stronę do konkretnego przepisu konstytucji, który jej zdaniem był naruszony przez zaskarżone prawo<sup>40</sup>. Regułę tę potwierdzono w sporze *United States v. Richardson*, w którym obywatel zaskarżał przepisy prawne utajnia-

<sup>37</sup> L. Garlicki, *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki...*, s. 53.

<sup>38</sup> Por. A.M. Ludwikowska, *System prawa...*, s. 218–222; J.E. Nowak, R.D. Rotunda, *Constitutional Law...*, s. 64–107.

<sup>39</sup> 262 U.S. 447 (1923).

<sup>40</sup> 392 U.S. 83 (1968).

jące wydatki Centralnej Agencji Wywiadowczej (Central Intelligence Agency – CIA) przeznaczone na cele wywiadowcze, jednak nie podnosił niekonstytucyjności konkretnych wydatków poczynionych przez Agencję. Ze względu na to, że nie wykazał on bezpośredniej szkody, jaką wyrządzono mu przez zaskarżane przepisy, nie miał rzeczywistego interesu prawnego w sporze<sup>41</sup>. Tymczasem jedną z najczęściej cytowanych spraw odnoszących się do braku legitymacji procesowej jest sprawa *Muskrat v. United States*, w której odmówiono rozpatrzenia roszczeń indiańskich plemion Czirokezów walczących o przywrócenie im pełnego prawa własności zamieszkałych terytoriów. Sąd nie znalazł podstaw do rozstrzygnięcia tego sporu z powodu braku rozbieżności interesów stron, wykazując, że legitymacja procesowa Muskrata opiera się na specjalnie w tym celu uchwalonej ustawie federalnej, a honoraria adwokackie obydwu stron zostały pokryte przez Departament Skarbu<sup>42</sup>.

Wymóg istnienia stron o przeciwstawnych interesach aż do końca trwania sporu sądowego (*mootness*) został przez sędziów skonfrontowany między innymi w sporach *Doremus v. Board of Education* oraz *DeFunis v. Odegaard*<sup>43</sup>. W pierwszej sprawie Sąd odrzucił skargę rodziców na praktykowanie modlitwy w szkołach publicznych jako sprzeczną z klauzulą ustanowienia religii określoną w I poprawce do konstytucji na podstawie tego, że ich dzieci ukończyły już szkołę<sup>44</sup>. Natomiast w drugiej sprawie student zaskarżył procedury rekrutacyjne do szkoły prawniczej, choć dostał się do niej i był na etapie kończenia studiów. Z tego powodu, że w chwili rozstrzygnięcia sporu mijał okres trwania całych studiów prawniczych, Sąd nie znalazł podstaw do jej rozstrzygnięcia, ponieważ problem przestawał być sporny dla DeFunisa<sup>45</sup>. Powyższe reguły nie mają zastosowania, jeżeli rozstrzygnięcie sprawy może przynieść praktyczne skutki dla praw lub obowiązków stron. Dobry przykład w tym wymiarze stanowi orzeczenie *Sibron v. New York*, w którym osoba skazana na karę pozbawienia wolności wniosła sprawę przeciwko stanowi już po odbyciu kary. W takim przypadku, zdaniem sędziów, interes obywatela w uchyleniu wyroku skazującego nigdy nie traci aktualności<sup>46</sup>.

Spór nie może być również hipotetyczny, ponieważ wówczas Sąd będzie miał podstawy, aby go odrzucić, co zostało potwierdzone w kilku decyzjach z lat sześćdziesiątych i siedemdziesiątych XX wieku. Do najważniejszych należą *Poe v. Ullman* oraz *Doe v. Bolton*<sup>47</sup>. W pierwszym sporze sędziowie odmówili wydania wyroku w stosunku do lekarza obawiającego się wniesienia przeciwko niemu aktu oskarżenia za udzielanie konsultacji dotyczących używania środków antykoncepcyjnych przez małżeństwa. Tymczasem w drugiej uznali konstytucyjne prawo lekarzy do przeprowadzania zabiegu aborcyjnego ze względu na to, że nie można było ogra-

<sup>41</sup> 418 U.S. 66 (1974).

<sup>42</sup> 219 U.S. 346 (1911). Por. Waclaw Szyszkowski, *Sąd Najwyższy...*, s. 145; L. Garlicki, *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki...*, s. 59.

<sup>43</sup> 342 U.S. 429 (1952) oraz 416 U.S. 312 (1974).

<sup>44</sup> Por. P. Mikuli, *Zdekoncentrowana...*, s. 69.

<sup>45</sup> Por. J.E. Nowak, R.D. Rotunda, *Constitutional...*, s. 75.

<sup>46</sup> 392 U.S. 40 (1968). Por. L. Garlicki, *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki...*, s. 61.

<sup>47</sup> 367 U.S. 497 (1961) oraz 410 U.S. 179 (1973).

niczać ich swobody do praktykowania medycyny, choć żadnemu z nich nie groziły zarzuty prokuratorskie<sup>48</sup>. Jedną z ostatnich spraw, w których podniesiono kwestię dojrzałości sprawy, był spór *Ohio Forestry Association v. Sierra Club* z 1998 roku, w którym zaskarżono federalny plan zagospodarowania ziemi i zasobów naturalnych na tej podstawie, że zezwalał na zbyt długie eksploatowanie i wycinanie lasów. Sąd zdecydował się nie wydawać rozstrzygnięcia, uznając, że nie można było zakwestionować samego planu, ale decyzje wydane na podstawie tego planu<sup>49</sup>. Opierając się na regułach stworzonych w powyższych sprawach, nie można wydać wyroku, który ma charakter domniemania zaistnienia okoliczności wiążących spór. Należy jednak podkreślić, że wyrok Sądu może mieć charakter deklaratoryjny w sytuacji, jeżeli dana sprawa zawiera w sobie właściwy element kontrowersji. W 1934 roku Kongres wprowadził ustawę *Declaratory Judgment Act*, zezwalając na wydawanie przez federalną władzę sądowniczą orzeczeń deklaratoryjnych, czyli takich, w których sędziowie wiążąco określali granice praw i obowiązków osób formalnie pełniących funkcję stron sporu. Trzy lata później w sprawie *Aetna Life Insurance Co. v. Haworth* Sąd Najwyższy uznał wspomnianą ustawę za konstytucyjną, dzięki czemu sądy uzyskały możliwość wydawania orzeczeń w sprawach, które były w ich jurysdykcji<sup>50</sup>.

Tymczasem druga grupa ograniczeń nakładanych na siebie przez Sąd Najwyższy związana jest z charakterem spraw, co do konstytucyjności których sędziowie mają orzekać, i stanowi element idei często określanej jako doktryna powściągliwości (*judicial restraint*), w przeciwieństwie do doktryny aktywizmu sędziowskiego (*judicial activism*). Zakłada ona, że sędziowie, podejmując kontrolę konstytucyjności prawa, powinni powstrzymać się od wydawania rozstrzygnięć w sprawach, w których nie jest to absolutnie konieczne<sup>51</sup>. Bliższa analiza praktycznych aspektów funkcjonowania dwóch wiodących doktryn dotyczących aktywności sędziów zostanie przeprowadzona w rozdziale IV ze względu na jej wpływ na proces podejmowania decyzji przez sędziów, ale w tym miejscu należy przybliżyć najważniejsze ograniczenia nakładane na siebie przez Sąd w tym wymiarze, do których zaliczyć można doktrynę kwestii politycznych (*political question*) oraz tzw. reguły *Ashwander*.

Doktryna kwestii politycznych została poruszona przez Sąd w 1962 roku w sprawie *Baker v. Carr*, związanej ze sposobem podziału stanowych okręgów wyborczych<sup>52</sup>. Spór dotyczył zaniechania, zdaniem powoda, przeprowadzenia przez stan Tennessee podziału okręgów wyborczych, który miał mieć miejsce co dziesięć lat, a w rzeczywistości po raz ostatni odbył się w 1901 roku. Z tego względu miała zostać naruszona zasada równości reprezentacji gwarantowana przez XIV poprawkę do konstytucji. Pomimo tego, że sędziowie nie rozwiązali sporu po myśli Bakera

<sup>48</sup> A.M. Ludwikowska, *System prawa...*, s. 222.

<sup>49</sup> 523 U.S. 726 (1998). Por. P. Mikuli, *Zdekoncentrowana sądowa kontrola konstytucyjności prawa. Stany Zjednoczone i państwa europejskie*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2007, s. 70.

<sup>50</sup> 300 U.S. 227 (1937). Por. K. Jost (red.), *The Supreme Court...*, s. 70.

<sup>51</sup> Szerzej na ten temat por. S. Lindquist, F. Cross, *Measuring Judicial Activism*, Oxford University Press, Nowy Jork 2009.

<sup>52</sup> 369 U.S. 286 (1962).

i nie wprowadzili w życie zasady „jeden człowiek, jeden głos” (*one man, one vote*), to jednak orzeczenie to stanowi, zdaniem samych sędziów, jedno z najważniejszych rozstrzygnięć w historii<sup>53</sup>. Decyzja ta stała się bowiem pretekstem do ustanowienia zasady ograniczającej możliwość rozstrzygania przez sądy pytań natury politycznej, przynależnych innym władzom ze względu na obowiązywanie zasady podziału władzy. Innymi słowy, sędziowie nie powinni rozstrzygać takich spraw, które podnoszą kwestie konstytucyjnie nadane władzy ustawodawczej lub wykonawczej, co mogłoby doprowadzić do konfliktu konstytucyjnego między poszczególnymi pionami władzy<sup>54</sup>.

Wielu badaczy zajęło się wyjaśnieniem kontrowersji związanych z funkcjonowaniem doktryny kwestii politycznych<sup>55</sup>. Zdaniem P. Strum problematyka *political question* pojawia się wówczas, gdy Sąd Najwyższy odmawia zajęcia się daną kwestią na podstawie tego, że jest ona konstytucyjnie delegowana na jeden z segmentów władzy: legislaturę lub egzekutywę. Okazyjnie pojęcie kwestii politycznej jest rozszerzone, jej zdaniem, do tych obszarów kompetencji, które należą raczej do stanów niż do rządu federalnego, ale w praktyce taka sytuacja ma miejsce dość rzadko<sup>56</sup>. Tymczasem R. MacKeever uważa, że kwestia polityczna to taka, co do której Sąd nie może zagwarantować prawnego zadośćuczynienia i tym samym jest ona niemożliwa do rozstrzygnięcia przez sędziów. Jednocześnie stwierdza, że bardziej ograniczający się Sąd będzie częściej powstrzymywał się od wchodzenia w kwestie polityczne niż aktywny Sąd<sup>57</sup>. W podobnym tonie wypowiada się Garlicki, który podkreśla, że prawdziwą przyczyną korzystania z doktryny kwestii politycznych przez sędziów jest właśnie powściągliwość i niechęć do inicjowania konfliktów z innymi władzami<sup>58</sup>. Z drugiej jednak strony zauważa, że Sąd jest świadomy politycznego znaczenia wielu swoich rozstrzygnięć, twierdząc, że:

...doktryna [kwestii politycznych] nie wyraża dążenia do całkowitej eliminacji polityki z działalności Sądu Najwyższego, ale wyłącza spod jego właściwości pewne kwestie, gdzie nasilenie politycznych elementów jest szczególnie wysokie, a ryzyko zignorowania przez pozostałe władze niekorzystnego dla nich orzeczenia sądowego jest szczególnie wyraźne<sup>59</sup>.

Do ciekawych wniosków w swoich badaniach doszła I. Małajny, która za formalną podstawę obowiązywania doktryny kwestii politycznych uznaje istnienie zasady podziału władzy w Stanach Zjednoczonych. Omawiając najważniejsze sprawy,

<sup>53</sup> K.L. Hall, J.W. Ely, jr., *The Oxford Guide...*, s. 20–22.

<sup>54</sup> 369 U.S. 286 (1962).

<sup>55</sup> Warto podkreślić, że kwestia polityczna była traktowana jako nierozstrzygalna przez Sąd Najwyższy m.in. w takich sprawach jak *Oetjen v. Central Leather Co.* 246 U.S. 297 (1918) – rozdział kompetencji w polityce zagranicznej w związku z oceną zasady suwerenności państw obcych, *Coleman v. Miller* 307 U.S. 433 (1939) – kwestie proceduralne związane z przyjmowaniem ustawodawstwa federalnego przez stany, *Colegrove v. Green* 328 U.S. 549 (1946) – kształtowanie stanowych okręgów wyborczych czy *O'Brien v. Brown* 409 U.S. 1 (1972) – procedury pozbawiania mandatu partyjnego.

<sup>56</sup> P. Strum, *The Supreme Court and Political Questions: A Study in Judicial Evasion*, University of Alabama Press, Alabama 1974, s. 2–3.

<sup>57</sup> R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court...*, s. 101.

<sup>58</sup> L. Garlicki, *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki...*, s. 71.

<sup>59</sup> *Ibidem*, s. 72.

w których sędziowie będą powstrzymywali się od wyrokowania ze względu właśnie na istnienie kwestii politycznych, wyodrębniła grupę czterech zagadnień: prowadzenie polityki zagranicznej, określanie wymogów, jakie dla struktury państwa wynikają z zasady republikańskiej formy rządów, istnienie konstytucyjnej samodzielności egzekutywy oraz respektowanie proceduralnej autonomii legislatywy<sup>60</sup>.

Nasuwa się jednak pytanie o przejrzystość i transparentność doktryny kwestii politycznych, ponieważ skoro to od sędziów zależy jej zastosowanie, to nie może ona być zdefiniowana i stosowana w sposób wymierny i przewidywalny. Analiza praktycznego wykorzystywania przez sędziów ograniczeń wynikających z doktryny kwestii politycznych dowodzi, że są sprawy, gdzie Sąd chętniej zasłania się jej obowiązaniem, ale są również spory, w których sędziowie świadomie wkraczają w kwestie polityczne należące do innych segmentów władzy. Na tym etapie warto wspomnieć choćby o takich kontrowersyjnych sprawach, jak *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer* (uznanie zarządzenia prezydenta Trumana nakazującego zajęcie stalowni na potrzeby prowadzonej wojny w Korei za niekonstytucyjne), *Immigration and Naturalization Service v. Chadha* (ograniczenie kompetencji Kongresu poprzez zakaz wydawania przez jego członków tzw. weta ustawodawczego), *Dames and Moore v. Regan* (uznanie rozporządzeń prezydenta Reagana zawieszających postępowania sądowe przeciwko Iranowi za zgodne z prawem) czy *Bush v. Gore* (rozstrzygnięcie wyborów prezydenckich w 2000 roku), kiedy sędziowie świadomie pominęli ograniczenia wynikające z doktryny kwestii politycznych w celu rozstrzygnięcia spraw z natury politycznych<sup>61</sup>.

Jednym z najważniejszych ograniczeń, jakie nałożyli na siebie sędziowie w historii, są słynne „reguły *Ashwander*”, stworzone przez sędziego Louisa D. Brandeisa w opinii, którą napisał w sprawie *Ashwander v. Tennessee Valley Authority* w 1936 roku<sup>62</sup>. Choć spór dotyczył konstytucyjności kongresowych programów gospodarczych na podstawie klauzuli handlowej, to został zapamiętany z powodu opinii zbieżnej napisanej przez sędziego Brandeisa, w której odniósł się do okoliczności wyłączających konieczność konfrontowania konstytucyjnych pytań przez Sąd Najwyższy. Stworzone w ten sposób „reguły *Ashwander*”, ujęte w siedem punktów, zakładały, że sędziowie będą się ograniczać w stosowaniu *judicial review*, jeżeli:

1. nie będzie rzeczywistego sporu sądowego;
2. spór nie będzie podnosił kwestii konstytucyjnych;
3. nie będzie potrzeby interpretacji prawa w sposób szerszy niż to konieczne;
4. istnieje możliwość rozstrzygnięcia sporu w sposób inny, niż badając konstytucyjność ustawodawstwa;

<sup>60</sup> Szerzej na ten temat por. I. Małajny, *Reguła „kwestii politycznych” w orzecznictwie Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych Ameryki* [w:] R.M. Małajny (red.), *Konstytucjonalizm a doktryny polityczno-prawne. Najnowsze kierunki badań*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2008, s. 207–212.

<sup>61</sup> Odpowiednio: 343 U.S. 579 (1952), 462 U.S. 919 (1983), 453 U.S. 654 (1981) oraz 531 U.S. 98 (2000).

<sup>62</sup> 297 U.S. 288 (1936).

5. osoba, która wniosła sprawę do sądu, nie udowodni, że konkretny przepis ogranicza jej prawa;
6. przyczyną unieważnienia ustawodawstwa jest osiągnięcie przez kogoś konkretnych korzyści;
7. rozsądek pozwala na ominięcie konieczności badania konstytucyjności ustawodawstwa<sup>63</sup>.

Pomimo że reguły stworzone przez Brandeisa nie miały charakteru wiążącego, stały się wkrótce poważaną doktryną amerykańskiego prawa konstytucyjnego, szczególnie wykorzystywaną przez zwolenników mniejszego aktywizmu sędziowskiego przeciwnych nadmiernemu wpływowi Sądu Najwyższego na proces tworzenia prawa, zwłaszcza w wymiarze konstytucyjnym. Nie ma wątpliwości, że „reguły *Ashwander*” zostały szczególnie pozytywnie odebrane przez przedstawicieli innych segmentów władzy, tj. kongresmenów i prezydentów, którzy niejednokrotnie stawiali się „ofiarami” aktywnego stosowania przez Sąd Najwyższy uprawnień do sądowej kontroli konstytucyjności prawa. Warto zatem przyjrzeć się, jak władza ustawodawcza i wykonawcza próbowały wpływać na ograniczanie prawotwórczej roli Sądu w historii.

## 2. „ZNOSZENIE” PRECEDENSÓW SĄDU NAJWYŻSZEGO PRZEZ KONGRES

Dwuznaczność powyższego podtytułu wskazuje na problem, z jakim konfrontuje się wielu badaczy amerykańskiego systemu prawno-politycznego, stawiających sobie za cel określenie rzeczywistej pozycji precedensów Sądu Najwyższego względem ustawodawstwa Kongresu. Jedni wyraźnie sugerują, że Kongres, jako główne ciało prawotwórcze, pochodzące – co nie jest bez znaczenia – z wyborów powszechnych, ma pierwszeństwo ponad orzecznictwem Sądu Najwyższego i w rezultacie może „znosić”, czyli usuwać precedensy najwyższej instancji sądowniczej na drodze zwykłego lub specjalnego ustawodawstwa. Inni natomiast twierdzą, że precedensy Sądu Najwyższego mają charakter ostateczny i nie mogą być unieważnione przez działania Kongresu, co zmusza władzę ustawodawczą do ich „znoszenia”, czyli akceptowania. Badania przeprowadzone przez autora wskazują, że przedstawiciele obydwu podejść mogą mieć poniekąd rację, co zależy tak naprawdę od charakteru orzecznictwa Sądu Najwyższego i – co za tym idzie – pozycji jego precedensów w hierarchii źródeł prawa. W celu jednoznacznego określenia, która z władz ma ostateczne słowo w procesie tworzenia prawa i determinowania jego znaczenia, należy dokonać analizy rzeczywistych relacji między orzecznictwem Sądu a decyzjami Kongresu.

Teoretyczne założenia wynikające z analizy podjętej w podrozdziale I.6. wskazują na następującą prawidłowość: ustawa Kongresu, przyjęta na drodze zwykłego

---

<sup>63</sup> *Ibidem*.

procesu legislacyjnego, znajdzie się na drugim miejscu w hierarchii źródeł prawa i będzie musiała być, co oczywiste, zgodna z konstytucją. O jej ewentualnej niezgodności z ustawą zasadniczą może zdecydować Sąd Najwyższy, jeżeli ze sprawy, którą rozstrzyga, wyniknie podobny zarzut. Formalnie zatem ustawa taka będzie niżej w hierarchii w stosunku do wszystkich decyzji Sądu osiągniętych w procesie interpretacji konstytucji poprzez zastosowanie kompetencji *judicial review*. W myśl zasady, że prawo nadrzędne usuwa prawo podrzędne (*lex superior derogat legi inferiori*), Kongres nie ma możliwości usunięcia niektórych precedensów Sądu Najwyższego na drodze zwykłego procesu legislacyjnego, ponieważ jako prawo niższe ustawy nie mogą anulować orzeczeń o charakterze konstytucyjnym. Dlatego aby usunąć konkretny precedens Sądu Najwyższego znajdujący się na pierwszym miejscu w hierarchii źródeł prawa, Kongres będzie musiał zaproponować poprawkę konstytucyjną, która – pod warunkiem ratyfikacji przez stany – wyłączy jego moc wiążącą. Poprawki konstytucyjne zajmują pozycję równorzędną z ustawą zasadniczą, wyłączając obowiązywanie wszystkich precedensów Sądu Najwyższego, zarówno tych o charakterze konstytucyjnym, jak i pozostałych. W teorii istnieje zatem metoda wpłynięcia przez federalną władzę ustawodawczą na proces decyzyjny Sądu, choć jak wskazuje praktyka, jest to metoda dość rzadko stosowana ze względu na skomplikowany proces wprowadzania zmian do konstytucji, a także uzależnienie skuteczności tego procesu od zgody trzech czwartych stanów<sup>64</sup>. Faktem jest, że z ponad jedenastu tysięcy poprawek zaproponowanych od 1789 roku jedynie dwadzieścia siedem weszło w życie, stając się częścią konstytucji Stanów Zjednoczonych<sup>65</sup>. Analiza ponad dwustu lat państwowości amerykańskiej wskazuje na bezpośrednie odwrócenie jedynie czterech decyzji Sądu Najwyższego przez Kongres na drodze wprowadzenia w życie poprawki konstytucyjnej. Stało się tak w latach 1795, 1865 (1868), 1913 oraz 1971 (tab. 2).

Tabela 2. Poprawki konstytucyjne znoszące precedensy Sądu Najwyższego

Lp.	Precedens	Rok	Poprawka	Rok
1.	<i>Chisholm v. Georgia</i>	1793	XI	1795
2.	<i>Dred Scott v. Sandford</i>	1857	XIII	1865
			XIV	1868
3.	<i>Pollock v. Farmers' Loan &amp; Trust Co.</i>	1895	XVI	1913
4.	<i>Oregon v. Mitchell</i>	1970	XXVI	1971

Pierwszy taki przypadek miał miejsce w początkowych latach funkcjonowania nowego państwa, po tym, jak Sąd Najwyższy rozstrzygnął spór *Chisholm v. Georgia*, potwierdzając możliwość jurysdykcji sądów federalnych w sprawach, których

<sup>64</sup> Art. V konstytucji.

<sup>65</sup> *The U.S. Constitution and Fascinating Facts About It*, Oak Hill Publishing Company, Illinois 2005, s. 57.



obywatel jednego stanu pozywał inny stan<sup>66</sup>. Zdaniem przeciwników tej decyzji zmierzała ona do znaczącego zwiększenia kompetencji federalnej władzy sądowniczej kosztem władz stanowych, pozbawiając je immunitetu, na podstawie którego w sposób suwerenny decydowałyby o możliwości bycia stroną sporu sądowego (tzw. doktryna *sovereign immunity*)<sup>67</sup>. Podjęli oni próbę zainicjowania zmian w konstytucji, które mogłyby ograniczyć obowiązywanie tego precedensu, i w rezultacie wprowadzono projekt poprawki konstytucyjnej mającej chronić stany przeciw pozwom w sądach federalnych wnoszonych przez obywateli innych stanów lub obywateli państw obcych, który stał się prawem po jego ratyfikacji w 1798 roku<sup>68</sup>. Co ciekawe, po wejściu w życie XI poprawki Sąd Marshalla wydał dwie decyzje, które wpływały na jej późniejszą interpretację. W sprawie *Osborn v. Bank of the United States* sędziowie stwierdzili, że poprawka nie zabraniała pozwów przeciw władzom stanowym, natomiast w sporze *Cohens v. Virginia*, że umożliwiała ona pozwy w sądach federalnych, jeżeli to stany zawiązywały spory<sup>69</sup>. Wskazuje to na możliwość doprecyzowania przez Sąd znaczenia poprawki konstytucyjnej, której celem było odwrócenie wcześniejszego precedensu. W ten sposób sędziowie realizują pośrednią formę wpływania na treść i charakter norm prawnych, które ograniczają ich własne wcześniejsze decyzje.

Drugi przypadek odwrócenia wyroku Sądu Najwyższego przez poprawkę konstytucyjną dotyczył niezwykle kontrowersyjnej w XIX wieku kwestii konstytucyjnego statusu niewolnictwa. W 1857 roku w sprawie *Dred Scott v. Sandford* sędziowie uznali, że niewolnicy nigdy nie będą mogli być pełnoprawnymi obywatelami Stanów Zjednoczonych, a Kongres nie może na drodze zwykłego ustawodawstwa ograniczyć niewolnictwa na terenie któregośkolwiek ze stanów<sup>70</sup>. Decyzja Sądu spotkała się z ostrą krytyką abolicjonistów i polityków północnych stanów, a społeczeństwo było mocno podzielone co do oceny jej zasadności. Bano się, że precedens *Dred Scott* jest tylko etapem do wprowadzenia niewolnictwa na terenie całych Stanów Zjednoczonych, co odzwierciedlały ówczesne gwałtowne debaty w Kongresie<sup>71</sup>. Nie ma wątpliwości, że wydając w 1857 roku orzeczenie pośrednio przyzwalające na niewolnictwo, sędziowie ograniczyli możliwości rozstrzygnięcia wielu sporów i napięć między północą a południem kraju, prowadząc do wojny secesyjnej. Wielu spośród

---

<sup>66</sup> 2 U.S. 419 (1793).

<sup>67</sup> Więcej na temat tej doktryny por. J.E. Nowak, R.D. Rotunda, *Constitutional Law...*, s. 47–64.

<sup>68</sup> Interesujące jest, że sędziowie federalni z biegiem czasu nie tylko nie krytykowali treści tej poprawki, ale nawet dokonali rozszerzenia jej znaczenia, zakazując pozywania stanu w sądach federalnych przez obywateli tego samego stanu, co zdaniem Sądu wynikało z interpretacji doktryny autonomii stanów. Por. *Hans v. Louisiana* 134 U.S. 1 (1890).

<sup>69</sup> 22 U.S. 738 (1824) oraz 19 U.S. 264 (1821).

<sup>70</sup> 60 U.S. 393 (1857). W ten sposób Sąd Najwyższy przyczynił się do legitymizacji niewolnictwa na ziemiach amerykańskich i stał się podmiotem krytyki ze strony polityków reprezentujących stany północne, co zdaniem wielu stało się bezpośrednią przyczyną wybuchu wojny secesyjnej. Por. P. Finkelman, *The Taney Court (1836–1864): The Jurisprudence of Slavery and the Crisis of the Union* [w:] Ch. Tomlins (red.), *The United States...*, s. 84–95.

<sup>71</sup> Szerzej na ten temat por. D.E. Fehrenbacher, *The Dred Scott Case: Its Significance in American Law and Politics*, Oxford University Press, Nowy Jork 1978.

członków rządu amerykańskiego, z prezydentem Lincolnem na czele, nawoływało do nierespektowania precedensu *Dred Scott* jako niekonstytucyjnego<sup>72</sup>, co stało się później przyczynkiem do zainicjowania zmian w ustawie zasadniczej. Po zakończeniu działań wojennych i zjednoczeniu Unii Kongres uchwalił, a stany ratyfikowały XIII poprawkę do konstytucji znoszącą niewolnictwo w Stanach Zjednoczonych, unieważniając w ten sposób znaczenie decyzji Sądu z 1857 roku. Jednak bezpośrednio odwołanie precedensu *Dred Scott* nastąpiło trzy lata później, kiedy przyjęto XIV poprawkę do konstytucji, która nadawała Afroamerykanom obywatelstwo, co zaprzeczało regule wysuniętej przez sędziego Taneya w 1857 roku, że osoby pochodzenia afrykańskiego nigdy nie będą mogły być obywatelami Stanów Zjednoczonych.

Trzeci raz, kiedy Kongresowi udało się znieść obowiązujący precedens Sądu Najwyższego, miał miejsce w okresie ery progresywistycznej. Począwszy od lat siedemdziesiątych XIX wieku, Kongres próbował wnieść wiele przepisów ustanawiających podatek dochodowy, a najważniejszą ustawą w tym zakresie była ustawa z 1894 roku *Wilson-Gorman Tariff Act*<sup>73</sup>. Rozstrzygając w 1895 roku spór *Pollock v. Farmers' Loan & Trust Co.*, będący skutkiem skargi na niekonstytucyjność ustawy, sędziowie uznali podatek dochodowy nakładany na grunty i własność osobistą za podatek bezpośredni, co uniemożliwiało ustalenie jego wartości w sposób jednolity dla wszystkich stanów<sup>74</sup>. Kilkanaście lat później, chcąc ujednoczyć politykę podatkową wobec stanów, Kongres zaproponował XVI poprawkę do konstytucji, która po ratyfikacji weszła w życie w 1913 roku. W rezultacie władza federalna mogła nakładać jednolite podatki od dochodu na stany, co w praktyce stało się znaczącym źródłem finansowania programów związanych z realizacją polityki państwowej. Treść XVI poprawki miała związek z erą progresywistyczną, a stały dochód pozwolił Kongresowi wprowadzać w życie programy opieki społecznej, na które w normalnych okolicznościach nie byłoby go wówczas stać. Tymczasem podatek od dochodu pozwolił Kongresowi na przeniesienie ciężarów podatkowych na tych, których było stać na ich zapłacenie<sup>75</sup>. Mimo że zdaniem badaczy tematu *Pollock* nie jest istotną decyzją w historii, a sam Sąd był w późniejszych latach mocno podzielony w jej ocenie<sup>76</sup>, to jednak niezaprzeczalnym faktem jest, że została ona usunięta dopiero z inicjatywy Kongresu. Jak zauważają P. Weber i W.L. Jones, XVI poprawka do konstytucji jest jednym z przykładów tego, że obywatele mogą być bezpośrednio podmiotami relacji z rządem federalnym bez pośrednictwa stanów, co było jednym z celów unieważnienia precedensu Sądu z 1895 roku<sup>77</sup>.

Ostatni przypadek bezpośredniej kontroli Kongresu nad orzecznictwem Sądu Najwyższego dotyczył cenzusu wieku wyborczego w Stanach Zjednoczonych. W 1970

<sup>72</sup> Analiza reakcji prezydenta zostanie przeprowadzona w podrozdziale II.3.

<sup>73</sup> 28 Stat. 570 (1894).

<sup>74</sup> 157 U.S. 429 (1895).

<sup>75</sup> J.R. Vile, *A Companion to the United States Constitution and its Amendments*, Praeger, Westport 2006, s. 204.

<sup>76</sup> K.L. Hall, J.W. Ely, *The Oxford Guide...*, s. 279.

<sup>77</sup> P.L. Weber, W.L. Jones, *U.S. Religious Interest Groups. Institutional Profiles*, Greenwood Press, Westport 1994, s. 187.

roku Kongres wprowadził poprawki do ustawy *Voting Rights Act*, ustanawiając minimalną granicę osiemnastu lat umożliwiającą głosowanie w wyborach federalnych, stanowych i lokalnych<sup>78</sup>. Tymczasem na mocy decyzji Sądu Najwyższego w sprawie *Oregon v. Mitchell* fragment tej ustawy został uznany za niezgodny z konstytucją, skutkiem czego Kongres nie mógł na drodze zwykłego ustawodawstwa obniżyć cenzusu wieku wyborców w wyborach stanowych. Interpretując konstytucję, sędziowie stwierdzili, że Kongres nie ma prawa do obniżania cenzusu wieku wyborców w wyborach niższego szczebla, choć w stosunku do wyborów na urząd prezydenta i Kongresu przysługuje mu takie uprawnienie<sup>79</sup>. Ze względu na kontrowersyjną wykładnię dokonaną przez sędziów oraz widoczny brak konsensusu między nimi. W niespełna rok później Kongres zaproponował XXVI poprawkę do Konstytucji ustanawiającą wiek osiemnastu lat jako dolną dopuszczalną granicę w przypadku korzystania z prawa do głosowania w wyborach wszystkich szczebli, zarówno federalnych, stanowych, jak i lokalnych. Jak twierdzi J. Vile, wiele było czynników skłaniających społeczeństwo do poparcia rozszerzenia cenzusu wiekowego do lat osiemnastu – młodzież była w tych czasach bardziej wyedukowana i dojrzała politycznie niż kiedykolwiek wcześniej, ponadto był to ukłon wobec żołnierzy, którzy walczyli w Wietnamie, wśród których było mnóstwo młodych Amerykanów<sup>80</sup>.

Liczba poprawek unieważniających obowiązywanie precedensów Sądu Najwyższego wskazuje na trudności związane z wnoszeniem projektów poprawek konstytucyjnych i przeprowadzeniem ich procesu ratyfikacyjnego. Dla pełniejszego zobrazowania ograniczeń, jakie napotykają Kongres i stany w procesie znoszenia orzecznictwa Sądu na drodze poprawek, można wskazać niektóre przykłady nieudanych prób wprowadzenia w życie zmian o charakterze konstytucyjnym zainicjowanych przez federalną władzę ustawodawczą:

- W 1918 roku w sprawie *Hammer v. Dagenhart*, powołując się na interpretację klauzuli handlowej, Sąd Najwyższy zakazał Kongresowi regulowania kwestii związanych z pracą nieletnich, znosząc w ten sposób ustawę *Keating-Owen Act* z 1916 roku<sup>81</sup>. W rezultacie w kolejnych latach Kongres próbował zainicjować poprawkę konstytucyjną nadającą mu prawo do regulowania problemu pracy nieletnich albo, *a contrario*, zakazującą rozstrzygnięcia tych kwestii przez władzę sądowniczą, ale nie została ona nawet poddana procesowi ratyfikacji<sup>82</sup>. Ostatecznie to kolejne orzeczenie Sądu odwróciło decyzję *Hammer*, uznając prawo Kongresu do normowania czasu pracy i innych spraw związanych z zatrudnianiem nieletnich na mocy klauzuli handlowej<sup>83</sup>.
- W latach trzydziestych XX wieku Kongres rozpoczął debatę nad ustawą mającą zmienić skład Sądu Najwyższego. Została ona zaproponowana przez

<sup>78</sup> Rozszerzenie obowiązywania sekcji 5 *Voting Rights Act* z 1965 roku.

<sup>79</sup> 400 U.S. 112 (1970).

<sup>80</sup> J.R. Vile, *A Companion...*, s. 220.

<sup>81</sup> 247 U.S. 251 (1918).

<sup>82</sup> N. Devins, *Shaping Constitutional Values: Elected Government, the Supreme Court, and the Abortion Debate*, Johns Hopkins University, Baltimore 1996, s. 17.

<sup>83</sup> *United States v. Darby* 312 U.S. 100 (1941).

prezydenta Roosevelta w odpowiedzi na wiele decyzji Sądu Najwyższego unieważniających ustawodawstwo wchodzące do programu naprawy gospodarki amerykańskiej po skutkach Wielkiego Kryzysu, nazywanego polityką Nowego Ładu (*New Deal*). Na pewnym etapie przygotowań projektu pojawił się pomysł, żeby nadać mu charakter poprawki konstytucyjnej. Zmiany proponowane przez Roosevelta, określane jako *Court Packing Plan*, zakładały dokooptowanie do składu Sądu po jednym sędzim za każdego sędziego, który skończył siedemdziesiąt lat, co doprowadziłoby do poszerzenia ówczesnego składu instytucji do piętnastu członków. Sytuacja polityczna zmuszała Roosevelta do zdecydowanego zareagowania na precedensy Sądu, a jedyną możliwą według prezydenta drogą było powiększenie jego składu o kilku ludzi popierających ideologię administracji<sup>84</sup>. Ze względu na zmiany, jakie dokonały się w Sądzie oraz jego orzecznictwie w 1937 roku, projekt nie przybrał ostatecznie charakteru poprawki konstytucyjnej, a w formie ustawowej również nie został poddany pod głosowanie, natomiast liczba sędziów nie zmieniła się do dzisiaj i wciąż wynosi dziewięć.

- Senator J.W. Bricker zaproponował w latach pięćdziesiątych XX wieku serię poprawek ograniczających pozycję prawną umów międzynarodowych oraz wydawanych przez prezydenta rozporządzeń z mocą ustawy (*executive agreements*). Projekty poprawek były reakcją na niektóre precedensy Sądu, a szczególnie na decyzję podjętą około trzydziestu lat wcześniej w sprawie *Missouri v. Holland*, która uznała konstytucyjność ustawy z 1918 roku umożliwiającej implementowanie przepisów traktatu o ptakach wędrownych między Stanami Zjednoczonymi a Wielką Brytanią<sup>85</sup>. Precedens ten był bardzo krytykowany przez znaczną część opinii publicznej oraz przez wiele stanów, które twierdziły, że uprawnienia Kongresu zostały w tym wypadku przekroczone. Bricker i jego zwolennicy w Senacie twierdzili, że orzeczenie to mogło doprowadzić do pierwszeństwa traktatów i umów międzynarodowych nad unormowaniami konstytucji, co stało w sprzeczności z interesem Stanów Zjednoczonych<sup>86</sup>. Propozycje senatora, określane jako tarcza ochronna, czy też nowoczesne *bill of rights* przeciw nadużywaniu traktatów<sup>87</sup>, zakładały m.in. konieczność ustanowienia prawa wewnętrznego, wymaganego do umożliwienia wejścia w życie danego traktatu, a także do upubliczniania treści rozporządzeń z mocą ustawy i wygaśnięcia możliwości ich wydawania na sześć miesięcy przed zakończeniem kadencji prezydenta. Ostatecznie jednak propozycje te nie zostały ratyfikowane w formie poprawek, a Sąd Najwyższy wziął sprawę w swoje ręce, rewidując precedens *Missouri v. Holland* decyzją

---

<sup>84</sup> Por. W.E. Leuchtenburg, *The Supreme Court Reborn: The Constitutional Revolution in the Age of Roosevelt*, Oxford University Press, Nowy Jork 1995; L. Baker, *Back to Back...* Szerzej na temat walki Franklina D. Roosevelta z Sądem Najwyższym por. również rozdział III.

<sup>85</sup> 252 U.S. 416 (1920).

<sup>86</sup> Szerzej na ten temat por. D. Tananbaum, *The Bricker Amendment Controversy: A Test of Eisenhower's Political Leadership*, Cornell University Press, Nowy Jork 1988.

<sup>87</sup> W. Szyszkowski, *Sąd Najwyższy...*, s. 89.

w sprawie *Reid v. Covert* potwierdzającą prawa przysługujące obywatelom amerykańskim bez względu na charakter i treść traktatów zawieranych przez Stany Zjednoczone<sup>88</sup>.

- W związku z niezadowoleniem z pierwszych lat działalności Sądu Warrena, odpowiedzialnego m.in. za zniesienie segregacji rasowej w szkołach orzeczeniem *Brown v. Board of Education*<sup>89</sup>, specjalna Rada Rządów Stanowych (*Council of State Governments*) zainicjowała wiele projektów poprawek mających zmniejszyć znaczenie Sądu Najwyższego w procesie tworzenia prawa. Jeden z projektów zakładał nawet stworzenie „Sądu Unii”, który mógłby odwrócić jakąkolwiek decyzję Sądu Najwyższego<sup>90</sup>. Stany znalazły dość duże poparcie kongresmenów, ale próby te nie powiodły się, a proces implementacji kontrowersyjnej dla wielu stanów decyzji Sądu trwał wiele kolejnych lat, napotykając mniej lub bardziej zorganizowany opór.
- W lipcu 1965 roku Missisipi wysłało petycję do Kongresu w celu zwołania konwencji, która miała przyjąć trzy poprawki proponowane przez stan. Jedna z nich dotyczyła odwołania decyzji Sądu w sprawie *Reynolds v. Sims*, która wprowadziła standard tworzenia okręgów wyborczych w myśl zasady „jeden człowiek, jeden głos”. Druga, jako skutek orzeczenia *Brown v. Board of Education*, wzywała do nadania stanom wyłącznej kontroli nad wszelkimi kwestiami związanymi z edukacją publiczną, natomiast trzecia była nakierowana na kontrolę ekspansji komunizmu. Stan popierał ustawodawstwo Kongresu tworzone przeciwko komunistom i krytykował Sąd Najwyższy za unieważnianie tego ustawodawstwa na drodze stosowania *judicial review*. Krytyka dotyczyła szczególnie sprawy *Watkins v. United States* odwracającej skazania amerykańskich komunistów na podstawie działalności Komisji Izby Reprezentantów ds. Działalności Antyamerykańskiej (*House Un-American Activities Committee* – HUAC), a także spraw *Pennsylvania v. Nelson* (unieważniającej stanowy zakaz przynależności do Partii Komunistycznej) oraz *Yates v. United States* (potwierdzającej prawa procesowe oskarżonych o współpracę z komunistami)<sup>91</sup>. W rezultacie Kongres zaproponował legislację mającą ograniczyć jurysdykcję sądów federalnych, ale projekt przepadł w Senacie<sup>92</sup>.
- Po tym, jak Sąd Najwyższy uznał w sprawie *Engel v. Vitale* ustanowienie modlitwy w szkołach za niezgodne z konstytucyjną klauzulą swobody praktykowania religii, konserwatywny senator E. Dirksen napisał w 1966 roku projekt poprawki konstytucyjnej gwarantującej prawo do modlitwy w szkołach publicznych. Większość senatorów jednak nie poparła kontrowersyjnej poprawki, podkreślając, że narusza ona konstytucyjną linię oddzielającą pań-

---

<sup>88</sup> 354 U.S. 1 (1957).

<sup>89</sup> 347 U.S. 483 (1954).

<sup>90</sup> Szerzej na temat tych propozycji, jak również pozostałych por. J.R. Vile, *Encyclopedia of Constitutional Amendments, Proposed Amendments, and Amending Issues, 1789–2002*, ABC-CLIO, 2003.

<sup>91</sup> Odpowiednio: 354 U.S. 178 (1957), 350 U.S. 497 (1956) oraz 354 U.S. 278 (1957).

<sup>92</sup> J.R. Vile, *Encyclopedia...*, s. 59–60.

stwo od Kościoła<sup>93</sup>. Nie dość, że poprawka ta nie została poddana procesowi ratyfikacji, to jeszcze w latach osiemdziesiątych XX wieku Sąd potwierdził moc precedensu *Engel v. Vitale*, rozszerzając zakaz nie tylko na modlitwę, ale także do minuty milczenia, podczas której taka modlitwa mogłaby mieć miejsce<sup>94</sup>.

- Pod koniec lat sześćdziesiątych zainicjowano w Kongresie projekt poprawki konstytucyjnej, która modyfikowałaby decyzję Sądu Najwyższego w sprawie *Reynolds v. Sims* ustanawiającą zasadę „jeden człowiek, jeden głos” (*one man, one vote*) obowiązującą przy wytyczaniu okręgów wyborczych w wyborach do legislatur stanowych<sup>95</sup>. Celem poprawki przygotowanej m.in. przez wspomnianego wcześniej senatora E. Dirksena było nadanie stanom możliwości wytyczania okręgów wyborczych, biorąc pod uwagę inne okoliczności niż tylko populację. Podobnie jak w przypadku innych propozycji poprawek senatora również i ta nie została ratyfikowana, mimo że znaczna liczba stanów sprzeciwiała się sądowej wizji wytyczania okręgów wyborczych. Tymczasem sami sędziowie jednoznacznie opowiadali się za zasadą „jeden człowiek, jeden głos”, uznając wiele unormowań stanowych w tym zakresie za niezgodne z konstytucją<sup>96</sup>.
- Nastawiony krytycznie do decyzji Sądu Najwyższego związanych z kwestiami równouprawnienia, w szczególności *Bradwell v. Illinois* (podtrzymanie stanowego zakazu praktykowania prawa przez kobiety) i *Minor v. Happersett* (uznanie konstytucyjności stanowych przepisów nadających prawa wyborcze jedynie mężczyznom)<sup>97</sup>, Kongres uchwalił w 1972 roku *Equal Rights Amendment* (ERA), która zakazywała rządowi federalnemu i rządom stanowym ograniczania kobietom gwarancji obywatelskich wynikających z zasady równouprawnienia. Problem jednak pojawił się w procesie ratyfikacji poprawki, który formalnie zmniejszono do siedmiu lat, a później rozszerzono o trzy kolejne, ale nawet tak długi czas nie wystarczył do jej wejścia w życie, ponieważ nie została ratyfikowana przez wystarczającą liczbę stanów<sup>98</sup>. Faktem jest, że ERA w różnej formie była inicjowana już od lat dwudziestych XX wieku, ale nigdy projekt ten nie uzyskał wystarczającego poparcia. Współcześnie wydaje się, że orzecznictwo Sądu w kwestii równouprawnienia kobiet ograniczyło aktywność zwolenników tej poprawki.
- Po wejściu w życie decyzji Sądu zezwalającej na aborcję (*Roe v. Wade*)<sup>99</sup> Kongres kilkakrotnie próbował odwrócić jej skutki na mocy poprawki kon-

<sup>93</sup> D.E. Kyvig, *Everett Dirksen's Constitutional Crusades*, „Journal of the Illinois State Historical Society” 2002, vol. 95, no. 1, s. 68–85.

<sup>94</sup> *Wallace v. Jaffree* 472 U.S. 38 (1985).

<sup>95</sup> 377 U.S. 533 (1964).

<sup>96</sup> A.E. Bonfield, *The Dirksen Amendment and the Article V Convention Process*, „Michigan Law Review” 1968, vol. 66, no. 5, s. 949.

<sup>97</sup> 83 U.S. 130 (1873) oraz 88 U.S. 162 (1875).

<sup>98</sup> L.R. Monk, *The Words We Live By...*, s. 114–116.

<sup>99</sup> 410 U.S. 113 (1973).

stytucyjnej. Między innymi w 1979 roku próbowano zainicjować poprawkę, na podstawie której miano ograniczyć jurysdykcję Sądu w sprawach aborcyjnych. Najpoważniejszy projekt został jednak zaproponowany dwa lata później przez senatora O. Hacha, w którym Kongres oraz stany miały uzyskać prawo do ograniczania lub całkowitego zakazu przeprowadzania aborcji. Niektórzy członkowie Senackiej Komisji Sądowej skrytykowali treść poprawki, jako osłabiającą kompetencje władzy sądowniczej do decydowania o ostatecznym znaczeniu konstytucji. Kolejny projekt senatora Hacha również nie odniósł sukcesu po tym, jak izba wyższa Kongresu minimalnie go nie przegłosowała (49–50)<sup>100</sup>.

- W 1989 roku Sąd Najwyższy wydał decyzję w sprawie *Texas v. Johnson*, w której uznał konstytucyjność publicznego spalania flagi amerykańskiej w celu wyrażenia sprzeciwu wobec polityki państwowej. Kongresmen R. Michel zaproponował poprawkę stanowiącą, że „Kongres i stany będą miały prawo zakazać fizycznej profanacji flagi Stanów Zjednoczonych Ameryki”, a prezydent G.H.W. Bush pojechał pod pomnik Iwo Jima, upamiętniający słynną bitwę między żołnierzami amerykańskimi i japońskimi podczas II wojny światowej, żeby ogłosić swoje oficjalne wsparcie dla tej poprawki<sup>101</sup>. I to nie wystarczyło do przegłosowania projektu, który wkrótce upadł. Taki sam los spotkał kilka innych podobnych projektów mających na celu ochronę flagi amerykańskiej jako symbolu narodowego.
- Warto podkreślić, że tylko w latach 1937–1980 pojawiło się przynajmniej dwadzieścia pięć propozycji poprawek, na mocy których Kongres mógłby znosić decyzje Sądu Najwyższego podjęte w ramach stosowania sądowej kontroli konstytucyjności prawa. Większość propozycji zakładała możliwość odrzucenia dwóch trzecich głosów precedensów Sądu, czyli sytuację tożsamą z formą odrzucenia prezydenckiego weta przez Kongres<sup>102</sup>. Natomiast w 1982 roku senator J.R. Biden zaproponował ograniczenie *judicial review* na mocy poprawki, która m.in. uzależniała rozstrzygnięcie przez sądy federalne sporów wynikających z konstytucji, traktatów oraz ustaw federalnych od uzyskania odpowiedniego upoważnienia ustawowego<sup>103</sup>. Żadna z powyższych poprawek nie została uchwalona przez federalną władzę ustawodawczą, pozostawiając rolę ostatecznego interpretatora konstytucji sędziom Sądu Najwyższego.

Warto również zastanowić się, jakie możliwości pośredniego wpływania na zmianę znaczenia i skutków niektórych decyzji Sądu Najwyższego posiada Kongres. Zdaniem wielu analityków jednym z najważniejszych uprawnień w tym względzie jest wprowadzanie w życie legislacji pośrednio znoszącej obowiązki tych preceden-

<sup>100</sup> E. Keynes, R.K. Miller, *The Court vs. Congress: Prayer, Busing, and Abortion*, Duke University Press, Durham 1989, s. 281–283.

<sup>101</sup> J.R. Vile, *Encyclopedia...*, s. 137.

<sup>102</sup> *Ibidem*, s. 69.

<sup>103</sup> R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom III: Pozakonstytucyjny system hamulców*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1995, s. 49.

sów Sądu, które nie mają charakteru konstytucyjnego, ale ustawowy (*statutory*)<sup>104</sup>. W teorii można bowiem założyć, że jeżeli decyzja Sądu jest oparta na interpretacji jakiegoś przepisu o charakterze ustawowym, wówczas zajmuje w hierarchii źródeł prawa miejsce drugie, na równi z aktami prawnymi wydawanymi przez federalną władzę ustawodawczą. W rezultacie wprowadzenie w życie zwykłej legislacji przez Kongres może unieważnić faktyczne obowiązywanie konkretnego orzeczenia Sądu Najwyższego o charakterze ustawowym. Bliższa analiza tego zagadnienia w praktyce wskazuje na kilka istotnych prób pośredniego ograniczania przez Kongres orzecznictwa Sądu, z których najważniejsze miały miejsce w latach osiemdziesiątych i dziewięćdziesiątych XX wieku.

W 1990 roku w sprawie *Employment Division v. Smith* Sąd Najwyższy, interpretując klauzulę swobody praktyk religijnych z I poprawki do konstytucji, uznał, że rdzenni mieszkańcy Stanów Zjednoczonych, korzystając podczas praktyk religijnych z zakazanych środków halucynogennych, podlegają przepisom stanowego prawa antynarkotykowego<sup>105</sup>. Decyzja ta spotkała się z wyraźnym sprzeciwem większości członków Kongresu, którzy zainicjowali legislację mającą na celu odwrócenie znaczenia precedensu Sądu Najwyższego. Ustawa *Religious Freedom Restoration Act* (RFRA) miała za zadanie zwiększyć ochronę swobody praktyk religijnych i znieść wszystkie prawa, które tę swobodę ograniczają. Kongres zakładał, że unormowanie kwestii wolności religijnej wynika z 5. sekcji XIV poprawki do konstytucji umożliwiającej wprowadzenie w życie wszelkich przepisów mających na celu strzeżenie klauzuli równości wobec prawa (*equal protection clause*) oraz klauzuli właściwości prawa (*due process of law*). Podczas głosowania w Izbie Reprezentantów wszyscy jej członkowie opowiedzieli się za przyjęciem ustawy, a w Senacie jedynie trzech członków było temu przeciwnych i tym samym weszła ona w życie w 1993 roku<sup>106</sup>. Powyższy przykład obrazuje sytuację, w której federalna władza ustawodawcza zdecydowała się pośrednio wpłynąć na obowiązywanie orzeczenia Sądu Najwyższego, które z formalnego punktu widzenia nie zostało oficjalnie zniesione. Trudno jednak mówić o sukcesie Kongresu, skoro przy następnej nadarzającej się okazji sędziowie skonfrontowali treść RFRA z ustawą zasadniczą i uznali ją za niekonstytucyjną. W sprawie *City of Boerne v. Flores* Sąd Najwyższy miał zadecydować, czy teksaskie miasto, które zakazało rozbudowania na historycznych terenach kompleksu należącego do Kościoła katolickiego, działało zgodnie z prawem. Kościół zastaniał się przepisami ustawy Kongresu, dlatego sędziowie postanowili zbadać jej zgodność z konstytucją. W opinii większościowej przedstawionej przez sędziego Anthony'ego Kennedy'ego Sąd uznał, że wydając RFRA, Kongres przekroczył swoje uprawnienia, ponieważ

<sup>104</sup> Por. m.in. M.A. Hamilton, *Political Responses to Supreme Court Decisions*, „Harvard Journal of Law and Public Policy” 2009, vol. 32, no. 1, s. 113–123; J.C. Agresto, *The Supreme Court and Constitutional Democracy*, Cornell University Press, Ithaca 1984; W.N. Eskridge, jr., *Overriding Supreme Court Statutory Interpretation Decisions*, „Yale Law Journal” 1991, vol. 101, no. 2, s. 331–455; J.M. Pickerill, *Congressional Responses to Judicial Review* [w:] N. Devins, K.E. Whittington (red.), *Congress and the Constitution*, Duke University Press, Durham 2005, s. 151–171.

<sup>105</sup> 494 U.S. 872 (1990).

<sup>106</sup> K.L. Hall, J.W. Ely, jr., *The Oxford Guide...*, s. 62.



interpretowanie znaczenia konstytucji należy do kompetencji federalnej władzy sądowniczej, a nie władzy ustawodawczej<sup>107</sup>. Analiza powyższych wydarzeń wskazuje na dwie istotne kwestie. Po pierwsze Kongres mimo wyraźnej chęci i politycznych możliwości zmiany prawa w taki sposób, aby ograniczyć znaczenie precedensu Sądu Najwyższego, nie był w stanie wygrać konfrontacji z najwyższą instancją sądowniczą. Po drugie Sąd po raz kolejny skorzystał z okazji do potwierdzenia swojej pozycji ostatecznego interpretatora konstytucji, negując przyznanie innej władzy możliwości określania znaczenia najwyższego prawa w państwie.

Najprawdopodobniej żadna z decyzji Sądu Najwyższego podjętych w latach siedemdziesiątych nie wzbudziła tylu kontrowersji co precedens *Roe v. Wade* z 1973 roku. Sędziowie, rozstrzygając spór dotyczący dopuszczalności aborcji, opowiedzieli się za przyznaniem kobietom prawa do usunięcia płodu w I trymestrze ciąży i w ograniczonym zakresie również na późniejszym etapie ciąży, opierając się na konstytucyjnym prawie do prywatności<sup>108</sup>. Decyzja ta spotkała się ze sprzeciwem przede wszystkim środowisk konserwatywnych, które podjęły w Kongresie próbę pośredniego wpłynięcia na decyzję Sądu Najwyższego. W ciągu kolejnych kilkunastu lat zaproponowano wiele projektów ustaw, które odnosiły się do precedensu w sprawie *Roe v. Wade* i z których część weszła w życie. Kongres między innymi ustanowił jeszcze w 1973 roku zakaz wykorzystywania funduszy na aborcje będące elementem metody planowania rodziny, znany jako tzw. poprawka Helmsa (*Helms Amendment*)<sup>109</sup>, a w 1977 roku funduszy pochodzących z rządowego programu ochrony zdrowia *Medicaid* do przeprowadzania aborcji będących wynikiem innych sytuacji niż zagrożenie życia czy gwałt, tzw. poprawka Hyde'a (*Hyde Amendment*)<sup>110</sup>. W kolejnych latach Kongres zabronił przeprowadzania badań nad płodem, zakazał prawnikom rządowym zajmować się sprawami aborcyjnymi oraz przeprowadził „poprawkę sumienia” do ustawy Hilla–Burtona, potwierdzając kongresowe wsparcie dla jakiegokolwiek szpitala, publicznego czy prywatnego, który odmawia z powodów religijnych lub moralnych przeprowadzania aborcji<sup>111</sup>. Co ważne, większość z powyższych kwestii została wkrótce później skonfrontowana przez Sąd Najwyższy, który uznał wspomniane przepisy za zgodne z konstytucją, podtrzymując w ten sposób legislację Kongresu. I tak przykładowo w 1980 roku, rozstrzygając spór *Harris v. McRae*, sędziowie uznali poprawkę Hyde'a za konstytucyjną<sup>112</sup>, a w 1991 roku w sprawie *Rust v. Sullivan* podtrzymali nałożony przez Kongres zakaz wydatkowania funduszy federalnych na promowanie planowania rodziny<sup>113</sup>. Z jednej strony zatem widać zakrojoną na szeroką skalę działalność Kongresu zmierzającą do ustanowienia szczegółowych przepisów wpływających na procedury przeprowadzania aborcji, z drugiej zaś przyzwolenie Sądu Najwyższego na tego typu działania, co mogłoby

---

<sup>107</sup> 521 U.S. 507 (1997).

<sup>108</sup> 410 U.S. 113 (1973).

<sup>109</sup> *Helms Amendment to Foreign Assistance Act of 1961* (1973).

<sup>110</sup> *Hyde Amendment to Title XIX of Social Security Act of 1965* (1976).

<sup>111</sup> J.C. Agresto, *The Supreme Court...*, s. 130.

<sup>112</sup> 448 U.S. 297 (1980).

<sup>113</sup> 500 U.S. 173 (1991).

świadczą o pośrednim ograniczaniu decyzji Sądu zezwalającej na aborcję. Głębsza analiza treści ustawodawstwa Kongresu oraz orzeczeń Sądu wskazuje jednak na niezaprzeczalny fakt, że żadne działania (czy to kongresowe, czy sędziowskie) nie ograniczyły fundamentalnych dla amerykańskiego prawa do prywatności skutków decyzji w sprawie *Roe v. Wade*. Dlatego nie można zakładać, że legislacja Kongresu z lat siedemdziesiątych czy osiemdziesiątych XX wieku, skierowana w wielu wypadkach przeciwko sędziowskiemu przyzwoleniu na aborcję, w rzeczywistości ograniczyła podejście samego Sądu do sprawy aborcji czy zmieniała prawo w taki sposób, żeby precedens z 1973 roku stracił swoją moc obowiązywania. I nawet słynne orzeczenie Sądu w sprawie *Planned Parenthood v. Casey*, które podtrzymało stanowe ograniczenia dostępu do aborcji, potwierdziło podstawowe założenie z *Roe*, że kobieta ma konstytucyjne prawo do usuwania ciąży<sup>114</sup>.

Kolejną ważną kwestią prowadzącą do konfrontacji Kongresu z Sądem Najwyższym był status flagi amerykańskiej, co stało się przedmiotem publicznej dyskusji w latach dziewięćdziesiątych XX wieku, po tym, jak sędziowie wydali decyzję w sprawie *Texas v. Johnson*. Na jej podstawie stwierdzili, że wolność słowa uzasadnia publiczne spalanie flagi amerykańskiej, ponieważ może być ono odczytane jako chroniona konstytucyjnie forma wyrażania swoich poglądów<sup>115</sup>. Orzeczenie to spotkało się z ogromną krytyką w Stanach Zjednoczonych przywiązanych do strzeżenia godności flagi jako symbolu narodowego, a swoją dezaprobatę dla rozstrzygnięcia z 1989 roku wyraził sam prezydent G.H.W. Bush, który zaproponował wprowadzenie poprawki konstytucyjnej zabraniającej spalania amerykańskiej flagi w jakichkolwiek okolicznościach<sup>116</sup>. Tymczasem Kongres chciał pośrednio ograniczyć obowiązywanie precedensu *Texas v. Johnson* i uchwalił ustawę *Flag Protection Act*, która nakładała kary na osoby świadomie niszczące (w jakiegokolwiek formie) flagę narodową<sup>117</sup>. W rezultacie wiele osób na znak protestu dokonało publicznego spalania flagi, co stało się podstawą późniejszego sporu sądowego, który w 1990 roku trafił przed oblicze Sądu Najwyższego. Kongres wierzył, że sprawa *United States v. Eichman* odwróci decyzję w sprawie *Texas v. Johnson*, ale sędziowie podtrzymali swój poprzedni precedens i potwierdzili prawo do spalania flagi amerykańskiej jako realizację gwarancji z I poprawki do konstytucji<sup>118</sup>. Co ciekawe, Kongres próbował w 2005 roku wprowadzić ustawę zabraniającą palenia flagi, ale nie uzyskał wymaganej większości potrzebnej do jej wejścia w życie, podobnie jak bezskutecznie próbowano rok później ustanowić poprawkę konstytucyjną znoszącą precedensy Sądu Najwyższego z lat 1989 i 1990<sup>119</sup>. Ponownie to władza sądownicza okazała się zwyciężcą konfrontacji z Kongresem, wskazując, kto jest ostatecznie odpowiedzialny za

<sup>114</sup> 505 U.S. 833 (1992).

<sup>115</sup> 491 U.S. 397 (1989).

<sup>116</sup> J.A. Segal, H.J. Spaeth, *The Supreme Court and the Attitudinal Model*, Cambridge University Press, Nowy Jork 1993, s. 330.

<sup>117</sup> *Flag Protection Act of 1989*. 18 U.S.C. 700.

<sup>118</sup> 496 U.S. 310 (1990).

<sup>119</sup> *Flag Protection Act of 2005* oraz *Flag Desecration Amendment of 2006*. Obydwa przepisy nie weszły w życie.

wiążące ustalanie granic postępowania obywateli oraz znaczenia fundamentalnych zasad konstytucyjnych.

Najbardziej efektywne zmiany orzecznictwa Sądu Najwyższego przez Kongres miały miejsce w odniesieniu do tzw. weta ustawodawczego (*legislative veto*), uznanego przez sędziów za niekonstytucyjne w 1983 roku. Zgodnie z definicją przedstawioną przez R. Małajnego instytucja weta sprowadzała się do:

...zawarcia w tekście ustawy przepisu dopuszczającego zablokowanie normowanej przez nią działalności prezydenta nie w wyniku zmian ustawowych, ale w drodze uchwały Kongresu, jednej z jego izb lub komisji, a nawet decyzji przewodniczącego komisji<sup>120</sup>.

Narzędzie to było koncepcją wymyśloną przez Kongres jeszcze w latach trzydziestych XX wieku w celu realizacji kontroli nad kompetencjami egzekutywy i stało się istotnym narzędziem w rękach ustawodawcy przeciw agencjom administracyjnym oraz niektórym działaniom prezydenta w czasie wojny w Wietnamie czy związanych z aferą Watergate<sup>121</sup>. W wyniku napięć politycznych między republikańską administracją a demokratyczną większością w Kongresie w latach siedemdziesiątych doszło do konfliktu dotyczącego legalności weta ustawodawczego. Wielu kongresmenów obawiało się, że ewentualne uznanie weta za niezgodne z konstytucją spowoduje odwrócenie ponad stu sześćdziesięciu ważnych przepisów prawnych<sup>122</sup>. Sprawa *Immigration and Naturalization Service v. Chadha*, dotycząca deportacji hinduskiego studenta, będącej skutkiem zastosowania weta ustawodawczego, stała się pretekstem do zbadania przez Sąd konstytucyjności tego istotnego dla władzy ustawodawczej uprawnienia. Wydając opinię większością, sędziowie opowiedzieli się przeciwko uznaniu weta ustawodawczego za zgodne z ustawą zasadniczą ze względu na procedurę jego wdrażania przez Kongres, która nie spełniała konstytucyjnych wymogów procesu legislacyjnego. Co więcej, działania agencji administracyjnych na podstawie delegowanych uprawnień ustawodawczych prowadziły do tworzenia norm prawnych, których zniesienie mogło nastąpić jedynie na drodze nowej legislacji Kongresu, a nie weta ustawodawczego<sup>123</sup>. Reakcja Kongresu na niekorzystną dla siebie decyzję polegała na wprowadzeniu w życie wielu nowych przepisów, w których potwierdzono możliwość nakładania przez Kongres weta ustawodawczego jako elementu realizacji jego prawotwórczych kompetencji na podstawie konstytucji<sup>124</sup>. Jak zauważa R. MacKeever, w pierwszych trzech latach po decyzji w sprawie *Chadha* pojawiły się dwadzieścia cztery różne ustawy, w których wprowadzono ponad sto przypadków tego typu weta<sup>125</sup>. Jednocześnie przepisy te pozostały w mocy bez jakiegokolwiek reakcji Sądu Najwyższego, przez co do dziś w amerykańskim systemie prawno-politycznym instytucja weta ustawodawczego funkcjonuje i ma się dobrze.

<sup>120</sup> R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom I...*, s. 136.

<sup>121</sup> K.L. Hall, J.W. Ely, jr., *The Oxford Guide...*, s. 160.

<sup>122</sup> J. Korn, *The Power of Separation. American Constitutionalism and the Myth of the Legislative Veto*, Princeton University Press, Princeton 1996, s. 30–31.

<sup>123</sup> 462 U.S. 919 (1983).

<sup>124</sup> Chodziło o artykuł I, sekcję 5. ustawy zasadniczej. Rzeczone ustawodawstwo Kongresu to: 104 Stat. 5053 (1990).

<sup>125</sup> R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court...*, s. 145.

Powyższa sytuacja obrazuje niezwykle rzadki przypadek skutecznej konfrontacji Kongresu z precedensami Sądu, ale nie wpływa na ogólny trend w amerykańskim prawie konstytucyjnym polegający na wyższości wielu decyzji najwyższej instancji sądowniczej w stosunku do aktów prawnych wydawanych przez federalną władzę ustawodawczą. Należy podkreślić, że weto ustawodawcze jest o wiele rzadziej wykorzystywane niż weto prezydenckie i jest od niego o wiele mniej skuteczne, dlatego nie stanowi istotnego narzędzia współczesnej polityki Kongresu. Tym bardziej pojawiające się w wielu opracowaniach argumenty podkreślające możliwość usuwania przez Kongres orzecznictwa Sądu Najwyższego właśnie na podstawie historii weta ustawodawczego są stawiane na wyrost. Powyższy przypadek jest odosobniony i nie dotyczy kwestii priorytetowej z punktu widzenia amerykańskiego prawa konstytucyjnego.

Podobnie inne zagadnienia, z powodu których Kongres miał rzekomo ograniczać decyzje Sądu Najwyższego, a które często stają się odniesieniem wielu badaczy tematu, nie dowodzą takiego stanu rzeczy. Przykładowo po kontrowersyjnej decyzji sędziów związanej z pracą nieletnich w sprawie *Hammer v. Dagenhart* Kongres wprowadził w życie ustawę ograniczającą jurysdykcję Sądu nad tą problematyką. W niespełna trzy lata później sędziowie uznali jednak tę ustawę za niekonstytucyjną, rozstrzygając spór *Child Labor Tax Case* i potwierdzając swoje prawo do wydawania ostatecznych orzeczeń w kwestiach pracy nieletnich<sup>126</sup>. W innym przypadku R. Funston twierdzi, że ustawa *Labor-Management Relations Act* z 1947 roku była częściowo skierowana przeciwko orzeczeniom Sądu dotyczącym praw pracowniczych<sup>127</sup>. Zapewne chodzi m.in. o orzeczenie wydane przez sędziów dziesięć lat wcześniej w sprawie *National Labor Relations Board v. Jones & Laughlin Steel Corporation*, w którym uznali oni ówczesną ustawę Kongresu (*National Labor Relations Act* – NLRA) za konstytucyjną<sup>128</sup>. Tymczasem ustawa z 1947 roku, o której Funston wspomina, w dużej części wyłączała obowiązywanie przepisów NLRA, stąd prawdopodobnie twierdzenie, że była ona wymierzona przeciw orzeczeniu Sądu Najwyższego. Analiza treści obydwu przepisów oraz orzecznictwa Sądu we wspomnianym zakresie wskazuje jednak na brak związku między działaniami Kongresu a precedensami Sądu Najwyższego, przez co powyższy przykład nie może stanowić istotnego argumentu w badaniu reakcji Kongresu na prawotwórczą rolę Sądu. Innym podobnym przykładem jest pojawiająca się w literaturze tendencja do uznawania przepisów ustawy *Omnibus Crime Control and Safe Streets Act* z 1968 roku jako źródła ograniczenia skutków kilku precedensów Sądu Najwyższego z lat sześćdziesiątych XX wieku<sup>129</sup>. Ustawa ta ustanawiała standardy działania organów dochodzeniowo-sledczych, szczególnie w wymiarze zakładania podsłuchów, i ograniczała zasto-

<sup>126</sup> 247 U.S. 251 (1918) oraz 259 U.S. 20 (1922). Por. L. Fisher, *The Supreme Court and Congress: Rival Interpretations*, Congressional Quarterly Press, Waszyngton D.C. 2008, s. 117.

<sup>127</sup> R. Funston, *A Vital National Seminar...*, s. 132.

<sup>128</sup> 301 U.S. 1 (1937).

<sup>129</sup> *Miranda v. Arizona* 384 U.S. 436 (1966) – wprowadzenie obowiązku odczytywania osobie aresztowanej jej praw, do których zalicza się m.in. prawo do milczenia oraz prawo do adwokata z urzędu, *Berger v. New York* 388 U.S. 41 (1967) – unieważnienie prawa stanowego zezwalającego na zakładanie podsłuchów przez policję bez formalnych procedur oraz *Katz v. United States* 389 U.S. 347 (1967) – pod-

sowanie tzw. praw Mirandy (*Miranda warnings*) w sprawach federalnych. Jak się jednak okazało, prokuratorzy federalni kierowali się częściej decyzją Sądu Najwyższego niż postanowieniami ustawy Kongresu, aż w końcu w 2000 roku w sprawie *Dickerson v. United States* sędziowie uznali ją za niekonstytucyjną<sup>130</sup>.

Jako jeszcze inny przykład unieważnienia precedensu Sądu Najwyższego przez Kongres J. Vile przedstawia reakcję federalnej władzy ustawodawczej na decyzję sędziów z 1978 roku w sprawie *Tennessee Valley Authority v. Hill*, w której, interpretując ustawę dotyczącą zagrożonych gatunków (*Endangered Species Act*), orzekli przeciwko budowie tamy przez korporację z powodu zagrożenia wyginięciem rzadkiego gatunku ryby (*snail darter*). Wkrótce Kongres dokonał zmian we wspomnianej ustawie, wprowadzając wyjątki od decyzji Sądu, dzięki czemu budowa tamy została dokończona<sup>131</sup>. Należy jednak zauważyć, że rzeczywisty cel precedensu został osiągnięty, dokończenie budowy tamy było bowiem związane z przeniesieniem zagrożonego gatunku w inny bezpieczniejszy rejon. Często można również spotkać się z opinią, że decyzja Sądu w sprawie *Goldman v. Weinberger*, dotycząca noszenia jarmułki przez żołnierzy, została zniesiona legislacją Kongresu zezwalającą na praktykowanie religii w tej formie w armii amerykańskiej<sup>132</sup>. W 1986 roku sędziowie uznali, że wolność religijna i wolność słowa nie chronią żołnierza, któremu armia zakazuje noszenia jarmułki, a Kongres dwa lata później wydał ustawę, która zezwalała na noszenie religijnych elementów ubioru w armii (*National Defense Authorization Act*)<sup>133</sup>. Błędem jest jednak uznawanie, że Sąd Najwyższy orzeczeniem *Goldman* zakazał żołnierzom noszenia jarmułki, ponieważ na mocy wspomnianego orzeczenia sędziowie jedynie wskazali na brak konstytucyjnych unormowań dotyczących religijnych symboli używanych przez żołnierzy. Dlatego Kongres, wprowadzając w życie ustawodawstwo, wypełnił lukę, jaką sędziowie stworzyli, wydając kilka lat wcześniej swoje orzeczenie, a nie unieważnił reguły prawnej stworzonej decyzją *Goldman*.

Tego typu podobnych sytuacji w historii amerykańskiego konstytucjonalizmu jest bardzo wiele i świadczą one raczej o uzupełnianiu się Kongresu i Sądu Najwyższego w procesie tworzenia prawa niż o ograniczaniu mocy precedensów sądowych przez federalne ustawodawstwo. Jak to ujął L. Fisher, decyzje Sądu Najwyższego i jego polityka stanowią dialog konstytucyjny i polegają na nieskończonych cyklach interakcji między Sądem i innymi instytucjami politycznymi, zanim kwestia nabierze wiążącego charakteru konstytucyjnego<sup>134</sup>. Uzupełnianie, o którym mowa, nie stanowi jednak dla Kongresu najważniejszej płaszczyzny jego relacji z Sądem, wielokrotnie bowiem dzieje się tak, że członkowie władzy ustawodawczej dążą do odwrócenia znaczenia konkretnych precedensów, lub choćby ich zmodyfikowania, w celu osiągnięcia po-

---

kreślenie prawa do zakładania podsłuchów w miejscach, w których mogą przebywać osoby podejrzewane przez policję o popełnianie przestępstwa.

<sup>130</sup> L. Baum, *The Supreme Court in American Politics*, „Annual Review of Political Science” 2003, vol. 6, s. 174.

<sup>131</sup> 437 U.S. 153 (1978). Por. J.R. Vile, *A Companion...*, s. 86.

<sup>132</sup> N. Devins, *Shaping Constitutional...*, s. 32.

<sup>133</sup> 475 U.S. 503 (1986). Szerzej na ten temat por. R.M. Małajny, „Mur separacji” – państwo a Kościół w Stanach Zjednoczonych Ameryki, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1992, s. 183.

<sup>134</sup> Cyt. za: R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court...*, s. 139.

żądanych skutków politycznych. Nawet jeśli działania takie okażą się nieskuteczne, sprawią wrażenie, że uzależniony od społecznego poparcia kongresmen przynajmniej próbował wpłynąć na niekorzystne, zdaniem jego i jego wyborców, rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego. Tymczasem K. Whittington i N. Devins twierdzą, że charakter badań amerykańskiego prawa konstytucyjnego wskazuje na powszechne traktowanie Kongresu jako celu kontroli konstytucyjnej, a nie jako jego twórcy. W ten sposób prawotwórcza rola Kongresu zostaje teoretycznie, a wielu wypadkach i praktycznie, ograniczona przez kontrolę konstytucyjności aktów prawnych tworzonych w procesie legislacyjnym<sup>135</sup>. Praktyka jednoznacznie wskazuje na wyższość władzy sędziowskiej nad ustawodawczą w procesie redefiniowania konstytucji, co nie oznacza, że konfrontacje między obydwojema segmentami władzy są częste, ale jeżeli już do nich dojdzie, zazwyczaj zwycięsko z tej potyczki wychodzą sędziowie.

Na podstawie badań przeprowadzonych przez J.M. Pickerilla, który dokonał analizy reakcji Kongresu na orzeczenia Sądu Najwyższego znoszące jego ustawodawstwo w latach 1954–1997, okazuje się, że można wyznaczyć pięć rodzajów działań federalnej legislatury, które nastąpiły we wspomnianym okresie łącznie 74 razy: brak jakiegokolwiek reakcji (28 razy), unieważnienie niekonstytucyjnego ustawodawstwa (10 razy), unieważnienie niekonstytucyjnego ustawodawstwa i wprowadzenie nowego (8 razy), zmiana istniejącego niekonstytucyjnego ustawodawstwa (27 razy), zmiana konstytucji (1 raz)<sup>136</sup>. Choć badania Pickerilla nie obejmują ostatniej dekady, pozwalają na poczynienie kilku istotnych obserwacji. Po pierwsze Kongres więcej razy zareagował na unieważnienie federalnego ustawodawstwa przez Sąd Najwyższy (46 razy), niż przeszedł nad tym do porządku dziennego (28 razy). Po drugie poprzez brak reakcji lub reakcję zbieżną z decyzją Sądu Najwyższego (55 razy) Kongres częściej okazywał posłuszeństwo sędziom, niż próbował doprowadzić do zniesienia tworzonych przez nich precedensów. I po trzecie wreszcie może zaskakiwać liczba reakcji Kongresu polegających na próbie zmiany istniejącego ustawodawstwa, skoro zmiana ta polegała niekiedy na rezygnacji z ważnych kwestii podnoszonych w ustawach uznanych wcześniej za niekonstytucyjne. Co ważne, wspomniana zmiana nie polegała na próbie unieważnienia precedensów Sądu Najwyższego i rzadko skutkowałą konfliktem związanym z konstytucyjnością nowego ustawodawstwa.

Wydaje się zatem, że jedynie w sferze tzw. interpretacji ustawowej (*statutory interpretation*) Kongres ma większe możliwości wpływania na orzecznictwo Sądu Najwyższego. Jeżeli sędziowie, rozstrzygając konkretny spór, ustanowią pewne zasady prawne dotyczące funkcjonowania jakiejś ustawy, wówczas Kongres na drodze zwykłej legislacji może zmodyfikować te zasady i nawet jeśli ta modyfikacja będzie rozwiązywać zagadnienia zupełnie odmiennie od propozycji Sądu, to jednak musi być zgodna z konstytucją. Przykładów decyzji Sądu interpretujących znaczenie, charakter albo cele czy skutki prawne konkretnego ustawodawstwa jest bardzo wiele w historii, ponieważ jedną z głównych funkcji sędziów, oprócz kontroli konstytucyj-

<sup>135</sup> N. Devins, K. Whittington, *Congress...*, s. 2.

<sup>136</sup> J.M. Pickerill, *Congressional Responses...*, s. 159. Badania dotyczyły reakcji Kongresu na decyzje Sądu Najwyższego uznające ustawy federalne za niekonstytucyjne.

ności, jest „precyzowanie znaczenia każdej ustawy”<sup>137</sup>. Niektórzy badacze podkreślają istotną rolę Kongresu w modyfikowaniu czy nawet unieważnianiu tych orzeczeń Sądu, które w niewłaściwy, zdaniem ustawodawcy, sposób interpretują tworzoną przez niego legislację. Devins wskazuje na przykład takiego stanu rzeczy w 1991 roku, kiedy Kongres wprowadził w życie ustawę o prawach obywatelskich (*Civil Rights Act*), zmieniającą postanowienia wielu decyzji Sądu Najwyższego opartych na interpretacji ustawowej<sup>138</sup>. Inne przykłady reakcji Kongresu w postaci uchwalenia nowego ustawodawstwa jako odpowiedzi na tego typu orzeczenia Sądu miały miejsce w ostatnich kilkudziesięciu latach wiele razy, odnosząc się zarówno do treści orzeczeń interpretujących ustawodawstwo, jak i do sposobów dokonywania takiej interpretacji. Kongres niejednokrotnie decydował się zmienić swoją legislację pod wpływem precedensów Sądu Najwyższego, ale zmiana ta najczęściej polegała na modyfikacji istniejących przepisów w taki sposób, żeby uniknąć możliwej konfrontacji z Sądem na płaszczyźnie konstytucyjnej. L. Fisher twierdzi co prawda, że władza sądownicza odegrała bardziej ograniczoną rolę w określaniu statusu prawnego takich spraw, jak niewolnictwo, praca nieletnich, obowiązkowe salutowanie fladze, aborcja, akcja afirmatywna czy federalizm i podział władzy<sup>139</sup>, ale wydaje się, że ewentualne ograniczenia roli Sądu we wspomnianych obszarach wynikały raczej z niechęci sędziów do konfrontowania niektórych zagadnień, a nie z aktywności członków federalnej władzy ustawodawczej. Ponadto niektóre badania wskazują, że zakres kwestii modyfikowanych przez Kongres jest nieco odmienny.

W. Eskridge, jr., dokonał analizy działalności Kongresu w latach 1967–1990 w celu zbadania, jak często reagował on w sposób sformalizowany na ustawową interpretację przeprowadzaną przez Sąd Najwyższy. Okazuje się, że we wspomnianym okresie Kongres wprowadził w życie legislację, która odwróciła lub zmodyfikowała 121 decyzji Sądu, które dokonywały wykładni przepisów o charakterze ustawowym<sup>140</sup>. Co ciekawe, większość z tych decyzji dotyczyła takich zagadnień jak prawo karne, przepisy antymonopolowe, prawa obywatelskie, prawo upadłościowe, jurysdykcja władzy federalnej, prawo ochrony środowiska naturalnego, podatek dochodowy czy prawo ochrony własności intelektualnej<sup>141</sup>. Jak zatem widać, zagadnienia poruszane przez Kongres w ustawach znoszących lub ograniczających orzeczenia Sądu są bardzo ważne z punktu widzenia funkcjonowania państwa, ale „jedynie” na szczeblu ustawowym. Oznacza to, że zarówno decyzje Sądu, które były zmieniane, jak i ustawodawstwo Kongresu nie stanowią najwyższych rangą aktów prawnych w państwie, wskazując na wciąż ograniczone możliwości Kongresu do kontrolowania rozstrzygnięć Sądu Najwyższego mających najważniejszy, konstytucyjny, charakter. Ponadto porównanie wszystkich decyzji Sądu interpretujących ustawy z tymi,

<sup>137</sup> A. Hamilton, *The Federalist* 78, s. 436.

<sup>138</sup> N. Devins, *Shaping Constitutional...*, s. 31. W szczególności chodzi tu o sprawy *Patterson v. Mc-Lean Credit Union* 491 U.S. 164 (1989), *Wards Cove Packing Co. v. Atonio* 490 U.S. 642 (1989), *Price Waterhouse v. Hopkins* 490 U.S. 228 (1989) oraz *Martin v. Wilks* 490 U.S. 755 (1989).

<sup>139</sup> L. Fisher, *The Supreme Court...*, s. 279.

<sup>140</sup> W.N. Eskridge, jr., *Overriding Supreme Court...*, s. 338.

<sup>141</sup> *Ibidem*, s. 345.

które zostały zmodyfikowane lub unieważnione przez Kongres w ostatnich dziesięcioleciach, dowodzi, że stanowią one nie więcej niż 5–10% całości, co wskazuje na małą aktywność ustawodawcy w praktyce, niegwarantującą skutecznej konfrontacji z Sądem w kwestiach, które wydają się w swojej naturze bardziej legislacyjne niż sądownicze. Jako przyczynę braku aktywności Kongresu Eskridge wskazuje przede wszystkim czynniki polityczne leżące u podstaw konkretnych decyzji Sądu Najwyższego, utrudniające uzyskanie przewagi którejś z preferencji ideologicznych w Kongresie lub grup interesu w procesie lobbowania ustawodawcy<sup>142</sup>. Można oczywiście również założyć, że federalny ustawodawca nie konfrontuje się z Sądem dlatego, że ten interpretuje ustawy przez niego wydawane w sposób właściwy, ale w kontekście podzielonego politycznie Kongresu jest to zbyt daleko idące uproszczenie, mające zastosowanie jedynie w nielicznych sprawach rodzących konsensus polityczny.

Warto jednak spojrzeć na problem od drugiej strony: skoro zdecydowana większość decyzji Sądu Najwyższego, których elementem jest interpretacja znaczenia konkretnej ustawy Kongresu, pozostaje w mocy, to najwyższa władza sądownicza staje się ważnym aktorem procesu legislacyjnego, w który formalnie zaangażowana jest władza ustawodawcza i wykonawcza. Tym większe znaczenie wydaje się mieć prawotwórcza rola Sądu, ponieważ wieloma decyzjami „uwiarygodnia” on cele wprowadzenia w życie lub skutki obowiązywania przepisów o charakterze ustawowym. I mimo że sędziowie już w latach czterdziestych XX wieku kilkakrotnie potwierdzali prawo Kongresu do odpowiedniej reakcji na dokonywaną przez nich interpretację ustawową<sup>143</sup>, a późniejsza praktyka wskazuje na częste zjawisko stosowania w tych sprawach doktryny *stare decisis* przez Sąd Najwyższy<sup>144</sup>, można mówić o znaczącej aktywności sędziów w procesie interpretacji ustawowej. Analiza treści wielu opinii Sądu ukazuje, jak wiele miejsca zajmuje w nich opisywanie przez sędziów historii legislacyjnej danego aktu prawnego, zamiaru, z jakim dany przepis wchodził w życie (*legislative intent*), oraz skutków, jakie zrodził dla systemu prawnego. Z tej perspektywy praca sędziów jawi się często nie tylko jako analiza rzeczywistego znaczenia konstytucji, lecz także jako poszukiwanie odpowiedzi na pytanie „co ustawodawca miał na myśli?”. Jak zatem widać, również na płaszczyźnie interpretacji ustawowej decyzje Sądu wydają się skuteczne i istotne dla funkcjonowania amerykańskiego systemu prawno-politycznego.

Zdaniem H. Spaetha i J. Segala główną przyczyną rzadkiego korzystania przez Kongres z procesu unieważniania orzeczeń Sądu Najwyższego są takie czynniki jak obojętny stosunek ustawodawcy do konkretnego rozstrzygnięcia Sądu, opieszałość legislacyjna, a także konieczność uzyskania akceptacji politycznej większości

---

<sup>142</sup> *Ibidem*, s. 378–388.

<sup>143</sup> Por. m.in. *Erie Railroad Co. v. Tompkins* 304 U.S. 64 (1938), *Apex Hosiery Co. v. Leader* 310 U.S. 469 (1940) – dopuszczenie możliwości przeprowadzania strajków pracowniczych, bez względu na obowiązywanie ustawy Shermana oraz *Cleveland v. United States* 329 U.S. 14 (1946) – brak możliwości zastosowania przepisów federalnych do stanowych i lokalnych unormowań związanych z grammi hazardowymi.

<sup>144</sup> Por. m.in. *Neal v. United States* 516 U.S. 284 (1996) oraz *Shepard v. United States* 544 U.S. 13 (2005).



w Kongresie<sup>145</sup>. Nie umniejszając wagi tych argumentów, należy stwierdzić, że jednak główną przyczyną braku działań ustawodawczych ograniczających precedensy Sądu Najwyższego jest ich charakter i znaczenie w amerykańskim systemie prawno-politycznym. Nie tylko w przypadku decyzji o randze konstytucyjnej, ale również tych o randze ustawowej okazuje się, że Kongres rzadko próbuje na nie wpływać na drodze legislacji, a jeżeli już podejmuje takie próby, to na szczeblu decyzji o charakterze konstytucyjnym formalnie nie ma żadnych szans, a na szczeblu decyzji o charakterze ustawowym dotyczy to ograniczonej liczby spraw. Co więcej, w przypadku wprowadzenia w życie ustawodawstwa, które wyraźnie odbiega od kierunku orzecznictwa Sądu, ten ostatni najczęściej ma okazję późniejszego zbadania zgodności tego ustawodawstwa z konstytucją i ponownego wpłynięcia na legislację Kongresu. Jeżeli miarą sukcesu Kongresu w jego prawotwórczej konfrontacji z Sądem ma być kilka poprawek konstytucyjnych oraz kilkadziesiąt ustaw wpływających na jego orzecznictwo w sposób ograniczony, to trudno zgodzić się z badaczami podkreślającymi wyższość federalnej władzy ustawodawczej nad władzą sądowniczą w procesie decydowania o tym, co jest prawem<sup>146</sup>. Dla pełniejszego obrazu należy jednak dokonać analizy rodzącej odwrotne skutki, czyli działań Sądu Najwyższego prowadzących do uznania ustaw Kongresu za niekonstytucyjne, co będzie przedmiotem szczegółowych badań w podrozdziale II.5.

W historii istnieją również przykłady, w których Kongres, mimo wyraźnego sprzeciwu wobec orzecznictwa Sądu Najwyższego, który przejawiał się w wypowiedziach jego pojedynczych członków lub większych zorganizowanych politycznie grup, nie zdołał podjąć odpowiednich działań zmierzających do unieważnienia konkretnej decyzji najwyższej instancji sądowniczej. Najbardziej jaskrawym przykładem tego typu sytuacji była reakcja znaczącej części członków Kongresu na przełomowe orzeczenie znoszące segregację rasową w szkołach, *Brown v. Board of Education*<sup>147</sup>. Decyzja Sądu z 1954 roku, która zakończyła ponad 58-letni okres przyzwolenia sądowego dla prawnie usankcjonowanej segregacji rasowej w Stanach Zjednoczonych, okazała się bardzo kontrowersyjna i trudna do realizacji w praktyce (por. podrozdział II.3.). Warto w tym miejscu przytoczyć obszernie fragmenty Manifestu Kongresu, który powstał bezpośrednio po wydaniu przez Sąd Najwyższy decyzji w sprawie *Brown*:

Ojcowie założyciele dali nam konstytucyjną zasadę kontroli i równowagi, ponieważ zdawali sobie sprawę z lekcji historii, że żaden człowiek ani żadna grupa ludzi nie może być wyposażona w nieograniczoną władzę. (...) Traktujemy decyzje Sądu Najwyższego w sprawach szkolnych jako wyraźne nadużycie kompetencji sądowniczych. One wieńczą trend sądownictwa federalnego, którego celem jest legislacja umniejszająca pozycję Kongresu i naruszanie zarezerwowanych praw stanów i ludzi. (...) Debaty poprzedzające XIV poprawkę wyraźnie wskazują, że nie było zamiarem jej autorów, aby wpływała w jakikol-

<sup>145</sup> J.A. Segal, H.J. Spaeth, *The Supreme Court...*, s. 72.

<sup>146</sup> W polskiej literaturze autorem takiej tezy jest m.in. R. Małajny, którego zdaniem „historia dowodzi, że w bezpośrednim konflikcie z legislatywą judykatura najczęściej przegrywa”. Por. R.M. Małajny, *Sąd Najwyższy w amerykańskiej konfiguracji władzy* [w:] J. Jaskiernia (red.), *Transformacja systemów wymiaru sprawiedliwości. Tom I: Pozycja ustrojowa władzy sądowniczej i uwarunkowania transformacji*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2011, s. 51.

<sup>147</sup> 347 U.S. 483 (1954).

wiek sposób na system edukacji normowany przez stany. Pochwalamy motywację tych stanów, które zadeklarowały chęć zgodnego z prawem sprzeciwu wobec przymusowej integracji. Apelujemy do tych stanów i osób, które nie są bezpośrednio dotknięte decyzjami Sądu, aby wzięły pod uwagę konstytucyjne zasady kierowane przeciwko nim od czasu do czasu, bo one również mogą stać się ofiarami sędziowskich naruszeń. (...) Zrobimy co w naszej mocy, aby odwrócić tę decyzję, która jest niezgodna z konstytucją (...)<sup>148</sup>.

Pomimo że powyższy manifest został przygotowany przez kongresmenów pochodzących z południa Stanów Zjednoczonych, którzy nie posiadali potrzebnej do zainicjowania nowego prawa większości, to jego treść wyraźnie wskazywała, jaki stosunek miała znaczna część obywateli domagających się zmiany orzeczenia Sądu przez Kongres. Tymczasem w ciągu kolejnych lat, kiedy Stany Zjednoczone stały się areną otwartej walki między zwolennikami i przeciwnikami desegregacji rasowej, żaden przepis prawny choćby pośrednio nie wpłynął na ograniczenie obowiązywania precedensu Sądu. Z jednej strony było to wynikiem bezskutecznych prób ograniczenia jurysdykcji Sądu na drodze poprawek konstytucyjnych, z drugiej skutkiem podjęcia innej formy oporu przeciwko desegregacji przez jej przeciwników, a także mogło wskazywać na ciche poparcie, jakie większość członków Kongresu przyznała rozstrzygnięciu w sprawie *Brown v. Board of Education*<sup>149</sup>. Skoro został poruszony problem segregacji rasowej w szkołach, to należy mu się bliżej przyjrzeć z perspektywy zagadnienia nierespektowania orzecznictwa Sądu Najwyższego przez inne władze, zarówno federalne, jak i stanowe.

### 3. NIERESPEKTOWANIE ORZECZNICTWA SĄDU NAJWYŻSZEGO PRZEZ INNE SEGMENTY WŁADZY

Jeżeli Kongres ma pewne teoretyczne możliwości sprzeciwiania się konkretnym orzeczeniom Sądu Najwyższego, to należy dokonać analizy takich możliwości po stronie innych segmentów władzy, a w szczególności prezydentów i ich administracji oraz władz stanowych. Analiza taka pozwoli ukazać rzeczywiste relacje między władzą sądowniczą a pozostałymi władzami i stwierdzić, czy podobnie jak w przypadku Kongresu praktyka nierespektowania precedensów najwyższej władzy sądowniczej należy do rzadkości, czy może jest realizowana w zorganizowany i skuteczny sposób. Na wstępie należy oczywiście zauważyć, że w teorii zarówno prezydent, jak i władze stanowe nie mogą przedsięwziąć podobnych środków „oporu” wobec Sądu jak Kongres. Władza wykonawcza nie pełni bowiem roli prawotwórczej, choć została wyposażona przez ustawodawcę w pewne uprawnienia delegowane w tym względzie i pośrednio może wpływać na charakter procesu legislacyjnego dzięki rekomendowaniu kwestii legislacyjnych, wykonywaniu prawa weta czy podpisywa-

<sup>148</sup> A.M. Bickel, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, Bobbs-Merrill, Indianapolis 1962, s. 257–258.

<sup>149</sup> Na temat politycznych nacisków na Sąd Najwyższy por. rozdział V.

niu aktów prawnych, które mają wejść w życie. Prezydenci wydają również rozporządzenia z mocą ustawy, zarządzenia i proklamacje, ale nie są to akty prawne zagrażające pozycji precedensów Sądu Najwyższego. Tymczasem władze stanowe, ze względu na hierarchiczną niższość w stosunku do władz federalnych, mają jeszcze mniejsze możliwości w tym zakresie i choć legislatury stanowe tworzą prawo, to jednak musi ono bezwzględnie być zgodne z orzecznictwem Sądu. Źródeł negatywnych odpowiedzi innych segmentów władzy na proces tworzenia prawa przez sędziów federalnych należy poszukiwać zatem w możliwości nierespektowania konkretnych orzeczeń Sądu, a więc w oporze przy wdrażaniu w życie skutków prawnych tych orzeczeń. Z teoretycznego punktu widzenia pozycja Sądu Najwyższego w państwie oraz charakter jego precedensów nie pozwala innym władzom na nierespektowanie działalności tej instytucji przez władzę wykonawczą, choć jak wskazuje praktyka, w historii były przykłady negatywnych reakcji prezydentów na orzeczenia wydane przez sędziów. Na podstawie tych przykładów należy zastanowić się, na ile prezydenci i podległe im ograny władzy wykonawczej są związane w praktyce orzecznictwem Sądu i czy mogą dowolnie uznać, które ze skutków decyzji będą respektować, a które nie. Najczęściej w literaturze przywołuje się przykłady A. Jacksona, A. Lincoln, F.D. Roosevelta i D. Eisenhowera, ale warto zauważyć, że niechęć do respektowania niektórych decyzji Sądu Najwyższego cechowała większość gospodarzy Białego Domu, jednak w praktyce nie oznaczała formalnego sprzeciwienia się skutkom tych decyzji.

Pierwszym prezydentem, który wyrażał swoje niezadowolenie z działalności Sądu Najwyższego, był oczywiście T. Jefferson, który objął urząd w 1801 roku po dekadzie rządów federalistów zakończonej rewolucją sądowniczą i powołaniem kilkuset dodatkowych sędziów przez odchodzącego prezydenta Adamsa. Niechęć do reform przeprowadzonych przez poprzedników uwidoczniła się najbardziej po ogłoszeniu przez Sąd Najwyższy, na czele którego stał powołany przez Adamsa Marshall, precedensu *Marbury v. Madison* ustanawiającego możliwość sądowej kontroli konstytucyjności. Jefferson, już jako prezydent, nie tylko był przeciwny temu uprawnieniu, ale traktował tę kwestię osobiście, gdyż w orzeczeniu z 1803 roku Marshall kilka razy wyraźnie wskazywał na kompetencje Sądu w określaniu konstytucyjności działań innych władz, w tym prezydenta<sup>150</sup>. Opór polegający na nierespektowaniu orzeczenia *Marbury* przez szefa egzekutywy nie był wówczas konieczny, ponieważ Marshall zdawał sobie sprawę, że rozstrzygnięcie tej decyzji przeciwko urzędującemu prezydentowi mogłoby doprowadzić do konfliktu konstytucyjnego w państwie, a pozycja Sądu nie tyle byłaby silniejsza, ile zostałaby osłabiona. W związku z tym sędziowie ustanowili *judicial review*, ale nie nakazali federalnej władzy wykonawczej przedsięwziąć środków zmierzających do wydania nominacji Marbury'emu, co stałoby się zapewne przyczynkiem do otwartego konfliktu między egzekutywą a Sądem Najwyższym.

W późniejszych latach sędziowie nie realizowali aktywnie kontroli zgodności z konstytucją federalnych aktów prawnych, przez co nie było płaszczyzny do kon-

---

<sup>150</sup> 5 U.S. 137 (1803).

frontacji między prezydentami a Sądem, niemniej jednak zdarzało się, że konkretne orzeczenia najwyższej instancji sądowniczej wzbudzały niechęć szefów egzekutywy, a niekiedy też ich wrogą reakcję. Najbardziej wyrazistym przykładem tej drugiej sytuacji był konflikt między prezydentem Jacksonem a Marshalllem, jaki zaistniał po decyzji Sądu w sprawie *Worcester v. Georgia*. W 1832 roku sędziowie rozstrzygnęli spór dotyczący statusu rdzennych mieszkańców Ameryki Północnej, a dokładniej konflikt między stanem Georgia a członkami plemienia Czirokezów, których władze stanowe chciały przemieścić w inną część stanu. Sąd zadecydował, że plemię Czirokezów, jak również pozostałe plemiona indiańskie zamieszkujące tereny Stanów Zjednoczonych mają być traktowane jak niezależne narody, które nie podlegają jurysdykcji władz stanowych<sup>151</sup>. Stan Georgia sprzeciwił się implementacji orzeczenia Marshalla, ten jednak był przekonany o konieczności wcielenia w życie skutków tej decyzji przez prezydenta, który miał taki konstytucyjny obowiązek. Rzekoma reakcja prezydenta Jacksona na decyzję z 1832 roku miała się przejawiać w jego słynnych słowach: „John Marshall podjął swoją decyzję, niech zatem teraz ją wyegzekwuje”<sup>152</sup>. Choć wokół powyższej reakcji krążą legendy, prawda jest taka, że Jackson otwarcie sprzeciwił się wprowadzeniu w życie prawa ustanowionego przez Sąd Najwyższy, obnażając w ten sposób jego ówczesną pozycję w amerykańskim systemie władzy. Zdaniem Devinsa sprzeciw Jacksona wobec działalności Sądu Najwyższego opierał się na jego poglądach, które przejawiały się w wypowiedziach prezydenta twierdzących, że „działania sędziów nie mają wyższej władzy nad Kongresem niż działania Kongresu nad sędziami, zatem z tej perspektywy prezydent jest niezależny od obydwu segmentów władzy”, oraz że „każdy urzędnik państwowy, który składa przysięgę na konstytucję, podkreśla, że będzie ją wspierał w sposób, w jaki ją rozumie, a nie w sposób, w jaki rozumie ją ktoś inny”<sup>153</sup>. Z tych wypowiedzi wynika inna wizja kontroli konstytucyjności, jaką uznawał prezydent, ale również jego przekonanie o możliwości nierespektowania orzecznictwa Sądu Najwyższego. Tymczasem, mimo zdecydowanej reakcji na precedens *Worcester v. Georgia*, inne decyzje Sądu tego okresu nie wzbudzały już tak wyraźnego sprzeciwu Jacksona. Można domniemywać, że w konflikcie nie chodziło o rzeczywistą pozycję władzy wykonawczej w stosunku do władzy sądowniczej, ale o konkretny spór, który ideologicznie nie współgrał z polityką prezydenta wobec rdzennej ludności Stanów Zjednoczonych.

Kolejnym prezydentem, który w sposób oficjalny sprzeciwił się konkretnym orzeczeniom Sądu Najwyższego, był Lincoln. Jego reakcje są widoczne zwłaszcza po wejściu w życie dwóch kontrowersyjnych decyzji Sądu, w sprawach *Dred Scott v. Sandford* oraz *Ex parte Merryman*. Pierwszy spór, badający status prawny Terytorium Missouri oraz wyzwolonego wcześniej Dreda Scotta, unormował konstytucyjną pozycję niewolników w państwie<sup>154</sup>. Wzburzony Lincoln, walczący wówczas o fotel senatora, oficjalnie sprzeciwił się orzeczeniu Sądu, krytykując zarówno jego skutki,

<sup>151</sup> 31 U.S. 515 (1832).

<sup>152</sup> Ch.F. Hobson, *The Marshall Court, 1801–1835: Law, Politics, and the Emergence of the Federal Judiciary* [w:] Ch. Tomlins (red.), *The United States Supreme Court...*, s. 63.

<sup>153</sup> N. Devins, *Shaping...*, s. 14.

<sup>154</sup> 60 U.S. 393 (1857).

jak i sposób argumentacji zaproponowany przez sędziów. Podkreślił, że precedens *Dred Scott* jest sprzeczny z prawem amerykańskim i z ideami zapisanymi w *Deklaracji niepodległości*, dlatego powinien zostać unieważniony. Jednocześnie wierzył, że uda się znaleźć sposób na pokojowe usunięcie skutków tego orzeczenia w przyszłości<sup>155</sup>. W jednej z wypowiedzi sugerował nawet, że Kongres ma pełne prawo do ignorowania decyzji Sądu Najwyższego, które ograniczają jego kompetencje<sup>156</sup>. Co więcej, stawiając się w roli kongresmena, przyznał, że jako członek władzy ustawodawczej głosowałby za zniesieniem niewolnictwa na Terytorium Missouri, wbrew opinii Sądu Najwyższego<sup>157</sup>. Tymczasem przeciwnik Lincolna w wyścigu do Senatu, S. Douglas, twierdził, że decyzja w sprawie *Dred Scott v. Sandford* była „ogłoszona przez najwyższy trybunał sądowy na ziemi” i że nie można było się od niej odwołać. Lincoln wyraźnie podkreślał, że nie krytykuje tylko i wyłącznie decyzji Sądu, ale również jej skutki, obawiając się, jakie orzeczenia mogą zapaść w rzeczonyj kwestii w przyszłości. Dotyczyło to przede wszystkim faktu, że skoro w 1857 roku Sąd potwierdził niewolnictwo na terytorium federalnym, to kolejnym krokiem mogą być stany, co nie powstrzymałoby rozwoju tego procederu na terenie całego państwa<sup>158</sup>.

Jak zostało wcześniej wykazane, reakcja wielu amerykańskich polityków na orzeczenie potwierdzające konstytucyjność niewolnictwa była negatywna i z tej perspektywy ostry ton Lincolna nie jest zaskoczeniem. Sprzeciwiał się on implementacji decyzji Sądu przede wszystkim z przyczyn politycznych, miał bowiem świadomość zagrożeń, jakie z sobą niosła. Ograniczył się jednak do ustnej krytyki Sądu Najwyższego, nie podejmując konkretnych działań w celu zablokowania wejścia w życie postanowień jego decyzji. Dopiero po wygraniu wyborów prezydenckich Lincoln stał się gorącym orędownikiem wprowadzenia poprawki konstytucyjnej, która miała znieść niewolnictwo w Stanach Zjednoczonych, unieważniając w ten sposób w części precedens *Dred Scott*<sup>159</sup>. Największa opozycja ze strony Lincolna wobec decyzji Sądu z 1857 roku pojawiła się jednak, zanim objął on najwyższy urząd w państwie, w jego przemówieniu z 27 lutego 1860 roku w Nowym Jorku. Porównał wówczas opinię większościową napisaną przez R. Taneya z opiniami twórców konstytucji, podkreślając, że spośród trzydziestu dziewięciu ojców założycieli podpisujących konstytucję aż dwudziestu trzech popierało pewne ograniczenia niewolnictwa w terytoriach, a niektórzy wprost byli jego przeciwnikami<sup>160</sup>.

Wojna secesyjna stała się również tłem drugiego konfliktu Lincolna z Sądem Najwyższym, związanego z odmiennym podejściem obydwu stron do interpretacji przepisów konstytucyjnych dotyczących zawieszenia przywileju *habeas corpus*<sup>161</sup>.

<sup>155</sup> N. Devins, *Shaping...*, s. 14.

<sup>156</sup> D.P. Currie, *Prolegomena for a Sampler* [w:] N.Devins, K.E. Whittington, *Congress...*, s. 33–34.

<sup>157</sup> J.C. Agresto, *The Supreme Court...*, s. 128.

<sup>158</sup> B. McGinty, *Lincoln and the Court*, Harvard University Press, Cambridge 2008, s. 59–60.

<sup>159</sup> Co stało się w XIII poprawce do konstytucji (1865).

<sup>160</sup> B. McGinty, *Lincoln...*, s. 61.

<sup>161</sup> Przywilej *habeas corpus* („mieć ciało”) to jedna z najważniejszych gwarancji procesowych, szczególnie rozwinięta w XVIII-wiecznej Anglii. Dotyczy sytuacji, w której osoba aresztowana ma prawo do informacji na temat przyczyn zatrzymania, którą to informację formalnie uzyskuje sędzia od urzędników wykonawczych odpowiedzialnych za konkretne aresztowanie. W tym celu sędzia wydaje

Prezydent zdecydował się zawiesić stosowanie tego przywileju w 1861 roku w stosunku do osób agitujących przeciw poborowi do wojska. Uczynił tak na podstawie pozytywnej opinii swojego prokuratora generalnego E. Batesa, który potwierdził prawo prezydenta do zawieszenia *habeas corpus* w sytuacji zagrożenia bezpieczeństwa publicznego, jakim niewątpliwie była wojna secesyjna<sup>162</sup>. Tłumacząc przyczyny takiego działania, Lincoln powiedział, że:

...przepis konstytucyjny [dotyczący *habeas corpus*] oznacza, że taki przywilej może być zawieszony, jeśli w przypadku rebelii, inwazji bezpieczeństwo publiczne tego wymaga. Stwierdziliśmy, że w związku z rebelią, która ma miejsce, bezpieczeństwo publiczne wymaga zawieszenia przywileju, na co została wydana zgoda<sup>163</sup>.

Wkrótce kwestia ta została skonfrontowana przez sędziów Sądu Najwyższego, którzy rezydując w sądzie okręgowym, rozstrzygali sprawę *Ex parte Merryman*, orzekając, że ani prezydent, ani wyznaczony przez niego oficer nie mogą zawiesić wykonywania przywileju *habeas corpus* i muszą stosować się do wszystkich formalnych reguł procesowych, które mogą być zniesione jedynie na wniosek władzy sądowniczej. W pełnej emocji opinii przewodniczący posiedzeniu przed sądem okręgowym, ówczesny prezes Sądu Najwyższego, R. Taney, podkreślił obowiązywanie zasady rządów prawa w Stanach Zjednoczonych, stwierdzając, że zgoda na zwieszanie przywileju *habeas corpus* doprowadziłaby do bezprawnej usurpacji kompetencji i możliwych nadużyć przez władzę wykonawczą<sup>164</sup>. Lincoln postanowił zignorować orzeczenie sędziów i rozszerzył obszar obowiązywania decyzji zawieszającej stosowanie *habeas corpus*. Niedługo później został wsparty przez Kongres, który wydał ustawę *Habeas Corpus Act* w 1863 roku, potwierdzając prawo prezydenta do zawieszenia tego przywileju w czasie wojny, ograniczając jedynie okres przetrzymywania więźnia bez procesu sądowego<sup>165</sup>. Jak zauważa R. Funston, Lincoln zignorował nakaz Taneya, ponieważ uznał go za sprzeczny z interesami Unii i pomimo sprzeciwu sędziów zdecydował się rozszerzyć swoje konstytucyjne uprawnienia, nakazując dowódcom wojskowym Unii zawiesić przywilej *habeas corpus*<sup>166</sup>. Trudno jednak traktować powyższy przykład jako formę zgodnego z prawem działania prezydenta

---

odpowiedni dokument urzędnikowi sądowemu, którego obowiązkiem jest doprowadzić daną osobę przed oblicze sądu, aby ten mógł określić zasadność przetrzymywania jej w areszcie. W przypadku braku wiążących przyczyn przetrzymywania osoby aresztowanej sędzia może orzec o jej zwolnieniu. Stąd bardzo często przywilej *habeas corpus* określany jest jako wniosek oskarżonego o zwolnienie go z przyczyn braku wiążących dowodów oraz jako podstawowy element ochrony przeciw niesprawiedliwemu aresztowaniu. W Stanach Zjednoczonych zarówno władza ustawodawcza, jak i wykonawcza na szczeblu federalnym są wyposażone w kompetencje ewentualnego zawieszenia stosowania przywileju. Może się tak stać pod warunkiem, że wykonanie przywileju negatywnie wpłynie na bezpieczeństwo publiczne. Por. P. Laidler, *Konstytucja...*, s. 64.

<sup>162</sup> Szerzej na ten temat por. P.S. Paludan, *The Presidency of Abraham Lincoln*, University Press of Kansas, Lawrence 1994; W.H. Rehnquist, *All the Laws But One: Civil Liberties in Wartime*, William Morrow & Co., Nowy Jork 1998.

<sup>163</sup> B. McGinty, *Lincoln...*, s. 82.

<sup>164</sup> 17 F. Cas. 144 (1861).

<sup>165</sup> 12 Stat. 755 (1863).

<sup>166</sup> R. Funston, *A Vital Seminar...*, s. 20.

w czasach pokoju, wiele było bowiem w historii Stanów Zjednoczonych niepopularnych i nie do końca legalnych decyzji instytucji władzy państwowej, usprawiedliwianych jako podejmowane w „wyjątkowych okolicznościach”. Sam Sąd Najwyższy jest autorem kontrowersyjnej i niepopularnej decyzji z czasów II wojny światowej potwierdzającej konstytucyjność obozów internowania dla obywateli amerykańskich japońskiego pochodzenia, która to decyzja właśnie w takich okolicznościach była podjęta<sup>167</sup>. Nie można przykładać takiej samej wagi do działań w wyjątkowych momentach w historii państwa (jakimi niewątpliwie są wojny) jak do zwyczajnych okoliczności, w których instytucje państwowe współdziałają z sobą na co dzień. Dlatego z tej perspektywy postępowanie Lincolna stanowi swoisty wyjątek wśród przykładów nierespektowania orzeczeń Sądu Najwyższego przez władzę wykonawczą, znamionowały je bowiem konkretne działania podjęte w chwili, gdy państwo było podzielone wojną domową.

Analiza relacji między prezydentami a Sądem Najwyższym w XX wieku dostarcza kilku przykładów pośredniego lub bezpośredniego oporu szefów egzekutywy w stosunku do decyzji podejmowanych przez najwyższą władzę sądowniczą w państwie. Na uwagę zasługuje przede wszystkim spór prezydenta Roosevelta z sędziami w latach trzydziestych XX wieku oraz krytyka Sądu prezentowana przez prezydentów Trumana, Nixona, Reagana czy Obamę ze względu na konkretne decyzje podjęte przez sędziów. Nie bez znaczenia pozostaje również reakcja prezydenta Eisenhowera na orzeczenie *Brown v. Board of Education*, choć ten przykład lepiej obrazuje możliwości nierespektowania precedensów Sądu przez władze stanowe. Jak się jednak okazuje, zarówno przykład Roosevelta, jak i kazusy późniejszych prezydentów znamionują istotną kwestię: żaden z prezydentów nie zdecydował się w sposób otwarty zignorować jakiegoś orzeczenia Sądu Najwyższego, a jedynie poszukiwali oni innych sposobów wpłynięcia na sędziów, aby sami odwrócili te niepopularne, zdaniem prezydentów, decyzje.

Spór Roosevelta z Sądem przeszedł do historii jako wydarzenie, które w sposób znaczący ograniczyło niezależność federalnej władzy sądowniczej. Źródłem konfliktu były liczne decyzje sędziów uznających za niekonstytucyjne ustawy Kongresu związane z implementacją prezydenckiej polityki Nowego Ładu. Łącznie w latach 1933–1936 Sąd unieważnił w ten sposób w całości lub części siedem ustaw normujących naprawę amerykańskiej gospodarki na podstawie interpretacji klauzuli handlowej (*commerce clause*)<sup>168</sup>. Pomysł Roosevelta na odwrócenie tego stanu rzeczy nie polegał jednak na apelach do Kongresu o zignorowanie precedensów Sądu ani na oficjalnym oporze prezydenta przed wprowadzaniem w życie decyzji sędziowskich, tylko na próbie wpłynięcia na skład Sądu Najwyższego, co mogło doprowadzić do pożądanego przez niego zmian ideologicznych w tej instytucji. Prezydent zainicjował ustawodawstwo, które miało zwiększyć liczbę sędziów, jakich mógł osobiście mianować, przez co zwiększał szanse na odwrócenie poprzednich, niekorzystnych dla siebie, decyzji Sądu. W wyniku zmiany okoliczności w łonie samego Sądu

<sup>167</sup> *Korematsu v. United States* 323 U.S. 214 (1944).

<sup>168</sup> We wszystkich sprawach podstawą argumentacji Sądu było przekroczenie kompetencji przez władzę federalną na mocy interpretacji przez sędziów klauzuli handlowej z artykułu I ustawy zasadniczej.

w 1937 roku zaczął on jednak orzekać zgodnie z wizją prezydenta, a polityka Nowego Ładu mogła być wdrażana przez kolejne lata rządów Roosevelta<sup>169</sup>. Sprawa ta jest szeroko analizowana w kolejnym rozdziale, ale warto w tym momencie zauważyć, że sposób na nierespektowanie przez Roosevelta orzecznictwa najwyższej instancji sądowniczej paradoksalnie polegał na... chęci respektowania orzeczeń, których treść i argumentacja były zbieżne z polityką głowy państwa.

Przykłady reakcji innych prezydentów nie obfitują już w tak zdecydowane i jednoznaczne działania szefów egzekutywy, ale należy je przytoczyć w celu zbadania, czy niosły z sobą możliwość formalnego nierespektowania orzeczeń Sądu. W 1952 roku prezydent Truman wydał zarządzenie, na mocy którego rząd federalny przejął kontrolę nad prywatnymi hutami stali, co zostało unieważnione przez Sąd Najwyższy w sprawie *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer* jeszcze w tym samym roku. Powodem działań prezydenta były przede wszystkim potrzeby toczącej się wojny w Korei, natomiast sędziowie nie uznali tego argumentu za wystarczający, podkreślając niekonstytucyjność przepisu wydanego przez Trumana, a podstawą ich rozumowania była konieczność utrzymania zasad trójpodziału władzy w państwie<sup>170</sup>. Mimo niekorzystnej dla siebie decyzji prezydent musiał uznać wyższość Sądu w procesie interpretacji konstytucji i zaniechać przejmowania hut stali. Podobnie w przypadku prezydenta Nixona, który był w jeszcze większym konflikcie z Sądem Najwyższym, w związku z okolicznościami afery Watergate z początku lat siedemdziesiątych XX wieku. W toku postępowania przed federalnym sądem dystryktowym okazało się, że prezydent jest w posiadaniu taśm mogących ujawnić istotne kwestie dotyczące powiązań między Białym Domem a osobami oskarżonymi o założenie podsłuchu w siedzibie Partii Demokratycznej<sup>171</sup>. W rezultacie doszło do zawiązania sporu między Sądem Najwyższym a prezydentem (*United States v. Nixon*), na mocy którego sędziowie zmusili prezydenta do wydania rzeczonych taśm na potrzeby toczącego się postępowania karnego<sup>172</sup>. Nixon zasłaniał się przywilejem egzekutywy i nie uznawał wyższości decyzji Sądu, niemniej jednak musiał ostatecznie się poddać i ustąpić z urzędu w wyniku nieprawidłowości, jakie zostały ujawnione za pośrednictwem taśm. Nie ma wątpliwości, że Nixon miał wiele powodów, aby nie respektować orzeczenia sędziów, jednak w końcu musiał uznać wyższość decyzji Sądu ponad przysługującym mu przywilejem egzekutywy.

Krytykę konkretnych decyzji Sądu Najwyższego można napotkać u wielu kolejnych prezydentów Stanów Zjednoczonych, jednak żadna z nich nie skutkowałą działaniami znamionującymi czynny opór czy też nierespektowaniem skutków tych decyzji. Jednym z najbardziej niezadowolonych z kierunków orzecznictwa Sądu prezydentów był niewątpliwie Reagan, który już na etapie kampanii wyborczej podkreślał konieczność wpłynięcia na federalną władzę sądowniczą poprzez zmianę składu

---

<sup>169</sup> Przełomową decyzją w tym względzie okazało się orzeczenie *West Coast Hotel Co. v. Parrish* 300 U.S. 379 (1937).

<sup>170</sup> 343 U.S. 579 (1952).

<sup>171</sup> Sprawa, która się wtedy toczyła przed federalnym sądem dystryktowym, to *United States v. Mitchell et al.*

<sup>172</sup> 418 U.S. 683 (1974).



wielu sądów, w tym Sądu Najwyższego, w celu ograniczenia liberalnego charakteru wielu decyzji z lat sześćdziesiątych i siedemdziesiątych XX wieku. Szczególnie krytycznie prezydent i jego administracja wypowiedzieli się na temat rozstrzygnięć dotyczących zakresu prawa do prywatności (w tym konstytucyjnego statusu aborcji), praw oskarżonego w procesie karnym, akcji afirmatywnej przez zakaz modlitw w szkołach<sup>173</sup>. Niemniej jednak sposobem rozwiązania tych problemów nie było dla Reagana nierespektowanie orzeczeń we wspomnianych zagadnieniach, ale próba wpłynięcia na Sąd w procesie mianowania sędziów, którzy mieli zagwarantować sukces ideologii konserwatywnej w kolejnych latach jego funkcjonowania. Wypowiedzi bliskich współpracowników Reagana mogą świadczyć o tym, że z jednej strony byli oni świadomi problemów, jakie dla ich administracji powodowały niektóre precedensy Sądu, z drugiej zaś proponowali kontrowersyjne rozwiązania mające na celu ograniczenie prawotwórczej roli sędziów. Najbardziej skrajne w tym względzie poglądy przejawiał prokurator generalny E. Meese III, który stwierdził nawet, że „decyzje Sądu nie są i nigdy nie będą wiążące dla wszystkich członków rządu oraz instytucji rządowych”<sup>174</sup>. Ta i inne wypowiedzi były przede wszystkim wynikiem frustracji administracji Reagana, która nie potrafiła znaleźć szybkiej i skutecznej metody na zmianę kierunków orzecznictwa Sądu.

Co ciekawe, obecny prezydent Stanów Zjednoczonych, Barack Obama, również zaślanał z wypowiedzi krytykujących Sąd Najwyższy, mimo że podczas kampanii wyborczej jawił się jako osoba respektująca pozycję tej instytucji w amerykańskim systemie władzy. W orędziu o stanie państwa ze stycznia 2010 roku odniósł się do kontrowersyjnej decyzji Sądu wydanej kilka miesięcy wcześniej w sprawie *Citizens United v. Federal Election Commission*, która z jednej strony zakazała ograniczać wypowiedzi politycznych ze względu na przynależność do korporacji, z drugiej zaś zezwoliła na finansowanie kampanii wyborczych przez korporacje, w tym również te mające siedzibę poza Stanami Zjednoczonymi<sup>175</sup>. Krytykując Sąd, Obama stwierdził, że skutkiem rzeszonego wyroku będzie nieograniczony wpływ zagranicznych korporacji na amerykański system wyborczy:

Z całym szacunkiem dla zasady podziału władzy, ale (...) Sąd Najwyższy odwrócił sto lat prawodawstwa, co moim zdaniem spowoduje nieograniczone otwarcie wrót dla grup interesu – w tym tych z zagranicy – w naszych wyborach. Moim zdaniem amerykańskie wybory nie powinny być finansowane przez najbardziej wpływowe grupy interesu, czy to amerykańskie, czy zagraniczne. Powinny być decydowane przez obywateli Stanów Zjednoczonych. Namawiam demokratów i republikanów do uchwalenia legislacji, która pomoże naprawić niektóre z tych problemów. Interes publiczny właśnie tego wymaga<sup>176</sup>.

Rzadko kiedy w historii prezydenci decydowali się poświęcić część orędzia o stanie państwa na sprawy związane z funkcjonowaniem Sądu Najwyższego, co wskazu-

---

<sup>173</sup> Szerzej na ten temat por. H. Schwartz, *Packing the Courts: The Conservative Campaign to Rewrite the Constitution*, Charles Scribner's Sons, Nowy Jork 1988.

<sup>174</sup> N. Devins, *Shaping...*, s. 10.

<sup>175</sup> 130 S.Ct. 876 (2010).

<sup>176</sup> Orędzie Baracka Obamy o stanie państwa z dnia 27 stycznia 2010 roku. Por. <http://www.whitehouse.gov/the-press-office/remarks-president-state-union-address> (30.06.2011).

je z jednej strony na znaczenie, jakie przypisuje orzeczeniu *Citizens United* Obama, z drugiej zaś pokazuje możliwe formy krytyki władzy sądowniczej przez prezydenta. Krytyka ta jednak nie zmieniła wiążącego charakteru orzecznictwa Sądu mimo wyraźnych nawoływań prezydenta w stosunku do Kongresu, aby ten użył swoich kompetencji i ograniczył obowiązywanie precedensu Sądu Najwyższego.

Z innej perspektywy powinno się analizować problem desegregacji rasowej, zainicjowany decyzją Sądu Najwyższego w pięciu sprawach, z których najszlachetniejszą był spór *Brown v. Board of Education*<sup>177</sup>. Są to decyzje, które wzbudziły najprawdopodobniej największy zorganizowany opór sił politycznych i instytucji różnego szczebla władzy, podając w wątpliwość skuteczność działania Sądu. W wyniku wspomnianych orzeczeń sędziowie odwrócili swoją własną decyzję z końca XIX wieku ustanawiającą doktrynę „równi, ale oddzieleni” (*separate but equal*) i znieśli segregację rasową w szkołach publicznych, wzbudzając tym samym gwałtowny sprzeciw, szczególnie na południu Stanów Zjednoczonych. O nierespektowanie decyzji Sądu Najwyższego apelowali politycy i działacze społeczni reprezentujący różne instytucje władzy, różne środowiska i opcje polityczne. Nie wszystkie dystrykty szkolne wprowadziły w życie desegregację, przez co jedynie w części państwa amerykańskiego reguła prawna stworzona przez Sąd formalnie obowiązywała. W niektórych stanach doszło do zamieszek na tle rasowym i do nawoływań o nierespektowanie decyzji sędziów. W ślad za odzewem społecznym poszło wielu gubernatorów, którzy z jednej strony otwarcie opowiedzieli się przeciwko desegregacji, z drugiej zaś zobowiązali się do wprowadzenia w życie odpowiednich zmian w prawie. Byli wśród nich głównie gubernatorzy stanów południowych, jak Georgia, Missisipi, Karolina Południowa, Luizjana, Arkansas, Teksas. Praktyka kolejnych lat wskazała wiele trudności ze zmianą podejścia wspomnianych stanów do problematyki desegregacji rasowej w szkołach, co doprowadziło do kolejnych zamieszek i rozruchów, z których największe miały miejsce w Little Rock w stanie Arkansas, gdzie gubernator O. Faubus zablokował wstęp dziewięciu czarnoskórych uczniów do szkoły publicznej<sup>178</sup>. Wydarzenia te pokazały, jak wiele trudności w implementacji może napotkać konkretna decyzja Sądu, jeżeli jest ona niepopularna i nie ma zbyt dużego poparcia politycznego. W tym wymiarze niezwykle istotna wydaje się rola władzy wykonawczej, której podstawowym zadaniem jest egzekucja prawa w zgodzie z najwyższym prawem w państwie, czyli z konstytucją. Świadomy tego był prezydent Eisenhower, który mimo niechęci do użycia siły w celu doprowadzenia do respektowania orzecznictwa Sądu Najwyższego zrobił to w związku z wydarzeniami w Little Rock. W 1957 roku grupa dziewięciu czarnoskórych uczniów próbowała bezskutecznie dostać się do szkoły średniej, chronionej przez wyznaczonych przez gubernatora członków Gwardii Narodowej. Stan był niechętny desegregacji, więc prezydent musiał interweniować, ale kilkunastodniowe negocjacje zakończyły się fiaskiem, dlatego ostatecznie Eisenho-

---

<sup>177</sup> Oprócz sprawy *Brown* były to następujące spory: *Briggs v. Elliott*, *Davis v. County School Board of Prince Edward County*, *Gebhart v. Belton* oraz *Bolling v. Sharpe*. Wszystkie podnosiły kwestię segregacji rasowej w szkołach publicznych.

<sup>178</sup> Por. m.in. A.M. Bickel, *The Least Dangerous...*, s. 255 i n.; Ch. Tomlins (red.), *The Supreme Court...*, s. 278–283.

wer polecił żołnierzom zabezpieczenie wejścia uczniów do szkoły. W odezwie do narodu amerykańskiego tego samego dnia prezydent stwierdził, że jego obowiązek polegał na wcieleniu w życie orzeczenia Sądu Najwyższego<sup>179</sup>.

W podobny sposób zareagował prezydent J.F. Kennedy w odniesieniu do wydażeń z Uniwersytetu Missisipi (*Ole Miss*) w 1962 roku, kiedy zablokowano dostęp na uczelnię pierwszemu czarnoskóremu studentowi, J. Meredithowi. Nie pomogły układy zawierane przez administrację prezydencką z niechętnymi desegregacji władzami stanowymi, prezydent zatem zdecydował o wysłaniu oddziałów wojska do Missisipi, wskutek czego doszło do regularnych zamieszek. Dwie osoby zginęły, wiele zostało rannych, ale ostatecznie Meredith mógł kontynuować naukę, stając się ważnym symbolem walki Afroamerykanów o równouprawnienie. Warto podkreślić, że decyzja Kennedy'ego miała na celu realizację orzeczenia wydanego przez sąd federalny, zezwalającego Meredithowi na studiowanie w *Ole Miss*<sup>180</sup>. Tymczasem prezydent Nixon, obserwując niechęć niektórych stanów do respektowania decyzji Sądu w sprawie *Swann v. Charlotte-Mecklenburg Board of Education*, dotyczącej desegregacji rasowej w autobusach, wystąpił w 1972 roku z odezwą do Kongresu, w której zaapelował o wprowadzenie w życie przepisów ustawy *Student Transportation Moratorium Act*, potwierdzającej precedens Sądu Najwyższego<sup>181</sup>. Natomiast rok później nadzorował implementację decyzji Sądu w sprawie *Frontiero v. Richardson* wymagającą od Amerykańskich Sił Powietrznych zmianę polityki rozdzielania zasiłków rodzinom członków armii, która do tej pory dyskryminowała kobiety, naruszając konstytucyjną klauzulę równości wobec prawa<sup>182</sup>.

Należy stwierdzić, że kilkunastoletni proces implementowania przez stany zasad desegregacji rasowej w szkołach i innych miejscach publicznych jest najbardziej skrajnym przykładem niesubordynacji innych segmentów władzy w stosunku do precedensów Sądu Najwyższego. Nie bez znaczenia jest jednak fakt, że po raz pierwszy w historii sędziowie stanęli przed zadaniem stworzenia reguły prawnej, która w praktyce miała dotknąć tysiące szkół i miliony dzieci, potrzeba było zatem czasu do stworzenia warunków społecznych i politycznych dla procesu desegregacji. *Brown v. Board of Education* stała się z jednej strony decyzją bardzo pożądaną, z drugiej zaś zniechęconą przez wielu mieszkańców południowych stanów, przez co instytucje publiczne oraz władze stanowe zwlekały z wcieleniem jej w życie. Na powyższym przykładzie widać jednoznacznie, że w praktyce jest możliwy opór przeciwko orzeczeniom Sądu i w tym wymiarze ich charakter ostateczny zostaje osłabiony. Z drugiej strony działania prezydentów w związku z decyzjami ustanawiającymi desegregację prowadzą do wniosku, że władza wykonawcza, nawet w najbardziej kontrowersyjnych kwestiach, stawiała po stronie Sądu, przyznając mu, mniej lub bardziej chętnie, pozycję ostatecznego interpretatora konstytucji. I nie ma tutaj znacze-

<sup>179</sup> Ch.J. Pach, E. Richardson, *The Presidency of Dwight D. Eisenhower*, University Press of Kansas, Lawrence 1991, s. 153.

<sup>180</sup> R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court...*, s. 139–140.

<sup>181</sup> *Ibidem*, s. 140–141.

<sup>182</sup> 411 U.S. 677 (1973). Szerzej na ten temat por. R.A. Carp, R. Stidham, K.L. Manning, *Judicial Process in America*, Congressional Quarterly Press, Waszyngton D.C. 2004, s. 375.

nia fakt, że głównym motorem napędowym takiego stanu rzeczy jest polityka, co było widoczne zarówno w przypadku Eisenhowera, jak i Nixona. Ważne, że w praktyce orzeczenia Sądu prędzej czy później uzyskują skuteczność świadcząca o ich wysokiej randze w amerykańskim systemie prawno-politycznym. Zostało to zresztą wyraźnie zaznaczone przez sędziów w 1958 roku w sprawie *Cooper v. Aaron*, która najmocniej od czasów precedensu *Marbury* podkreśliła prawo Sądu Najwyższego do ostatecznego określania konstytucyjności działań innych pionów władzy. Nastąpiło to w ważnym momencie amerykańskiej państwowości, gdy władze stanowe i część władz federalnych wątpiły w prawo sędziów do decydowania na temat desegregacji rasowej, której część społeczeństwa również się sprzeciwiała. Tymczasem Sąd, niejako w odpowiedzi na chęć ignorowania przez stany jego orzeczeń, wyraźnie podkreślił, że każda decyzja najwyższej instancji sądowniczej jest bezpośrednio wiążąca dla wszystkich jurysdykcji stanowych<sup>183</sup>. Jak zauważa B. Perry, decyzja Sądu Najwyższego w sprawie *Cooper v. Aaron* była jednomyślna (podobnie jak w przypadku precedensu *Brown*), a każdy sędzia podpisał orzeczenie w celu podkreślenia trwałości Sądu<sup>184</sup>. Natomiast dla L. Powe'a precedens *Cooper* był potwierdzeniem konieczności respektowania przez oficjeli publicznych Sądu Najwyższego i skutków jego decyzji ze sprawy *Brown*<sup>185</sup>.

Istotne jest, że bez inicjatywy Sądu proces desegregacji rasowej mógłby potrwąć o wiele dłużej, a rzeczywistą rolą sędziów w tym wypadku stało się wytyczenie kierunku, w jakim prawo amerykańskie miało podążać w kolejnych latach w celu zakończenia niezgodnych z konstytucją nierówności społecznych. Tymczasem Hodder-Williams zauważa, że możliwość ograniczenia desegregacji przez rady szkół południowych stanów wskazuje na słabość skuteczności Sądu Najwyższego, która wynika z braku narzędzi do sprawowania władzy przez sędziów. Jako pożądane narzędzie uznaje siłę, wywodzącą się z „lufy pistoletu”, której Sąd nie posiada, przez co wydaje się najslabszą władzą, bazując jedynie na prestiżu, autorytecie moralnym jego członków, posłuszeństwie sądów niższych i dobrej woli innych władz<sup>186</sup>. Zgadzając się z argumentacją dotyczącą wagi prestiżu i moralności Sądu Najwyższego czy też podległości władzy sądowniczej względem niego, trudno oprzec się wrażeniu, że dobra wola nie stanowi jedynej przyczyny posłuszeństwa innych władz względem najwyższej instancji sądowniczej. Prezydenci mają za zadanie strzec konstytucji, a ta niejednokrotnie jest redefiniowana przez sędziów, co oznacza, że w rzeczywistości strzegą oni właściwego implementowania w życie precedensów Sądu Najwyższego. Wszystkie powyższe przykłady nierespektowania orzeczeń Sądu przez władzę wykonawczą, których w historii było raptem kilka, nie dowodzą braku skuteczności decyzji wydawanych przez sędziów, a jedynie wskazują na znaczne ułatwienie ich wprowadzania w życie w sytuacji wsparcia udzielanego im przez prezydentów.

---

<sup>183</sup> 358 U.S. 1 (1958).

<sup>184</sup> B.A. Perry, *The Priestly Tribe: The Supreme Court's Image in the American Mind*, Praeger, Westport 1999, s. 51.

<sup>185</sup> L.A. Powe, *The Supreme Court and the American Elite: 1789–2008*, Harvard University Press, Cambridge 2009, s. 313.

<sup>186</sup> R. Hodder-Williams, *The Politics...*, s. 109.

Podobnie jak w przypadku działalności Kongresu głowa państwa ma w teorii możliwość nierespektowania orzeczeń Sądu Najwyższego, ale w praktyce rzadko tak się dzieje, co prowadzi do wniosku potwierdzającego ostateczność zdecydowanej większości decyzji podejmowanych w toku interpretacji konstytucji i w procesie tworzenia prawa przez sędziów.

Zdecydowana większość prezydentów, bez względu na ich osobisty stosunek do Sądu i jego orzecznictwa, decydowała się podążać śladem wytyczonym przez sędziów. Przykłady Jacksona, Lincolna czy Roosevelta stanowią wyjątek potwierdzający regułę. Jeśliby chcieć oceniać możliwości ich oporu, w przypadku Jacksona były to wciąż początki państwowości amerykańskiej i swoista „próba sił” między prezydentem i Sądem. Lincoln namawiał Kongres do nierespektowania orzeczenia *Dred Scott*, ale sam nie mógł zmienić prawa, dopiero uczynił to, inicjując poprawkę do konstytucji. Roosevelt walczył z Sądem o swój program gospodarczej naprawy kraju, ale tak naprawdę jedyną dostępną metodą, czyli próbami wpłynięcia na skład Sądu poprzez inicjowanie odpowiedniego ustawodawstwa. Inne przykłady obrazują prezydentów świadomych swojej władzy, ale respektujących pozycję władzy sądowniczej w amerykańskim systemie prawno-politycznym. Przecież Truman, Eisenhower, Nixon czy Reagan też mogli nie respektować orzeczeń Sądu Najwyższego, a jednak zdecydowali się podążać w kierunku określonym przez sędziów. Odpowiedź na to może być dwójaka: po pierwsze uznawali oni prawo Sądu do interpretowania konstytucji, ponad którą sami nie mogli stać, a po drugie może w wielu wypadkach jednak decyzje sędziów były zbieżne z oczekiwaniami prezydentów. Jak stwierdził kiedyś sędzia R. Jackson, wykonując swoje kompetencje, Sąd Najwyższy wiele razy zderzał się z silnymi prezydentami, którzy byli z nim w konflikcie. Jego zdaniem taki konflikt zdarzał się wówczas, gdy zdaniem prezydentów Sąd, rozstrzygając spory prawne, wkroczał w świat polityki<sup>187</sup>. Ten ostatni wniosek może stać się istotnym argumentem dyskusji na temat roli wpływów politycznych w Sądzie Najwyższym, która jest tematem rozdziałów IV i V.

Jeśli chodzi o nierespektowanie decyzji Sądu Najwyższego przez stany, możliwości są ograniczone, choć przykład desegregacji jest znamieny i wskazuje na możliwość zorganizowanego i częściowo skutecznego oporu przeciw działalności Sądu. Zresztą dla wielu stanów Sąd jest instytucją nie do końca spełniającą funkcję strażnika konstytucji, bo historycznie często ograniczał ich kompetencje, czemu wielokrotnie się sprzeciwiały, opierając swoją argumentację na interpretacji X poprawki. Decyzje Sądu w takich sprawach jak *McCulloch v. Maryland* (wyższość prawa federalnego), *Lochner v. New York* (wyższość prywatnej umowy), kierunek orzecznictwa po 1937 roku (wzmacnianie władzy federalnej) czy wiele decyzji uznających prawa obywateli kosztem stanów (na mocy wykładni XIV poprawki) sprawiały, że w latach pięćdziesiątych stany nie mogły widzieć w federalnej władzy sądowniczej pewnego gwaranta przysługujących im praw. Co więcej, analiza aktywnego wykorzystywania *judicial review* wskazuje, że sędziowie orzekali o niekonstytucyjności stanowych

---

<sup>187</sup> R.H. Jackson, *The Supreme Court in American System of Government*, Harvard University Press, Cambridge 1962, s. 78.

aktów prawnych kilkaset razy częściej niż w przypadku aktów prawa federalnego<sup>188</sup>. Takie odczucie jest naturalne, choć nie w każdym przypadku uzasadnione, gdyż najbardziej znaczący proces rozszerzania władzy federalnej w stosunku do władz stanowych miał miejsce na początku amerykańskiej państwowości, a także pod koniec lat trzydziestych XX wieku. Ponadto tego typu działania wynikają z wyższości prawa federalnego nad stanowym, która skutkuje koniecznością respektowania przez władze stanowe orzeczeń wydawanych na szczeblu federalnym, w tym przez Sąd Najwyższy. Tymczasem nierespektowanie precedensów Sądu przez sądy niższego szczebla jest niedopuszczalne, konieczność posłuszeństwa wynika bowiem z hierarchiczności sądów i doktryny *stare decisis*. Przypadki względnego oporu niektórych sędziów stanowych z okresu procesu desegregacji szkół są odosobnione i nie mogą stanowić podstawy do twierdzenia, że sędziowie stanowi mają prawo do sprzeciwiania się precedensom Sądu Najwyższego. Skoro jednak mowa o doktrynie *stare decisis* zakładającej konieczność respektowania przez sędziów raz stworzonych decyzji, warto dokonać analizy ograniczania precedensów Sądu Najwyższego przez niego samego.

#### 4. UNIEWAŻNIANIE WŁASNYCH PRECEDENSÓW PRZEZ SĄD NAJWYŻSZY

Formalna pozycja precedensów Sądu Najwyższego w hierarchii źródeł prawa oraz praktyczne trudności z ich unieważnianiem przez Kongres, a także rzadki opór prezydentów w procesie wykonywania reguł stworzonych przez Sąd w połączeniu z koniecznością respektowania jego orzeczeń przez władze stanowe sprawia, że nie jest łatwo odwrócić raz podjętą decyzję przez sędziów. Z punktu widzenia hierarchiczności władzy sądowniczej oczywiste jest, że to sam Sąd Najwyższy jest w stanie znieść swoje wcześniejsze orzeczenie, jeśli nastąpią określone okoliczności, dzięki którym poprzedni precedens będzie konfrontowany przez sędziów. Rozważania na temat mocy wiążącej decyzji Sądu dla jego przyszłego funkcjonowania powinny się rozpocząć od przypomnienia wagi doktryny *stare decisis*, która wymaga od sędziego w systemie *common law* wierności raz stworzonej regule prawnej. Amerykańskie sądy od samego początku swojego istnienia zakładały obowiązywanie doktryny *stare decisis*, zarówno na szczeblu stanowym, jak i federalnym, co powoduje teoretyczne domniemanie, że sędziowie Sądu Najwyższego w procesie tworzenia prawa nie korzystali zbyt często ze sposobności do usunięcia niewłaściwych, ich zdaniem, precedensów stworzonych przez ich poprzedników. A jak jest w praktyce?

Statystyki wskazują na niezbyt częste znoszenie przez Sąd swoich własnych precedensów w sposób bezpośredni, to znaczy poprzez stworzenie reguły prawnej, która w całości wyłączałaby obowiązywanie poprzedniej. Na podstawie danych sporządzonych przez *Congressional Research Service* Biblioteki Kongresu (CRS) okazuje

---

<sup>188</sup> Por. tabela 3 w podrozdziale II.5.

się, że od początku swojego funkcjonowania aż do 2008 roku sędziowie Sądu Najwyższego dokonali odwrócenia swoich poprzednich decyzji w 229 przypadkach, choć nie wszystkie z nich polegały na bezpośrednim zniesieniu wcześniejszej reguły prawnej. Autorzy opracowania zauważają, że jeżeli sędziowie jednoznacznie nie stwierdzą unieważnienia wcześniejszego precedensu, wówczas trudno jest bez wątpliwości orzec o takim stanie rzeczy<sup>189</sup>. Według innego źródła do końca 2004 roku Sąd Najwyższy odwrócił 208 własnych decyzji wydanych od 1789 roku<sup>190</sup>. W praktyce jednak uważna lektura opinii sędziowskich wskazuje na okoliczności zastosowania nowej reguły i wyłączenia starej, co zazwyczaj ma miejsce w części argumentacji dotyczącej historii orzecznictwa Sądu w danej sprawie. Najczęściej bowiem, jeżeli dana kwestia jest konfrontowana z przeszłymi precedensami, łatwo jest odgadnąć, które z nich mają moc wiążącą w danej chwili, a które zostają zniesione przez nowo ustanowioną regułę prawną. Dlatego mimo że dane związane z odwracaniem własnych decyzji przez Sąd Najwyższy mogą się nieznacznie różnić w zależności od interpretacji opinii sędziowskiej, to jednak te przedstawione przez CRS mają charakter wiążący. Skoro w ciągu 218 lat orzekania sędziowie odwrócili wcześniejsze decyzje Sądu Najwyższego jedynie w 229 przypadkach, co daje średnio niewiele ponad jedną sprawę na roczny okres działalności Sądu, wyraźnie widać, że doktryna *stare decisis* odcisnęła na sędziach najwyższej instancji sądowniczej w Stanach Zjednoczonych wyraźne piętno.

Okoliczności stosowania się do raz stworzonej reguły prawnej są uzależnione od wielu czynników, takich jak podobieństwo spraw, czas podejmowania decyzji, relacje społeczno-gospodarczo-polityczne związane z okolicznościami sporu oraz podejście doktrynalne sędziów. Trudno oprzeć się wrażeniu, że w praktyce odnośnienie się przez nowych sędziów do orzeczeń stworzonych przez ich poprzedników jest tak naprawdę uzależnione najbardziej od dwóch czynników. Po pierwsze jest nim ideologiczne podejście sędziego, który ma zdecydować, czy zastosować starą regułę prawną, czy może ją odwrócić, a po drugie są to zmieniające się okoliczności społeczne, gospodarcze i polityczne, które stanowią istotne tło wielu rozstrzyganych sporów. Ani ideologia polityczna sędziego, ani zmieniająca się rzeczywistość społeczno-polityczna nie oznaczają jeszcze, że w danej sprawie na pewno zostanie stworzona nowa reguła prawna. Muszą bowiem zajść okoliczności determinujące podobieństwo spraw, a sędziowie muszą zdefiniować problem, jaki przed nimi się pojawia, „odkrywając”, że jest on zbieżny z problemem, który został kiedyś przez Sąd rozstrzygnięty. Wówczas większość z sędziów musi wyraźnie opowiedzieć się za ustanowieniem nowej reguły prawnej, co oznacza konieczność dokonania wyboru prawa, które będzie stanowiło podstawę rozstrzygnięcia kontrowersji między stronami, a także oceny jego przydatności z perspektywy teoretycznej (jego konstytucyjność) oraz praktycznej (okoliczności społeczne, gospodarcze, polityczne). Na dodatek znaczenie może mieć doktrynalne podejście sędziego do konieczności stosowania w praktyce reguły *stare decisis*, co nie pozostawało bez znaczenia w wielu momentach historii Sądu Najwyższego.

<sup>189</sup> *The Constitution of the United States of America: Analysis and Interpretation*, Congressional Research Service, Library of Congress, Senate Document 108–17, 2008.

<sup>190</sup> M.J. Gerhardt, *The Power of Precedent*, Oxford University Press, Nowy Jork 2008, s. 9–10.

Poszukując odniesień do teoretycznego stosowania zasady *stare decisis* przez sędziów, trafia się najczęściej na opinie odrębne (*dissenting opinions*), w których sędziowie, niezadowoleni z decyzji większości, podkreślają konieczność poszanowania raz stworzonej reguły prawnej (jeżeli decyzja większościowa znosi wcześniejszy precedens) lub proponują odejście od niej (jeżeli większość stosuje *stare decisis*). Podobną obserwację czynią J. Segal oraz H. Spaeth, twierdząc, że odwoływanie się przez sędziów do wcześniejszych precedensów jest podstawowym usprawiedliwieniem decyzji, jaką w danej sprawie podejmują<sup>191</sup>. W historii było kilku sędziów, którzy w wyraźny sposób podkreślali wartość doktryny *stare decisis* w systemie *common law* i jej bardziej lub mniej wiążący wpływ na pracę sędziego. Na plan pierwszy na pewno wysuwa się sędzia Brandeis, którego opinie na temat znoszenia własnych precedensów przez Sąd Najwyższy są do dziś często cytowane przez kolejne pokolenia sędziów. Brandeis poruszył wspomnianą kwestię między innymi w opinii odrębnej, jaką napisał w sprawie *Burnet v. Colorado Oil & Gas Co.* (cytując opinię sędziego H. Lurtona w sporze *Hertz v. Woodman*):

...reguła *stare decisis*, pomimo dążenia do logiki i jednolitości decyzji, nie jest niezmienna. Czy będzie się za nią podążało, czy nie, jest kwestią całkowicie zależną od sądu, do którego ponownie się zwraca o rozpatrzenie sprawy raz już rozstrzyganej<sup>192</sup>.

Co więcej, Brandeis stwierdził, że:

...*stare decisis* jest zazwyczaj mądrą polityką, ponieważ w większości przypadków ważniejsze jest, żeby daną regułę prawną zastosować, niż żeby zastosować ją dobrze<sup>193</sup>.

Te dwa nieco odmienne podejścia Brandeisa co do stosowania zasady *stare decisis* wcale się nie wykluczają. Wynika z nich z jednej strony konieczność stosowania się do wcześniej ustanowionych decyzji w sytuacji, jeżeli celem rozstrzygnięcia danej decyzji jest osiągnięcie konsensusu, nawet jeśli nie prowadziłby on do uzyskania najlepszej z możliwych decyzji. Z drugiej strony Brandeis podkreśla brak sztywności zasady *stare decisis*, co ułatwia niewątpliwie pracę sędziów, od których ostatecznie zależy, czy daną regułę zmienić czy pozostawić w mocy. Jednak na początku lat dziewięćdziesiątych, odnosząc się do słynnych wypowiedzi Brandeisa, sędzia Powell podkreślił, że:

...choć trzymanie się precedensu nie jest ściśle wymagane w doktrynie prawa konstytucyjnego, jakiegokolwiek odejście od stosowania zasady *stare decisis* wymaga szczególnego uzasadnienia<sup>194</sup>.

Wydaje się, że opinia Powella wyraźnie ukazuje rzeczywiste znaczenie przywiązania do raz stworzonych reguł przez Sąd Najwyższy: *stare decisis* nie jest koniecznością, ale powinnością, od której odejście wymaga nastąpienia określonych oko-

<sup>191</sup> J.A. Segal, H.J. Spaeth, *Majority Rule or Minority Will: Adherence to Precedent on the U.S. Supreme Court*, Cambridge University Press, Nowy Jork 1999, s. 7.

<sup>192</sup> 285 U.S. 393 (1932), cytując 218 U.S. 205 (1910).

<sup>193</sup> 285 U.S. 393 (1932).

<sup>194</sup> L.F. Powell, *Stare Decisis and Judicial Restraint*, „Washington & Lee Law Review” 1991, vol. 47, s. 281.



liczności. Paradoksalnie okoliczności te w gruncie rzeczy zależą od sędziów, którym prawo pozostawia znaczną swobodę w ostatecznym determinowaniu mocy wiążącej swoich wcześniejszych decyzji. Na pewno sędziowie, którzy są przeciwnikami nadmiernego aktywizmu Sądu w procesie interpretacji konstytucji, bardziej wspierają doktrynalne obowiązywanie zasady *stare decisis*. Przykładowo, zgodnie z opinią sędziego T. Marshalla:

...Sąd wielokrotnie podkreślał, że wrażliwość na precedens jest fundamentalna w społeczeństwie rządzonym za pomocą zasady rządów prawa. *Stare decisis* jest najważniejsze, jeżeli proces podejmowania decyzji przez sędziów na podstawie innych spraw jest zgodny z zasadą rządów prawa, bo jeśli sędziowie mogą rewidować każdą sprawę na nowo, decydowanie staje się wykonywaniem woli sędziów<sup>195</sup>.

Powyższe argumenty współgrają z wnioskami na temat funkcjonowania doktryny precedensów, jakie przedstawił M. Koszowski, który stwierdził między innymi, że:

Jako podstawę dla obowiązku przestrzegania zasady *stare decisis* podaje się z reguły sam fakt wykształcenia się właśnie takiej, a nie innej praktyki orzeczniczej. Inaczej mówiąc, to, że sędziowie przestrzegają zasady *stare decisis*, wynika głównie z tego, że sami na siebie nałożyli takie ograniczenie, nie ma natomiast ustawowego czy konstytucyjnego obowiązku przestrzegania precedensów<sup>196</sup>.

Koszowski zauważa jednocześnie, że w procesie unieważniania własnych precedensów sędziów amerykańskich cechował większy zakres swobody aniżeli ich brytyjskich odpowiedników. Dlatego też amerykańskie podejście charakteryzuje swobodna ocena sędziów co do niesłuszności czy niesprawiedliwości danej reguły, co stanowi wystarczający powód do jej zniesienia<sup>197</sup>.

W swoim opracowaniu na temat funkcjonowania zasady *stare decisis* w Sądzie Najwyższym R. Standler zauważa, że sędziowie traktowali stosowanie się do wcześniejszych precedensów w sprawach o charakterze konstytucyjnym odmiennie niż w sprawach o charakterze ustawowym. Standler stwierdza, że tak jak w przypadku interpretacji konstytucji łatwiej jest sędziom podjąć decyzję o odejściu od wcześniej stworzonej reguły prawnej, to w przypadku interpretacji ustawowej będą oni częściej powstrzymywać się od zmiany precedensu, dając możliwość modyfikacji legislacji Kongresowi. Badania Standlera wskazują również na trzy istotne zagadnienia: (1) jeżeli większość sędziów wierzy, że kwestia konstytucyjna została źle rozstrzygnięta, nie wahają się jej odwrócić; (2) jeżeli jest rozstrzygana ważna sprawa związana z interpretacją ustawową, wówczas bardziej szanują precedens; (3) podtrzymywanie wcześniejszych decyzji ma częściej miejsce w sprawach dotyczących prawa umów i własności<sup>198</sup>. I rzeczywiście analiza wszystkich decyzji, w których Sąd Najwyższy bezpośrednio odwrócił swoje wcześniejsze precedensy, wskazuje na częstsze odchodzenie od stosowania

<sup>195</sup> Opinia odrębna w sprawie *Payne v. Tennessee* 505 U.S. 808 (1991).

<sup>196</sup> M. Koszowski, *Anglosaska doktryna precedensu...*, s. 26.

<sup>197</sup> *Ibidem*, s. 88–89.

<sup>198</sup> R.B. Standler, *Overruled: Stare Decisis in the U.S. Supreme Court*. Źródło: [www.rbs2.com](http://www.rbs2.com) (30.06.2011).

zasady *stare decisis* w sprawach dotyczących praw i wolności obywatelskich, w tym szczególnie kwestii objętych I, V oraz XIV poprawką do konstytucji.

Praktyczne badanie unieważniania przez Sąd Najwyższy swoich własnych decyzji prowadzi do wniosku, że trudno jest wydobyć jakąś powtarzalną i przewidywalną regułę determinującą zachowanie sędziów w tym zakresie. Jedno jest pewne: raz stworzony precedens obowiązuje do momentu, kiedy w przyszłości, w podobnych okolicznościach, sędziowie zdecydują się go odwrócić. Co ciekawe, taki proces może mieć miejsce więcej niż raz, przez co zdarzało się, że niektóre orzeczenia były unieważniane, aby po pewnym okresie znowu uzyskać moc wiążącą, mimo że okoliczności społeczne, gospodarcze czy polityczne uległy zmianie. Jako przykład można przedstawić orzecznictwo Sądu oparte na interpretacji klauzuli handlowej (*commerce clause*) z artykułu I konstytucji. Po raz pierwszy sędziowie określili zakres obowiązywania tej klauzuli w 1824 roku w orzeczeniu *Gibbons v. Ogden*, uznając, że handel międzystanowy nie dotyczy jedynie transportu, ale również wzajemnych relacji między stanami, zwiększając w ten sposób kompetencje władzy federalnej. Zakres ten zmieniał się w późniejszych decyzjach Sądu wiele razy, na przykład pod koniec XIX wieku na mocy decyzji w sporze *United States v. E.C. Knight Co.*, kiedy to sędziowie ograniczyli prawo Kongresu do normowania kwestii związanych z produkcją międzystanową, czy w latach trzydziestych i czterdziestych XX wieku, wraz z orzeczeniami sprzeciwiającymi się reformom polityki Nowego Ładu (*Panama Refining Company v. Ryan*, *A.L.A. Schechter Poultry Corp. v. United States* i *United States v. Butler*) lub redefiniującymi pojęcie handlu międzystanowego, z przełomową decyzją w sporze *National Labor Relations Board v. Jones & Laughlin Steel Corporation* (nadającą możliwość normowania przez Kongres kwestii związanych z produkcją) i późniejszymi, równie ważnymi precedensami *United States v. Darby* czy *Wickard v. Filburn*, sankcjonującymi niemal nieograniczone prawo federacji do regulowania wszelkich kwestii mających ważne znaczenie dla gospodarki. Tymczasem w ostatnich kilkunastu latach doszło do kolejnego zwrotu w procesie interpretacji klauzuli handlowej, za co odpowiada Sąd Rehnquista, który w sprawach *United States v. Lopez* czy *United States v. Morrison* zaproponował ograniczenie wpływu Kongresu na handel międzystanowy do tych zagadnień, które mają istotny wpływ na działalność gospodarczą, co skutkowało unieważnieniem pewnej grupy przepisów federalnych na mocy klauzuli handlowej<sup>199</sup>. Podobnie, choć nie na taką skalę, wyglądała sytuacja z określaniem przez sędziów prawa do obrońcy z urzędu, kiedy to precedens potwierdzający konstytucyjne prawo do obrońcy w sprawach karnych zagrożonych karą śmierci został stworzony w 1932 roku na mocy orzeczenia *Powell v. Alabama*, dziesięć lat później został odwrócony orzeczeniem *Betts v. Brady*, aby powrócić na stałe do annałów amerykańskiego prawa konstytucyjnego w 1963 roku słynną decyzją w sprawie *Gideon v. Wainwright*, gwarantującą możliwy udział adwokata we wszystkich procesach karnych<sup>200</sup>.

<sup>199</sup> Odpowiednio: 22 U.S. 1 (1824), 156 U.S. 1 (1895), 293 U.S. 388 (1935), 295 U.S. 495 (1935), 297 U.S. 1 (1936), 301 U.S. 1 (1937), 312 U.S. 100 (1941), 317 U.S. 111 (1942), 514 U.S. 549 (1995) oraz 529 U.S. 598 (2000).

<sup>200</sup> Odpowiednio: 287 U.S. 45 (1932), 316 U.S. 455 (1942) oraz 372 U.S. 335 (1963).

Trudno dostrzec też jakiegokolwiek reguły co do czasu, jaki powinien upłynąć od jednego precedensu do drugiego, który go unieważnia. W historii były przypadki dość szybkiej reakcji sędziów na błędny charakter wcześniejszego orzeczenia, co miało miejsce na przykład w latach siedemdziesiątych XX wieku w sprawach dotyczących konstytucyjności kary śmierci. Najpierw w 1972 roku sędziowie orzekli o niezgodności kary śmierci z VIII poprawką do konstytucji, przez co nałożyli moratorium na jej orzekanie i wykonywanie, ale niespełna cztery lata później odwrócili tę decyzję, twierdząc, że konstytucja zabrania jedynie orzekania kary śmierci w sposób arbitralny, co pozwoliło stanom na ostateczną decyzję, czy ją stosować<sup>201</sup>. Jeszcze krócej pozostawała w mocy decyzja z 1940 roku *Minersville School District v. Gobitis*, dotycząca obowiązkowego salutowania w szkołach na znak wierności fladze amerykańskiej, którą Sąd odwrócił niespełna trzy lata później w sprawie *West Virginia Board of Education v. Barnette*, przyznając obywatelom swobodę decydowania, czy oddawać honory fladze narodowej, czy skorzystać z wyznaczonych w I poprawce gwarancji wolności słowa obejmujących również odmowę tego narzuconego przez państwo zachowania<sup>202</sup>. Tymczasem sędziowie często zmieniają decyzje wcześniej stworzone przez Sąd ze względu na zmianę okoliczności społecznych, gospodarczych czy politycznych związanych z konkretną problematyką, co jest dostrzegalne w odniesieniu do desegregacji szkół. Pięćdziesiąt osiem lat musiało upłynąć od decyzji w sprawie *Plessy v. Ferguson*, ustanawiającej segregację rasową, do precedensu *Brown v. Board of Education* ją znoszącego<sup>203</sup>. Jeszcze więcej czasu, bo niemal sto lat, minęło od orzeczenia *Swift v. Tyson*, uznającego prawo sądów federalnych do kreowania reguł federalnego *common law*, do odwracającego go precedensu *Erie Railroad Co. v. Tompkins*, znoszącego pojęcie *common law* w odniesieniu do prawa federalnego<sup>204</sup>.

Nie ma wątpliwości, że im bardziej kontrowersyjny precedens, tym większe prawdopodobieństwo, że sędziowie, konfrontując go w przyszłości, mogą zadecydować o jego zniesieniu. Są jednak w historii Stanów Zjednoczonych takie decyzje Sądu Najwyższego, które mimo swojego kontrowersyjnego charakteru nigdy nie zostały zniesione przez sędziów nowym precedensem. Najbardziej jaskrawym przykładem w tym wymiarze jest orzeczenie *Korematsu v. United States*, które potwierdziło konstytucyjność tworzenia obozów internowania dla obywateli japońskich oraz Amerykanów japońskiego pochodzenia podczas II wojny światowej<sup>205</sup>. Decyzja ta nie została aż do dziś unieważniona mimo wzbudzania od samego początku wielu kontrowersji, a brak wystąpienia podobnych okoliczności po 1944 roku nie stanowi wystarczającego uzasadnienia dla milczenia Sądu w tym zakresie, zwłaszcza że liczba spraw rasowych podnoszona przez sędziów w latach pięćdziesiątych i sześćdziesiątych XX wieku była znacząca. Pozostałe przykłady decyzji, które mimo nacisków społecznych pozostały w mocy, zazwyczaj są związane z podejściem ideologicznym do danej kwestii osób je krytykujących. Współcześnie w amerykańskiej rzeczywistości

<sup>201</sup> *Furman v. Georgia* 408 U.S. 238 (1972) oraz *Gregg v. Georgia* 428 U.S. 153 (1976).

<sup>202</sup> 310 U.S. 586 (1940) oraz 319 U.S. 624 (1943).

<sup>203</sup> 163 U.S. 537 (1896) oraz 347 U.S. 483 (1954).

<sup>204</sup> 41 U.S. 1 (1842) oraz 304 U.S. 64 (1938).

<sup>205</sup> 323 U.S. 214 (1944).

ści społeczno-politycznej są to wszystkie te sprawy, które mają, zdaniem polityków, grup interesu czy opinii publicznej, zbyt liberalny lub zbyt konserwatywny charakter. Z jednej strony będą to zatem sprawy związane między innymi z prawem do prywatności czy prawami oskarżonych w procesie karnym, z drugiej zaś te dotyczące wzmocnienia władzy federalnej względem stanów czy bezpieczeństwa narodowego po 11 września 2001 roku. Należy również dodać, iż są takie decyzje Sądu, które nie mogą zostać faktycznie odwrócone ze względu na charakter orzeczenia, którego skutki są w pewnym sensie nieodwracalne. Mowa tu choćby o niezwykle krytykowanym precedensie *Bush v. Gore*, który odnosił się do nakazu zaprzestania liczenia głosów w hrabstwach stanu Floryda w związku z wyborami prezydenckimi 2000 roku<sup>206</sup>. Ze względu na indywidualny charakter powyższego orzeczenia, nawet jeśli podobna sprawa trafiłaby kiedyś przed oblicze Sądu, trudno byłoby sędziom bezpośrednio odnosić się do reguły stworzonej w *Bush v. Gore*.

Wydaje się, że ideologia jest jednym z głównych czynników decydujących o podejściu sędziów do stosowania doktryny *stare decisis*, co jest widoczne na przykładzie najbardziej kontrowersyjnych spraw współcześnie rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy: bardziej liberalne lub konserwatywne podejście determinuje w wielu wypadkach ostateczne rozstrzygnięcie Sądu i charakter reguły prawnej stworzonej przez sędziów. Nie ma wątpliwości, że zmiany ideologiczne w składzie Sądu były główną przyczyną rewizji przez sędziów takich spraw jak prawo do prywatności związków homoseksualnych (ograniczone w 1986 roku decyzją w sprawie *Bowers v. Hardwick* i zagwarantowane w 2003 roku na mocy orzeczenia *Lawrence and Garner v. Texas*)<sup>207</sup>, zakres obowiązywania tzw. praw Mirandy (wprowadzonych w 1966 roku precedensem *Miranda v. Arizona* i zmodyfikowanych w 2000 roku w opinii w sprawie *Dickerson v. United States*)<sup>208</sup> czy statusu akcji afirmatywnej (wyraźniej ograniczonej orzeczeniem *University of California v. Bakke* z 1978 roku niż precedensem *Grutter v. Bollinger* z 2003 roku, który uznał za konstytucyjne programy promujące dywersyfikację rasową społeczności uniwersyteckiej)<sup>209</sup>. Bardziej konserwatywne lub liberalne podejście sędziów do problematyki społecznej może w znaczący sposób wpływać na kierunek orzecznictwa Sądu Najwyższego i tym samym powodować bardziej lub mniej chętne znoszenie już istniejących reguł prawnych.

W historii Sądu Najwyższego wielu sędziów będących zwolennikami stosowania zasady *stare decisis* odchodziło od stosowania wcześniejszych reguł precedensowych w sprawach ważnych ideologicznie. Jako przykład można podać z jednej strony wpływ liberalnych sędziów mianowanych przez Roosevelta na zmianę znaczenia wielu klauzul konstytucyjnych w kwestii praw i wolności obywatelskich, czy też dążenia konserwatywnych sędziów do unieważnienia reguł dotyczących dopuszczalności aborcji stworzonych w orzeczeniach *Roe v. Wade* czy *Planned Parenthood v. Casey*. Wydaje się, że przywiązanie do doktryny *stare decisis* stanowi niejednokrotnie usprawiedliwienie dla wydania konkretnych reguł prawnych, które współ-

---

<sup>206</sup> 531 U.S. 98 (2000).

<sup>207</sup> 478 U.S. 186 (1986) oraz 539 U.S. 558 (2003).

<sup>208</sup> 384 U.S. 436 (1966) oraz 530 U.S. 428 (2000).

<sup>209</sup> 438 U.S. 265 (1978) oraz 539 U.S. 306 (2003).

grają z ideologią danego sędziego, i *a contrario* przywiązanie to okazuje się niedostateczne, jeżeli w grę wchodzi istotna zmiana prawa o charakterze ideologicznym. Powyższe rozważania są dowodem na to, że *stare decisis* nie może być uznawane za niezmienną regułę, ponieważ prawo ulega ciągłym przeobrażeniom, a rolą sędziów jest w wielu wypadkach te przeobrażenia inicjować, czy też wychodzić im naprzeciw. Trudno zakładać, że doktrynalne przywiązanie do zasady promującej stabilność systemu prawa wynikającą z niezmienności raz utworzonych precedensów będzie trwać w nieskończoność, skoro zmienia się rzeczywistość polityczna, społeczna i gospodarcza, a wraz z nią zmieniają się sami sędziowie.

Warto również podkreślić, że kwestia ideologicznego traktowania *stare decisis* wpływa w znaczący sposób na proces mianowania sędziów Sądu Najwyższego, z którymi prezydenci wiążą konkretne nadzieje mające zagwarantować bardziej liberalny lub konserwatywny kierunek przyszłego orzecznictwa najwyższej instancji sądowniczej. Szczególnie było to widoczne na przykładzie działalności F.D. Roosevelta czy Reagana, którzy zakładali konieczność zmian w składzie Sądu w celu zniesienia krytykowanych przez prezydentów wcześniejszych decyzji. Dla Roosevelta były to wszystkie zagadnienia związane z interpretacją klauzuli handlowej i klauzuli właściwości prawa w związku z unieważnianiem polityki Nowego Ładu przez ówczesny Sąd, a dla Reagana cała gama spraw społecznych rozstrzygniętych w sposób liberalny przez Sądy Warrena i Burgera. Z tej perspektywy obydwoj prezydenci z jednej strony poszukiwali sędziów, którzy chętnie zrezygnaliby ze stosowania wcześniejszych precedensów na rzecz tworzenia nowych, z drugiej zaś takich, którzy byłiby zwolennikami zastosowania zasady *stare decisis*, ale tylko w odniesieniu do spraw ideologicznie zbieżnych z wizją prezydentów<sup>210</sup>.

## 5. JUDICIAL REVIEW W PRAKTYCE

Rozważania prowadzone w niniejszym rozdziale skłaniają do refleksji na temat wysokiej pozycji precedensów Sądu Najwyższego w praktyce, szczególnie w odniesieniu do działalności innych segmentów władzy. Analiza ograniczeń nakładanych na orzeczenia Sądu w procesie tworzenia prawa przez Kongres wskazuje na pewne teoretyczne możliwości, jakie posiada ustawodawca, ale jednocześnie na rzadką ich stosowność w praktyce. Najpewniejszą metodą unieważnienia konkretnej decyzji Sądu jest bowiem ustanowienie poprawki konstytucyjnej, która uzyska taką samą pozycję w hierarchii źródeł prawa jak precedens interpretujący ustawę zasadniczą, wyłączając moc jego obowiązywania. Mimo licznych prób zainicjowania procesu wprowadzenia nowych poprawek, które miały unieważniać decyzje Sądu Najwyższego, jedynie kilka razy w historii przyniosły one pożądaną skutek. To niewiele, zważywszy na liczbę spraw, jakie rozstrzygali sędziowie, a także na częstotliwość podejmowania przez nich procedury oceny zgodności z konstytucją aktów prawnych

<sup>210</sup> Szerzej por. rozdział III.

wydawanych przez Kongres. Jeżeli bowiem wcześniej prezentowane przykłady nie utwierdzają jeszcze w przekonaniu o skuteczności precedensów Sądu względem ustawodawstwa Kongresu czy stanów, to na pewno czynią tak dane dotyczące stosowania przez sędziów najwyższej instancji sądowniczej kompetencji *judicial review*. Trzeba zatem przyjrzeć się praktyce badania przez Sąd Najwyższy zgodności z konstytucją federalnych i stanowych aktów prawnych, zainicjowanej w 1803 roku przez sędziego Marshalla.

Na wstępie należy podkreślić, że badanie konstytucyjności aktu prawnego jest związane z rozstrzygnięciem konkretnej sprawy przed dowolnym sądem i nie następuje w odmienny sposób niż procedury rozstrzygania każdej innej sprawy<sup>211</sup>. Co ważne, zastosowanie w danej sprawie procesu interpretacji ustawy zasadniczej, którego skutkiem jest stwierdzenie przez sąd niekonstytucyjności danego aktu prawnego niższego rzędu, niekoniecznie musi oznaczać unieważnienie tego aktu prawnego w części lub całości. Formalnie rzecz biorąc, zastosowanie sądowej kontroli konstytucyjności wobec na przykład ustawy Kongresu będzie rodziło skutki prawne tylko dla konkretnego przypadku, czyli nieważność ustawy będzie miała znaczenie tylko dla rozstrzyganego sporu. Innymi słowy, ustawa nadal będzie obowiązywała, choć w niepełnym zakresie, jej moc wiążąca nie będzie bowiem rozciągała się na okoliczności określone w konkretnym wyroku sądu<sup>212</sup>. Gdyby jednak ograniczyć się do powyższych zasad, okazałoby się, że prawotwórcza rola Sądu Najwyższego nie ma większego znaczenia ani dla hierarchii źródeł prawa, ani dla procesu kształtowania systemu prawno-politycznego Stanów Zjednoczonych. Dlatego, nie negując powyższego rozumowania, należy jednoznacznie podkreślić, że orzeczenia Sądu mają szersze znaczenie niż tylko wyrok w konkretnej sprawie. Ich ogólny charakter przejawia się z jednej strony w możliwości zastosowania stworzonych przez nie reguł prawnych we wszystkich sprawach podobnych w przyszłości, z drugiej zaś na unieważnianiu niekonstytucyjnych aktów prawnych w całości lub części, w zależności od decyzji w konkretnej sprawie<sup>213</sup>. W ten sposób wyjątkowy charakter precedensów konstytucyjnych Sądu Najwyższego determinuje ich wyjątkową pozycję w hierarchii źródeł prawa oraz wyjątkową moc względem aktów prawnych niższego rzędu, w tym w szczególności ustaw federalnych i stanowych. Po tych istotnych uwagach o charakterze teoretycznym można skupić się na analizie praktycznej, czyli zbadaniu częstotliwości i jakości wykorzystywania przez Sąd kontroli konstytucyjności prawa.

W pierwszych latach po wejściu w życie precedensu *Marbury v. Madison* sędziowie nie konfrontowali konstytucyjności federalnego ustawodawstwa, skupili się natomiast na badaniu zgodności z ustawą zasadniczą przepisów prawa stanowego. Mimo że główną instytucją odpowiedzialną za konstytucyjność ustawodawstwa sta-

<sup>211</sup> P. Mikuli, *Zdekoncentrowana* ..., s. 63.

<sup>212</sup> W. Szyszowski, *Sąd Najwyższy*..., s. 135. Oprócz kwestii względności *judicial review* do znamion sądowej kontroli konstytucyjności Tadeusz Zieliński zalicza kontrolę aktów prawnych (i działań urzędowych władz publicznych) o charakterze następczym, akcydentalnym i konkretnym, będącą działalnością zdecentralizowaną i zdekoncentrowaną. Por. T.J. Zieliński, *Państwo wobec religii*..., s. 40.

<sup>213</sup> Zarówno W. Szyszowski, jak i P. Mikuli potwierdzają wyjątkowy charakter precedensów konstytucyjnych Sądu Najwyższego. Por. *Ibidem*; P. Mikuli, *Zdekoncentrowana*..., s. 64.

nowego były sądy najwyższe stanów, mogły one ją badać jedynie w odniesieniu do konstytucji stanowych. Określanie zgodności prawa stanowego z najwyższym prawem federalnym należało do gestii sędziów Sądu Najwyższego, co zostało potwierdzone w 1809 roku uznaniem pierwszej ustawy legislatury stanowej orzeczeniem *United States v. Peters*<sup>214</sup>. *Judicial review* prawa stanowego dominowało w kolejnych latach, dość powiedzieć, że do czasu gdy sędziowie stwierdzili o niekonstytucyjności ustawy federalnej po raz drugi w historii, co stało się w kontrowersyjnym orzeczeniu *Dred Scott v. Sandford* w 1857 roku, uznali dwadzieścia dziewięć przepisów prawa stanowego za niezgodne z federalną ustawą zasadniczą. Druga połowa XIX wieku obfitowała w sprawy, w których sędziowie znacznie częściej uznawali za niekonstytucyjne ustawy stanowe (117) niż federalne (20). O wiele ważniejszy dla aktywności *judicial review* był początek XX wieku, a szczególnie lata 1905–1937 nazywane „erą *Lochnera*”<sup>215</sup>, kiedy to Sąd Najwyższy unieważnił ponad dwieście przepisów federalnych i stanowych o charakterze społecznym i ekonomicznym. Okres ten nazywany jest w amerykańskim prawie konstytucyjnym *dual federalism* ze względu na brak dominacji którejś z władz (federalnej i stanowych) w procesie interpretacji konstytucji przez sędziów<sup>216</sup>. Rok 1937, w którym wspomniany okres się zakończył, jest związany ze zwrotem w polityce Sądu Najwyższego, którego orzeczenia przestały ograniczać rozwój prezydenckiego programu gospodarczego Nowego Ładu, co wpłynęło na mniejszą liczbę spraw, w których sędziowie uznawali federalne ustawodawstwo za niekonstytucyjne na podstawie interpretacji klauzuli handlowej. Warto zauważyć, że już w tym czasie agenda Sądu zaczęła się zmieniać i ewoluować w kierunku kwestii praw i wolności obywatelskich, co przełożyło się na stosowanie *judicial review*. W latach pięćdziesiątych i sześćdziesiątych XX wieku drastycznie zwiększyła się liczba spraw, w których sędziowie uznali za niezgodne z konstytucją przepisy ograniczające takie gwarancje z Karty Praw jak wolność słowa, wolność religii, prawa oskarżonego w procesie karnym czy – przede wszystkim – równość wobec prawa. Kolejne lata przyniosły nowe zagadnienia o charakterze konstytucyjnym konfrontowane w wyniku stosowania *judicial review* (zarówno prawa federalnego, jak i stanowego), z których najbardziej kontrowersyjne wydają się orzeczenia dotyczące zakresu prawa do prywatności. Niektórzy badacze zwracają uwagę na pewne okresy wzmoczonej aktywności Sądu w badaniach zgodności z konstytucją aktów prawnych innych władz, jak choćby L. Powe, który okres od orzeczenia *United States v. Lopez*, w którym sędziowie znieśli ustawodawstwo Kongresu na mocy klauzuli handlowej, nazywa „rewolucją federalistyczną”, podkreślając, że sędziowie w ciągu sześciu kolejnych lat uznali trzydzieści ustaw federalnych za niekonstytucyjne<sup>217</sup>. Aktywność ta była również obserwowalna w odniesieniu do *judicial review* prawa stanowego,

<sup>214</sup> Stan nie mógł unieważniać decyzji ani określać jurysdykcji sądów federalnych. Por. 9 U.S. 115 (1809).

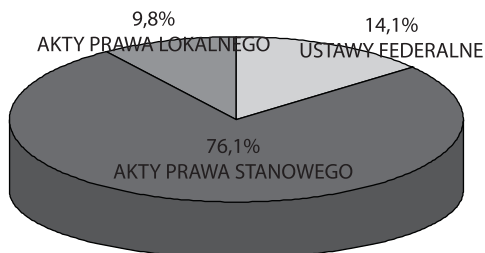
<sup>215</sup> Od nazwy najważniejszej sprawy tego okresu, *Lochner v. New York* 198 U.S. 45 (1905), w której Sąd ograniczył możliwość ingerencji stanu w sprawy pracownicze.

<sup>216</sup> Szerzej na ten temat por. T. Wieciech, *Ustroje federalne...*

<sup>217</sup> L.A. Powe, *The Supreme Court...*, s. 317.

znoszonego głównie na podstawie klauzuli właściwości prawa z XIV poprawki do konstytucji.

Na podstawie danych do 2008 roku w ciągu ponad dwustu lat funkcjonowania *judicial review* Sąd Najwyższy uznał 175 ustaw Kongresu za niezgodne w części lub całości z konstytucją. W tym samym czasie sędziowie orzekli o niekonstytucyjności 948 przepisów prawa stanowego, do których zaliczały się zarówno unormowania konstytucji stanowych, jak i stanowe ustawodawstwo, a także unieważnili 121 przepisów prawa lokalnego, na które składały się głównie ordynanse miejskie (ryc. 6)<sup>218</sup>.



Rycina 6. *Judicial review* 1803–2008

Należy zauważyć, że rycina 6 wyróżnia tylko te akty prawne, które zostały uznane w całości lub części za niezgodne z konstytucją federalną. Tymczasem Sąd Najwyższy wielokrotnie konfrontował zgodność prawa stanowego i prawa lokalnego z aktami prawa federalnego, niższymi niż konstytucja, do których najczęściej zaliczały się ustawy Kongresu. W ten sposób w latach 1803–2008 sędziowie unieważnili w całości lub części 231 aktów prawa stanowego i lokalnego<sup>219</sup>. W tym wymiarze rola Sądu jawi się nie tylko jako strażnika konstytucji, lecz także strażnika przestrzegania prawa federalnego przez instytucje niższego szczebla.

Wracając do *judicial review*, analiza wszystkich decyzji Sądu oraz przepisów prawnych, które w procesie sądowej interpretacji konstytucji zostały częściowo lub całkowicie unieważnione, umożliwia pogrupowanie ich w kilka zakresów tematycznych. Dzięki temu będzie można określić, co do jakich kwestii sędziowie mieli najczęściej inną wizję opartą na interpretacji ustawy zasadniczej niż federalni i stanowi prawotwórcy. Pozwoli to również na ocenę charakteru spraw, co do których Sąd Najwyższy ma ostateczne zdanie w amerykańskim systemie prawno-politycznym (tab. 3)<sup>220</sup>.

<sup>218</sup> *The Constitution of the United States of America.*

<sup>219</sup> *Ibidem.*

<sup>220</sup> Tabela ta została sporządzona na podstawie analizy treści orzeczeń Sądu Najwyższego unieważniających w całości lub części akty prawa federalnego, stanowego i lokalnego. Zostały one pogrupowane ze względu na podstawę prawną wyroku potwierdzającego niekonstytucyjność danego aktu prawnego i ułożone zgodnie z układem konstytucji federalnej, a więc najpierw zostały wyliczone kwestie oparte na artykułach ustawy zasadniczej, a później na jej poszczególnych poprawkach. Źródło: *The Constitution of the United States of America...*



Tabela 3. Kwestie, w których zastosowano *judicial review* (1803–2008)

KWESTIA	FEDERALNA	STANOWA	LOKALNA	RAZEM	%
1) Kompetencje władzy ustawodawczej – art. I	24	1	0	25	2
2) Prawo podatkowe – art. I, sek. 8, kl. 1; art. I, sek. 10, kl. 2 i 3; XVI poprawka	27	68	1	96	7,71
3) Klauzula handlowa – art. I, sek. 8, kl. 3	11	180	21	212	17,02
4) Prawa wymierzone przeciw jednostkom, prawa retrospektywne – art. I, sek. 9, kl. 3	2	12	0	14	1,12
5) Prawo umów i zobowiązań – art. I, sek. 10, kl. 1	2	104	16	122	9,79
6) Kompetencje władzy wykonawczej – art. II	2	0	0	2	0,16
7) Kompetencje władzy sądowniczej – art. III	23	19	1	43	3,45
8) Zasada podziału władzy – art. I–IV; VI; X poprawka	4	45	2	51	4,09
9) Wolność słowa, prasy, zgromadzeń, stowarzyszeń – I poprawka	29	92	37	158	12,69
10) Wolność religijna – I poprawka	2	35	9	46	3,69
11) Prawo do noszenia broni – II poprawka	0	1	0	1	0,08
12) Prawo do prywatności – III; IX; XIV poprawka	0	28	1	29	2,32
13) Prawa procesowe – IV; V–VIII poprawka	17	74	8	99	7,95
14) Ochrona własności na podstawie klauzuli własności prawa – V; XIV poprawka	14	83	15	112	8,99
15) Klauzula równości wobec prawa – V; XIV poprawka	18	206	11	235	18,87
RAZEM	175	948	122	1245	100

Nie ma wątpliwości, że większość unieważnionych ustaw federalnych dotyczyła ważnych kwestii merytorycznych związanych z funkcjonowaniem państwa, a niektóre z nich zmieniły bieg historii. Już pierwsza ustawa, w stosunku do której Sąd

zastosował częściowe unieważnienie, *Judiciary Act* z 1789 roku, poruszała istotne kwestie dla nowego charakteru władzy sądowniczej<sup>221</sup>. Trzecia z kolei, związana ze statusem prawnym niewolników zamieszkujących terytorium Luizjany i Missouri na podstawie słynnego *Missouri Compromise*, została zniesiona jednym z najbardziej kontrowersyjnych orzeczeń w historii<sup>222</sup>. Jeszcze w drugiej połowie XIX wieku w swoich orzeczeniach Sąd Najwyższy określił za niezgodne z konstytucją ustawy dotyczące między innymi ochrony praw obywatelskich (*Civil Rights Cases*), praw oskarżonych w federalnym procesie karnym (*Boyd v. United States*) oraz statusu podatków bezpośrednich (*Pollock v. Farmers' Loan & Trust Co.*)<sup>223</sup>. Niewątpliwie z czasem aktywność sędziów wzrastała, przez co w XX wieku obserwuje się częstsze stosowanie kompetencji *judicial review* w odniesieniu do ustawodawstwa Kongresu. Na uwagę zasługują orzeczenia, w których sędziowie znieśli postanowienia ustawowe dotyczące kompetencji prezydenta do usuwania urzędników wykonawczych (*Myers v. United States*), segregacji rasowej (*Bolling v. Sharpe*), utraty obywatelstwa (*Trop v. Dulles*), finansowania kampanii wyborczych (*Buckley v. Valeo*) czy weta ustawodawczego (*Immigration and Naturalization Service v. Chadha*)<sup>224</sup>. Największa grupa spraw była jednak związana z ograniczaniem uprawnień Kongresu do normowania handlu międzystanowego, co szczególnie uwidoczniło się w latach trzydziestych XX wieku, kiedy Sąd Najwyższy toczył spór z prezydentem Rooseveltem na temat konstytucyjności ustawodawstwa Nowego Ładu<sup>225</sup>. Również jedna z ostatnich ustaw uznanych w XX wieku przez sędziów za niekonstytucyjną poruszała ważne społecznie i politycznie kwestie, a mianowicie zakaz palenia flagi narodowej, który został zniesiony w celu ochrony wolności wypowiedzi osób indywidualnych<sup>226</sup>. Tymczasem w pierwszych latach XXI wieku aktywność Sądu trochę zmalała, niemniej jednak jego precedensy unieważniły kilka istotnych ustaw federalnych związanych z takimi tematami, jak choćby finansowanie kampanii wyborczych, zakres gwarancji procesowych czy prawo do noszenia broni. Nie ma wątpliwości, że to nie ilość, ale jakość świadczy o wadze spraw, co do których charakteru i kształtu ostateczne zdanie należało do interpretatora konstytucji, czyli Sądu Najwyższego.

---

<sup>221</sup> Ustawa *Judiciary Act* określała nowy kształt sądownictwa federalnego i jego podstawowe kompetencje. Próbowano wpłynąć na jurysdykcję pierwotną Sądu Najwyższego, przez co w części została uznana za niekonstytucyjną, orzeczeniem *Marbury v. Madison* 5 U.S. 137 (1803).

<sup>222</sup> Orzeczenie to usankcjonowało konstytucyjny charakter niewolnictwa. *Dred Scott v. Sandford* 60 U.S. 393 (1857).

<sup>223</sup> Odpowiednio: 109 U.S. 3 (1883), 116 U.S. 616 (1886) oraz 157 U.S. 429 (1895).

<sup>224</sup> Odpowiednio: 272 U.S. 52 (1926), 347 U.S. 497 (1954), 356 U.S. 86 (1958), 424 U.S. 1 (1976) oraz 462 U.S. 919 (1983).

<sup>225</sup> M.in. *Panama Refining Co. v. Ryan* 293 U.S. 388 (1935) – zniesienie wprowadzonego przez administrację zakazu handlu produktami opartymi na ropie naftowej, podlegającymi kontroli stanowej, *A.L.A. Schechter Poultry Corp. v. United States* 295 U.S. 495 (1935) – unieważnienie delegowania przez Kongres na prezydenta uprawnień do regulowania czasu pracy, wysokości płacy i innych spraw pracowniczych, *United States v. Butler* 279 U.S. 1 (1936) – zniesienie ustawodawstwa Kongresu regulującego produkcję w rolnictwie ze względu na jego niezgodność z X poprawką oraz *Carter v. Carter Coal Co.* 298 U.S. 238 (1936) – unieważnienie ustawy nadającej Kongresowi prawo do regulowania wydobycia i dystrybucji węgla na podstawie klauzuli handlowej.

<sup>226</sup> *United States v. Eichman* 496 U.S. 310 (1990).

Jeśliby szczegółowo przeanalizować treść aktów prawnych unieważnianych przez Sąd w procesie interpretacji konstytucji, okaże się, że sędziowie w różnych okresach historii przywiązywali wagę do różnych kwestii. I tak sprawy podatkowe, wolności kontraktowej oraz problemy związane z klauzulą handlową stanowią największą grupę zagadnień stanowiących podstawę unieważniania ustawodawstwa Kongresu oraz legislatur stanowych w XIX wieku i w pierwszej połowie XX wieku. Począwszy od lat pięćdziesiątych XX wieku, a więc od funkcjonowania Sądu Warrena, zwiększyła się liczba spraw odnoszących się do praw i wolności obywatelskich, wśród których dominowała problematyka zakresu wolności słowa oraz interpretacji klauzuli równości wobec prawa. W ostatnich latach zwiększyła się również liczba orzeczeń unieważniających akty prawa federalnego i stanowego ze względu na przysługujące obywatelom gwarancje procesowe, głównie w procesie karnym, a także prawo do prywatności i zakres wolności religijnej. Wnikliwa analiza treści opinii sędziów umożliwi wyciągnięcie ponadczasowych wniosków dotyczących wdrażania przez nich w życie procedury sądowej kontroli konstytucyjności prawa.

Pierwszym z nich jest stwierdzenie, że zdecydowana większość precedensów Sądu Najwyższego uznających niekonstytucyjność federalnego ustawodawstwa tak naprawdę ograniczała kompetencje Kongresu, zarówno z perspektywy prawotwórczej, jak i politycznej. Jeśliby bowiem dodać do grupy spraw, w których sędziowie bezpośrednio uznali, że Kongres przekroczył swoje uprawnienia (pkt 1 tab. 3), sprawy odnoszące się do konkretnych klauzul konstytucyjnych, których zakres Kongres określa na drodze legislacji, okaże się, że jest to zdecydowana większość orzeczeń. Przykładowo kwestie związane z interpretacją klauzuli wolności słowa (16,57% wszystkich spraw), klauzuli równości wobec prawa (10,28%), klauzuli właściwości prawa (8%) czy klauzuli handlowej (6,28%) pośrednio ograniczały kompetencje federalnego ustawodawcy w rzeczonym zakresie. Ograniczenia te odbywały się na korzyść stanów lub obywateli, którym Sąd zapewniał odpowiednie gwarancje praw i wolności wynikające z unormowań ustawy zasadniczej.

Drugi wniosek wynika niejako z pierwszego i odnosi się do podziału władzy. Podział ten w Stanach Zjednoczonych ma miejsce na dwóch płaszczyznach: horyzontalnej, odnosząc się do relacji między poszczególnymi pionami władzy federalnej, oraz wertykalnej, normując stosunki między władzą federalną a władzami stanowymi. W tym wypadku zdecydowana większość precedensów Sądu Najwyższego uznających prawo federalne za niekonstytucyjne odwoływała się do wertykalnego podziału władzy, nadając sędziom rolę arbitrów w sporach między federacją a stanami. Spory te miały ogromne znaczenie dla *judicial review* prawa stanowego, ponieważ spośród 948 przypadków unieważnienia przepisów prawa stanowego w 417 sprawach Sąd uznał, że stany przekroczyły swoje kompetencje kosztem federacji (43,98%), podczas gdy w 531 sprawach stało się tak kosztem obywateli (56,02%). W pierwszym przypadku znowu dominujące okazały się sprawy związane z interpretacją klauzuli handlowej (18,98% wszystkich spraw), a także klauzuli kontraktowej (10,97%) oraz kwestii podatkowych (7,17%). Natomiast w przypadku ograniczeń kompetencji stanów względem obywateli dominującymi okazały się interpretacje XIV poprawki

do konstytucji (klauzula równości wobec prawa, klauzula właściwości prawa, razem 30,48%) oraz I poprawki do konstytucji (wolność słowa, prasy, zgromadzeń, stowarzyszeń i wolność religijna, razem prawie 14%)<sup>227</sup>.

Kolejny wniosek dotyczy roli, jaką w amerykańskim prawie konstytucyjnym odgrywa wspomniana powyżej klauzula właściwości prawa (*due process of law*), która wiele razy w historii stanowiła podstawę uznania konkretnych aktów prawa federalnego, stanowego czy lokalnego za niezgodne z ustawą zasadniczą. Zapisana dwukrotnie w poprawkach konstytucyjnych miała odnosić się do podstawowych gwarancji prawnych, jakie państwo amerykańskie miało względem obywateli, z perspektywy prawa federalnego (V poprawka) i stanowego (XIV poprawka). Choć tabela 3 osobno uwzględnia orzeczenia oparte na interpretacji przez Sąd klauzuli właściwości prawa, to jednak są to jedynie te kwestie, w których rząd federalny i rządy stanowe bezpodstawnie pozbawiły obywateli prawa własności. Tymczasem większość z precedensów odnoszących się do praw i wolności obywatelskich jest oparta na interpretacji przez sędziów klauzuli *właściwości prawa*, przez co staje się ona dominującym unormowaniem ograniczającym kompetencje władzy państwowej na rzecz praw przysługujących obywatelom. Na szczeblu federalnym jest to łącznie 80 spraw (ok. 45% wszystkich spraw), a na szczeblu stanowym 519 (ok. 55%). Na szczególną uwagę zasługuje tu XIV poprawka do konstytucji, która stała się przyczyną unieważnienia ogromnej liczby aktów prawa stanowego, ponieważ stanowiła podstawę inkorporowania na stany większości gwarancji określonych w Kartce Praw<sup>228</sup>.

Powyższe obserwacje potwierdzają niezwykle istotną rolę Sądu Najwyższego w procesie określania, co jest prawem w Stanach Zjednoczonych. Możliwość interpretacji konstytucji i ostatecznego określania znaczenia wielu jej unormowań i klauzul sprawia, że to od sędziów zależy, czy dany akt prawa federalnego, stanowego czy lokalnego pozostanie w mocy, czy zostanie w części lub całości unieważniony. Oczywiście sędziowie nie mogą sami zainicjować procedury kontroli konstytucyjności, ale jeżeli znajdzie się obywatel lub grupa obywateli, którzy zakwestionują konstytucyjność jakiegoś aktu prawnego, to wówczas od dyskrejonalnej decyzji sędziów zależy, czy taką sprawę z odwołania rozstrzygać. I choć liczba orzeczeń, w których Sąd unieważnił ustawodawstwo federalne, stanowe i lokalne, nie jest znacząca w stosunku do liczby wszystkich spraw, jakie pojawiły się przed obliczem sędziów, to należy wziąć pod uwagę ogromną liczbę orzeczeń, w których sędziowie potwierdzili konstytucyjność aktów prawa niższego rzędu, również realizując w ten sposób kompetencję *judicial review*. Prowadzi to do wniosku, że czy to w aspekcie pozytywnym (podtrzymanie aktu prawnego), czy negatywnym (unieważnienie aktu prawnego), Sąd Najwyższy stanowi w wielu ważnych kwestiach państwowych rolę ostatecznego arbitra. Wpisuje się to w słynne już słowa sędziego Roberta H. Jackso-

<sup>227</sup> Wszystkie obliczenia zostały dokonane przez autora na podstawie analizy treści unieważnianych aktów prawnych w latach 1789–2008. Źródło: *The Constitution of the United States of America...*

<sup>228</sup> Chodzi tu o interpretację przez Sąd Najwyższy fragmentu XIV poprawki mówiącego o tym, że „żaden stan nie może pozbawić nikogo życia, wolności i własności inaczej niż w drodze właściwej prawie”. Szerzej na ten temat por. podrozdział V.1.

na, który stwierdził, że sędziowie nie są ostateczni ze względu na ich nieomylność, ale są nieomylni, właśnie ze względu na ostateczny charakter ich działań<sup>229</sup>.

Prawotwórcza rola sędziów w powiązaniu z kompetencją *judicial review* sprawia, że pozycja Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie prawno-politycznym jest na wielu polach wręcz dominująca. Źródłem takiego stanu rzeczy jest wizja silnego sądownictwa wykreowana przez Marshalla w precedensie *Marbury v. Madison*. Można powiedzieć, że decyzja z 1803 roku zainicjowała proces wzrostu znaczenia federalnej władzy sądowniczej, choć nie stało się to natychmiastowo i bez jakichkolwiek ograniczeń. Devins twierdzi, że Marshall byłby zaskoczony, w jaki sposób stworzona przez niego reguła mówiąca, że to sądy ostatecznie określają, co jest prawem, doprowadziła do uznania sądownictwa federalnego jako zwierzchniego w procesie ustalania znaczenia konstytucji<sup>230</sup>. W podobnym tonie wypowiedział się prokurator generalny w administracji Reagana, E. Meese III, twierdząc, że deklaracja zwierzchności władzy sądowniczej wynikająca z orzeczenia *Cooper v. Aaron* zaskokowałyby Marshalla i J. Story<sup>231</sup>. Trudno jednak zgodzić się z powyższymi argumentami, ponieważ wnikliwa analiza treści oraz okoliczności wydania decyzji *Marbury v. Madison*, a także późniejszych precedensów Sądu Marshalla wskazuje na jednoznaczny cel, jakim dla ówczesnego prezesa Sądu było zwiększenie kompetencji federalnej władzy sądowniczej. Wydaje się, że Marshall naprawiał to, czego – jego zdaniem – zabrakło bezpośrednio w treści konstytucji, dodając władzy sądowniczej ważny element systemu kontroli i równowagi. Jak zauważa A. Mason, Marshall wyjawiał pod koniec swojej kariery, że jego Sąd nigdy nie zamierzał rozszerzać kompetencji sądowniczych ponad to, co im się należało<sup>232</sup>. Ale choć Marshall nie zakładał uzyskania przez Sąd Najwyższy zwierzchności względem innych władz, to jednak potwierdzał możliwość ostatecznego określania przez sędziów znaczenia i charakteru prawa amerykańskiego.

Jak wyraźnie wynika ze statystyk, liczba ingerencji Sądu Najwyższego w legislację Kongresu wielokrotnie przewyższa liczbę poprawek do konstytucji zainicjowanych przez Kongres, których celem było zniesienie precedensów Sądu. Jeżeli również oceni się charakter obydwu rodzajów kontroli, okaże się, że sędziowie uznawali za niekonstytucyjne ustawy dotyczące szerokiego spektrum spraw związanych z zarządzaniem państwem i społeczeństwem, Kongresowi tymczasem nie udało się wprowadzić w życie zdecydowanej większości poprawek normujących ważne, zdaniem ustawodawcy, kwestie prawne i polityczne. Na dodatek trudności formalne ze zmianą ustawy zasadniczej w Stanach Zjednoczonych wskazują na przewagę Sądu Najwyższego w toku kontroli procesu tworzenia prawa. Mimo że sędziowie muszą czekać na zawiązanie sporu na szczeblu stanowym lub federalnym, statystycznie

<sup>229</sup> Wypowiedziane w opinii w sprawie *Brown v. Allen* 344 U.S. 443 (1953).

<sup>230</sup> N. Devins, *Shaping...*, s. 13.

<sup>231</sup> E. Meese III, *The Supreme Court of the United States: Bulwark of a Limited Constitution*, „Southwest Texas Law Review” 1986, vol. 27, s. 455–466.

<sup>232</sup> A.T. Mason, *The Case for Judicial Activism. The Warren Court and the Bill of Rights* [w:] D.F. Forte (red.), *The Supreme Court in American Politics: Judicial Activism v. Judicial Restraint*, Heath, Lexington 1972, s. 29.

częściej możliwe jest zawiązanie sporu sądowego podnoszącego niekonstytucyjność aktu prawnego Kongresu niż uchwalenie w Kongresie i ratyfikowanie przez stany nowelizacji konstytucji. Z tej perspektywy, jak twierdzi R. Małajny, w wyniku wykształcenia się sądowej kontroli konstytucyjności ustaw oraz dokonywania ich egzegezy federalna władza sądownicza stała się konkurentem legislatywy w procesie tworzenia prawa<sup>233</sup>. Jeśli dodać do tego słowa L. Bakera cytującego wypowiedź jednego z sędziów Sądu Najwyższego, który miał powiedzieć, że „jeżeli [Sąd] nie lubi jakiegoś aktu Kongresu, nie ma wielu trudności ze znalezieniem podstaw do uznania go za niekonstytucyjny”<sup>234</sup>, można wysunąć następującą tezę: praktyczna kontrola federalnej władzy ustawodawczej nad procesem tworzenia prawa przez władzę sądowniczą, a właściwie mała częstotliwość takiej kontroli, wskazuje na przewagę Sądu Najwyższego nad Kongresem w kontekście funkcjonowania jako ostateczny prawotwórca w państwie amerykańskim. Kongres tworzy prawo, ale to sędziowie je interpretują, kreując własną wizję systemu prawnego, niejednokrotnie stając w ten sposób na drodze konkretnych przemian politycznych.

Czy zatem prawotwórcza rola Sądu Najwyższego jest niemal nieograniczona? Wydaje się, że taki wniosek jest zbyt daleko idący. Sędziowie związani są prawem, określają znaczenie konstytucji, ale żeby tak się stało, musi zaistnieć wiele przesłanek formalnych. Inne władze mogą próbować wpłynąć na działalność Sądu, wydając przepisy pośrednio modyfikujące jego decyzje, inicjując poprawki konstytucyjne, ograniczając interpretację ustawową dokonywaną przez Sąd, czy też nie respektując jego orzeczenia. Sami sędziowie mogą nie zechcieć przeprowadzać kontroli konstytucyjności jakiegoś aktu prawnego, odmawiając rozstrzygnięcia jakiegoś sporu lub rozstrzygając go w sposób „mniej aktywny” czy też powściągliwy. Zanim zostanie dokonana szczegółowa analiza kwestii, jakie wpływają na decyzje podejmowane przez sędziów Sądu Najwyższego, również te związane ze stosowaniem sądowej kontroli konstytucyjności, należy zastanowić się nad istotną formą wpływania na działalność Sądu przez egzekutywę i legislatywę, jaką niewątpliwie jest proces mianowania jego sędziów. Może się bowiem okazać, że ostateczny charakter prawotwórczej roli Sądu Najwyższego stanie się wiodącym czynnikiem wpływającym na jakość tego procesu.

---

<sup>233</sup> R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom III...*, s. 287–288.

<sup>234</sup> L. Baker, *Back to Back...*, s. 126.

# PRAWNE I POLITYCZNE ASPEKTY MIANOWANIA SĘDZIÓW SĄDU NAJWYŻSZEGO

Wpływy polityczne (...) odcisnęły swoje piętno na procesie mianowania sędziów Sądu Najwyższego. Każdy, kto zna historię władzy sądowniczej, temu nie zaprzeczy<sup>1</sup>.

## 1. KWESTIE FORMALNE ZWIĄZANE Z PROCESEM MIANOWANIA SĘDZIÓW SĄDU NAJWYŻSZEGO

Problematyka procesu mianowania sędziów federalnych była w ostatnich kilku dekadach przedmiotem analizy badaczy zajmujących się strukturą podziału władzy w Stanach Zjednoczonych. Pojawiały się zatem prace poświęcone historii procesu mianowania sędziów przez prezydentów, które skupiały się na konkretnej prezydenturze i jej polityce wewnętrznej, a przy tym na działalności nominacyjnej głowy państwa amerykańskiego, oraz monografie i artykuły opisujące pozycję Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie prawno-politycznym, których pewna część dotyczyła wspomnianego procesu nominacyjnego. Niewątpliwie kilka opracowań miało dominujący wpływ na współczesne rozumienie procesu mianowania sędziów, ponieważ wyznaczały one i analizowały podstawowe problemy wynikające z tego procesu<sup>2</sup>. Część z nich opisywała to zjawisko w sposób obiektywny, inne zaś głosiły

<sup>1</sup> Senator Henrik Shipstead w 1937 roku odnośnie do nominacji prezydenta Franklina D. Roosevelta. Za: L. Baker, *Back to Back...*, s. 109.

<sup>2</sup> Wśród nich warto sięgnąć do takich pozycji, jak: J.R. Schmidhauser, *Judges and Justices*, Little Brown, Boston 1979; H. Schwartz, *Packing the Courts...*; G. Watson, J. Stookey, *Shaping America: The Politics of Supreme Court Appointments*, Harpers Collins College Publications, Nowy Jork 1995; B.J. Moraski, Ch.R. Shipan, *The Politics of the Supreme Court Nominations: A Theory of Institutional Constraints*, „American Journal of Political Science” 1999, vol. 43, no. 4; H.J. Abraham, *Justices, Presidents, and Senators, Revised: A History of the U.S. Supreme Court Appointments from Washington to*

tezy o upolitycznieniu procesu mianowania sędziów, używając określeń pochodzących z lat trzydziestych XX wieku, takich jak *packing the Court* („zapelnianie” Sądu Najwyższego swoimi ludźmi)<sup>3</sup>.

Sama forma procesu mianowania sędziów federalnych nie jest w amerykańskim wymiarze sprawiedliwości wyjątkowa, tak jak nominowani i zatwierdzani są bowiem członkowie federalnej władzy sądowniczej, tak samo proces ten wygląda w przypadku wszystkich wyższych rangą urzędników federalnych. Późniejsze usytuowanie konkretnego urzędnika w ramach amerykańskiego systemu władzy sugeruje jednak odmienny charakter i rolę, jaką odgrywa w stosunku do osób go nominujących. Podczas gdy urzędnicy wykonawczy działają w strukturach administracji federalnej, będąc bezpośrednio odpowiedzialnymi przed prezydentem, sędziowie stają się członkami odrębnej władzy, której odpowiedzialność przed organami wpływającymi na jej kształt osobowy jest ograniczona czy, zdaniem niektórych, wręcz żadna. Stąd niezwykle ciekawym problemem badawczym wydaje się analiza wpływu prawa i polityki na proces mianowania sędziów Sądu Najwyższego, którego członkowie z jednej strony podlegają procesom o charakterze politycznym, z drugiej zaś obowiązani są, przynajmniej w teorii, do funkcjonowania z dala od wszelkich nacisków polityków czy grup interesu. Dlatego do celów niniejszego opracowania, podkreślającego wyjątkowość prawotwórczej roli sędziów, konieczne jest zbadanie czynników rządzących procesem wyboru sędziów, począwszy od przyczyn wytypowania konkretnych kandydatów przez prezydentów, poprzez ich formalną nominację, do ich ostatecznego zatwierdzenia przez Senat. Ewentualne nachodzenie na siebie polityki i prawa we wspomnianym procesie nominacyjnym może bowiem stać się źródłem późniejszego upolitycznienia funkcjonowania całego Sądu, który, jako organ niezawisły, powinien zachować daleko idącą suwerenność i niezależność, zarówno podczas procesu wydawania orzeczeń, jak i tworzenia wiążących norm prawnych. Układ niniejszego rozdziału nie do końca odpowiada klasycznym opracowaniom poświęconym rzeczonyj problematyce, ponieważ jego celem jest nie tyle przedstawienie historii procesu mianowania sędziów w sposób chronologiczny, ile w ujęciu kompleksowym, biorąc pod uwagę charakter i skalę zjawisk wpływających na konkretne nominacje dokonane na przestrzeni historii przez prezydentów oraz na proces ich zatwierdzania leżący w gestii Senatu.

Kwestie związane z mianowaniem sędziów federalnych stanowiły ważny element dyskusji nad charakterem amerykańskiego systemu podziału władzy oraz systemu

---

*Bush II*, Rowman and Littlefield Publishers, Inc., Nowy Jork 2007; K.J. McMahon, *Presidents, Political Regimes, and Contentious Supreme Court Nominations: A Historical Institutional Model*, „Law and Social Inquiry” 2007, vol. 32, issue 4, s. 919–954; Ch.L. Eisgruber, *The Next Justice: Repairing the Courts Appointments Process*, Princeton University Press, New Jersey 2009; J. McGregor Burns, *Packing the Court: The Rise of Judicial Power and the Coming Crisis of the Supreme Court*, Penguin Press, Nowy Jork 2009; L. Baum, *The Supreme Court...* W polskiej literaturze przedmiotu nie ma żadnej pozycji, która eksplorowałaby proces mianowania sędziów dogłębnie, pojawiają się jednak istotne analizy w pracach L. Garlickiego, W. Szyszkwowskiego oraz R.R. Ludwikowskiego.

<sup>3</sup> Określenie to pochodzi z lat trzydziestych XX wieku, w związku z projektem zmiany składu Sądu Najwyższego zaproponowanym przez prezydenta Franklina D. Roosevelta. Został on nazwany *the Court Packing Plan*.



kontroli i równowagi podczas konwencji konstytucyjnej 1787 roku. Uwagę delegatów skupiał jednak nie sam proces mianowania sędziów, ale ogólnie zasady dotyczące powiązań między władzą wykonawczą a ustawodawczą, wpływające na wybór konkretnych kandydatów na najwyższe stanowiska państwowe. Debata ta wpisywała się w kompleksowy kierunek rozwiązań sugerowanych przez ojców założycieli, zmierzających z jednej strony do ograniczenia czyjejkolwiek dominacji w systemie władzy, z drugiej zaś do zapewnienia skutecznych procedur wyboru najbardziej kompetentnych urzędników państwowych szczebla federalnego. Delegaci nie mieli wątpliwości, że dominujący wpływ na wybór kandydata powinien mieć prezydent, który jako szef egzekutywy był najbardziej zainteresowany wypełnianiem stanowisk w swojej administracji przez właściwych, oddanych mu ludzi. Podczas jednej z debat pojawił się projekt, aby prezydentowi pomagali członkowie władzy ustawodawczej, którzy mieliby za zadanie potwierdzać lub negować wybór przez niego dokonywany. W ten sposób Kongres zaznaczyłby swoją „kontrolę” nad działalnością nominacyjną prezydenta, co było jednym z czynników zapewniających „równowagę”, do jakiej twórcy konstytucji dążyli. Co więcej, w przypadku sędziów federalnych, a więc przedstawicieli trzeciej władzy, wspomniana kontrola i równowaga ze strony prezydenta i Senatu była tym bardziej uzasadniona<sup>4</sup>. Nie wszyscy członkowie konwencji konstytucyjnej byli jednak przekonani o słuszności takiego rozwiązania, prezentując własne, niekiedy oryginalne pomysły. Szczególnie dotyczyło to projektu przedstawionego przez gubernatora stanu Wirginia, E. Randolpha, który między innymi zakładał możliwość mianowania sędziów federalnych przez władzę ustawodawczą bez jakiegokolwiek ingerencji egzekutywy<sup>5</sup>. Różnice między delegatami dotyczące procedury wyboru sędziów federalnych obrazuje spór między J. Adamsem a R. Shermanem. Ten pierwszy był zwolennikiem ograniczenia roli Senatu, ponieważ obawiał się, że jego członkowie będą działać na zasadzie nepotyzmu, wypełniając najważniejsze stanowiska w państwie swoimi bliskimi. Tymczasem Sherman odpierał te zarzuty, twierdząc, że Senat miał naturalny interes w poszukiwaniu wykwalifikowanych osób i przez to mógł powstrzymywać prezydenta od zapędów dyktatorskich<sup>6</sup>. Ostatecznie zwyciężyła koncepcja udziału przedstawicieli dwóch pionów władzy w procesie wyboru i zatwierdzania kandydatów na sędziów, co zostało zapisane w artykule II konstytucji, wśród kompetencji egzekutywy. Było to kompromisowe rozwiązanie, choć, jak twierdzi R. Małajny:

Postanowienie o wspólnym powoływaniu Sądu Najwyższego przez prezydenta i Senat było odstępstwem od niepisanej reguły, że zasada rozdziału władzy oznacza m.in. wyłanianie organów państwowych przez różne podmioty<sup>7</sup>.

Kolejną istotną sprawą stało się określenie kadencyjności sędziów, którzy, choć mieli być wybierani w taki sam sposób jak inni wysocy rangą urzędnicy władzy wykonawczej, to jednak uzyskiwali odmienną ochronę prawną wynikającą z cha-

<sup>4</sup> Pisał na ten temat m.in. A. Hamilton, *The Federalist* 69, s. 388–389.

<sup>5</sup> Szerzej na ten temat: Ch. Collier, *Decision in Philadelphia...*, s. 173–180.

<sup>6</sup> L. Fisher, *The Supreme Court...*, s. 23–24.

<sup>7</sup> R.M. Małajny, *Trzy teorie podzielonej władzy...*, s. 319.

rakteru ich pracy. Zasada niezawisłości sędziów miała być potwierdzona niemożnością ich usunięcia ze stanowiska, począwszy od chwili formalnego zatwierdzenia danego kandydata na sędziego. W tym przypadku większość członków konwencji była zgodna, popierając konieczność zapewnienia dożywotniej kadencji sędziom federalnym, co w teoretycznym założeniu miało gwarantować niezależność w ich późniejszym orzekaniu<sup>8</sup>. Jedynym sposobem usunięcia sędziego ze stanowiska miała stać się procedura *impeachment*, która pozwalała Kongresowi na oskarżanie (Izba Reprezentantów) i osądzanie (Senat) urzędników federalnych, w tym sędziów, w przypadku popełnienia przez nich przestępstwa podczas sprawowania urzędu. Drugą gwarancją niezależności sędziów stała się zasada zakazu zmiany ich uposażenia podczas zajmowania przez nich danego stanowiska sędziowskiego, która w praktyce oznaczała niemożność zmniejszania pensji tym sędziom, którzy zostali wybrani na konkretne stanowisko przed wejściem w życie przepisów dokonujących takiej zmiany. Powyższe kwestie zostały zagwarantowane w artykułach I, II i III, odpowiednio we fragmentach poświęconych procedurze *impeachment* oraz niezależności sędziów federalnych<sup>9</sup>.

Ostatni ważny element dyskusji nad kształtem władzy sądowniczej, który wpływał na proces mianowania sędziów, dotyczył tworzenia stanowisk sędziowskich, które miały zostać potem zapełnione kandydatami nominowanymi przez prezydenta. Tematowi temu poświęcono wiele miejsca w poprzednich rozdziałach, ale należy przypomnieć, że jest on bardzo istotny, ponieważ tworzenie nowych stanowisk sędziowskich stanowi działanie pierwotne w stosunku do możliwości mianowania sędziów. Kompetencję tę przyznano Kongresowi, który na drodze odpowiedniej legislacji mógł w dowolnym momencie zdecydować o stworzeniu sądów federalnych szczebla niższego niż Sąd Najwyższy, a także o zwiększeniu lub zmniejszeniu liczby stanowisk sędziowskich we wszystkich sądach federalnych, w tym w Sądzie Najwyższym. W ten sposób ustawodawca wpływał niejako podwójnie na procedurę wyboru sędziego: najpierw pośrednio, poprzez stworzenie określonej liczby wakatów sądowych na drodze procesu legislacyjnego, a później bezpośrednio, decydując o zatwierdzeniu lub niezatwierdzeniu kandydata na sędziego nominowanego przez prezydenta. Historia legislacji Kongresu dotyczącej kształtu i struktury sądownictwa federalnego jest niezwykle bogata, obejmuje kilkanaście zmian, polegających na zwiększeniu liczby sądów i tym samym miejsc sędziowskich, przez co prezydenci stawali przed zadaniem nominowania określonej liczby kandydatów na nowo tworzone urzędy<sup>10</sup>. Zmiany te przede wszystkim były wynikiem rozrostu terytorium i populacji Stanów Zjednoczonych, ale niekiedy były prowokowane przez czynniki polityczne, jak choćby słynna ustawa z 1801 roku, określona potocznie jako *Midnight Judges' Act*, na mocy której Kongres stworzył kilkaset stanowisk w sądach federalnych po to, aby odchodzący z urzędu prezydent J. Adams mógł je zapełnić

<sup>8</sup> A. Hamilton, *The Federalist* 78, s. 433–434.

<sup>9</sup> *Impeachment* jest unormowany w art. I, sek. 3, kl. 7 oraz art. II, sek. 4, kl. 1, natomiast kwestie niezależności sędziów w art. III, sek. 1, kl. 1.

<sup>10</sup> Na podstawie danych pochodzących ze strony Biblioteki Kongresu Stanów Zjednoczonych Ameryki. Por. [www.loc.gov](http://www.loc.gov) (30.06.2011). Por. również podrozdział I.4.

kandydatami ideologicznie zbliżonymi do frakcji federalistów<sup>11</sup>. Niekiedy reformy sądownictwa federalnego inicjowane przez Kongres powodowały, że prezydenci, ku swojej niekłamanej radości, otrzymywali nagle możliwość zapełnienia kilkuset stanowisk sędziowskich. Problem ten zauważa H. Gillman, który wskazuje na 1966 rok, kiedy to prezydent L.B. Johnson stanął przed możliwością mianowania jednej trzeciej całej liczby sędziów sądów dystryktowych i okręgowych, co nie pozostało bez znaczenia dla późniejszego kierunku orzecznictwa tych sądów<sup>12</sup>. Tym samym kompetencja Kongresu do tworzenia nowych miejsc sędziowskich stanowi ważny element wpływający na późniejszy proces mianowania sędziów przez prezydenta i zatwierdzania ich przez Senat.

Skoro mowa o wakatach sędziowskich, warto wspomnieć, że mogą one nastąpić nie tylko w sytuacji stworzenia nowych stanowisk sędziowskich czy z powodu skutecznego zastosowania wspomnianej już wcześniej procedury *impeachment*, ale także z przyczyn indywidualnych związanych z osobą sędziego, takich jak rezygnacja ze stanowiska, przejście na emeryturę czy śmierć. Procedury przejścia przez sędziego federalnego na emeryturę zostały wyraźnie określone w prawie. Na ich podstawie sędzia może przejść na emeryturę w wieku 70 lat pod warunkiem pełnienia stanowiska w Sądzie Najwyższym przez przynajmniej dziesięć lat lub gdy ukończy 65. rok życia w przypadku przynajmniej 15-letniej służby w najwyższej instancji sądowniczej<sup>13</sup>. Rezygnacja może nastąpić w każdej chwili i jest samodzielną decyzją sędziego, z tym że rodząca odmienne skutki prawne niż emerytura, ponieważ oznacza niemożność pobierania stałego wynagrodzenia gwarantowanego przy przejściu na emeryturę<sup>14</sup>. Naturalną przyczyną zakończenia kadencji sędziego Sądu Najwyższego jest jego śmierć, co nastąpiło czterdzieści dziewięć razy w historii, a więc niewiele mniej niż w połowie przypadków (45%)<sup>15</sup>.

Analizując skutki obrad konwencji konstytucyjnej, należy podkreślić, że najważniejszy dla procesu mianowania sędziów Sądu Najwyższego jest artykuł II federalnej ustawy zasadniczej, który stanowi, że „prezydent będzie mianował, a za radą i zgodą Senatu zatwierdzał nominacje sędziów Sądu Najwyższego”<sup>16</sup>. Jak zauważa W. Szyszkowski, amerykańska konstytucja pozwala na wyodrębnienie trzech zasadniczych etapów powoływania sędziów: (1) wstępne konsultacje zakończone formalnym mianowaniem kandydata przez prezydenta (*nomination*), (2) wyrażenie zgody przez Senat na proponowanego kandydata (*confirmation*) oraz (3) ostateczny akt nominacyjny i delegowanie sędziego na urząd (*commissioning*)<sup>17</sup>. Nie negując znaczenia

<sup>11</sup> Pełna nazwa: *An Act to Provide for More Convenient Organization of the Courts of the United States* 2 Stat. 89 (1801).

<sup>12</sup> H. Gillman, *Party Politics and Constitutional Change: The Political Origins of Liberal Judicial Activism* [w:] R. Kahn (red.), *The Supreme Court and American Political Development*, University Press of Kansas, Lawrence 2006, s. 146.

<sup>13</sup> *United States Code*, tytuł 28, rozdział 7.

<sup>14</sup> L. Garlicki, *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki...*, s. 38–40.

<sup>15</sup> W obliczeniach wzięto pod uwagę tych sędziów, którzy już przestali pełnić swoje funkcje. Nie obejmują one obecnego składu Sądu, liczba sędziów zatem, których brano pod uwagę, to 108.

<sup>16</sup> Art. II, sek. 2, kl. 2.

<sup>17</sup> W. Szyszkowski, *Sąd Najwyższy...*, s. 31.

wszystkich trzech etapów powoływania sędziów, należy zauważyć, że dominującą funkcję z perspektywy formalnej pełnią pierwsze dwa, które wymagają współdziałania władzy wykonawczej i ustawodawczej w celu wyboru jak najodpowiedniejszego kandydata na sędziego. O znaczeniu trzeciego etapu wypowiedział się sam Sąd Najwyższy w słynnym orzeczeniu *Marbury v. Madison*, podkreślając zwyczajowy charakter delegowania sędziego na urząd w formie dostarczenia podpisanego i opieczetowanego aktu nominacyjnego. Zdaniem sędziego Marshalla dostarczenie dokumentu nie determinowało skuteczności procesu mianowania, który w rzeczywistości zostaje potwierdzony zaistnieniem dwóch pierwszych etapów, czyli nominacją prezydencką i senackim zatwierdzeniem, natomiast późniejszy podpis na dokumencie miał być wypadkową wcześniej zaistniałych okoliczności<sup>18</sup>. Z formalnego punktu widzenia aż do dzisiaj kandydat wybrany przez prezydenta i zatwierdzony przez Senat jest *commissioned*, czyli otrzymuje opieczetowany dokument podpisany przez głowę państwa, jednak procedura ta jest zwykłą formalnością dopełniającą jedynie cały proces mianowania. Szczegółowa analiza przyczyn i skutków konkretnych nominacji powinna zatem dotyczyć etapu pierwszego, na którym prezydent wybiera odpowiedniego kandydata na sędziego Sądu Najwyższego, i etapu drugiego, na którym Senat dokonuje przesłuchań i głosowania nad kandydaturą, wpływając na jej przyjęcie lub odrzucenie. Nie należy umniejszać również roli ustawodawstwa Kongresu, które determinowało charakter procesów nominacyjnych na najwyższe stanowiska sędziowskie w państwie.

Analizowana już wcześniej ustawa *Judiciary Act* z 1789 roku była pierwszym istotnym unormowaniem wpływającym na kształt i strukturę amerykańskich sądów federalnych, umożliwiając wypełnienie wielu nowych miejsc sędziowskich ówczesnemu prezydentowi po zatwierdzeniu kandydatów przez Senat. Ustawa ta miała jednak jeszcze większe znaczenie dla charakteru procesu nominacyjnego, ponieważ zakładała, że kandydat na sędziego federalnego powinien być „odpowiednią osobą wyuczoną w prawie”<sup>19</sup>. Z jednej strony przepis ten ograniczał możliwość bycia kandydatem na sędziego sądu federalnego do osób, które wykazywały się znajomością prawa, z drugiej zaś nie stanowił w praktyce znaczącego ograniczenia przy wyborze konkretnej osoby przez prezydenta. Określenie „osoba wyuczona w prawie” nie oznaczało bowiem konieczności praktykowania prawa przez danego kandydata, a jedynie posiadanie przez niego odpowiedniej wiedzy prawniczej. Względność określenia „odpowiednia wiedza” powodowała, że na stanowisko sędziego mógł zostać wybrany człowiek biegły prawniczo w mowie i piśmie, ale również człowiek znający prawo z czasów studenckich, którego kontakt z praktyką zakończył się na etapie otrzymania dyplomu ukończenia studiów. Co ważne, od samego początku państwowości amerykańskiej nie ustanowiono żadnej zasady wymagającej od kandydata na sędziego wykonywania zawodu sędziowskiego, czy to w chwili wyboru, czy też w ogóle kiedykolwiek wcześniej. Wynika to z ogólnej zasady, że w Stanach Zjednoczonych nie ma formalnych wymogów dla prawników chcących

<sup>18</sup> 5 U.S. 137 (1803).

<sup>19</sup> W oryginalne *meet person learned in law* – por. *An Act to Establish the Judicial Courts of the United States*, 1 Stat. 73, 1789.

zostać sędziami, zarówno na szczeblu federalnym, jak i stanowym. Jak zauważa R. Hodder-Williams, zasada ta funkcjonuje również w odniesieniu do Sądu Najwyższego, gdzie byli sędziowie, którzy zaczęli wykonywać ten zawód po raz pierwszy dopiero w najwyższej instancji sądowniczej. Podkreśla, że w związku z powyższym wiele razy inicjowano projekty przepisów dotyczących wymogów kandydowania na stanowisko sędziego federalnego, z których część zakładała konieczność posiadania odpowiedniego doświadczenia w pracy sędziego, ale żaden z nich nigdy nie uzyskał dostatecznego poparcia większości w Kongresie<sup>20</sup>. Również R. Małajny wskazuje na liczne nieudane próby zainicjowania ustawodawstwa federalnego mającego rozszerzać kwalifikacje kandydatów na sędziów, co głównie odnosiło się do konieczności posiadania wieloletniego doświadczenia na stanowisku sędziowskim lub zajmowania, choćby przez chwilę, wysokiego stanowiska sędziego najwyższej stanowej instancji sądowniczej<sup>21</sup>. Z powyższych względów prawo amerykańskie przyznaje prezydentowi daleko idącą dowolność wyboru stopnia kwalifikacji kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego.

Zanim zostanie dokonana szczegółowa analiza wpływu prawa i polityki na proces mianowania sędziów Sądu Najwyższego przez prezydenta i Senat, warto przyrzeć się danym statystycznym charakteryzującym wszystkie nominacje do najwyższej władzy sądowniczej w Stanach Zjednoczonych. Tabela 4 (s. 143), uwzględniająca bardzo różne aspekty związane z samymi sędziami i procedurą ich wyboru, stanie się podstawą badań prowadzonych w kolejnych podrozdziałach. Dane zamieszczone w tej tabeli zostały zebrane przez autora na podstawie analizy wszystkich nominacji prezydenckich na stanowiska sędziowskie w Sądzie Najwyższym, zarówno tych skutecznych, jak i zakończonych niepowodzeniem (z różnych przyczyn). Tabela ta uwzględnia nie tylko podstawowe fakty związane z konkretną nominacją, czyli imię i nazwisko sędziego, rok wyboru, prezydenta dokonującego nominacji, ale także pewne istotne cechy kandydatów, które będą stanowić podstawę późniejszej analizy nachodzenia na siebie polityki i prawa w procesie wyboru sędziów przez prezydenta i zatwierdzania ich przez Senat<sup>22</sup>.

<sup>20</sup> R. Hodder-Williams, *The Politics...*, s. 22.

<sup>21</sup> R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom III...*, s. 44.

<sup>22</sup> Niektóre rubryki zostały uzupełnione skrótami, które wymagają wyjaśnienia. I tak kolumna piąta, dotycząca procedury zatwierdzania nominacji prezydenckiej przez Senat, zawiera skróty JM (jednomyślnie przyjęty), GU (przyjęty w głosowaniu ustnym), BG (brak głosowania z przyczyn formalnych), ODR (głosowanie odroczone), WYC (kandydatura wycofana), ODM (odmowa kandydata), a także oznaczenia liczbowe ukazujące rozkład głosów w Senacie. Kolumna szósta, oznaczająca płeć, zawiera oznaczenia M (mężczyzna) oraz K (kobieta), a kolumna siódma, określająca rasę, dzieli się na B (biały), A (Afroamerykanin) i L (Latynos). W kolumnie ósmej, ukazującej afiliację religijną kandydata, mamy następujące wyznania: PROT (protestantyzm), KAT (katolicyzm), JUD (judaizm), AGN (agnostycyzm). Kolumna dziewiąta przedstawia doświadczenie sędziowskie kandydata przed nominacją na urząd sędziego Sądu Najwyższego, które mogło się przejawiać w członkostwie w sądzie stanowym (s), federalnym (f) lub (w wyjątkowych wypadkach) w Sądzie Najwyższym (SN). Kolumna poświęcona działalności politycznej kandydata przed nominacją obejmuje najważniejsze pozycje w rządzie stanowym lub federalnym, a także powiązania z prezydentem i jego partią (działalność partyjna). Ostatnia kolumna odnosi się do zadeklarowanej afiliacji politycznej kandydata, która albo wynikała z formalnego członkostwa w danej partii, albo z sympatii partyjnych czy też ideologii jego wcześniejszego orzecznictwa (jeśli takowe istniało). W niektórych wypadkach dany kandydat był nominowany więcej niż raz, co mogło wynikać z determi-

## 2. ROLA PREZYDENTÓW W PRAKTYCE: NOMINACJE O ZABARWIENIU POLITYCZNYM

Ojcowie założyciele zdecydowali się przekazać dominującą rolę w procesie mianowania sędziów federalnych, w tym sędziów Sądu Najwyższego, prezydentowi Stanów Zjednoczonych. Pomimo istnienia wymogu uzyskania przez szefa egzekutywy zgody Senatu do zatwierdzenia odpowiedniego kandydata przy wyborze kandydata na sędziego nie jest on znacząco ograniczony. Jedyne trudności wynikają z kwestii formalnych związanych z koniecznością istnienia wakatów sędziowskich, a także z obowiązkiem nominowania osoby „wyuczonej w prawie”. Biorąc jednak pod uwagę częste zmiany liczby miejsc w Sądzie Najwyższym przez Kongres w XIX wieku oraz naturalne czynniki wpływające na pojawienie się wakatów na najwyższych stanowiskach sędziowskich w państwie, takich jak przejście na emeryturę, rezygnacja czy śmierć sędziego, okazuje się, że niemal każdy prezydent Stanów Zjednoczonych stawał przed szansą wypełnienia przynajmniej jednego wakatów w Sądzie Najwyższym. Jedyne trzech prezydentów, Z. Taylor, W.H. Harrison i J. Carter, nie dokonało ani jednej nominacji w historii, a jeśliby dodać do nich A. Johnsona (który dokonał jednej, ale nieudanej, nominacji), okaże się, że tylko czterej gospodarze Białego Domu nie zapełnili ani jednego wakującego miejsca w Sądzie. Rekordziści mieli możliwość dokonywania kilku czy nawet kilkunastu zmian w jego składzie, jak choćby pierwszy prezydent, J. Waszyngton, który w ciągu dwóch kadencji obsadził jedenaście stanowisk w Sądzie Najwyższym. Na drugim miejscu jest F.D. Roosevelt z dziewięcioma sędziami, których jednak mianował w nieco dłużym okresie niż jakikolwiek inny prezydent. Byli również prezydenci, którzy dokonywali wielu nominacji, ale nie ze względu na znaczącą liczbę wakatów w Sądzie, tylko dlatego, że większość z nich nie doszła do skutku z przyczyn indywidualnych lub politycznych. Najbardziej wyrazistym przykładem w tym wymiarze jest prezydent J. Tyler, który dokonał aż ośmiu formalnych nominacji kandydatów, z których tylko jedna zakończyła się zatwierdzeniem kandydata przez Senat (por. tab. 4).

---

nacji prezydenta do umieszczenia konkretnej osoby w Sądzie, jak również z możliwości awansu szeregowego członka Sądu na stanowisko prezesa Sądu. Wówczas nie zostały uzupełnione te rubryki, które nie zmieniały się w stosunku do pierwotnej nominacji (takie jak płeć, rasa, religia czy afiliacja polityczna). Co ważne, wszystkie rubryki wypełnione kursywą odnoszą się do kandydatów, którzy – z różnych względów – nie zostali członkami Sądu lub nie awansowali w ramach Sądu na stanowisko jego prezesa. Jedyne sędzia, przy którym jest \*, czyli Edwin M. Stanton, został zatwierdzony przez Senat, ale zmarł, zanim formalnie objął urząd, dlatego nie wlicza się go oficjalnie do listy sędziów Sądu Najwyższego w historii. Dane zostały zebrane w wyniku analizy następujących źródeł: M.I. Urofsky, *The Supreme Court Justices. A Biographical Dictionary*, Garland Publishing, Inc., Nowy Jork 1994; H.J. Abraham, *Justices, Presidents and Senators, Revised: The History of U.S. Supreme Court Appointments from Washington to Bush II*, Rowman and Littlefield Publishers, Nowy Jork 2007 oraz biografii sędziów znajdujących się na stronach internetowych: [www.oyez.org](http://www.oyez.org) oraz [www.supremecourt.gov](http://www.supremecourt.gov) (30.06.2011).

Tabela 4. Dane statystyczne dotyczące nominacji prezydenckich do Sądu Najwyższego (1789–2010)

Lp.	Imię i nazwisko	Rok wyboru	Prezydent	Senat	Płeć	Rasa	Wiek	Religia	Doświadczenie sędziowskie	Działalność polityczna	Afiliacja polityczna
1.	John JAY	1789	Waszyngton	JM	M	B	44	PROT	TAK (s)	dplomata	federalista
2.	John RUTLEDGE	1789	Waszyngton	GU	M	B	50	PROT	TAK (s)	gubernator	federalista
3.	William CUSHING	1789	Waszyngton	GU	M	B	57	PROT	TAK (s)		federalista
4.	Robert HARRISON	1789	Waszyngton	GU	M	B	44	PROT	TAK (s)	doradca prezydenta	federalista
5.	James WILSON	1789	Waszyngton	GU	M	B	47	PROT	NIE	delegat na KK	federalista
6.	John BLAIR, jr.	1789	Waszyngton	GU	M	B	57	PROT	TAK (s)	delegat na KK	federalista
7.	James IREDELL	1790	Waszyngton	GU	M	B	49	PROT	TAK (s)	prokurator stanowy	federalista
8.	Thomas JOHNSON	1791	Waszyngton	GU	M	B	59	PROT	TAK (s)	gubernator	federalista
9.	William PATERSON	1793	Waszyngton	WYC	M	B	48	PROT	NIE	gubernator, senator federalny	federalista
10.	William PATERSON	1793	Waszyngton	GU							
11.	John RUTLEDGE	1795	Waszyngton	10-14	M		66	PROT	członek SN		federalista
12.	William CUSHING	1796	Waszyngton	ODM	M		64	PROT	członek SN		federalista
13.	Samuel CHASE	1796	Waszyngton	GU	M	B	55	PROT	TAK (s)	poseł stanowy	federalista
14.	Oliver ELLSWORTH	1796	Waszyngton	21-1	M	B	51	PROT	TAK (s)	poseł stanowy, senator federalny	federalista

15.	Bushrod WASHINGTON	1798	J. Adams	GU	M	B	36	PROT	NIE	lokalny polityk	federalista
16.	Alfred MOORE	1799	J. Adams	GU	M	B	44	PROT	TAK (s)	prokurator stanowy	federalista
17.	<i>John JAY</i>	1800	<i>J. Adams</i>	<i>ODM</i>	<i>M</i>		55	<i>PROT</i>	<i>członek SN</i>	<i>gubernator</i>	<i>federalista</i>
18.	John MARSHALL	1801	J. Adams	GU	M	B	46	PROT	NIE	sekretarz gabinetowy	federalista
19.	William JOHNSON	1804	Jefferson	GU	M	B	33	PROT	NIE	poseł stanowy	dem.-rep.
20.	Brockholst LIVINGSTON	1806	Jefferson	GU	M	B	49	PROT	TAK (s)		dem.-rep.
21.	Thomas TODD	1807	Jefferson	GU	M	B	38	PROT	TAK (s)		dem.-rep.
22.	<i>Levi LINCOLN</i>	1811	<i>Madison</i>	<i>ODM</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	62	<i>PROT</i>	<i>TAK (s)</i>	<i>Prokurator Generalny, sekretarz gabinetowy</i>	<i>dem.-rep.</i>
23.	<i>Alexander WOLCOTT</i>	1811	<i>Madison</i>	9-24	<i>M</i>	<i>B</i>	53	<i>PROT</i>	<i>NIE</i>	<i>działacz partyjny</i>	<i>dem.-rep.</i>
24.	<i>John Quincy ADAMS</i>	1811	<i>Madison</i>	<i>ODM</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	44	<i>PROT</i>	<i>NIE</i>	<i>poseł IR, ambasador</i>	<i>dem.-rep.</i>
25.	Joseph STORY	1811	Madison	GU	M	B	32	PROT	NIE	poseł IR	dem.-rep.
26.	Gabriel DUVALL	1811	Madison	GU	M	B	59	PROT	TAK (s)	poseł IR	dem.-rep.
27.	Smith THOMPSON	1823	Monroe	GU	M	B	55	PREZ	TAK (s)	sekretarz gabinetowy	dem.-rep.
28.	Robert TRIMBLE	1826	J.Q. Adams	27-5	M	B	50	PROT	TAK (f)	poseł stanowy	dem.-rep.
29.	<i>John CRITTENDEN</i>	1828	<i>J.Q. Adams</i>	<i>BG</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	41	<i>PROT</i>	<i>NIE</i>	<i>poseł IR, senator federalny, Prokurator Generalny</i>	<i>narodowy republikanin</i>
30.	John McLEAN	1829	Jackson	GU	M	B	44	PROT	TAK (s)	Pocznistrz Generalny, poseł IR	demokrata jacksoniański
31.	Henry BALDWIN	1830	Jackson	41-2	M	B	50	PROT	NIE	poseł IR	dem.-rep.



32.	James M. WAYNE	1835	Jackson	GU	M	B	45	PROT	TAK (s)	poseł stanowy, poseł IR	demokrata jacksoniański
33.	Roger B. TANEY	1835	Jackson	BG	M	B	58	KAT	NIE	sekretarz gabinetowy, Prokurator Generalny	demokrata
34.	Roger B. TANEY	1835	Jackson	29-15	M	B	52	PROT	TAK (f)	poseł IR	demokrata
35.	Philip P. BARBOUR	1835	Jackson	30-11	M	B	75	PROT	NIE	senator federalny	demokrata
36.	William SMITH	1837	Jackson	ODM	M	B	51	PROT	TAK (s)	doradca polityczny	demokrata
37.	John CATRON	1837	Jackson	28-15	M	B	57	PROT	NIE	senator federalny	demokrata
38.	John MCKINLEY	1837	Van Buren	GU	M	B	57	PROT	TAK (f)	urzędnik wykonawczy	demokrata
39.	Peter V. DANIEL	1841	Van Buren	25-5	M	B	56	PROT	NIE	sekretarz gabinetowy	wig
40.	John C. SPENCER	1844	Tyler	21-26	M	B	56	PROT	TAK (f)	poseł IR	dem.-rep.
41.	Reuben H. WALWORTH	1844	Tyler	WYC	M	B	50	PROT	TAK (s)	działacz partyjny	demokrata
42.	Edward KING	1844	Tyler	ODR	M	B		PROT			
43.	John C. SPENCER	1844	Tyler	WYC	M			PROT			
44.	Reuben H. WALWORTH	1844	Tyler	BG	M			PROT			
45.	Reuben H. WALWORTH	1844	Tyler	WYC	M			PROT			
46.	Edward KING	1844	Tyler	WYC	M	B	50	PROT	TAK (s)	działacz partyjny	demokrata
47.	Samuel NELSON	1845	Tyler	GU	M	B	53	PROT	TAK (s)		demokrata
48.	John M. READ	1845	Tyler	BG	M	B	48	PROT	TAK (s)	działacz partyjny	demokrata
49.	James BUCHANAN	1845	Polk	ODM	M	B		PROT			demokrata
50.	George W. WOODWARD	1845	Polk	20-29	M	B	36	PROT	TAK (s)	poseł IR	demokrata

51.	Levi WOODBURY	1845	Polk	GU	M	B	56	PROT	TAK (s)	senator federalny, sekretarz gabinetowy	demokrata
52.	Robert C. GRIER	1846	Polk	GU	M	B	52	PROT	TAK (s)	działacz partyjny	demokrata
53.	Benjamin R. CURTIS	1851	Fillmore	GU	M	B	42	PROT	NIE	poseł stanowy	wig
54.	Edward A. BRADFORD	1852	Fillmore	BG	M	B	38	PROT	NIE		wig
55.	George E. BADGER	1853	Fillmore	ODR	M	B	58	PROT	TAK (s)	sekretarz gabinetowy	wig
56.	William C. MICOU	1853	Fillmore	BG	M	B	47	PROT	NIE		wig
57.	John A. CAMPBELL	1853	Pierce	GU	M	B	42	PROT	NIE	poseł stanowy	demokrata
58.	Nathan CLIFFORD	1857	Buchanan	26-23	M	B	54	PROT	NIE	Prokurator Generalny	demokrata
59.	Jeremiah S. BLACK	1861	Buchanan	25-26	M	B	51	PROT	TAK (s)	Prokurator Generalny, sekretarz gabinetowy	demokrata
60.	Noah H. SWAYNE	1862	Lincoln	38-1	M	B	58	PROT	NIE	działacz partyjny	republikanin
61.	Samuel F. MILLER	1862	Lincoln	GU	M	B	46	PROT	NIE	działacz partyjny	republikanin
62.	David DAVIS	1862	Lincoln	GU	M	B	47	AGN	TAK (s)	działacz partyjny	republikanin
63.	Stephen J. FIELD	1863	Lincoln	GU	M	B	47	PROT	TAK (s)	poseł stanowy	demokrata
64.	Salmon P. CHASE	1864	Lincoln	GU	M	B	56	PROT	NIE	senator federalny, se- kretarz gabinetowy	republikanin
65.	Henry STANBURY	1866	A. Johnson	BG	M	B	63	PROT	NIE	Prokurator Generalny	republikanin
66.	Ebenezer R. HOAR	1869	Grant	24-33	M	B	53	PROT	TAK (s)	Prokurator Generalny	republikanin
67.	Edwin M. STANTON*	1869	Grant	46-11	M	B	55	PROT	NIE	Prokurator Generalny, senator federalny	republikanin
68.	William STRONG	1870	Grant	GU	M	B	62	PROT	TAK (s)	poseł IR	republikanin

69.	Joseph P. BRADLEY	1870	Grant	46-9	M	B	57	PROT	NIE		republikanin
70.	Ward HUNT	1872	Grant	GU	M	B	62	PROT	TAK (s)	działacz partyjny	republikanin
71.	George H. WILLIAMS	1873	Grant	WYC	M	B	50	PROT	TAK (s)	Prokurator Generalny, senator federalny	republikanin
72.	Caleb CUSHING	1874	Grant	WYC	M	B	74	PROT	TAK (s)	Prokurator Generalny, poseł IR	demokrata
73.	Morrison R. WAITE	1874	Grant	63-0	M	B	58	PROT	NIE	senator stanowy	republikanin
74.	John Marshall HARLAN	1877	Hayes	GU	M	B	44	PROT	TAK (s)	działacz partyjny	republikanin
75.	William B. WOODS	1880	Hayes	39-8	M	B	56	PROT	TAK (f)	poseł stanowy	republikanin
76.	Stanley MATTHEWS	1881	Hayes	BG		B	57	PROT	NIE	senator stanowy	republikanin
77.	Stanley MATTHEWS	1881	Garfield	24-23	M						republikanin
78.	Horace GRAY	1881	Arthur	51-5	M	B	53	PROT	TAK (s)		republikanin
79.	Roscoe CONKLING	1882	Arthur	ODM	M	B	53	PROT	NIE	poseł IR, senator federalny	republikanin
80.	Samuel BLATCHFORD	1882	Arthur	GU	M	B	62	PROT	TAK (f)		republikanin
81.	Lucius Q. C. LAMAR	1887	Cleveland	32-28	M	B	53	PROT	NIE	poseł IR, senator federalny, sekretarz gabinetowy	demokrata
82.	Melville L. FULLER	1888	Cleveland	41-20	M	B	55	PROT	NIE	poseł stanowy	demokrata
83.	David J. BREWER	1889	Harrison	53-11	M	B	52	PROT	TAK (s ,f)		republikanin
84.	Henry B. BROWN	1890	Harrison	GU	M	B	54	PROT	TAK (f)		republikanin
85.	George SHIRAS, jr.	1892	Harrison	GU	M	B	60	PROT	NIE		republikanin
86.	Howell E. JACKSON	1893	Harrison	GU	M	B	61	PROT	TAK (f)	senator federalny	demokrata

<b>87.</b>	<i>William HORNBLOWER</i>	1893	<i>Cleveland</i>	<i>BG</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>42</i>	<i>PROT</i>	<i>NIE</i>	<i>działacz partyjny</i>	<i>demokrata</i>
<b>88.</b>	<i>William HORNBLOWER</i>	1893	<i>Cleveland</i>	24–30	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>61</i>	<i>PROT</i>	<i>NIE</i>		<i>demokrata</i>
<b>89.</b>	<i>Wheeler H. PECKHAM</i>	1894	<i>Cleveland</i>	32–41	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>49</i>	<i>KAT</i>	<i>TAK (s)</i>	senator federalny	demokrata
<b>90.</b>	Edward D. WHITE	1894	<i>Cleveland</i>	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>57</i>	<i>PROT</i>	<i>TAK (s)</i>	działacz partyjny	demokrata
<b>91.</b>	Rufus W. PECKHAM	1895	<i>Cleveland</i>	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>54</i>	<i>KAT</i>	<i>TAK (f)</i>	poseł IR, Prokurator Generalny	republikanin
<b>92.</b>	Joseph McKENNA	1897	McKinley	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>61</i>	<i>PROT</i>	<i>TAK (s)</i>		republikanin
<b>93.</b>	Oliver Wendell HOLMES	1902	T. Roosevelt	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>54</i>	<i>LUT</i>	<i>TAK (f)</i>	sekretarz gabinetowy	republikanin
<b>94.</b>	William R. DAY	1903	T. Roosevelt	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>53</i>	<i>PROT</i>	<i>NIE</i>	sekretarz gabinetowy, Prokurator Generalny	republikanin
<b>95.</b>	William H. MOODY	1906	T. Roosevelt	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>65</i>	<i>PROT</i>	<i>TAK (s, f)</i>		demokrata
<b>96.</b>	Horace H. LURTON	1909	Taft	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>48</i>	<i>PROT</i>	<i>NIE</i>	sekretarz gabinetowy	republikanin
<b>97.</b>	Charles Evans HUGHES	1910	Taft	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>64</i>		członek SN		demokrata
<b>98.</b>	Edward D. WHITE	1910	Taft	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>51</i>	<i>PROT</i>	<i>TAK (s, f)</i>	działacz partyjny	republikanin
<b>99.</b>	Willis VAN DEVANTER	1910	Taft	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>53</i>	<i>PROT</i>	<i>TAK (s)</i>	poseł IR	demokrata
<b>100.</b>	Joseph R. LAMAR	1910	Taft	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>54</i>	<i>PROT</i>	<i>TAK (s)</i>	poseł IR	republikanin
<b>101.</b>	Mahlon PITNEY	1912	Taft	50–26	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>52</i>	<i>PROT</i>	<i>NIE</i>	Prokurator Generalny	demokrata
<b>102.</b>	James C. McREYNOLDS	1914	Wilson	44–6	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>60</i>	<i>JUD</i>	<i>NIE</i>	działacz partyjny	demokrata
<b>103.</b>	Louis D. BRANDEIS	1916	Wilson	47–22	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>60</i>	<i>PROT</i>	<i>TAK (f)</i>	działacz partyjny	demokrata
<b>104.</b>	John H. CLARKE	1917	Wilson	<i>GU</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	<i>60</i>	<i>PROT</i>	<i>TAK (f)</i>	działacz partyjny	demokrata

<b>105.</b>	William H. TAFT	1921	Harding	GU	M	B	64	PROT	TAK (f)	prezydent USA, sekretarz gabinetowy, doradca prawny rządu	republikanin
<b>106.</b>	Goerge SUTHERLAND	1922	Harding	GU	M	B	60	PROT	NIE	poseł IR, senator federalny	republikanin
<b>107.</b>	<i>Pierce BUTLER</i>	1922	<i>Harding</i>	<i>BG</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	56	KAT	NIE	działacz partyjny	demokrata
<b>108.</b>	Pierce BUTLER	1922	Harding	61–8							
<b>109.</b>	Edward T. SANFORD	1923	Harding	GU	M	B	58	PROT	TAK (f)	działacz partyjny	republikanin
<b>110.</b>	Harlan Fiske STONE	1925	Coolidge	71–6	M	B	43	PROT	NIE	Prokurator Generalny	republikanin
<b>111.</b>	Charles Evans HUGHES	1930	Hoover	52–26	M		68		członek SN		republikanin
<b>112.</b>	<i>John J. PARKER</i>	1930	<i>Hoover</i>	39–41	<i>M</i>	<i>B</i>	45	<i>PROT</i>	<i>TAK (f)</i>	<i>poseł IR</i>	<i>republikanin</i>
<b>113.</b>	Owen J. ROBERTS	1932	Hoover	GU	M	B	57	PROT	NIE		republikanin
<b>114.</b>	Benjamin N. CARDOZO	1932	Hoover	GU	M	B	62	JUD	TAK (s)		demokrata
<b>115.</b>	Hugo L. BLACK	1937	F.D. Roosevelt	63–16	M	B	51	PROT	NIE	senator federalny	demokrata
<b>116.</b>	Stanley F. REED	1938	F.D. Roosevelt	GU	M	B	54	PROT	NIE	doradca prawny rządu	demokrata
<b>117.</b>	Felix FRANKFURTER	1939	F.D. Roosevelt	GU	M	B	55	JUD	NIE	działacz partyjny	demokrata
<b>118.</b>	William O. DOUGLAS	1939	F.D. Roosevelt	62–4	M	B	41	PROT	NIE	działacz partyjny	demokrata
<b>119.</b>	Frank MURPHY	1940	F.D. Roosevelt	GU	M	B	50	KAT	TAK (s)	Prokurator Generalny	demokrata
<b>120.</b>	Harlan Fiske STONE	1941	F.D. Roosevelt	GU	M		59		członek SN		
<b>121.</b>	James F. BYRNES	1941	F.D. Roosevelt	GU	M	B	59	PROT	NIE	poseł IR, senator federalny	demokrata

<b>122.</b>	Robert H. JACKSON	1941	F.D. Roosevelt	GU	M	B	49	PROT	NIE	doradca prawny rządu, Prokurator Generalny	demokrata
<b>123.</b>	Wiley B. RUTLEDGE	1943	F.D. Roosevelt	GU	M	B	49	PROT	TAK (f)	działacz partyjny	demokrata
<b>124.</b>	Harold H. BURTON	1945	Truman	GU	M	B	57	PROT	NIE	senator federalny	republikanin
<b>125.</b>	Fred M. VINSON	1946	Truman	GU	M	B	56	PROT	TAK (f)	poseł IR, sekretarz gabinetowy	demokrata
<b>126.</b>	Tom C. CLARK	1949	Truman	73–8	M	B	50	PROT	NIE	Prokurator Generalny	demokrata
<b>127.</b>	Sherman MINTON	1949	Truman	48–16	M	B	59	PROT	TAK (f)	senator federalny	demokrata
<b>128.</b>	Earl WARREN	1953	Eisenhower	GU	M	B	63	PROT	NIE	Prokurator Stanowy, gubernator	republikanin
<b>129.</b>	<i>John M. HARLAN II</i>	1955	<i>Eisenhower</i>	<i>BG</i>	<i>M</i>						
<b>130.</b>	John M. HARLAN II	1955	Eisenhower	71–11		<i>B</i>	56	PROT	NIE		demokrata
<b>131.</b>	William J. BRENNAN, jr.	1957	Eisenhower	GU	M	B	51	KAT	TAK (s)		demokrata
<b>132.</b>	Charles E. WHITTAKER	1957	Eisenhower	GU	M	B	56	PROT	TAK (f)	działacz partyjny	republikanin
<b>133.</b>	Potter STEWART	1959	Eisenhower	70–11	M	B	44	PROT	TAK (f)		republikanin
<b>134.</b>	Byron R. WHITE	1962	Kennedy	GU	M	B	45	PROT	NIE	działacz partyjny	demokrata
<b>135.</b>	Arthur J. GOLDBERG	1962	Kennedy	GU	M	B	57	JUD	NIE	sekretarz gabinetowy	demokrata
<b>136.</b>	Abe FORTAS	1965	L.B. Johnson	GU	M	B	55	JUD	NIE	działacz partyjny	demokrata
<b>137.</b>	Thurgood MARSHALL	1967	L.B. Johnson	69–11	M	A	59	PROT	TAK (f)	doradca prawny rządu	demokrata
<b>138.</b>	<i>Abe FORTAS</i>	1968	<i>L.B. Johnson</i>	<i>WYC</i>	<i>M</i>		58	<i>PROT</i>	<i>TAK (SN)</i>		
<b>139.</b>	<i>Homer THORNBERRY</i>	1968	<i>L.B. Johnson</i>	<i>WYC</i>	<i>M</i>	<i>B</i>	59	<i>PROT</i>	<i>TAK (f)</i>	<i>poseł IR</i>	<i>demokrata</i>

140.	Warren E. BURGER	1969	Nixon	74-3	M	B	62	PROT	TAK (f)	działacz partyjny	republikanin
141.	<i>Clement HAYNSWORTH</i>	1969	<i>Nixon</i>	45-55	M	B	57	<i>PROT</i>	<i>TAK (f)</i>		<i>republikanin</i>
142.	<i>G. Harold CARSWELL</i>	1970	<i>Nixon</i>	45-51	M	B	51	<i>PROT</i>	<i>TAK (f)</i>		<i>republikanin</i>
143.	Harry A. BLACKMUN	1970	Nixon	94-0	M	B	62	PROT	TAK (f)	działacz partyjny	republikanin
144.	Lewis F. POWELL, jr.	1971	Nixon	89-1	M	B	64	PROT	NIE		republikanin
145.	William H. REHNQUIST	1971	Nixon	68-26	M	B	47	PROT	NIE	działacz partyjny	republikanin
146.	John Paul STEVENS	1975	Ford	98-0	M	B	55	PROT	TAK (f)		republikanin
147.	Sandra Day O'CONNOR	1981	Reagan	99-0	K	B	51	PROT	TAK (s)	senator stanowy	republikanin
148.	William H. REHNQUIST	1986	Reagan	65-33	M		62	PROT	TAK (SN)		
149.	Antonin SCALIA	1986	Reagan	98-0	M	B	50	KAT	TAK (f)	działacz partyjny	republikanin
150.	<i>Robert H. BORK</i>	1987	<i>Reagan</i>	42-58	M	B	50	<i>AGN</i>	<i>TAK (f)</i>	<i>doradca prawny rządu</i>	<i>republikanin</i>
151.	Anthony M. KENNEDY	1987	Reagan	97-0	M	B	51	KAT	TAK (f)	działacz partyjny	republikanin
152.	David H. SOUTER	1990	G.H.W. Bush	90-9	M	B	51	PROT	TAK (s, f)	Prokurator Stanowy	republikanin
153.	Clarence THOMAS	1991	G.H.W. Bush	52-48	M	A	43	KAT	TAK (f)	działacz partyjny	republikanin
154.	Ruth Bader GINSBURG	1993	Clinton	96-3	K	B	60	JUD	TAK (f)		demokrata
155.	Stephen G. BREYER	1994	Clinton	87-9	M	B	56	JUD	TAK (f)		demokrata
156.	John ROBERTS, jr.	2005	G. W. Bush	78-22	M	B	50	KAT	TAK (f)	działacz partyjny	republikanin
157.	<i>Harriet MIERS</i>	2005	<i>G. W. Bush</i>	<i>WYC</i>	<i>K</i>	<i>B</i>	<i>60</i>	<i>PROT</i>	<i>NIE</i>	<i>działacz partyjny</i>	<i>republikanin</i>
158.	Samuel A. ALITO, jr.	2005	G. W. Bush	58-42	M	B	55	KAT	TAK (f)	działacz partyjny	republikanin
159.	Sonia SOTOMAYOR	2009	Obama	68-31	K	L	55	KAT	TAK (f)		demokrata
160.	Elena KAGAN	2010	Obama	63-37	K	B	50	JUD	NIE	doradca prawny rządu	demokrata

Trudno również za formalne ograniczenie uznać konieczność wyboru kandydata o odpowiednich kwalifikacjach, skoro jedyna wzmianka na ten temat pochodzi z 1789 roku i jest bardzo ogólnikowa. Wydaje się, że przynajmniej na etapie nominacji prezydenci nie są w jakikolwiek sposób ograniczeni wyborem kandydata, który oprócz udokumentowanej wiedzy prawniczej przejawiałby jakieś konkretne cechy. Dopiero chęć osiągnięcia konkretnych celów przez prezydenta, które mogą być albo pragmatyczne (przedstawienie kandydata, który zostanie zaakceptowany przez Senat), albo polityczne (wybór osoby o konkretnych poglądach politycznych) może stanowić rzeczywiste ograniczenie wpływające na wartościowanie poszczególnych kandydatów przed wyborem tego najlepszego. Wśród badaczy amerykańskiego Sądu Najwyższego pojawiają się różne opinie dotyczące przyczyn, dla których konkretna osoba była nominowana przez prezydenta na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego. Nie ma wątpliwości, że jednym z najważniejszych badaczy w tym wymiarze jest H. Abraham, który od kilkadziesiąt lat zajmuje się analizą procesu wyboru sędziów federalnych w Stanach Zjednoczonych<sup>23</sup>. Wymienia on kilka czynników, jakie, jego zdaniem, wpływały na prezydentów podczas wyboru odpowiednich kandydatów na sędziów: czynnik obiektywny (odpowiednia wiedza i umiejętności), czynnik osobisty (bliskie relacje prezydenta z kandydatem) i czynnik polityczny (chęć osiągnięcia określonych celów politycznych). Ostatni ze wspomnianych czynników jest o tyle złożony, zdaniem Abrahama, że prezydenci mogą brać pod uwagę między innymi poparcie odpowiednich grup interesu dla kandydata, ale również to, czy kandydat był lojalnym członkiem partii prezydenckiej oraz czy opowiada się za programem politycznym prezydenta<sup>24</sup>.

Inny znany badacz amerykańskiego systemu prawno-politycznego, H. Gillman, uważa, że istnieją przynajmniej trzy różne cele, jakie prezydenci próbują osiągnąć podczas procesu nominacji sędziów Sądu Najwyższego: (1) cele polityczne, polegające na chęci realizacji politycznych celów administracji; (2) cele stronnnicze, odnoszące się do prób uzyskania politycznego wsparcia dla prezydenta i jego partii przez przyszłych wyborców; (3) cele personalne, odwołujące się do próby faworyzowania bliskiego przyjaciela lub współpracownika<sup>25</sup>. Tymczasem, zdaniem M. Kosmy, prezydenci najczęściej biorą pod uwagę umiejętności prawnicze, doświadczenie, wiek, stan zdrowia oraz całokształt poglądów politycznych, które łącznie określa się jako *real politics*, używając pojęcia zapożyczonego od Abrahama. Jak zauważa, w opracowaniach tematu często pojawia się w odniesieniu do kandydata zwrot „najbardziej korzystny”, który może być definiowalny z perspektywy politycznej. Kosma uznaje za najbardziej korzystnych takich kandydatów, którzy zapewniają odpowiednie orzecznictwo w konkretnych sprawach, przejawiają wsparcie dla ideologii lub są

---

<sup>23</sup> Abraham jest m.in. autorem kilku ważnych monografii na temat procesu mianowania sędziów Sądu Najwyższego: *Justices, Presidents and Senators, Revised: The History of U.S. Supreme Court Appointments from Washington to Bush II* oraz *The Judicial Process: An Introductory Analysis of the Courts of the United States, England and France*.

<sup>24</sup> H.J. Abraham, *The Judicial Process...*, s. 66–69.

<sup>25</sup> H. Gillman, *Party Politics and Constitutional Change...*, s. 143.



w stanie usatysfakcjonować określoną grupę wyborców<sup>26</sup>. Trochę z innej perspektywy patrzą na problem B. Moraski i C. Shipan, podnosząc, że większość prezydentów przy wyborze kandydata z jednej strony bierze pod uwagę, kim był sędzia, którego dany kandydat ma zastąpić, oraz jaki układ polityczny istnieje w Sądzie, z drugiej zaś bada preferencje Senatu pod kątem możliwości politycznego przeforsowania konkretnej kandydatury<sup>27</sup>. Nie ma wątpliwości, że powyższe obserwacje stanowią istotny element procesu nominacyjnego, w którym nachodzą na siebie prawo i polityka, ale ważne jest, aby zaprezentować skalę zjawiska, biorąc pod uwagę wszystkie elementy, jakie mogą wpływać na postępowanie prezydenta i senatorów, zmuszonych do współdziałania w celu zapewnienia istniejących wakatów w Sądzie Najwyższym.

Dokonując analizy rzeczywistych przyczyn, jakimi kierowali się prezydenci, wybierając odpowiedniego kandydata na sędziego, przebadano 160 nominacji, zarówno tych udanych, jak i nieudanych, dokonanych w sumie przez 40 prezydentów w ciągu niemal 222 lat państwowości amerykańskiej. Każda z nominacji została przeanalizowana pod kątem czterech istotnych kwestii mogących wpływać na proces decyzyjny prezydenta:

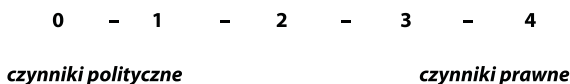
- odpowiednich kwalifikacji kandydata na stanowisko;
- relacji kandydata z prezydentem, jego współpracownikami lub partią polityczną, której prezydent był członkiem;
- historii wcześniejszego orzecznictwa kandydata jako sędziego lub, w przypadku kandydatów nieposiadających takiej historii, jego wcześniejszej działalności prawnej lub politycznej, na podstawie czego można zdeterminować ideologię kandydata;
- czynników wyróżniających kandydata, które mogły być brane pod uwagę przez prezydenta, takich jak płeć, rasa, religia, region pochodzenia itp.

Celem badania było określenie skali wpływu prawa i polityki na proces nominacji kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego, dlatego każdy z powyższych czynników został oznaczony cyfrą zero lub jeden, w zależności od większego znaczenia kwestii politycznych (0) lub prawnych (1). I tak, jeżeli oceniane były kwalifikacje kandydata, to kandydat bardziej wykwalifikowany uzyskiwał 1, a taki, którego kwalifikacje (w skali porównawczej) nie stanowiły najmocniejszej strony, uzyskiwał 0. Jeżeli relacje kandydata z prezydentem lub jego partią polityczną były wyraźne, co przejawiało się w różnych funkcjach politycznych, które kandydat pełnił, uzyskiwał 0, natomiast w przypadku braku jednoznacznej działalności politycznej kandydata otrzymywał 1. Kolejnym zagadnieniem była ideologia polityczna, którą oceniano w kategoriach zbieżności z ideologią prezydencką (0) lub braku takiej zbieżności, przez co nie stanowiła ona punktu odniesienia dla dokonującego nominacji prezydenta (1). I wreszcie, jeżeli istniał jakiś czynnik wyraźnie wyróżniający kandydata od pozostałych, co mogło stanowić podstawę prezydenckiej nominacji, uzyskiwał on 0, a kandydat, którego cechy wyróżniające nie były dla prezydenta czynnikiem decydującym o wyborze, otrzymywał 1 (ryc. 7).

<sup>26</sup> M. Kosma, *Measuring the Influence of Supreme Court Justices*, „Journal of Legal Studies” 1998, vol. XXVII, s. 333–336.

<sup>27</sup> B.J. Moraski, Ch.R. Shipan, *The Politics...*, s. 1092.

Końcowy wynik, stanowiący sumę czterech cyfr, ukazuje przyczyny, dla których prezydent wybrał konkretnego kandydata na sędziego Sądu Najwyższego: im wyższa cyfra końcowa, tym bardziej obiektywny wybór, oparty na kwalifikacjach i umiejętnościach kandydata, a nie na jego osobistych relacjach z prezydentem, wyraźnej ideologii determinującej wybór, czy też na jakichś innych cechach wyróżniających, które stanowiły dla prezydenta subiektywne odniesienie. *A contrario*, im suma jest bardziej zbliżona do 0, tym większy obserwuje się wpływ czynników politycznych na proces decyzyjny prezydenta.



Rycina 7. Skala wpływu prawa i polityki na proces nominacji kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego

## Kwalifikacje kandydatów

Historia prezydenckich nominacji na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego od początku wzbudzała wiele kontrowersji ze względu na trudne do określenia w sposób obiektywny umiejętności, jakie kandydat na sędziego powinien spełniać. Na potrzeby zbadania, czy dany kandydat był wykwalifikowany, należy dokonać pewnych formalnych założeń. Powinny one ograniczyć subiektywizm badacza, któremu niejednokrotnie trudno jest ocenić właściwe przygotowanie merytoryczne kandydata na urząd sędziego, szczególnie jeśli został on nominowany niemal dwieście lat temu. Z jednej strony bezsprzecznym argumentem potwierdzającym, że kandydat jest przygotowany do orzekania w najwyższej instancji sądowniczej, powinno być doświadczenie sędziowskie, jakie kandydat mógł uzyskać przed oficjalną nominacją do Sądu Najwyższego. Mimo różnicy w wadze orzeczeń federalnych sądów wyższych i niższych sam charakter pracy i sposób podejmowania decyzji w amerykańskich sądach każdego szczebla jest podobny, stąd jeżeli kandydat zajmował wcześniej jakieś stanowisko sędziowskie, w tym w szczególności w sądach federalnych, powinien być uznany za osobę bardziej wykwalifikowaną, w porównaniu z takim kandydatem, dla którego członkostwo w Sądzie Najwyższym jest pierwszym kontaktem z zawodem sędziego. Z drugiej jednak strony nie wszyscy kandydaci na sędziów, którzy nie zajmowali żadnych stanowisk sędziowskich, muszą być uznani za niewykwalifikowanych, ponieważ praktyka prawnicza, jaką podejmowali przed uzyskaniem nominacji, mogła polegać na częstych i bliskich kontaktach z sądami, w tym z Sądem Najwyższym. Co więcej, kandydaci mogli nie tylko występować jako strony w procesach przed najwyższą instancją sądowniczą, ale mogli również pełnić funkcję *law clerks*, czyli urzędników sądowych asystujących sędziom, którzy w ten sposób przyuczali się do przyszłego zawodu. I rzeczywiście niektórzy nominowani

przez wiele lat asystowali sędziom Sądu Najwyższego, co może stanowić ważny element w ocenie stopnia ich kwalifikacji. Warto również podkreślić, że w początkach państwowości amerykańskiej większość kandydatów na sędziów nie uzyskała formalnych dyplomów ukończenia szkół prawniczych, a ich przyuczenie do zawodu polegało na „czytaniu prawa”, czyli na odbywaniu praktyki u innych przedstawicieli zawodu prawniczego<sup>28</sup>.

Analiza większości nominacji prezydenckich wskazuje na chęć nominowania kandydatów wykwalifikowanych, choć stopień kwalifikacji kandydatów znacznie się różnił. Przykładowo istnieli kandydaci, których doświadczenie prawnicze polegało jedynie na kilkuletniej prywatnej praktyce, którą często porzucali dla bardziej prominentnych pozycji politycznych na szczeblu stanowym czy federalnym (np. B. Waszyngton, A. Wolcott, J.C. Spencer, L. Woodbury, R. Conkling). Z drugiej strony wielu kandydatów zajmowało stanowiska prawne, w rządzie federalnym czy w rządach stanowych, na urzędach, w których musieli podejmować zarówno decyzje o charakterze prawnym, jak i politycznym (np. prokuratorzy generalni, doradcy prawni rządu). Znacząca grupa nominowanych posiadała bogate doświadczenie w orzecznictwie w sądach stanowych czy federalnych, a byli nawet i tacy, dla których stanowisko w Sądzie Najwyższym miało być uwieńczeniem kilkudziesięcioletniej kariery w sądownictwie szczebla federalnego i stanowego (D.J. Brewer, W. van Devanter, D. Souter).

Kwestia kwalifikacji często stanowiła ważną przyczynę debaty publicznej nad przydatnością konkretnych kandydatów na stanowisko sędziów Sądu Najwyższego. Przykładowo, kiedy prezydent H. Hoover stanął przed możliwością dokonania trzeciej nominacji do Sądu Najwyższego, która wyniknęła z przejścia na emeryturę wybitnego sędziego O.W. Holmesa, wielu polityków z różnych stron sceny politycznej i różne grupy nacisku wskazywały na konieczność nominowania wykwalifikowanego prawnika. Najczęściej powtarzającym się kandydatem opozycji był B.N. Cardozo, nowojorski prawnik, który zasłynął jako wybitny praktyk, sędzia i interpretator prawa, ale był liberałem, co nie do końca współgrało z oczekiwaniami republikanów. Tymczasem Hoover, przekonany wysokimi kwalifikacjami Cardozo, zdecydował się przedstawić jego kandydaturę Senatowi, który bez wahania ją zatwierdził, w wyniku czego zajął w 1931 roku miejsce Holmesa w Sądzie Najwyższym. Czynniki ideologiczny nie odegrał w tym przypadku żadnej roli, a po wielu latach H. Hoover miał uznać wybór Cardozo za najlepszy, jakiego dokonał<sup>29</sup>. Innym wysoko wykwalifikowanym kandydatem był L.D. Brandeis, który do Sądu został nominowany przez prezydenta W. Wilsona. Brandeis, który ukończył Uniwersytet Harvarda z najwyższą średnią w historii tamtejszej Szkoły Prawa, w momencie wyboru do Sądu posiadał

---

<sup>28</sup> Pierwszym, który otrzymał stopień magistra prawa, był Benjamin Curtis (*Harvard Law School*, 1831). Wcześniej większość kandydatów na sędziów odbywała prywatne praktyki u osób wykonujących formalnie zawód prawniczy. Później musieli zostać formalnie zatwierdzeni do stanowej palestry prawniczej.

<sup>29</sup> L. Tribe, *God Save This Honorable Court: How Choice of the Supreme Court Justices Shapes Our History*, Random House, Nowy Jork 1985, s. 80.

ogromne doświadczenie prawnicze, choć nie piastował stanowiska sędziego. Był natomiast jednym z najpopularniejszych nowojorskich prawników, który zasłynął pomocą ludziom ubogim i częstym reprezentowaniem stron przed sądem za darmo. Co więcej, Brandeis był nie tylko praktykiem prawa, ale i teoretykiem, odpowiedzialnym między innymi za wprowadzenie do prawa konstytucyjnego idei prawa do prywatności, a także słynnej koncepcji rozstrzygania sporów na podstawie empirycznych, a nie teoretycznych danych (tzw. *Brandeis brief*)<sup>30</sup>.

Warto podkreślić również nominacje dokonywane przez prezydenta Williama H. Tafta, z których większość bazowała na czynniku wysokiej kwalifikacji kandydata, a nie na jego ideologii politycznej. Co więcej, Taft jako prezes Sądu Najwyższego miał znaczny wpływ na administracje Hardinga, Coolidge'a i Hoovera, aby te nominowały dobrze wykwalifikowanych kandydatów do Sądu Najwyższego<sup>31</sup>. Z drugiej strony byli w historii kandydaci bardzo dobrze wykwalifikowani, którzy jednak nie uzyskali poparcia Senatu i z przyczyn politycznych musieli zrezygnować z marzeń o służbie w Sądzie Najwyższym. Dobry przykład stanowi osoba Johna Crittendena, prawnika cieszącego się znaczącą reputacją w państwie, który został nominowany w 1828 roku przez J.Q. Adamsa, ale ze względu na układ polityczny w Senacie nie został formalnie zatwierdzony. Co ciekawe, Crittenden przewijał się przez kolejne dekady wśród prawdopodobnych nominacji, ale ostatecznie nie został nigdy członkiem najwyższej instancji sądowniczej w Stanach Zjednoczonych<sup>32</sup>.

Historia prezydenckich nominacji do Sądu Najwyższego zna przypadki wyboru kandydatów, których kwalifikacje na najwyższy urząd sędziowski w państwie były, delikatnie rzecz ujmując, dość niskie. Dotyczyło to szczególnie tych kandydatów, którzy nie mieli żadnego doświadczenia na stanowisku sędziego, ale którzy również przez całą swoją karierę zajmowali się głównie działalnością polityczną, a nie prawniczą. Spośród wielu przykładów na bliższą uwagę w tym względzie zasługują B. Waszyngton, R. Taney, H. Miers oraz E. Kagan. Waszyngton, bratanek pierwszego prezydenta Stanów Zjednoczonych, został nominowany do Sądu przez J. Adamsa głównie z powodu koneksji rodzinnych kandydata oraz jego pozycji wśród federalistów. Doświadczenie prawnicze, jakie posiadał, ograniczało się do ukończenia studiów, a kolejne lata spędził na próbach rozwijania kariery politycznej, a nie prawniczej. Nie przeszkodziło mu to jednak w uzyskaniu nominacji Adamsa i zatwierdzenia senackiego w 1798 roku<sup>33</sup>. Trzydzieści siedem lat później prezydent A. Jackson przedstawił Senatowi kandydaturę R. Taneya na stanowisko prezesa Sądu Najwyższego. Przeciwnicy Jacksona zarzucali mu nominowanie bliskiego współpracownika, który był bardziej politykiem niż prawnikiem. Faktycznie, w karierze Taneya uderza ogromna liczba stanowisk politycznych w administracji prezydenckiej, a jedyną

---

<sup>30</sup> Koncepcja ta została po raz pierwszy zaprezentowana przez Brandeisa w sprawie rozstrzyganej przez Sąd Najwyższy w 1908 roku, *Muller v. Oregon*. 208 U.S. 412 (1908). Szerzej na temat osoby L.D. Brandeisa por. M.I. Urofsky, *Louis D. Brandeis. A Life*, Pantheon, Nowy Jork 2009.

<sup>31</sup> R. Scigliano, *The Supreme Court and the Presidency*, Free Press, Nowy Jork 1971, s. 65–66.

<sup>32</sup> Szerzej na ten temat por. G.L. Watson, J.A. Stookey, *Shaping America...*, s. 64–66.

<sup>33</sup> Por. M.I. Urofsky, *The Supreme Court Justices...*, s. 590–591.

funkcją związaną z praktyką prawa był urząd Prokuratora Generalnego, którego specyfika polegała na podejmowaniu decyzji prawnych, ale pod kątem politycznym<sup>34</sup>.

Zarzut braku dostatecznych kwalifikacji może przybierać współcześnie różnorodną formę. Przykładowo od kilkudziesięciu lat oceny poziomu kwalifikacji kandydata do Sądu Najwyższego dokonuje między innymi Stowarzyszenie Amerykańskiej Palestry Prawniczej (*American Bar Association ABA*)<sup>35</sup>. Specjalny organ Palestry ma za zadanie określić, czy dany kandydat jest bardziej czy mniej wykwalifikowany, co może mieć znaczenie dla późniejszej debaty nad tym kandydatem w Senacie<sup>36</sup>. Bez względu na ocenę przygotowaną przez specjalny organ ABA to komentatorzy polityczni i media często oceniają przydatność danego kandydata na najwyższe stanowiska państwowe. W tym względzie najniżej oceniana w ostatnich latach była nominacja H. Miers, dokonana w 2005 roku przez prezydenta G.W. Busha. Dość powiedzieć, że brak doświadczenia sędziowskiego kandydatki zmusił ją do rezygnacji z ubiegania się o stanowisko sędziego Sądu Najwyższego i oficjalnego wycofania swojej kandydatury<sup>37</sup>. Gdy w 2010 roku prezydent Obama przedstawił kandydaturę Eleny Kagan, odezwało się wiele głosów – i to niekoniecznie tylko ze strony konserwatystów – że jest ona najslabiej wykwalifikowaną kandydatką od kilkudziesięciu lat. Zdaniem krytyków Kagan brakuje doświadczenia sędziowskiego, a większość kariery spędziła na praktyce prawa w instytucjach rządowych. Można dodać, że kariera rządowa Kagan dotyczyła instytucji, które z natury mają wpisany konflikt prawa i polityki, jako choćby urząd doradcy prawnego rządu<sup>38</sup>. Co ciekawe, spośród wszystkich czterech powyższych mniej wykwalifikowanych kandydatów tylko jedna osoba nie została ostatecznie sędzią Sądu Najwyższego, co oznacza, że choć kwalifikacje na stanowiska w Sądzie Najwyższym są ważnym elementem procesu nominacyjnego, to jednak nie muszą być elementem decydującym.

---

<sup>34</sup> Na temat funkcjonowania Prokuratora Generalnego por. P. Laidler, *Urząd Prokuratora Generalnego...*

<sup>35</sup> W polskiej literaturze pojawiają się nieco odmienne tłumaczenia ABA. R. Małajny proponuje nazwę Amerykańskie Stowarzyszenie Prawnicze, a S. Kubas stosuje nazwę Stowarzyszenie Palestry Amerykańskiej. Autor wykorzystuje obydwa określenia, używając nazwy Stowarzyszenie Amerykańskiej Palestry Prawniczej, które w pełni oddaje istotę organizacji. Por. R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom II: Konstytucyjny system hamulców*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1992, s. 108 oraz S. Kubas, *Judicial review...*, s. 143.

<sup>36</sup> Na temat organizacji por. [www.abanet.org](http://www.abanet.org) (30.06.2011). Jej wpływ na proces mianowania sędziów został omówiony w podrozdziale III.4.

<sup>37</sup> Szerzej por. J.C. Greenburg, *Supreme Conflict: The Inside Story of the Struggle to Control of the United States Supreme Court*, Penguin Books, Nowy Jork 2007, s. 278–284.

<sup>38</sup> Prezydent Barack Obama nazwał Kagan „jednym z wiodących umysłów prawniczych w kraju”, ale republikanie wąpili w jej kompetencje na najwyższy urząd sądowiczy w państwie. Oprócz działalności w administracji Obamy Kagan w latach dziewięćdziesiątych była m.in. doradcą politycznym Billa Clintona w Białym Domu. Por. *Obama Picks Elena Kagan for Supreme Court*, 10.05.2010, [http://www.msnbc.msn.com/id/36967616/ns/politics-supreme\\_court/](http://www.msnbc.msn.com/id/36967616/ns/politics-supreme_court/) (30.06.2011).

## Relacje z prezydentem

Nie ulega wątpliwości, że większość prezydentów wybierała kandydatów, których dobrze znała albo którzy zostali im poleceni przez bliskich współpracowników. Sam fakt bezpośredniej znajomości konkretnego kandydata nie musiał oznaczać, że nepotyzm był czynnikiem decydującym przy wyborze. Co więcej, niektórzy prezydenci wybroniłoby się stwierdzeniem, że znajomość danego kandydata sprawiała, że mieli oni świadomość jego kwalifikacji, umiejętności i przydatności na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego. Były jednak wśród wspomnianych bliskich relacji osoby nominowanej z osobą nominującą i takie przypadki, gdzie wiodącą przyczyną wyboru kandydata stawała się przyjaźń z prezydentem lub chęć spłaty długu wobec konkretnej osoby. Jeśli dodać do tego jeszcze wiele stanowisk politycznych kandydata w kręgach bliskich prezydentowi, okaże się, że układ personalno-polityczny, jaki istniał przez lata między nimi, może mieć znamienny wpływ na ostateczną decyzję głowy państwa. Wśród nominowanych byli bowiem zarówno doradcy polityczni prezydentów (m.in. Taney–Jackson, Black–Roosevelt, Vinson–Truman, Rehnquist–Nixon), czy po prostu ich partyjni współpracownicy (m.in. Swayne–Lincoln, Hunt–Grant, Butler–Harding, Fortas–Johnson). Gwoli ścisłości należy dodać, że historia zna przypadki nominacji, w których prezydent nie tylko nie znał osobiście kandydata, którego wybierał, ale również nie mógł z nim wcześniej współpracować ze względu na odmienne poglądy polityczne (np. Field–Lincoln, Lamar–Taft czy Cardozo–Hoover).

Spośród licznych przykładów kandydatów blisko powiązanych z prezydentami na uwagę na pewno zasługują wszystkie cztery nominacje prezydenta H. Trumana. H. Burton i S. Minton byli współpracownikami prezydenta jeszcze z czasów senackich, F. Vinson był doradcą politycznym prezydenta oraz służył w jego administracji na stanowisku sekretarza skarbu, natomiast Tom Clark jako prokurator generalny w administracji Trumana był jednym z jego najbliższych doradców<sup>39</sup>. Doradztwo polityczne wspomnianych sędziów było widoczne między innymi w odniesieniu do zajęcia przez prezydenta prywatnych stalowni na potrzeby prowadzonych działań wojskowych przeciw Korei Północnej, kiedy Vinson zapewnił Trumana o legalności takich działań. Niedługo później Sąd Najwyższy uznał politykę prezydenta za niezgodną z konstytucją w głośnej sprawie *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer* z 1952 roku. Co znamienne, jedną z trzech opinii przeciwnych do wyroku większościowego napisał właśnie Vinson<sup>40</sup>. Niekiedy, oprócz znajomości kandydata przez prezydenta, inne czynniki personalne ważyły na decyzji głowy państwa dotyczącej danej nominacji, jak choćby spłata długu politycznego. Wdzięczność szefa egzekutywy wobec osoby nominowanej przejawiała się wówczas w nagradzaniu jej wysokim stanowiskiem państwowym, w tym wypadku najwyższym stanowiskiem sędziowskim w państwie. Trafnie to ujął prezydent Jackson, dla którego nominacje do Sądu

<sup>39</sup> F.H. Heller (red.), *The Truman White House: The Administration of the Presidency, 1945–1953*, University Press of Kansas, Lawrence 1980, s. 29–31.

<sup>40</sup> 343 U.S. 579 (1952). Por. Jeffrey Rosen, *The Supreme Court. The Personalities and Rivalries that Defined America*, Henry Holt and Company, Nowy Jork 2007, s. 1–2.

Najwyższego były sposobem na „likwidację długu politycznego albo uzyskania politycznego wsparcia”<sup>41</sup>. I rzeczywiście większość z nominacji dokonanych przez Jacksona można oceniać z perspektywy układu politycznego między nominującym a nominowanym, jak było choćby w przypadku Taneya, określanego jako „służalcze narzędzie jacksoniańskiej władzy”<sup>42</sup>, czy J. McLeana, nagrodzonego stanowiskiem w Sądzie za oficjalne poparcie Jacksona w wyborach prezydenckich w 1828 roku<sup>43</sup>.

Nagradzanie bliskich współpracowników było również przyczyną kilku nieudanych nominacji do Sądu Najwyższego, jak choćby sytuacja z 1968 roku, kiedy prezydent Eisenhower przedstawił Senatowi kandydaturę H. Thornberry’ego, którego wcześniej mianował do sądów niższych instancji. Senatorowie jednak sprzeciwili się nominacji Thornberry’ego, a jednym z argumentów były właśnie bliskie relacje prezydenta i kandydata na sędziego<sup>44</sup>. Podobna sytuacja nastąpiła w przypadku kandydatów wysuniętych przez prezydentów Madisona (A. Wolcott), J.Q. Adamsa (J. Crittenden), J. Tylera (J.C. Spencer), M. Fillmore’a (G.E. Badger) czy G. Clevelanda (W. Hornblower). We wszystkich powyższych przypadkach bliskie relacje między nominującym a nominowanym nie tyle nie pomogły, ile stanowiły jedną z ważniejszych przeszkód uniemożliwiających ich zatwierdzenie przez izbę wyższą Kongresu.

Prezydentem, który znał osobiście największą liczbę nominowanych przez siebie sędziów Sądu Najwyższego, był niewątpliwie F.D. Roosevelt, dzięki czemu utrzymywał ścisły kontakt polityczny z nimi już po ich wyborze na stanowiska sędziowskie. Bliskie relacje F. Frankfurtera, W. Douglasa, R. Jacksona oraz F. Murphy’ego z Rooseveltem powodowały, że z jednej strony zostali oni nominowani do Sądu Najwyższego, z drugiej zaś, pełniąc już stanowiska sędziowskie, często kontaktowali się z Białym Domem, co może wskazywać na kontynuację politycznych relacji między nimi a prezydentem<sup>45</sup>. Podobne relacje utrzymywali prezydent L.B. Johnson i A. Fortas, który został nominowany na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego w 1965 roku, a trzy lata później na stanowisko prezesa Sądu, co jednak napotkało opór polityczny przeciwników Johnsona. Bliska przyjaźń obydwu polityków przejawiała się w doradztwie politycznym Fortasa dla Johnsona, czego załączki istniały jeszcze na etapie jego kariery senatorskiej i urzędowania jako wiceprezydenta, a rozwinęły się po objęciu władzy w Białym Domu przez prezydenta<sup>46</sup>.

Wśród współczesnych członków Sądu Najwyższego nie ma zbyt wielu, o których można by powiedzieć, że dobrze znali się z prezydentami, którzy dokonali ich nominacji. Co prawda w 2005 roku prezydent G.W. Bush nominował swoją bliską współpracownicę w administracji, H. Miers, ale w wyniku nacisków politycznych

<sup>41</sup> R.V. Remini, *The Life of Andrew Jackson*, Harper Perennial Modern Classics, Nowy Jork 1984, s. 268.

<sup>42</sup> R.K. Newmyer, *The Supreme Court Under Marshall and Taney*, Harlan Davidson, Inc., Nowy Jork 2006, s. 93.

<sup>43</sup> Szerzej na ten temat por. T.E. Carney, *The Political Judge: Justice John McLean’s Pursuit of the Presidency*, „Ohio History” 2002, vol. 111, s. 121–144.

<sup>44</sup> L. Tribe, *God Save This...*, s. 85.

<sup>45</sup> Szerzej na ten temat por. W. Leuchtenburg, *The Supreme Court Reborn...*

<sup>46</sup> Szerzej por. L. Kalman, *Abe Fortas: A Biography*, Yale University Press, New Haven 1990.

kandydatka wycofała się, zanim doszło do procedury głosowania w Senacie. Dopiero ostatnia z mianowanych sędziów Sądu Najwyższego, Kagan, wpisuje się w popularny wcześniej model nominacji ze względu na bliskie relacje z prezydentem. Kagan znała się dobrze z nominującym ją Barackiem Obamą jeszcze w latach dziewięćdziesiątych XX wieku, z czasów działalności akademickiej na Uniwersytecie Chicagowskim, a później ze wspólnej pracy w administracji federalnej. Przedstawiając Kagan jako kandydata do Sądu, Obama nie krył się ze znajomością jej działalności, choć starał się podkreślać inne walory nominowanej, jak choćby jej ograniczony stosunek do aktywizmu sędziowskiego<sup>47</sup>.

## Ideologia polityczna

Prezydent T. Roosevelt, komentując kandydaturę H. Lurtona na sędziego Sądu Najwyższego, stwierdził, że „liczą się tylko poglądy polityczne. Na każde pytanie, jakie pojawi się przed nim jako sędzią, powinien mieć odpowiedź jak najbardziej zbliżoną do mojej”<sup>48</sup>. Natomiast prezydent Taft, chcąc kontrolować Sąd Najwyższy poprzez wybór odpowiednich kandydatów na sędziów, zakładał, że ich poglądy na najważniejsze kwestie konstytucyjne powinny być zbieżne z jego własnymi<sup>49</sup>. Paradoksalnie akurat Taft był jednym z nielicznych prezydentów, którzy wybierali sędziów będących przedstawicielami rozbieżnych ideologii politycznych, ponieważ wśród nominowanych przez niego sędziów byli zarówno republikanie, jak i demokraci. Ale powyższe wypowiedzi zdradzają niezwykle istotną przyczynę wyboru konkretnego kandydata przez prezydenta, jaką w wielu wypadkach jest jego ideologia. Nie w każdym wypadku ideologia ta jest łatwa do zdeterminowania, jako że nie wszyscy kandydaci zajmowali przed nominacją do Sądu Najwyższego stanowiska sędziowskie, które mogły wyjawic ich bardziej liberalne lub konserwatywne orzecznictwo. Jak powiedział kiedyś prezydent Eisenhower:

Uważam, że kryterium pełnienia wcześniej funkcji sędziego niższych sądów zapewni, że będziemy mieli dostęp do wcześniejszego orzecznictwa kandydata. A to nas doprowadzi do jego filozofii<sup>50</sup>.

Niemniej jednak, zarówno w przypadku kandydatów z doświadczeniem sędziowskim, jak i tych, którzy zdecydowali się wybrać ścieżkę polityczną, jest możliwe określenie wiodących poglądów, jakie ukształtowały ich prawną czy polityczną działalność. W przypadku wielu nominowanych ideologia ta współgrała z podstawowymi założeniami partii politycznej, której byli członkami, a jeżeli nawet nie współ-

---

<sup>47</sup> Por. Susan Milligan, *Personal Ties Bind Obama and Kagan. President Joins Ranks of Picking Friend for Court*, „The Boston Globe”, 16 maja 2010. Źródło: [http://www.boston.com/news/nation/washington/articles/2010/05/16/personal\\_ties\\_bind\\_obama\\_kagan/](http://www.boston.com/news/nation/washington/articles/2010/05/16/personal_ties_bind_obama_kagan/) (30.06.2011).

<sup>48</sup> H.J. Abraham, *The Judicial Process...*, s. 78.

<sup>49</sup> D.S. McHargue, *President Taft's Appointments to the Supreme Court*, „The Journal of Politics” 1950, vol. 12, s. 508–510.

<sup>50</sup> Cyt. za: R. Hodder-Williams, *The Politics...*, s. 30.



pracowali z żadną partią, to prowadzili działalność prawniczą, która zdradzała ich doktrynalne podejście do ważnych kwestii społecznych.

Dla samych prezydentów znajomość ideologii kandydata była istotna, wielu z nich bowiem wierzyło, że wybór „odpowiedniego” kandydata zapewni „odpowiednie” orzecznictwo w Sądzie Najwyższym. Z tej perspektywy można wyróżnić kandydatów, dla których zagadnienia ideologiczne były decydujące, co wynikało z ich aktywizmu, który mógł przybierać zabarwienie liberalne (H.L. Black, A.J. Goldberg) lub konserwatywne (W.H. Rehnquist, R. Bork). Co ciekawe, ten aktywizm sędziów nie zawsze przejawiał się w ich wcześniejszej działalności, a często rozwijał się dopiero podczas orzecznictwa w najwyższej instancji sądowniczej<sup>51</sup>. Historia zna również przypadki nominacji prezydenckich, w których kwestie ideologiczne stanowiły drugorzędą rolę, co wynikało z odmiennych poglądów politycznych nominowanego i nominującego. Przykład w tym względzie mogą stanowić nominacje Tafta, dla którego kwalifikacje na urząd były ważniejsze niż ideologia kandydatów.

W historii prezydenckich nominacji do Sądu Najwyższego istnieje jednak kilka skrajnych przykładów mianowania przez prezydentów kandydatów, którzy mieli zapewnić orzekanie w duchu konkretnej ideologii politycznej. Warto tu wspomnieć przede wszystkim o nominacjach F.D. Roosevelta oraz Reagana. Roosevelt, który był w otwartym konflikcie z Sądem Najwyższym ze względu na wiele decyzji sędziów ograniczających możliwość implementowania reform gospodarczych w ramach polityki Nowego Ładu, miał możliwość zapełnić aż dziewięć wakatów w Sądzie. Konserwatywna większość, która była głównym „winowajcą” unieważniania ustaw inicjowanych przez prezydenta, została w latach 1937–1941 zastąpiona przez liberałów, którzy nie tylko odwrócili orzecznictwo Sądu w kwestiach gospodarczych, ale zdominowali na wiele lat kierunek orzekania najwyższej instancji sądowniczej. Kluczem do dokonania „właściwej” nominacji były przede wszystkim liberalne poglądy kandydatów na sprawy ekonomiczne, co przejawiało się w ich przyzwoleniu na większy interwencjonizm państwowy, charakteryzujący prezydencki program naprawy amerykańskiej gospodarki<sup>52</sup>. Podobny zamiar przyświecał Reaganowi, który chciał również drastycznych zmian w łonie Sądu, choć tym razem chodziło o umieszczenie w trybunale dostatecznej liczby konserwatywnych sędziów, którzy mieli odwrócić wiele liberalnych decyzji podjętych w latach sześćdziesiątych i siedemdziesiątych XX wieku. Reagan stanął przed szansą dokonania czterech zmian w Sądzie Najwyższym i większość z nominowanych przez niego osób została wybrana przede wszystkim ze względu na wyraźnie konserwatywne poglądy<sup>53</sup>. Prezydent nigdy nie krył się z rzeczywistym celem konkretnych nominacji do Sądu Najwyższego. Pragnął, aby w wielu sferach życia społecznego doszło do zmian, które mieliby zapoczątkować właśnie mianowani przez niego sędziowie, szczególnie w wymiarze ograniczenia praw przestępców. Jak mówił:

<sup>51</sup> Kwestie aktywizmu sędziów Sądu Najwyższego stanowią ważny element analizy w rozdziale IV

<sup>52</sup> Szerzej por. W.E. Leuchtenburg, *Franklin D. Roosevelt and the New Deal: 1932–1940*, Harper Perennial, Nowy Jork 2009.

<sup>53</sup> Szerzej na temat nominacji Reagana zob. H. Schwartz, *Packing the Courts...*

...to, czego potrzebujemy, to silni sędziowie, którzy będą agresywnie wykorzystywać swoją władzę do ochrony naszych rodzin, społeczeństwa i sposobu życia; sędziowie, którzy rozumieją, że karanie złoczyńców jest sposobem na ochronę niewinnych; sędziowie, którzy nie będą wahać się wsadzać kryminalistów tam, gdzie ich miejsce, czyli za kratki<sup>54</sup>.

Na drugim biegunie są przykłady nominacji, gdzie poglądy polityczne kandydatów nie miały dla prezydentów większego znaczenia, liczyła się bowiem wiedza i umiejętności prawnicze mające zapewnić odpowiednie kwalifikacje na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego. Dobry przykład stanowią, analizowane już wcześniej, osoby Brandeisa czy Cardozo. Najwyraźniej odstępstwo od czynnika ideologicznego widać jednak w przypadku nominacji dokonywanych przez prezydenta reprezentującego inną partię polityczną niż jego kandydat do Sądu Najwyższego. Po raz pierwszy sytuacja taka zdarzyła się w 1863 roku, kiedy prezydent Lincoln nominował liberalnego sędziego Stephena J. Fielda. Później kilkakrotnie republikańscy prezydenci decydowali się wysunąć kandydatury osób o poglądach liberalnych, z których część była członkami Partii Demokratycznej. Prezydent B. Harrison nominował H. Jacksona, W. Harding – P. Butlera, Hoover – B. Cardozo, D. Eisenhower – W. Brennana, jr., a R. Nixon – L. Powella, jr. Historia zna również odwrotne sytuacje, kiedy demokratyczni prezydenci nominowali republikańskich kandydatów, co zdarzyło się w 1941 roku, gdy F.D. Roosevelt nominował Harlana F. Stone'a na stanowisko prezesa Sądu oraz w 1945 roku, gdy H. Truman wybrał H. Burtona. Rekordzistą, jeżeli chodzi o odstępstwo od kwestii ideologicznych, był jednak prezydent Taft, który spośród sześciu nominacji do Sądu aż trzy powierzył przedstawicielom odmiennej opcji politycznej (H. Lurton, E. White, J. Lamar)<sup>55</sup>. Nie ma jednak wątpliwości, że nominacji tego typu było w historii amerykańskiego Sądu Najwyższego o wiele mniej niż tych, które brały pod uwagę ideologię kandydata. Trafnym podsumowaniem powyższej analizy mogą być słowa Garlickiego, który analizując proces nominacji sędziów przez prezydentów, zauważył, że:

Zasadą generalną jest mianowanie osób, których poglądy są prezydentowi znane i przez niego akceptowane, osób, co do których istnieje gwarancja, że będą popierać program egzekutywy, a pozostając w składzie Sądu po zmianie partii rządzącej, nadal będą sterowały polityką orzecznictwa w odpowiednim kierunku<sup>56</sup>.

## Czynniki wyróżniające

Czynników wyróżniających danego kandydata od innych może być wiele i trudno jednoznacznie określić, który z nich będzie stanowił dominującą przyczynę wyboru dokonanego przez prezydenta. Dla wielu prezydentów czynnikami wyróżniającymi

<sup>54</sup> Cyt. z R. Reagana za: *Reagan Aims Fire at Liberal Judges*, „New York Times” 9 października 1986, s. A32.

<sup>55</sup> C. Goldinger, *The Supreme Court at Work*, Congressional Quarterly Press, Waszyngton D.C. 1990, s. 119.

<sup>56</sup> L. Garlicki, *Sędziowie Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych* [w:] W. Sokolewicz (red.), *Instytucje i doktryny prawno-polityczne Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Warszawa 1974, s. 261.

były omawiane już kwalifikacje na urząd sędziego czy jednoznaczna ideologia polityczna, ale w tym przypadku chodzi raczej o pewne cechy osobiste kandydata, związane z jego pochodzeniem, wyznawaną religią lub obszarem geograficznym jego aktywności. Analiza wszystkich nominacji wskazuje na możliwy częsty wpływ kilku czynników, takich jak płeć, kwestie etniczne, wyznanie czy geografia, czyli region, z którego dany kandydat na sędziego pochodzi. W wielu wypadkach sprawy te odgrywały drugorzędą rolę, ale warto przybliżyć te przykłady, w których dany czynnik wyróżniający stanowił podstawę późniejszej nominacji prezydenckiej.

Jeżeli chodzi o płeć, to dominacja mężczyzn w historii nominacji do Sądu Najwyższego jest bezdyskusyjna. Od początku państwowości amerykańskiej aż do 1981 roku nie tylko nie było kobiet wśród członków Sądu Najwyższego, ale nawet nie zostały one nominowane na to stanowisko przez prezydentów. Jako pierwszy regułę tę złamał R. Reagan, który w 1981 roku nominował sędziego S.D. O'Connor, co zresztą zapowiedział jeszcze w kampanii wyborczej, niejako zdradzając główne kryterium, jakim miał się kierować przy tej nominacji<sup>57</sup>. Wybór O'Connor wpisywał się w konserwatywną wizję Sądu Najwyższego, ale wydaje się, że to nie poglądy, ale płeć kandydatki stanowiła najważniejszą przyczynę tej nominacji. Również prezydent B. Clinton zdecydował, że w Sądzie powinna zasiadać szersza reprezentacja kobiet i w 1993 roku nominował R.B. Ginsburg, która, podobnie jak O'Connor, została bez problemu zatwierdzona przez Senat. Mimo wyraźnej ideologii liberalnej kandydatki w tym przypadku również można mówić o czynniku płci jako determinującym wybór dokonany przez prezydenta. Powyższe dwa przykłady nie mają jednak oznaczać, że każdorazowy wybór kobiety na urząd sędziego Sądu Najwyższego stanowi główny czynnik przy podejmowaniu decyzji o nominacji przez prezydenta. Zupełnie inną kwestią kierował się bowiem prezydent Obama, kiedy w 2009 roku przedstawiał Senatowi kandydaturę S. Sotomayor. Sotomayor, która miała dosyć spore doświadczenie na stanowisku sędziego sądu federalnego, została przedstawiona jako wykwalfikowany kandydat pochodzenia latynoskiego. To właśnie pochodzenie sędzi Sotomayor miało stanowić jeden z najważniejszych czynników, jaki brał pod uwagę przy jej wyborze Obama, choć w każdej wypowiedzi podkreślał, że to kwalifikacje kandydatki stanowiły główne źródło jego decyzji. Co ciekawe, sama Sotomayor uczyniła ze swojego pochodzenia dominujący temat, kiedy stwierdziła podczas jednego z przemówień na uczelni w Berkeley, że „mądra latynoska kobieta z bagażem doświadczeń jest w stanie wiele razy osiągnąć nie gorszą, a może i lepszą konkluzję niż biały mężczyzna, który nie posiada takich doświadczeń”<sup>58</sup>.

Trudno na obecnym etapie oceniać, na ile wypowiedź Sotomayor była chęcią podkreślenia jej pochodzenia, a na ile zapowiedzią kierunków jej orzecznictwa. Faktem jest, że latynoskie dziedzictwo sędzi było ważnym czynnikiem decydującym o wyborze kandydatki przez urzędującego prezydenta.

---

<sup>57</sup> R. Reagan, *Remarks Announcing the Intention to Nominate Sandra Day O'Connor to be An Associate Justice of the Supreme Court of the United States*, „Public Papers of the Presidents of the United States” 7 lipca 1981, Government Printing Office, Waszyngton D.C. 1981, s. 596.

<sup>58</sup> L.M. Alcott, *Sotomayor's Reasoning*, „The Southern Journal of Philosophy” 2010, vol. 48, issue 1, s. 123.

Kwestie rasowe stanowiły jeden z najważniejszych czynników podczas nominacji dwóch jedynych, jak do tej pory, Afroamerykanów na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego. W 1967 roku prezydent L.B. Johnson nominował T. Marshalla, kierując się nie tylko jego liberalnymi poglądami i dużym doświadczeniem prawniczym, ale także faktem, że mógł być pierwszym niebiałym członkiem Sądu. Nominacja Marshalla wpisywała się idealnie w ducha lat sześćdziesiątych i cele prezydentur Kennedy'ego i Johnsona, zmierzających do rzeczywistego wyrównania szans Afroamerykanów w dostępie do ważnych instytucji publicznych. Johnson potwierdził wagę czynników rasowych, dokonując największej w historii liczby nominacji Afroamerykanów na niższe stanowiska w sądach federalnych<sup>59</sup>. Tymczasem nominacja C. Thomasa, z którą było związanych wiele kontrowersji, również stanowi przykład wzięcia pod uwagę czynnika rasowego przy wyborze kandydata. Prezydent G.H.W. Bush, przedstawiając kandydaturę Thomasa, podkreślał, że jego kolor skóry i pochodzenie nie mają żadnego znaczenia przy wyborze, który został dokonany na podstawie wysokich kwalifikacji. Prezydent stwierdził jednocześnie, że nie uważa, aby istniała konieczność mianowania do Sądu osób będących reprezentantami mniejszości, ponieważ przede wszystkim powinno liczyć się doświadczenie kandydata<sup>60</sup>. Trudno jednak zakładać, że akurat kwalifikacje były najmocniejszą stroną Thomasa, skoro jednocześnie zapełniał on pozycję odchodzącego Marshalla. W ten sposób prezydent Bush zapewnił ciągłość reprezentacji Afroamerykanów w Sądzie Najwyższym. Interesujące jest, jak zauważa L. Alcott na podstawie danych z 2010 roku, że jedynie 1,5% sądownictwa federalnego jest afroamerykańskie i tylko 1% latynoskie<sup>61</sup>, co sugeruje możliwą dominującą rolę czynnika rasowego przy wyborze kolejnych kandydatów do Sądu Najwyższego przez prezydentów w najbliższych latach.

Innym czynnikiem, który obok wyżej wspomnianych biorą pod uwagę prezydenci w procesie nominowania sędziów, może być przynależność do określonego wyznania. Niektórzy prezydenci kierowali się religią wyznawaną przez danego kandydata, chcąc zadowolić określone grupy wyznaniowe konstytuujące ważną część elektoratu prezydenta lub w celu umieszczenia w Sądzie przedstawiciela wyznania jeszcze w nim niereprezentowanego. Zdecydowana większość z nominowanych wyznawała protestantyzm, w tym niemal wszyscy nominowani w XIX wieku. Były jednak wyjątki, pierwszy w 1835 roku, kiedy A. Jackson wytypował do Sądu katolika R. Taneya, niemniej jednak kwestia ta nie była dominującym czynnikiem nominacji. Kolejni katoliccy sędziowie w Sądzie, E.D. White, J. McKenna, P. Butler i F. Murphy, również nie stanowili kontrowersyjnych wyborów ze względu na wyznawaną religię. Dopiero nominacja W.J. Brennana przez D. Eisenhowera w 1956 roku spowodowana była częściowo czynnikami religijnymi, bowiem, jak twierdzi C. Goldinger, miała miejsce przed kampanią wyborczą i Partia Republikańska w ten

---

<sup>59</sup> Dane na podstawie: *Biographical Directory of Federal Judges*, Federal Judicial Center, <http://www.fjc.gov/public/home.nsf/hisj> (30.06.2011).

<sup>60</sup> Wypowiedzi z konferencji prasowej prezydenta George'a H.W. Busha w Kennebunkport, Maine, z 1 lipca 1991 roku. Źródło: <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/index.php?pid=29651#axzz1H8bM82li> (30.06.2011).

<sup>61</sup> L.M. Alcott, *Sotomayor's...*, s. 123.

sposób chciała pozyskać głosy niektórych demokratów<sup>62</sup>. Religia kandydatów miała jeszcze większe znaczenie w przypadku dwóch nominacji Reagana, A. Scalii oraz A. Kennedy'ego, ponieważ wyznawane przez nich wartości miały stanowić gwarancję konkretnego kierunku orzecznictwa, szczególnie odnośnie do prawa do aborcji. Z drugiej strony wiele dyskusji wzbudzali żydowscy kandydaci na sędziów Sądu Najwyższego, Brandeis oraz Cardozo, choć czynniki religijne nie były dominujące przy ich wyborze odpowiednio przez Wilsona i Hoovera<sup>63</sup>. Ale gdy już stworzono „żydowskie stanowisko” w Sądzie, kolejni prezydenci starali się je utrzymać, wypełniając konkretny wakat wyznawcą judaizmu, co, z małymi przerwami, udało się aż do dziś. Dominacja protestantów w Sądzie Najwyższym została w ostatnich latach nie tylko ograniczona, ale doszło do sytuacji, że współczesny skład Sądu to sześciu katolików i trzech wyznawców judaizmu<sup>64</sup>.

Ostatnim wartym analizy czynnikiem wpływającym na wybór odpowiedniego kandydata przez prezydenta może być geografia, czyli chęć zadowolenia mieszkańców określonych stanów lub regionów Stanów Zjednoczonych, stanowiąca element gry politycznej prezydenta. W początkowych dekadach amerykańskiej państwowości kwestia geograficzna miała o tyle znaczenie, że wielu prezydentów przyjęło za zasadne uzupełniać skład Sądu kandydatem reprezentującym ten sam region, czy nawet stan, co poprzednik, na którego miejscu był wakat. Wszystko zaczęło się od prezydenta Waszyngtona, który nominując pierwszych sześciu sędziów Sądu Najwyższego, wybrał trzech przedstawicieli stanów północnych i trzech południowych. Mimo tego niepisanego konwenansu niektórzy z prezydentów urzędujących w pierwszej połowie XIX wieku uznawali geografę za czynnik dominujący nad pozostałymi. Przykładowo miejsce pochodzenia kandydata stało się ważnym elementem politycznych napięć w okresie wojny secesyjnej, ponieważ w 1860 roku w łonie Sądu było aż pięciu sędziów ze stanów południowych, popierających niewolnictwo. W wyniku czynników naturalnych (śmierć czterech z nich) oraz rezygnacji jednego sędziego pod koniec lat sześćdziesiątych XIX wieku nie było żadnych południowców w Sądzie, jako że ówcześni prezydenci zdecydowali się mianować przedstawicieli pochodzących z innych niż południe regionów Stanów Zjednoczonych. Geografia miała znaczenie również przy nominacji J. McKenny przez prezydenta W. McKinleya w 1897 roku, ponieważ chciał on kontynuować ciągłość przedstawicielstwa Kalifornii w najwyższej instancji sądowniczej<sup>65</sup>.

W XX wieku kwestie geograficzne stanowiły w kilku przypadkach główny czynnik, jakim kierowali się prezydenci przy wyborze kandydatów do Sądu Najwyższego. Najlepszym przykładem są tu dwie nieudane nominacje dokonane przez Nixona w latach 1969 i 1970. Pierwsza z nich była związana z osobą C. Haynswortha, sędziego sądu okręgowego, pochodzącego z Karoliny Południowej, co wynikało z chęci uzyskania głosów poparcia mieszkańców południowych stanów w kolejnych

<sup>62</sup> C. Goldinger, *The Supreme Court at Work*, s. 122.

<sup>63</sup> *Ibidem*.

<sup>64</sup> Katolicy w Sądzie Najwyższym to: John Roberts, jr., Samuel Alito, Anthony Kennedy, Antonin Scalia, Sonia Sotomayor i Clarence Thomas, natomiast przedstawiciele judaizmu to Stephen G. Breyer, Ruth Bader Ginsburg i Elena Kagan.

<sup>65</sup> C. Goldinger, *The Supreme Court at Work*, s. 119–121.

wyborach prezydenckich. Sprzeciw wielu organizacji społecznych działających na rzecz ochrony praw obywatelskich spowodował jednak, że kandydatura Haynswortha przepadła w Senacie. W rezultacie Nixon zaproponował innego reprezentanta południa Stanów Zjednoczonych, G.H. Carswella, który okazał się jeszcze mniej wykwalifikowany na stanowisko w Sądzie Najwyższym niż jego poprzednik i misja prezydenta zakończyła się kolejną porażką. Widząc, że Senat nie zaakceptuje kandydatury kolejnego południowca, Nixon zaproponował H. Blackmuna z Minnesoty, który wkrótce został zatwierdzony przez senatorów<sup>66</sup>. Co ciekawe, tak jak prezydent brał pod uwagę pochodzenie kandydata, tak jego przeciwnicy polityczni w Senacie byli głównie skupieni wokół polityków północnych stanów, co dowodzi możliwości dominacji czynnika geograficznego zarówno w procesie nominacji przez prezydenta, jak i zatwierdzania kandydata do Sądu przez izbę wyższą Kongresu.

Wyniki analizy 160 nominacji na sędziego Sądu Najwyższego dokonanych przez prezydentów zostały uwzględnione w tabeli 5<sup>67</sup>.

Z analizy wynika jednoznacznie, że największa liczba nominowanych osób uzyskała wynik 2, a więc umiarkowany, oznaczający wpływ zarówno czynników prawnych, jak i politycznych na wybór danego kandydata przez prezydenta. Najczęściej kandydaci uzyskujący 2 okazali się dostatecznie wykwalifikowani na stanowisko, ale oprócz działalności prawniczej pełnili również funkcje polityczne i/lub byli w jakiś sposób powiązani z prezydentem, jego współpracownikami lub ideologią jego partii politycznej. Taki model kandydata dominował w historii, stanowiąc 58% wszystkich nominacji (93/160 przypadków). Na drugim miejscu znajdują się kandydaci na sędziów, którzy otrzymali 1, a zatem przy wyborze których ważniejsze okazywały się kwestie polityczne niż prawne. Takich nominacji o wyraźnym zabarwieniu politycznym było prawie 26% (41/160). Dopiero na trzecim miejscu są osoby uzyskujące 3, które wyraźnie stroniły od działalności politycznej na rzecz kariery prawniczej i których ideologia nie stanowiła istotnej przyczyny przy nominacji. Stanowią one niemal 14% wszystkich nominacji (22/160). Historia zna również skrajne przypadki, w których prezydenci nominowali niewykwalifikowanych stronnicych kandydatów (1%, 2 przypadki) lub kandydatów o bardzo wysokich kwalifikacjach, bez jakichkolwiek koneksji politycznych czy zabarwień ideologicznych (również 1%, 2 przypadki) (por. ryc. 8). Powyższe dane wskazują na istnienie dwóch podstawowych przyczyn, dla których prezydenci decydowali się przedstawić konkretnego kandydata na sędziego Sądu Najwyższego Senatowi: przyczynę polityczną, na którą składała się ideologia sędziego i/lub jego bliskie relacje z prezydentem, oraz przyczynę prawną, opartą na wysokich kwalifikacjach kandydata.

<sup>66</sup> K.E. Whittington, *The Burger Court (1969–1986): Once More in Transition* [w:] Ch. Tomlins (red.), *The United States Supreme Court...*, s. 303.

<sup>67</sup> Oznaczenie kolejnych kolumn: **K** – kwalifikacje (0 – mniej wykwalifikowany, 1 – bardziej wykwalifikowany), **P** – polityka (0 – bliskie relacje z prezydentem lub działalność polityczna przed nominacją, 1 – brak relacji z prezydentem lub brak działalności politycznej przed nominacją), **I** – ideologia (0 – zbieżna z prezydentem, 1 – odmienna od prezydenckiej), **W** – czynnik wyróżniający (0 – stanowiący ważną przyczynę nominacji, 1 – niemający wpływu na nominację), **S** – suma wszystkich elementów.

Tabela 5. Wyniki analizy 160 nominacji na sędziów Sądu Najwyższego dokonanych przez prezydentów

Lp.	Imię i nazwisko	K	P	I	W	S
1.	John JAY	1	0	0	1	2
2.	John RUTLEDGE	1	0	0	1	2
3.	William CUSHING	1	1	0	1	3
4.	Robert HARRISON	1	0	0	1	2
5.	James WILSON	1	0	0	1	2
6.	John BLAIR, jr.	1	0	0	1	2
7.	James IREDELL	1	0	0	1	2
8.	Thomas JOHNSON	1	0	0	1	2
9.	William PATERSON	1	0	0	1	2
10.	William PATERSON	1	0	0	1	2
11.	John RUTLEDGE	1	0	0	1	2
12.	William CUSHING	1	1	0	1	3
13.	Samuel CHASE	1	0	0	1	2
14.	Oliver ELLSWORTH	1	0	0	1	2
15.	Bushrod WASHINGTON	0	0	0	1	1
16.	Alfred MOORE	1	0	0	1	2
17.	John JAY	1	0	0	1	2
18.	John MARSHALL	1	0	0	1	2
19.	William JOHNSON	0	0	0	1	1

20.	Brockholst LIVINGSTON	1	1	0	1	3
21.	Thomas TODD	1	1	0	1	3
22.	Levi LINCOLN	1	0	0	1	2
23.	Alexander WOLCOTT	0	0	0	1	1
24.	John Quincy ADAMS	0	0	0	1	1
25.	Joseph STORY	1	1	0	1	3
26.	Gabriel DUVALL	1	0	0	1	2
27.	Smith THOMPSON	1	0	0	1	2
28.	Robert TRIMBLE	1	0	0	0	1
29.	John CRITTENDEN	1	0	1	1	3
30.	John McLEAN	1	0	0	1	2
31.	Henry BALDWIN	0	0	0	1	1
32.	James M. WAYNE	1	0	0	1	2
33.	Roger B. TANEY	0	0	0	1	1
34.	Roger B. TANEY	0	0	0	1	1
35.	Philip P. BARBOUR	1	0	0	1	2
36.	William SMITH	0	0	0	1	1
37.	John CATRON	1	0	0	1	2
38.	John McKINLEY	0	0	0	1	1
39.	Peter V. DANIEL	1	0	0	0	1

40.	<i>John C. SPENCER</i>	0	0	0	1	1
41.	<i>Reuben H. WALWORTH</i>	1	0	0	1	2
42.	<i>John C. SPENCER</i>	0	0	0	1	1
43.	<i>Edward KING</i>	1	0	0	1	2
44.	<i>Reuben H. WALWORTH</i>	1	0	0	1	2
45.	<i>Reuben H. WALWORTH</i>	1	0	0	1	2
46.	<i>Edward KING</i>	1	0	0	1	2
47.	<i>Samuel NELSON</i>	1	0	1	1	3
48.	<i>John M. READ</i>	1	0	0	1	2
49.	<i>James BUCHANAN</i>	1	0	0	1	2
50.	<i>George W. WOODWARD</i>	1	0	0	1	2
51.	<i>Levi WOODBURY</i>	1	0	0	1	2
52.	<i>Robert C. GRIER</i>	1	0	0	1	2
53.	<i>Benjamin R. CURTIS</i>	1	0	0	1	2
54.	<i>Edward A. BRADFORD</i>	0	1	0	1	2
55.	<i>George E. BADGER</i>	1	0	0	1	2
56.	<i>William C. MICOU</i>	1	1	0	1	3
57.	<i>John A. CAMPBELL</i>	0	1	0	1	2
58.	<i>Nathan CLIFFORD</i>	1	0	0	1	2
59.	<i>Jeremiah S. BLACK</i>	1	0	0	1	2
60.	<i>Noah H. SWAYNE</i>	0	0	0	0	0
61.	<i>Samuel F. MILLER</i>	1	0	0	0	1
62.	<i>David DAVIS</i>	1	0	0	0	1
63.	<i>Stephen J. FIELD</i>	1	0	0	0	1
64.	<i>Salmon P. CHASE</i>	1	0	0	0	1
65.	<i>Henry STANBURY</i>	1	0	0	1	2
66.	<i>Ebenezer R. HOAR</i>	1	0	0	0	1
67.	<i>Edwin M. STANTON</i>	1	1	0	0	2
68.	<i>William STRONG</i>	1	0	0	0	1
69.	<i>Joseph P. BRADLEY</i>	1	1	0	0	2
70.	<i>Ward HUNT</i>	1	0	0	0	1
71.	<i>George H. WILLIAMS</i>	1	0	0	0	1
72.	<i>Caleb CUSHING</i>	1	0	1	0	2
73.	<i>Morrison R. WAITE</i>	1	1	0	0	2
74.	<i>John Marshall HARLAN</i>	1	0	0	1	2
75.	<i>William B. WOODS</i>	1	0	0	1	2
76.	<i>Stanley MATTHEWS</i>	1	0	0	1	2
77.	<i>Stanley MATTHEWS</i>	1	0	0	1	2
78.	<i>Horace GRAY</i>	1	1	0	1	3
79.	<i>Roscoe CONKLING</i>	1	0	0	1	2

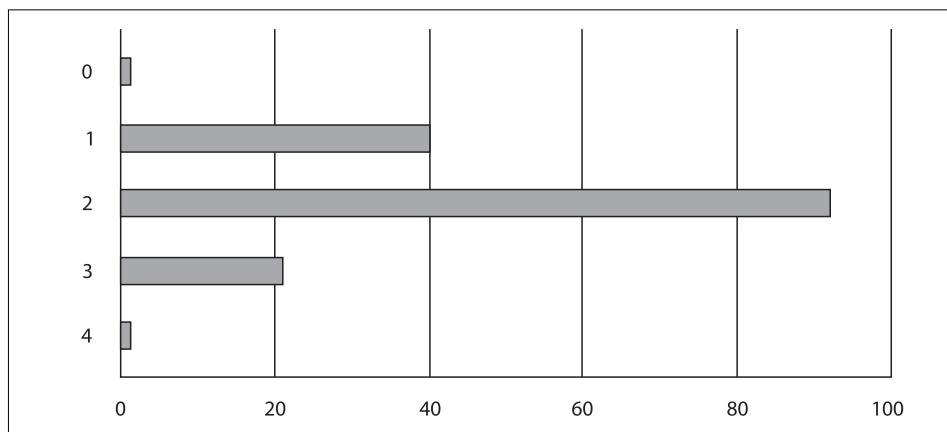


80.	Samuel BLATCHFORD	1	1	0	1	3
81.	Lucius Q.C. LAMAR	0	0	0	1	1
82.	Melville L. FULLER	1	0	0	1	2
83.	David J. BREWER	1	1	0	1	3
84.	Henry B. BROWN	1	1	0	1	3
85.	George SHIRAS, jr.	0	1	0	1	2
86.	Howell E. JACKSON	1	0	1	1	3
87.	<i>William HORNBLOWER</i>	1	0	0	1	2
88.	<i>William HORNBLOWER</i>	1	0	0	1	2
89.	<i>Wheeler H. PECKHAM</i>	0	1	0	1	2
90.	Edward D. WHITE	1	0	0	0	1
91.	Rufus W. PECKHAM	1	0	0	1	2
92.	Joseph McKENNA	1	0	0	0	1
93.	Oliver Wendell HOLMES	1	1	0	1	3
94.	William R. DAY	1	0	0	1	2
95.	William H. MOODY	1	0	0	1	2
96.	Horace H. LURTON	1	1	1	1	4
97.	Charles Evans HUGHES	1	0	0	1	2
98.	Edward D. WHITE	1	0	0	1	2
99.	Willis VAN DEVANTER	1	0	0	1	2
100.	Joseph R. LAMAR	1	0	1	1	3
101.	Mahlon PITNEY	1	0	0	1	2
102.	James C. McREYNOLDS	1	0	0	1	2
103.	Louis D. BRANDEIS	1	0	0	0	1
104.	John H. CLARKE	1	0	0	1	2
105.	William H. TAFT	1	0	0	1	2
106.	George SUTHERLAND	1	0	0	1	2
107.	<i>Pierce BUTLER</i>	0	0	1	0	1
108.	Pierce BUTLER	0	0	1	0	1
109.	Edward T. SANFORD	1	0	0	1	2
110.	Harlan Fiske STONE	1	0	0	1	2
111.	Charles Evans HUGHES	1	0	0	1	2
112.	<i>John J. PARKER</i>	1	0	0	1	2
113.	Owen J. ROBERTS	1	1	0	1	3
114.	Benjamin N. CARDOZO	1	1	1	1	4
115.	Hugo L. BLACK	0	0	0	1	1
116.	Stanley F. REED	1	0	0	1	2
117.	Felix FRANKFURTER	1	0	0	0	1
118.	William O. DOUGLAS	1	0	0	1	2
119.	Frank MURPHY	1	0	0	0	1

141.	<i>Clement HAYNSWORTH</i>	1	1	0	0	2
142.	<i>G. Harold CARSWELL</i>	1	1	0	0	2
143.	Harry A. BLACKMUN	1	0	0	1	2
144.	Lewis F. POWELL, jr.	1	1	0	1	3
145.	William H. REHNQUIST	0	0	0	1	1
146.	John Paul STEVENS	1	1	0	1	3
147.	Sandra Day O'CONNOR	1	0	0	0	1
148.	William H. REHNQUIST	1	0	0	1	2
149.	Antonin SCALIA	1	0	0	1	1
150.	<i>Robert H. BORK</i>	1	0	0	1	2
151.	Anthony M. KENNEDY	1	0	0	1	2
152.	David H. SOUTER	1	0	0	1	2
153.	Clarence THOMAS	1	0	0	0	1
154.	Ruth Bader GINSBURG	1	1	0	0	2
155.	Stephen G. BREYER	1	1	0	1	3
156.	John ROBERTS, jr.	1	0	0	1	2
157.	<i>Harriet MIERS</i>	0	0	0	0	0
158.	Samuel A. ALITO, jr.	1	0	0	1	2
159.	Sonia SOTOMAYOR	1	1	0	0	2
160.	Elena KAGAN	0	0	0	1	1

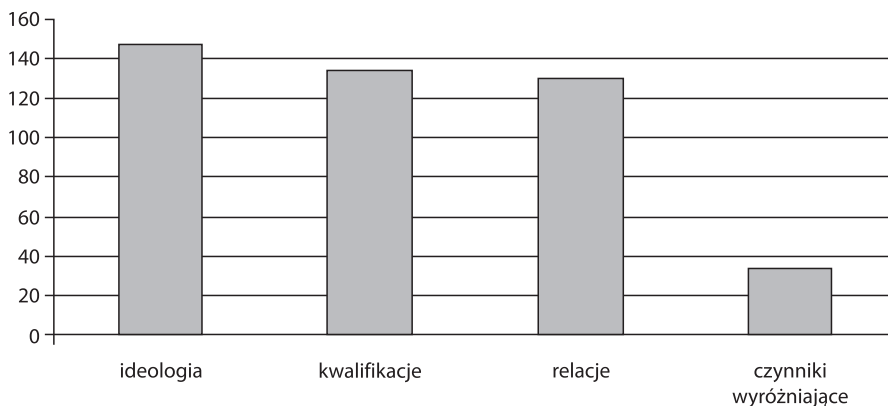
120.	Harlan Fiske STONE	1	0	1	1	3
121.	James F. BYRNES	0	0	0	1	1
122.	Robert H. JACKSON	1	0	0	1	2
123.	Wiley B. RUTLEDGE	1	0	0	1	2
124.	Harold H. BURTON	0	0	1	1	2
125.	Fred M. VINSON	1	0	0	1	2
126.	Tom C. CLARK	1	0	0	1	2
127.	Sherman MINTON	1	0	0	1	2
128.	Earl WARREN	0	0	0	1	1
129.	<i>John M. HARLAN II</i>	1	0	0	1	2
130.	John M. HARLAN II	1	0	0	1	2
131.	William J. BRENNAN, jr.	1	1	1	0	3
132.	Charles E. WHITTAKER	1	0	0	1	2
133.	Potter STEWART	1	1	0	1	3
134.	Byron R. WHITE	1	0	0	1	2
135.	Arthur J. GOLDBERG	1	0	0	0	1
136.	Abe FORTAS	1	0	0	0	1
137.	Thurgood MARSHALL	1	0	0	0	1
138.	<i>Abe FORTAS</i>	1	0	0	0	1
139.	<i>Homer THORNBERRY</i>	1	0	0	1	2
140.	Warren E. BURGER	1	0	0	1	2

Wyniki analizy tabeli 5 można przedstawić na wykresie (ryc. 8).



Rycina 8. Wyniki analizy czynników wpływających na nominacje prezydenckie do Sądu Najwyższego

Wydaje się jednak, że o ile kwalifikacje w wielu wypadkach stanowiły ważny argument za poparciem danej kandydatury (trudniej było przeforsować w Senacie osobę niewykwalifikowaną), o tyle rzeczywistą przyczyną skłaniającą prezydentów do dokonania konkretnej nominacji były czynniki polityczno-ideologiczne, które dominowały w zdecydowanej większości przypadków. Trudno dostrzec wielu kandydatów do Sądu Najwyższego, których kwalifikacje były jedynym czy też głównym czynnikiem wyboru dokonanego przez prezydenta. Co więcej, uważna analiza tabeli 5 dowodzi, że najczęstszym powtarzalnym wzorem nominacji była zbieżność ideologii kandydata i prezydenta (148/160 przypadków), a dopiero później wysokie kwalifikacje kandydata (134/160), tuż przed czynnikami związanymi z karierą polityczną i/lub bliskimi relacjami z prezydentem (130/160). Najmniejsze znaczenie w tym wymiarze miały pewne czynniki wyróżniające (34/160), choć i one mogły decydować o ostatecznym charakterze nominacji prezydenckiej do Sądu Najwyższego (ryc. 9).



Rycina 9. Analiza przyczyn nominacji prezydenckich do Sądu Najwyższego

Dane statystyczne wskazują jednoznacznie, że najczęstszy wzorzec osoby nominowanej do najwyższej instancji sądowniczej w Stanach Zjednoczonych to wykwalifikowany prawnik działający w strukturach politycznych i wyznający ideologię zbieżną z ideologią osoby nominującej.

Jak twierdzi L. Baum, różnorodność ścieżek do Sądu Najwyższego może być uchwycona przez znaczącą dychotomię między prawem a polityką. Najbardziej skrajnym przykładem może być ścieżka prawna, czyli kariera związana z prywatną praktyką prawną, uczeniem w szkole prawa, sędziowskimi pozycjami w sądach niższych lub ograniczonym wpływem na kwestie polityczne. Na drugim biegunie znajduje się osoba, która całą karierę poświęciła polityce, działając na rzecz administracji federalnej czy stanowej, będąc jednocześnie członkiem partii prezydenckiej. Jako przykład Baum podaje sędziów: J.P. Stevensa (ścieżka prawna) oraz Earla Warrena (ścieżka polityczna)<sup>68</sup>. Wypowiedź ta współgra z przedstawionymi powyżej rezultatami badań. Po stronie Stevensa można umieścić takich sędziów jak Brandeis, Cardozo czy Marshall, natomiast po stronie Warrena znajdują się m.in. Marshall, Taney czy Rehnquist. Co ciekawe, w tej drugiej grupie pojawia się zdecydowana większość prezesów Sądu Najwyższego, co skłania do refleksji nad chęcią postawienia przez prezydenta na najwyższym stanowisku w Sądzie osoby będącej przede wszystkim politykiem, a nie prawnikiem. Bez względu jednak na to, ilu sędziów znajdzie się po jednej ze stron, nasuwa się jeden wniosek: pierwszy etap procesu mianowania sędziów najwyższej instancji sądowniczej w Stanach Zjednoczonych jest przykładem nachodzenia na siebie prawa i polityki, co może determinować późniejszą działalność sędziego.

Nie ma wątpliwości, że większość z prezydenckich nominacji miała w sobie element subiektywny czy, mówiąc inaczej, personalny, co wynikało z chęci pozostawienia po sobie politycznego dziedzictwa lub wpłynięcia na przyszłą ideologię Sądu. I choć niektórzy badacze wyraźnie rozróżniają cele polityczne, jakie prezydent chce osiągnąć podczas procesu nominacyjnego, i cele osobiste związane z relacjami między nimi a kandydatami na sędziów<sup>69</sup>, wydaje się, że obydwa podejścia wpisują się w czynniki polityczne kierujące gospodarzami Białego Domu podczas wyboru właściwych kandydatów. Byli i tacy prezydenci, którzy otwarcie przyznawali się do brania pod uwagę wszystkich możliwych czynników wpływających na nominację, ale ich kandydaci byli przede wszystkim ideologicznie zbliżeni do nich samych<sup>70</sup>. Należy zapytać, skąd takie dążenia szefów władzy wykonawczej, mają-

<sup>68</sup> L. Baum, *Recruitment and the Motivations of Supreme Court Justices* [w:] C.W. Clayton, H. Gillman (red.), *Supreme Court Decision-making: New Institutional Approaches*, University of Chicago Press, Chicago 1999, s. 209.

<sup>69</sup> Na przykład Byron J. Moraski i Charles R. Shipan, a także M. Bailey i K. Chang stawiają na pierwszym miejscu kwestie ideologii kandydatów. Por. B.J. Moraski, Ch.R. Shipan, *The Politics...*; M. Bailey, K. Chang, *Comparing Presidents, Senators and Justices: Inter-Institutional Preference Estimation*, „Journal of Law, Economics and Organization” 2001, vol. 17, no. 2, s. 477–506. Tymczasem Ch. Nemacheck i P. Wahlbeck uznają za najważniejsze relacje osobiste prezydenta z kandydatami. Por. Ch. Nemacheck, P.J. Wahlbeck, *The President's Choice of a Supreme Court Nominee*, „Annual Meeting of the Midwest Political Science Association” 1998.

<sup>70</sup> Pisząc na temat Theodore'a Roosevelta, Joseph Harris twierdził: „był bardzo uważny, dokonując nominacji, uzyskując informacje z wszystkich możliwych stron, aby być pewnym, że wybrany został

cych znaczący wpływ na kierunki polityki państwowej, i to zarówno w jej aspekcie wewnętrznym, jak i zewnętrznym. Skąd chęć nominowania kandydata o określonych poglądach politycznych, mającego konkretne zdanie w kwestiach społecznych, gospodarczych czy, w szerszym kontekście, prawnych? Wydaje się, że właśnie prawotwórcza rola sędziów, umożliwiająca sędziom Sądu Najwyższego interpretację najwyższego prawa w państwie, a co za tym idzie – redefiniowanie wielu istotnych kwestii o charakterze konstytucyjnym, sprawia, że prezydenci tak bardzo pragną umieścić w składzie Sądu kogoś o podobnej ideologii, wpływając w ten sposób pośrednio na kierunki przyszłych rozstrzygnięć Sądu Najwyższego. Skoro prezydenci nie mogą sami tworzyć prawa mającego wysoką rangę w hierarchii źródeł prawa, a ich wpływ na proces legislacyjny Kongresu, choć istotny, to jednak jest ograniczony układem politycznym skutkującym możliwością odrzucenia ewentualnego weta, pojawia się sposobność wpływania na orzecznictwo trzeciej władzy, która w systemie *common law* posiada niebagatelne znaczenie w ostatecznym determinowaniu, czym jest prawo. Prezydent, który ma prawo do dokonania kilku zmian w składzie Sądu, w sposób naturalny staje się jednym z najważniejszych „rozgrywających” w grze, w której stawką może się okazać przyszłe znaczenie relacji między federacją a stanami, określenie granic kompetencji władzy czy wyznaczenie zakresu obowiązywania praw i wolności obywatelskich. Wielu prezydentów nie kryło się z tym, że nominując odpowiednich kandydatów, w bliższej czy dalszej perspektywie oczekują odpowiednich rozstrzygnięć. Znamienne są tu wcześniej prezentowane przykłady nominacji J. Waszyngtona, A. Jacksona, U. Granta, F.D. Roosevelta, R. Nixona i R. Reagana. Wszyscy ci prezydenci postanowili nominować kandydatów, którzy albo byli członkami ich partii politycznych, albo orzekali w sądach niższych instancji w sposób zbieżny ideologicznie z ich własnym, albo byli bliskimi współpracownikami politycznymi Białego Domu, przez co również ich przyszła działalność była „przewidywalna” dla prezydentów. W odniesieniu do prawdopodobieństwa pozostawienia dziedzictwa politycznego i zapewnienia konkretnych orzeczeń w przyszłości warto się jednak zastanowić, czy rzeczywiście sędziowie mianowani z przyczyn politycznych spełniają później nadzieje prezydentów, dzięki którym znaleźli się w najważniejszym trybunale sądowym państwa. Analiza tej kwestii stanie się podstawą podrozdziału III.5., tymczasem należy pamiętać, że aby dany kandydat na sędziego Sądu Najwyższego mógł objąć swój urząd, musi zostać najpierw zatwierdzony przez Senat w procesie, który jest nie mniej polityczny niż nominacja prezydencka.

---

najlepszy z możliwych kandydatów”. Por. P. Simon, *Advice and Consent: Clarence Thomas, Robert Bork and the Intriguing History of the Supreme Court Nomination Battles*, National Press Books, Waszyngton D.C. 1992, s. 221.

### 3. ROLA SENATU W PRAKTYCE: UPOLITYCZNIENIE PROCESU ZATWIERDZANIA SĘDZIÓW

W założeniu twórców konstytucji udział Senatu w procesie mianowania sędziów miał zapewnić ważny element systemu kontroli i równowagi, dzięki któremu wybór dokonany przez prezydenta podlegałby weryfikacji przez ciało kolegialne, którego zadaniem było przyjęcie lub odrzucenie konkretnej kandydatury. Problematyka senackiego zatwierdzania sędziów rodzi kilka istotnych pytań, na które odpowiedź przybliży badaczka amerykańskiego systemu prawnopolitycznego do poznania rzeczywistego charakteru procesu mianowania sędziów Sądu Najwyższego. Po pierwsze należy się zastanowić, na czym polega faktyczna rola Senatu w zatwierdzaniu kandydata i czy była ona zawsze formalnością, czy raczej okazją do konfrontacji politycznej z prezydentem. Po drugie warto dokonać szczegółowej analizy działań podejmowanych przez odpowiednie instytucje senackie i ich członków w celu poznania czynników, które mogą być brane pod uwagę przy głosowaniu za konkretnym kandydatem lub przeciw niemu. Po trzecie istnieje potrzeba zbadania okoliczności odrzucenia przez Senat wszystkich kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego po to, aby dowiedzieć się, czy przyczyną odrzuceń była słabość kandydatów, czy może chęć pokazania politycznej siły Senatu. Po czwarte należy określić, który z głównych aktorów procesu mianowania sędziów, prezydent czy Senat, posiada w praktyce większy wpływ na ostateczne umieszczenie danego kandydata w Sądzie.

Konstytucja nadaje Senatowi prawo do „rady i zgody” (*advice and consent*) przy nominacjach wysokich urzędników federalnych dokonywanych przez prezydenta<sup>71</sup>. W praktyce „rada i zgoda” nie oznacza udziału Senatu na pierwszym etapie wyłaniania kandydata, który w całości należy do prezydenta, ale na etapie drugim, który polega na formalnym zatwierdzeniu kandydata w głosowaniu odbywającym się na forum senackim. Dlatego na potrzeby niniejszej analizy określenie występujące w ustawie zasadniczej zostanie zastąpione pojęciem „zatwierdzenie”, co będzie oznaczać z jednej strony sam proces głosowania nad nominacją sędziowską, będący formalnym wypełnieniem roli Senatu, z drugiej zaś wszelkie procedury podejmowane wcześniej przez członków izby wyższej Kongresu, których celem jest dokonanie właściwej oceny kandydata. Zanim bowiem zostanie zarządzone ostateczne głosowanie nad konkretną kandydaturą, odbywają się przesłuchania kandydata prowadzone przez Senacką Komisję Sądową (*United States Senate Committee on the Judiciary*), które mają za zadanie ukazać jego kwalifikacje i przydatność do pełnienia stanowiska w najwyższej instytucji sądowniczej w państwie. Wspomniane przesłuchania po raz pierwszy zostały przeprowadzone w 1925 roku w związku z nominacją H.F. Stone’a na sędziego, a od połowy lat pięćdziesiątych stanowią stały element procesu zatwierdzania kandydata przez Senat<sup>72</sup>. Ze względu na udział Komisji i pro-

<sup>71</sup> Art. II, sek. 2, kl. 2.

<sup>72</sup> Szerzej na ten temat por. strona internetowa Komisji: <http://judiciary.senate.gov/about/history/index.cfm> (30.06.2011).

wadzone przez nią przesłuchania, a także z powodu różnych rezultatów głosowań w Senacie nad nominacjami sędziowskimi, okazuje się, że rola Senatu nie jest bez znaczenia dla procesu kształtowania składu Sądu Najwyższego. Jak to określił senator P.J. Leahy, obecny przewodniczący Komisji, „rola Senatu to rada i zgoda, a nie rada i przykłaśnięcie prezydentowi”<sup>73</sup>. Tym bardziej należy przyjrzeć się charakterowi działań podejmowanych przez Senat w stosunku do kandydatur sędziów przedstawianych mu przez prezydenta.

Wspomniana już Senacka Komisja Sądowa odgrywa ważną rolę w kształtowaniu opinii senatorów na temat konkretnego kandydata na sędziego Sądu Najwyższego. Składa się obecnie z osiemnastu członków, którzy najpierw dokonują formalnych przesłuchań kandydata, a później głosują nad zasadnością jego zatwierdzenia lub odrzucenia, przy czym zdanie Komisji jest doradcze, a nie wiążące dla pozostałych członków izby<sup>74</sup>. Praktyka wskazuje jednak na funkcjonowanie zasady odrzucania przez Senat tych nominacji, co do których członkowie Komisji wypowiedzieli się negatywnie. Co ważne, skład Komisji jest zdeterminowany układem sił politycznych w Senacie, zatem rzadko dzieje się tak, żeby istniała równa liczba przedstawicieli obydwu partii politycznych w Komisji. Jak zauważa M. Gerhardt, Senacka Komisja Sądowa nie jest powszechnie uważana za ciało reprezentatywne, ponieważ demokraci zasiadający w Komisji są bardziej liberalni, a republikanie bardziej konserwatywni niż ich odpowiednicy w całej izbie wyższej<sup>75</sup>. Rodzi to wiele konsekwencji dla konkretnych kandydatów, z którymi członkowie Komisji mogą się ideologicznie nie zgadzać, co często prowadzi do długiego i żmudnego procesu przesłuchań kandydatów. P. Simon wskazuje, że czas trwania przesłuchań w Komisji się wydłuża, od około dwóch godzin w latach dwudziestych XX wieku do nawet kilku tygodni obecnie<sup>76</sup>. Może to z jednej strony świadczyć o większym zaangażowaniu tej instytucji w proces zatwierdzania sędziów, z drugiej zaś o złożoności tego procesu, na co wpływ bez wątpienia ma wzrastająca pozycja sędziów Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie władzy.

Formalnie zadanie Senatu polega na wypowiedzeniu się za konkretną kandydaturą lub przeciw niej, w formie głosowania przez wszystkich senatorów obecnych podczas obrad. Do zatwierdzenia kandydata wystarczy zwykła większość głosów spośród wszystkich głosujących senatorów, ponieważ, jak zauważa R. Małajny, amerykańska ustawa zasadnicza nie zakłada głosowania kwalifikowaną większością głosów, jak ma to miejsce na przykład przy ratyfikacji traktatów<sup>77</sup>. W rezultacie pierwsi nominowani do Sądu Najwyższego potrzebowali do sukcesu 14 głosów przy 26-osobowym Senacie, podczas gdy współcześnie tych głosów potrzeba przynajmniej 51, jeżeli wszyscy senatorowie uczestniczą w głosowaniu (co w praktyce jed-

<sup>73</sup> T.R. Johnson, J.M. Roberts, *Presidential Capital and the Supreme Court Confirmation Process*, „The Journal of Politics” 2004, vol. 66, no. 3, s. 663.

<sup>74</sup> Szerzej por. na oficjalnej stronie internetowej Komisji: <http://judiciary.senate.gov> (30.06.2011).

<sup>75</sup> M.J. Gerhardt, *The Federal Appointments Process as Constitutional Interpretation* [w:] N. Devins, K.E. Whittington (red.), *Congress...*, s. 121.

<sup>76</sup> P. Simon, *Advice and Consent...*, s. 39.

<sup>77</sup> R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom II...*, s. 99.

nak rzadko się zdarza). Co ważne, nie zmienił się charakter izby wyższej Kongresu, która od początku miała być wyznacznikiem zasady równej reprezentacji stanów, a od lat pięćdziesiątych XIX wieku składa się przede wszystkim z przedstawicieli dwóch głównych partii politycznych w Stanach Zjednoczonych, czyli demokratów i republikanów. Taki układ sił niewątpliwie wpływa na charakter debaty nad przydatnością do Sądu danego kandydata, który, jak wiadomo, jest nominowany przez prezydenta najczęściej z powodu przynależności do określonej partii politycznej lub ze względu na wyznawaną ideologię. Kwestia ta może się stać przyczyną negatywnej opinii większości senatorów co do kwalifikacji konkretnego kandydata na sędziego, co może się przejawiać w różnej formie procedowania przez Senat. Najbardziej bezpośrednią formą odrzucenia kandydata jest podjęcie głosowania nad kandydatką, którego wynik okaże się negatywny ze względu na przewagę przeciwników nominowanej osoby nad jej zwolennikami. Innym sposobem na ukazanie negatywnego stosunku Senatu do kandydata wysuniętego przez prezydenta jest nieprzeprowadzenie głosowania w odpowiednim czasie, co skutkuje koniecznością wycofania kandydatki czy też jej zupełną porażką<sup>78</sup>. Brak głosowania nad konkretną kandydatką może być również skutkiem jej późnego przedstawienia przez prezydenta, który mając z jednej strony możliwość wypełnienia wakatu, z drugiej zaś świadomość końca swojej kadencji, dokonuje nominacji do Sądu Najwyższego w tzw. okresie przejściowym (*lame duck*)<sup>79</sup>. W innej sytuacji Senat może również głosować, ale nie nad zatwierdzeniem kandydata, ale nad odroczeniem głosowania na ten temat, co często było równoznaczne z upadkiem danej kandydatki. Co ciekawe, senatorowie mogą również wpływać pośrednio na rezygnację kandydata lub jego wycofanie przez prezydenta, tworząc odpowiednią aurę polityczną, sugerującą niepowodzenie nominacji w przypadku poddania jej pod głosowanie.

Rycina 10 ukazuje reakcje Senatu na wszystkie kandydatki sędziów do Sądu Najwyższego przedstawione przez prezydenta w historii.

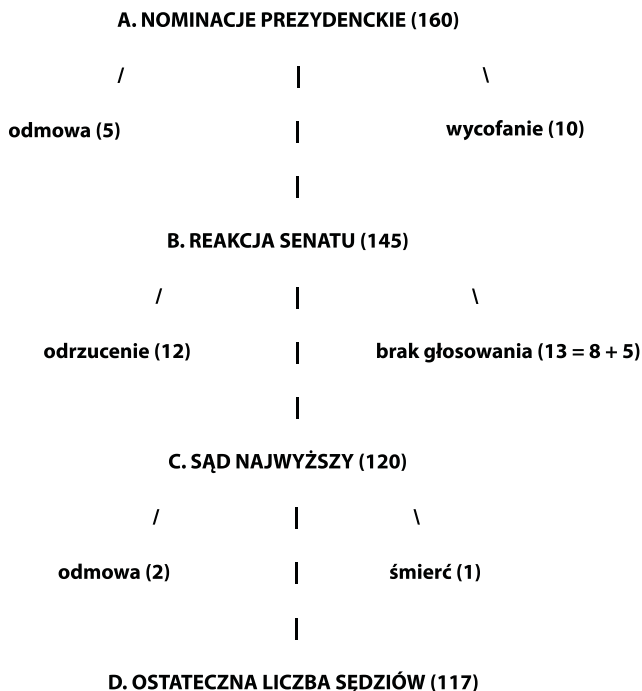
Jak widać, spośród 160 nominacji na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego dokonanych przez prezydenta (A) 145 trafiło przed oblicze Senatu, natomiast 15 z pozostałych przyczyn odmowy samych kandydatów lub wycofania kandydatki przez prezydentów nie zostało poddanych formalnej decyzji senatorów. Ta formalna decyzja dotyczyła zatem 145 przypadków (B) i najczęściej polegała na głosowaniu za kandydatką lub przeciw (132 przypadki, 120 + 12), ale także zdarzyło się, że senatorowie głosowali za odroczeniem rozstrzygnięcia zatwierdzenia kandydata (8 przypadków) lub świadomie w ogóle nie głosowali (5 przypadków, łącznie 13). Ze 132 głosowań nad zatwierdzeniem lub odrzuceniem nominacji sędziowskich do Sądu Najwyższego 120 zakończyło się sukcesem dla prezydenta i jego kandydata

---

<sup>78</sup> Najczęstszą metodą jest zastosowanie tzw. obstrukcji parlamentarnej, zwanej *filibuster*. Stało się tak m.in. w przypadku nominacji Abe Fortasa na prezesa Sądu Najwyższego w 1968 roku przez prezydenta Dwighta Eisenhowera.

<sup>79</sup> *Lame duck* (pol. kulawa kaczką) oznacza okres od wyborów, w których urzędujący polityk przegrał, do chwili zakończenia jego kadencji. W przypadku prezydentów jest to okres od pierwszej połowy listopada (wybory prezydenckie) do 20 stycznia (zaprzysiężenie głowy państwa). Konstytucja normuje formalne kwestie związane z *lame ducks* w XX poprawce, która została ratyfikowana w 1933 roku.





Rycina 10. Reakcje Senatu na kandydatury sędziów Sądu Najwyższego przedstawione przez prezydentów

(C), ale ostatecznie w Sądzie zasiadło 117 sędziów, ponieważ dwóch odmówiło objęcia urzędu, a jeden zmarł, zanim zdołał złożyć oficjalną przysięgę (D)<sup>80</sup>. W dwunastu przypadkach zatem Senat bezpośrednio opowiedział się przeciwko nominacjom, odrzucając je w oficjalnym głosowaniu.

Z perspektywy oceny wpływu prawa i polityki na proces zatwierdzania kandydatów na sędziów przez Senat istotne wydaje się przede wszystkim dokonanie analizy negatywnych reakcji senatorów na nominacje oficjalnie przedstawione przez prezydenta. Ta negatywna reakcja głównie przejawiała się poprzez głosowanie przeciwko kandydatowi lub brak formalnego głosowania, czy też odroczenie głosowania nad zatwierdzeniem kandydata. Historia zna dwadzieścia pięć takich przypadków (12 + 13), a ich bliższe zbadanie pozwala na wydobycie najważniejszych czynników, jakie zadecydowały o niepowodzeniu prezydenckich nominacji na sędziów Sądu Najwyższego. Pierwsza grupa przypadków dotyczy dwunastu kandydatów, którzy otrzymali więcej głosów negatywnych niż pozytywnych w ostatecznym głosowaniu w Senacie. Byli wśród nich J. Rutledge, A. Wolcott, J.C. Spencer, G. Wood-

<sup>80</sup> Senat zatwierdził Williama Cushinga na stanowisko prezesa Sądu w 1796 roku oraz Roscoe Conklinga w 1882 roku, ale obydwaj odmówili przyjęcia urzędu. Natomiast po uzyskaniu w 1864 roku formalnej zgody Senatu na urzędowanie w Sądzie Najwyższym Edwin M. Stanton zmarł, zanim złożył formalną przysięgę.

ward, J.S. Black, E. Hoar, W. Hornblower, W. Peckham, J.J. Parker, C. Haynsworth, G.H. Carswell oraz R. Bork.

Mimo że prezydent Waszyngton, który miał możliwość dokonać największej liczby nominacji sędziów Sądu Najwyższego w historii, w większości przypadków nie natrafił na żaden opór Senatu przy zatwierdzaniu kandydatów, to w 1795 roku stanął w obliczu pierwszej porażki w konfrontacji z izbą wyższą Kongresu. Mając możliwość zapewnienia wakatu na stanowisku prezesa Sądu, nominował Rutledge'a, który wcześniej pełnił funkcję *Associate Justice*. Wydaje się zatem, że kwalifikacje kandydata do pełnienia urzędu były wyjątkowe, ale czas, w którym Waszyngton dokonał nominacji, okazał się równie wyjątkowy. Nominacja ta zdarzyła się w chwili, kiedy Senat nie funkcjonował z racji przerwy w obradach (tzw. *recess appointment*), w związku z tym nie miał kto formalnie zatwierdzić kandydatury Rutledge'a. Prezydent wyszedł z założenia, że nominowany może zostać formalnie prezesem Sądu do czasu, aż zbierze się Senat i zdecyduje o jego ostatecznym losie. Tymczasem, w okresie kilku miesięcy między obydwoma wydarzeniami, Rutledge dał się poznać jako zagorzały przeciwnik Traktatu Jaya, narażając się w ten sposób większości federalistów w Senacie, przez co nie zgodzili się oni na kontynuowanie przez niego przewodnictwa w Sądzie i stosunkiem głosów 10–14 zmusili go do rezygnacji z urzędu<sup>81</sup>. Jak zatem widać, tłem pierwszego odrzucenia kandydata na sędziego Sądu Najwyższego były jego poglądy polityczne, które wyrażał otwarcie jako urzędujący sędzia.

Drugi przypadek odrzucenia kandydata zgłoszonego przez prezydenta zdarzył się w 1824 roku i dotyczył Wolcotta. Wolcott, zanim został nominowany do Sądu przez prezydenta J. Madisona, zajmował stanowisko urzędnika celnego (*Customs Officer*), gdzie dał się poznać jako osoba kontrowersyjna i często krytykowana przez wielu polityków. Podczas głosowania senackiego nad jego osobą na plan pierwszy wysunął się jednak brak doświadczenia sędziowskiego oraz niskie kwalifikacje Wolcotta, czemu dali wyraz również członkowie prezydenckiej partii z L. Lincolnem na czele<sup>82</sup>. Jeśli dodać do tego zarzuty związane z jego polityczną działalnością w Urzędzie Celnym Stanów Zjednoczonych, nie jest zaskoczeniem, że został on ostatecznie odrzucony największą różnicą głosów w historii: 9–24. W toku debaty nad zasadnością nominacji Wolcotta można było usłyszeć, że jest „wstrętnym i odrażającym” kandydatem<sup>83</sup>.

J. Tyler otwiera niechlubną listę prezydentów, którzy dokonali największej liczby nieudanych nominacji do Sądu Najwyższego, choć tylko jedna z nich zakończyła się oficjalnym odrzuceniem kandydata przez Senat. Chodzi o J.C. Spencera, który był pierwszą nominacją Tylera do Sądu i który został odrzucony w głosowaniu senackim stosunkiem głosów 21–26. Problemem jednak w tym wypadku była nie tyle osoba Spencera, ale sam prezydent, który nie miał ówczesnie dostatecznego poparcia w Senacie. W wyniku ruchów politycznych Tylera odciął się on od Partii Demokratycznej na rzecz porozumienia z Partią Wigów, ale ostatecznie skonfliktował się z członka-

<sup>81</sup> Szerzej na ten temat por. P. Simon, *Advice and Consent...*, s. 163–168.

<sup>82</sup> N. Vieira, L. Gross, *Supreme Court Appointments. Judge Bork and the Politicization of Senate Confirmations*, Southern Illinois University Press, Carbondale 1998, s. 41.

<sup>83</sup> L. Tribe, *God Save This...*, s. 81.

mi obydwu partii politycznych, przez co nie mógł liczyć na jakiegokolwiek wsparcie w Senacie co do nominacji do Sądu Najwyższego. Spencer był osobą posiadającą odpowiednie kwalifikacje, piastował też ważne stanowiska w administracji, ale nie miał szans z negatywnie nastawionym do prezydenta Senatem<sup>84</sup>. Co ciekawe, po odrzuceniu Spencera Tyler jeszcze raz nominował go do Sądu tego samego roku, ale tym razem wycofał kandydaturę jeszcze przed głosowaniem senackim.

Kolejnym kandydatem na sędziego Sądu Najwyższego odrzuconym przez Senat był G.W. Woodward, który został nominowany przez prezydenta J. Polka w 1845 roku. Mimo że prezydent posiadał większość w Senacie, poglądy Woodwarda dotyczące kwestii imigracyjnych były jednak bardzo kontrowersyjne i tym samym niezgodne z wizją większości członków partii, co doprowadziło do odrzucenia jego kandydatury przez Senat stosunkiem głosów 20–29<sup>85</sup>. Oprócz poglądów Woodwarda ważnym czynnikiem wpływającym na jego odrzucenie były napięcia polityczne związane z jego działalnością, którą naraził się członkom Partii Demokratycznej, a szczególnie poparciem, jakiego udzielił ruchowi Know Nothing, który odebrał demokracom głosy w wyborach<sup>86</sup>.

Tak jak Wolcott został odrzucony największą różnicą głosów w historii, tak J.S. Blacka odrzucono najmniejszą różnicą głosów w 1861 roku. Prezydent J. Buchanan nominował Blacka na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego w trudnym dla państwa amerykańskiego okresie, co nie pozostało bez znaczenia dla procesu zatwierdzania go przez Senat. Od początku swojej prezydentury Buchanan podkreślał istotną rolę Sądu co do określenia statusu niewolnictwa, wierząc, że decyzja sędziów zakończy konflikt społeczny dotyczący tego zjawiska<sup>87</sup>. Tymczasem orzeczenie Sądu w sprawie *Dred Scott v. Sandford* przyniosło odwrotny skutek, co wpłynęło na stosunek senatorów do przyszłych nominacji prezydenta na najwyższe stanowiska sędziowskie w państwie. Pierwszy kandydat Buchanana, N. Clifford, został jeszcze zatwierdzony przez bardzo podzieloną Izbę, ale drugi kandydat, Black, stał się ofiarą konfliktu politycznego między Kongresem a prezydentem, dotyczącym niewolnictwa. Dodatkowo został nominowany przez odchodzącego z urzędu prezydenta (nowym miał być Lincoln), stąd nie dziwi porażka Blacka w Senacie, choć minimalna, stosunkiem głosów 25–26<sup>88</sup>.

Mimo że prezydent U. Grant jest w czołówce prezydentów mających znaczący wpływ w historii na skład Sądu Najwyższego, to jednak jego pierwsza nominacja, E. Hoar, spotkała się ze sprzeciwem Senatu. Jedną z przyczyn była polityczna działalność Hoara jako Prokuratora Generalnego w administracji Granta, kiedy dał się poznać jako aktywny obrońca interesów prezydenta. Przykładowo ostro skrytykował Sąd Najwyższy za podjęcie negatywnej dla administracji decyzji w sprawie *Hepburn v. Griswold* (uznającej za niekonstytucyjne dodrukowanie banknotów wspierających gospodarkę państwową po wojnie secesyjnej), twierdząc, że decyzja Sędziów nie

<sup>84</sup> P. Simon, *Advice and Consent...*, s. 182.

<sup>85</sup> L. Tribe, *God Save This...*, s. 87.

<sup>86</sup> N. Vieira, L. Gross, *Supreme Court Appointments...*, s. 42–43.

<sup>87</sup> B. Schwartz, *A Basic History of the U.S. Supreme Court*, Van Nostrand, Princeton 1968, s. 35.

<sup>88</sup> P. Simon, *Advice and Consent...*, s. 193–194.

jest „ani zgodna z konstytucją, ani rozsądna, ani bezpieczna dla państwa i administracja nie poprze jej w żaden sposób”<sup>89</sup>. Grant, który pragnął odwrócenia wyroku we wspomnianej sprawie, nominował do Sądu właśnie Hoara, ale ten poległ jednak w głosowaniu senackim stosunkiem głosów 24–33.

Natomiast niemal ćwierć wieku później aż dwie nominacje prezydenta G. Clevelanda nie zostały zatwierdzone przez Senat – W. Hornblower oraz W. Peckham. Głównym powodem negatywnej opinii izby wyższej Kongresu był konflikt między prezydentem a grupą senatorów kierowaną przez byłego rywala na najwyższy urząd w państwie, demokratę D. Hilla. Jak się okazało, osobisty konflikt zaważył na ostatecznym wyniku senackiego głosowania, zarówno w przypadku Hornblowera (24–30), jak i Peckhama (32–41)<sup>90</sup>.

Cztery pozostałe odrzucenia prezydenckich nominacji do Sądu Najwyższego przez Senat nastąpiły w XX wieku. Pierwsze z nich dotyczyło kandydata prezydenta Hoovera, J.J. Parkera. Przed nominacją w 1930 roku Parker był republikańskim członkiem Izby Reprezentantów oraz sędzią sądu federalnego i właśnie jego orzecznictwo spotkało się z krytyką grup nacisku wpływających na poglądy polityczne senatorów. Po raz pierwszy w historii doszło do zakrojonej na szeroką skalę kampanii przeciwko jakemukolwiek kandydatowi do Sądu Najwyższego. Grono przeciwników Parkera składało się między innymi z przedstawicieli związków zawodowych, amerykańskiej prasy oraz wielu organizacji społecznych, takich jak choćby Krajowe Stowarzyszenie na rzecz Postępu Ludności Kolorowej. Wszyscy zarzucali Parkerowi popieranie wielkich korporacji i przedsiębiorstw kosztem pracowników oraz poglądy dyskryminujące mniejszości rasowe. Kampania wsparta przez największe amerykańskie dzienniki przyniosła skutek, przekonując większość senatorów, aby zagłosowali przeciwko kandydaturze Parkera. Nie bez znaczenia pozostawało również to, że prezydent Hoover wykorzystał nominację do uzyskania poparcia dla politycznych interesów Partii Republikańskiej na południu Stanów Zjednoczonych, co spowodowało, że większość demokratów z południowych stanów zagłosowała przeciwko Parkerowi<sup>91</sup>.

Niemal trzydzieści lat później Senat stał się areną walki prezydenta Richarda Nixona z politykami Partii Demokratycznej o kandydatury Clementa Haynswortha oraz G. Harrolda Carswella. Nixon nominował w 1969 roku Haynswortha i rok później Carswella, ponieważ chciał uzyskać poparcie polityczne stanów południowych, skąd obydwaj kandydaci pochodzili. Polityczna rozgrywka między prezydentem a Senatem opierała na się na dwóch płaszczyznach. Po pierwsze Haynsworth i Carswell byli republikanami, a demokraci pamiętali, jak kilkanaście miesięcy wcześniej popierany przez nich kandydat na prezesa Sądu, Abe Fortas, został zmuszony do wycofania

<sup>89</sup> S. Ratner, *Was the Supreme Court Packed...*, s. 343–358.

<sup>90</sup> Szerzej na temat nieudanych nominacji prezydenta Clevelanda por. A. Brodsky, *Grover Cleveland: A Study in Character*, St. Martin's Press, Nowy Jork 2000.

<sup>91</sup> Parker przegrał stosunkiem głosów 39–41. Szerzej na ten temat por. W.G. Ross, *The Hughes Court (1930–1941): Evolution and Revolution* [w:] Ch. Tomlins (red.), *The United States Supreme Court...*, s. 226; Richard L. Watson, jr., *The Defeat of Judge Parker*, „Mississippi Valley Historical Review” 1963, vol. 50, s. 232–233.

swojej kandydatury przez republikanów, po drugie zaś obydwie te nominacje były kontrowersyjne dla demokratów ze względu na zdecydowanie konserwatywne poglądy kandydatów. W przypadku Carswella chodziło również o jego rasistowskie wypowiedzi oraz malwersacje finansowe, jakich miał się dopuścić kilka lat wcześniej w związku z utworzeniem klubu golfowego. Liberalne grupy nacisku zdołały wpłynąć na większą część Senatu i ten zagłosował 45–55 na niekorzyść Haynswortha i 45–51 przeciwko Carswellowi<sup>92</sup>.

Ostatnią osobą, która napotkała zdecydowany sprzeciw w Senacie, był Robert Bork, nominowany na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego w 1986 roku przez prezydenta Reagana. Kandydatura Borka wzbudziła nie tylko zdecydowany sprzeciw wielu liberalnych środowisk, ale rozpoczęła kilkumiesięczną kampanię przeciwko niemu, zarówno w Senacie, jak i w mediach. Liberalne środowiska zmartwiła z jednej strony rezygnacja ze stanowiska popieranego przez nie sędziego L. Powella, jr., z drugiej zaś nominacja Borka, aktywnego konserwatysty, stanowiącego – ich zdaniem – zagrożenie dla amerykańskiej demokracji. W rezultacie przeciwko Borkowi zjednoczyły się organizacje chroniące prawa obywatelskie, w tym szczególnie prawa kobiet oraz mniejszości rasowych. Szczególnie aktywny w kampanii przeciw Borkowi był Senator Edward Kennedy, który sam organizował liberalne grupy interesu przeciw kandydatowi Reagana: m.in. wynajął znanych liberalnych lobbystów, osobiście kontaktował się z przywódcami różnych organizacji, w tym o charakterze reiligijsnym, co spowodowało silny opór przeciw nominacji w większości Kościołów afroamerykańskich, i wreszcie występował w licznych przemówieniach przeciwko Borkowi. Skutkiem jego aktywności była zakrojona na szeroką skalę kampania negatywna przejawiająca się we wpływie liberalnych grup interesu na media oraz amerykańską opinię publiczną<sup>93</sup>.

Ogólnie widziano w Borku zagrożenie dla najważniejszych decyzji Sądu dotyczących konstytucyjnej ochrony prawa do aborcji oraz zasady równości wobec prawa. Tysiące ludzi wyszło na ulice amerykańskich miast w proteście przeciwko decyzji prezydenta Reagana. Nigdy wcześniej żadna nominacja do Sądu Najwyższego nie została tak nagłośniona i nigdy wcześniej udział czynników politycznych nie był tak dominujący w procesie zatwierdzania przez Senat jakiegokolwiek kandydata na sędziego. Przesłuchania w Senackiej Komisji Sądowej trwały piętnaście dni i objęły zeznania 112 świadków, a ich końcowym rezultatem było negatywne głosowanie członków Komisji co do nominacji Borka – stosunkiem głosów 5–9. Co ciekawe, opór wobec nominacji nie tylko charakteryzował członków Partii Demokratycznej, ale również niektórych senatorów republikańskich, co ostatecznie spowodowało, że podczas głosowania w całej izbie Bork został odrzucony przez Senat stosunkiem głosów 42–58<sup>94</sup>. Tymczasem do języka politycznego w Stanach Zjednoczonych weszło pojęcie „zostać wyborkowanym” (*to be borked*), oznaczające sytuację, w której zostało się oszukany, wykiwany czy wyrzuconym.

<sup>92</sup> R. Hodder-Williams, *The Politics...*, s. 38–43.

<sup>93</sup> N. Vieira, L. Gross, *Supreme Court Appointments...*, s. 27–29.

<sup>94</sup> Szerzej na temat procesu mianowania Roberta Borka por. W. Schaezel, M. Pertschuk, *The People Rising: The Campaign Against the Bork Nomination*, Thunder's Mouth Press, Nowy Jork 1989.

Negatywne reakcje Senatu mogą przejawiać się również poprzez brak formalnego głosowania nad kandydaturą oraz oficjalne odroczenie głosowania nad zatwierdzeniem konkretnego kandydata. Przyczyn braku głosowania na konkretną kandydaturę może być kilka. Do najważniejszych z nich należy nominowanie kandydata przez odchodzącego z urzędu prezydenta w sytuacji, kiedy większość senatorów jest politycznie przeciwna szefowi egzekutywy, a także poprzez wydłużanie okresu oczekiwania na głosowanie, do momentu zmiany pewnych okoliczności związanych z osobą kandydata. Pierwsza sytuacja miała miejsce trzy razy i dotyczyła prezydentów: J. Tylera (nominowany J.M. Read), M. Fillmore'a (W.C. Micou) i R.B. Hayesa (S. Matthews)<sup>95</sup>. Drugi typ negatywnej reakcji w postaci opóźnienia głosowania przez Senat zdarzył się cztery razy: w 1852 roku w stosunku do E. Bradforda nominowanego przez prezydenta Fillmore'a, w 1893 roku w przypadku kandydatury W. Hornblowera proponowanej przez G. Clevelanda, w 1922 roku co do nominacji P. Butlera przez W. Hardinga oraz w 1955 roku odnośnie do nominacji J.M. Harlana II wysuniętej przez D. Eisenhowera. Okoliczności, które powodowały niemożność podjęcia głosowania w Senacie, były czysto polityczne, obawiano się bowiem, że zatwierdzenie wspomnianych kandydatów w danej chwili będzie niekorzystne ideologicznie dla Sądu lub spowoduje wzmocnienie polityczne prezydenta<sup>96</sup>. Tymczasem w jednym przypadku Senat nie głosował nad kandydaturą sędziego, ponieważ została zmniejszona przez Kongres liczba stanowisk sędziowskich w Sądzie Najwyższym. W 1866 roku przepadła w ten sposób nominacja H. Stanbery'ego zaproponowana przez prezydenta A. Johnsona<sup>97</sup>. Co ciekawe, kilku sędziów, co do których nie odbyły się głosowania, zostało ponownie nominowanych przez prezydentów i za drugim razem zostali oni zatwierdzeni przez Senat<sup>98</sup>. Należy podkreślić, że sytuacja taka nie tyle nie neguje udziału czynników politycznych w procesie zatwierdzania kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego przez izbę wyższą Kongresu, ale wręcz go potwierdza, ponieważ za każdym razem zatwierdzenie kandydata odbywało się w Senacie o zmienionym układzie politycznym.

Pozostałe przypadki, w których Senat negatywnie rozstrzygnął przyszłość osoby nominowanej do Sądu przez prezydenta, dotyczyły sytuacji, w których kandydatury zostały poddane głosowaniu, ale nie zatwierdzającemu, a odraczającemu procedurę ich zatwierdzenia. Takie odroczenia zdarzyły się w historii prezydenckich nominacji do Sądu Najwyższego pięć razy. W 1828 roku Senat stosunkiem głosów 23–17 zdecydował o odroczeniu debaty nad kandydaturą J. Crittendena proponowaną przez prezydenta J.Q. Adamsa. Podobna sytuacja zdarzyła się kilka lat później w stosunku do osoby R. Taneya, kandydującego na stanowisko prezesa Sądu z namaszczenia prezydenta Jacksona. Po kilku miesiącach ponowiono głosowanie, tym razem co do

<sup>95</sup> L. Tribe, *God Save This...*, s. 89.

<sup>96</sup> Wszystkie te przypadki dotyczyły sytuacji, w których w Senacie dominowała partia opozycyjna w stosunku do prezydenta.

<sup>97</sup> Ustawa, która w zamierzeniu miała zmniejszyć liczbę sędziów z 10 do 7, to *An Act to Fix the Number of Judges of the Supreme Court of the United States, and to Change Certain Judicial Circuits*, 14 Stat. 209, 1866.

<sup>98</sup> Chodzi tu o R. Taneya, S. Matthews'a i P. Butlera.

zatwierdzenia Taneya, które zakończyło się pozytywnie dla kandydata. Dwie osoby nominowane przez prezydenta Tylera, R.H. Walworth oraz E. King, również zostały poddane procedurze odroczenia, która wynikała z niekorzystnych relacji prezydenta z Senatem, co ostatecznie przełożyło się na porażkę obydwu kandydatów do Sądu Najwyższego. Ostatnim nominowanym, którego głosowanie zostało przesunięte w czasie i tym samym Senat go nie zatwierdził, był G.E. Badger wysunięty przez prezydenta Fillmore'a w 1853 roku<sup>99</sup>. Wszystkie powyższe nominacje wpisują się w polityczny charakter działań izby wyższej Kongresu, która, jak widać, stosowała różne formy prawne dla uniemożliwienia konkretnemu kandydatowi sprawowania funkcji w najwyższej władzy sądowniczej w państwie.

Jeśliby chcieć określić wartość procentową negatywnej reakcji Senatu na kandydatury sędziów dokonane przez prezydentów, należy wziąć pod uwagę łącznie wszystkich kandydatów odrzuconych oraz tych, co do których nie zostało formalnie rozpoczęte głosowanie lub głosowano za odroczeniem zatwierdzenia (łącznie 25 prezentowanych powyżej przypadków), ale także tych, którzy zostali wycofani przez prezydenta w wyniku nacisków politycznych Senatu. Należy zatem dokonać także analizy przypadków wycofania kandydatur na sędziów Sądu Najwyższego przez prezydenta w celu określenia, ile z nich wynikało z nieprzychylnego prezydentowi układu politycznego w Senacie. Przyczyny wycofania konkretnych kandydatów mogły być na przykład formalne, a więc wynikające z ograniczeń o charakterze prawnym. Sytuacja taka nastąpiła w związku z kandydaturą W. Pattersona przedstawioną Senatowi przez Waszyngtona. Ze względu na fakt, że Patterson był senatorem w chwili nominacji i miał wpływ na treść ustawy normującej kwestie związane z funkcjonowaniem Sądu Najwyższego (*Judiciary Act*, 1789), prezydent wycofał jego kandydaturę do momentu, gdy zakończy kadencję senatora<sup>100</sup>. Podobnie względy formalne zmusiły prezydenta L.B. Johnsona do wycofania kandydatury H. Thornberry'ego w 1968 roku, ponieważ aspirował on na stanowisko A. Fortasa, bez powodzenia nominowanego na stanowisko prezesa Sądu. Po porażce kandydatury Fortasa osoba Thornberry'ego musiała zostać oficjalnie wycofana przez prezydenta. Pozostałe osiem przypadków wskazuje na istotną rolę nacisków politycznych ze strony izby wyższej Kongresu na prezydentów, skutkujących wycofaniem przedstawionych przez nich kandydatur:

- J.C. Spencer, E. King i W. Walworth (dwa razy!) zostali ofiarami konfliktu politycznego między Senatem a prezydentem J. Tylerem, który w 1844 roku został zmuszony do wycofania wszystkich czterech nominacji.
- G.H. Williams został nominowany przez U. Granta na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego w 1873 roku, ale ze względu na brak pozytywnej opinii ze strony Senackiej Komisji Sądowej prezydent wycofał jego kandydaturę. Spore znaczenie miała również opinia nowojorskiej palestry prawniczej (*New York Bar Association*), która w specjalnym oświadczeniu podkreśliła brak do-

---

<sup>99</sup> Na temat szczegółów związanych z powyższymi nominacjami por. H.J. Abraham, *Justices...*, s. 32.

<sup>100</sup> Chodziło o naruszenie art. I, sek. 6, kl. 2.

statecznych kwalifikacji i doświadczenia oraz złą reputację Williamsa w środowisku prawniczym<sup>101</sup>.

- Prezydent Grant musiał również zrezygnować z forsowania kandydatury C. Cushinga, który był krytykowany przez polityków obu partii w Senacie za powiązania z konfederatami podczas wojny secesyjnej.
- A. Fortas, będący członkiem Sądu Najwyższego, postanowił wycofać swoją kandydaturę po tym, jak jego nominacja na prezesa Sądu, dokonana w 1968 roku przez L.B. Johnsona, spowodowała ostry spór polityczny w łonie Senatu i zorganizowany opór republikanów w formie obstrukcji senackiej (*filibuster*)<sup>102</sup>.
- H. Miers, nominowana do Sądu przez prezydenta G.W. Busha w 2005 roku, wycofała swoją kandydaturę, gdy pojawiły się pogłoski dotyczące nieprawidłowości finansowych z jej przeszłości, ale również w wyniku nacisków politycznych ze strony republikańskich senatorów protestujących przeciw zbyt liberalnym, ich zdaniem, poglądom kandydatki.

Reasumując, łącznie w trzydziestu trzech przypadkach niepowodzenie prezydenckich nominacji do Sądu Najwyższego było rezultatem politycznych decyzji lub nacisków Senatu. Przy 160 nominacjach w historii, z których 120 zostało zatwierdzonych przez izbę wyższą Kongresu, stanowi to ponad 20% nominacji, których los został negatywnie przesądzony przez senatorów. To sporo, zważywszy na fakt, że konstytucja wyposażała przede wszystkim prezydenta w prawo do wyboru odpowiedniego kandydata, a Senatowi pozostawiła możliwość zaopiniowania tego wyboru. Skoro szef egzekutywy inicjuje dyskusję nad konkretną nominacją, powinien również przewidywać możliwy scenariusz debaty politycznej nad jej zasadnością w Senacie. Tymczasem jedna piąta wszystkich kandydatów przepadła w ten lub inny sposób w wyniku nieumiejetności przewidzenia przez prezydentów sytuacji politycznej w izbie wyższej Kongresu. Może zatem do analizowanych w podrozdziale III.2. czynników, jakie głowa państwa powinna brać pod uwagę przy dokonywaniu nominacji do Sądu Najwyższego, należy dodać jeszcze jeden, czyli próbę przewidzenia politycznej reakcji Senatu? W 20% przypadków się nie udało, ale z drugiej strony w pozostałych 80% proces mianowania sędziego zakończył się sukcesem prezydentów.

H. Abraham wylicza kilka czynników, które jego zdaniem wpływały na niepowodzenie prezydenckich nominacji do Sądu Najwyższego. Były wśród nich: opozycja polityczna w Senacie, opozycja wobec ideologii kandydata, sprzeciw wobec stosunku kandydata do sposobów funkcjonowania Sądu, mała wiarygodność polityczna kandydata wśród członków jego partii, ewidentny brak kwalifikacji nominowanego, negatywny wpływ grup nacisku oraz obawa przed zupełną zmianą kierunku orzecznictwa Sądu<sup>103</sup>. Nie ma jednak konieczności rozkładania czynników na części pierwsze, jak to uczynił w swoim słynnym dziele Abraham. Wystarczy spojrzeć na

<sup>101</sup> N. Vieira, L. Gross, *Supreme Court...*, s. 43.

<sup>102</sup> Szerzej na temat stosowania przez Senat formalnych utrudnień głosowania (m.in. *filibuster*) por. G.J. Wawro, E. Schickler, *Filibuster: Obstruction and Lawmaking in the U.S. Senate*, Princeton University Press, Princeton 2006.

<sup>103</sup> H.J. Abraham, *Justices...*, s. 39.



większość z nich, żeby potwierdzić jednoznaczny udział polityki w procesie zatwierdzania kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego przez Senat. W podobnym tonie wypowiada się R. Małajny, który analizując czynniki odrzuceń nominacji sędziowskich przez Senat, jednoznacznie wskazał na „przesłanki natury politycznej” jako główną przyczynę negatywnej opinii izby wyższej Kongresu<sup>104</sup>. Naciski partii politycznych, wpływy grup interesu czy indywidualne rozgrywki polityczne między Kongresem a prezydentem świadczą o instrumentalnym traktowaniu prawa w procesie wyboru sędziów. Z powyższych słów, ale również z dokonanej wcześniej analizy odrzuceń senackich wynika, że dopiero wyraźny brak kwalifikacji może stać się podstawą krytycznego spojrzenia Senatu, w innych wypadkach doświadczenie na stanowisku sędziego nie było tak ważne, jak sprawy ideologiczne.

Czy zatem rzeczywiście prezydent powinien brać pod uwagę to, co myślą w danej chwili senatorowie? Ch. Nemacheck twierdzi, że dość duża grupa odrzuconych przez Senat kandydatów świadczy o tym, że prezydent powinien zechcieć wziąć pod uwagę sytuację polityczną w izbie wyższej Kongresu<sup>105</sup>. Natomiast L. Baum jest zdania, że prezydent jest w stanie niemal zawsze przeprowadzić swojego kandydata przez zatwierdzenia senackie<sup>106</sup>. Wydaje się, że pogląd Bauma jest nieco przesadzony, zważywszy na 20% przypadków, w których prezydent nie osiągnął pożądanego sukcesu. Odpowiedzi na powyższe pytanie należy szukać przez pryzmat polityki. To kwestie ideologiczne rządzą wyborem konkretnej osoby na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego, zarówno z perspektywy procesu nominacji kandydata przez prezydenta, jak i zatwierdzania go przez Senat. Prezydenci, chcąc nie chcąc, muszą kierować się „politycznym nosem”, wybierając takiego kandydata, który nie tylko będzie wykwalifikowany, ale przede wszystkim okaże się politycznie właściwy. Analiza wszystkich udanych nominacji prezydenckich do Sądu Najwyższego wskazuje na logiczny fakt łatwiejszego osiągnięcia przez prezydenta swoich celów nominacyjnych w sytuacji, kiedy większość w Senacie posiada jego partia polityczna. Z drugiej strony istnienie silnej opozycji politycznej może utrudnić proces zatwierdzenia kandydata oraz doprowadzić do jego niepowodzenia, co miało miejsce w ponad połowie przypadków braku zatwierdzenia nominacji prezydenckich. Należy dodać, że brak jedności partyjnej w Senacie może również stać się przyczyną porażki danej nominacji, co zauważa K. McMahon. Przykładowo spośród senatorów, którzy nie poparli C. Haynswortha, 39,5% to republikanie, a przy Carswellu było ich 31,7%. Tymczasem w 1930 roku 37% republikanów nie wsparło Parkera, a w 1968 roku awansu Fortasa na prezesa Sądu nie poparło 35% demokratów, w wyniku czego obydwaj nie zostali zatwierdzeni<sup>107</sup>.

Można powiedzieć, że sam proces mianowania sędziów jest dla prezydentów istotny politycznie nie tylko ze względu na ewentualny przysły kierunek orzecznictwa Sądu, ale również z powodu relacji politycznych szefa władzy wykonawczej

<sup>104</sup> R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom II...*, s. 123–125.

<sup>105</sup> Ch. Nemacheck, *Strategic Selection: Presidential Nomination of Supreme Court Justices from Herbert Hoover through George W. Bush*, University of Virginia Press, Charlottesville 2008, s. 31.

<sup>106</sup> L. Baum, *The Supreme Court...*

<sup>107</sup> K.J. McMahon, *Presidents, Political Regimes...*, s. 922.

z Senatem. Zdaniem C. Shipana i M. Shannon, którzy przeprowadzili w tym zakresie badania, wynik procesu zatwierdzania przez Senat kandydatów do Sądu Najwyższego może być dla prezydenta ważny z dwóch powodów: po pierwsze ewentualny sukces potwierdzi mocną pozycję polityczną prezydenta, po drugie ewentualna porażka nie tylko może osłabić prezydenta względem Senatu przy przyszłych nominacjach, ale może również wyrządzić większe szkody polityczne przy ubieganiu się o reelekcję. Stąd, zdaniem Shipana i Shannon, pozycja Senatu jest nie do przecenienia, a sam proces zatwierdzania kandydatów do Sądu Najwyższego nazywają rozgrywką nominacyjną (*nomination game*)<sup>108</sup>. Należy przy tym pamiętać, jak zauważa Garlicki, że w procesie mianowania sędziów najwyższej instancji sądowniczej Senat zawsze dokonuje swego rodzaju selekcji negatywnej, ze względu na brak możliwości wskazywania kandydata do Sądu, a jedynie jego zatwierdzanie w procedurze głosowania<sup>109</sup>. Rozgrywka toczy się zatem o to, czy prezydentowi uda się zminimalizować negatywną opinię senatorów na temat wysuniętego przez siebie kandydata.

Zgodnie z tym, co pisał A. Hamilton, rola Senatu w procesie mianowania sędziów Sądu Najwyższego miała być oparta tylko i wyłącznie na merytoryce kandydata<sup>110</sup>. O żadnej rozgrywce politycznej nie było mowy. Tymczasem większość nominacji została poddana pod dyskusję polityczną, a kwestie merytoryczne stanowiły jej tło lub były wykorzystywane jako pretekst do odrzucenia konkretnego kandydata. Trudno się dziwić, skoro po dwóch stronach tej rozgrywki znajdują się politycy, którym zależy na konkretnych, politycznych skutkach ich działalności. A że konflikt dotyczy instytucji sądowniczej, potwierdza to jedynie, że w amerykańskim wymiarze pełni ona również funkcję polityczną, w której ideologia jej członków i sposób ich orzekania staje się niezwykle ważnym elementem kształtowania polityki państwowej. Zdaniem T. Johnsona i J. Robertsa stało się tak od czasów nominacji Haynswortha i Carswella, a szczególnie podczas przesłuchań senackich Borka, co sprawia, że proces zatwierdzania sędziów Sądu Najwyższego jest obecnie jednym z najbardziej kontrowersyjnych aspektów polityki amerykańskiej. Polega on na otwartej walce między prezydentem a senatorami o ideologiczną konstrukcję najwyższej instancji sądowniczej<sup>111</sup>. W podobnym tonie wypowiada się L. Epstein, twierdząc, że od czasów nominacji Borka etykę i kompetencje zastąpiono polityką, filozofią i ideologią<sup>112</sup>. Zgadając się z tezą dotyczącą kontrowersji politycznych w procesie mianowania sędziów, należy zauważyć, że wspomniana ideologizacja nastąpiła o wiele wcześniej niż w latach osiemdziesiątych czy nawet pod koniec lat sześćdziesiątych XX wieku. Większość XIX-wiecznych nominacji prezydenckich do Sądu Najwyższego, a także reakcji Senatu na nie odbywała się w myśl zasady: „promujemy własną ideologię”. Od lat pięćdziesiątych XIX wieku aż do dziś zwycięża podejście, że demokraci promują

<sup>108</sup> Szerzej por. Ch.R. Shipan, M.L. Shannon, *Delaying Justice(s): A Duration Analysis of Supreme Court Confirmations*, „American Journal of Political Science” 2003, vol. 47, no. 4, s. 654–668.

<sup>109</sup> L. Garlicki, *Sędziowie Sądu Najwyższego...*, s. 259.

<sup>110</sup> A. Hamilton, *The Federalist* 76, s. 425.

<sup>111</sup> T.R. Johnson, J.M. Roberts, *Presidential Capital...*, s. 663.

<sup>112</sup> L. Epstein, R. Lindstaedt, J.A. Segal, Ch. Westerland, *The Changing Dynamics of Senate Voting on Supreme Court Nominees*, „The Journal of Politics” 2006, vol. 68, no. 2, s. 296.

liberałów, a republikanie konserwatystów, i nie zmienia tego kilka wyjątków w całej historii nominacji do Sądu. Nie ma jednak wątpliwości, że jeśli kiedykolwiek polityka całkowicie zdominowała proces wyboru sędziów Sądu Najwyższego, to właśnie podczas przesłuchań Borka w Senacie.

Współcześnie większość senatorów nie ukrywa, że to właśnie ideologia stanowi dla nich klucz doboru odpowiedniego kandydata na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego. Było to między innymi widoczne w wypowiedziach demokratycznych senatorów sprzeciwiających się właśnie kandydaturze Borka. Obawiali się redefinicji wielu istotnych społecznie kwestii, które zostały wcześniej rozstrzygnięte przez Sąd Najwyższy w sposób liberalny, z decyzją w sprawie *Roe v. Wade* na czele. Co więcej, wielu senatorów z południa dostało się do Kongresu dzięki poparciu Afroamerykanów, a sędzia Bork był krytykiem ustawodawstwa wyrównującego pozycję społeczną ludności murzyńskiej<sup>113</sup>. Chcieli oni zatem za wszelką cenę powstrzymać początki „rewolucji konserwatywnej” inicjowanej przez prezydenta Reagana. Szczególnie w tym kontekście brzmiały słowa Senatora Edwarda Kennedy’ego wypowiedziane kilkadziesiąt minut po oficjalnej nominacji Borka na sędziego Sądu Najwyższego:

Amerika Roberta Borka to kraj, w którym kobiety byłyby zmuszane do aborcji w ciemnych zaułkach, czarni jedliby lunch w rozdzielonych segregacją pomieszczeniach, łobuzerska policja mogłaby wtargnąć do domów Amerykanów w środku nocy, dzieci w szkołach nie byłyby uczone ewolucji, pisarze i artyści byłiby ocenzurowani przez władzę, a drzwi sądów federalnych byłyby zamknięte przed milionami obywateli, dla których władza sądownicza jest często jedynym obrońcą indywidualnych praw, które stanowią sedno naszej demokracji. Ameryka jest lepszym i bardziej wolnym krajem, niż Robert Bork myśli. Przy obecnym stanie ideologicznym Sądu Najwyższego jego sztywna ideologia przeciągnęłaby szalę przeciw krajowi, jakim Ameryka jest i powinna być<sup>114</sup>.

Senator W. Borah trafnie ukazał przyczyny negatywnych reakcji Senatu na niektóre prezydenckie nominacje do Sądu Najwyższego, odnosząc się do procesu zatwierdzania sędziego Parkera i mającego miejsce niemal sto lat wcześniej procesu zatwierdzania Taneya na stanowisko prezesa Sądu Najwyższego:

Oni sprzeciwiali się Taneyowi z tego samego powodu, dla którego my sprzeciwiamy się Parkerowi, ponieważ wierzyli, że jego poglądy na konkretne sprawy były wadliwe. Nie sprzeciwiali mu się ze względu na brak wiedzy prawniczej czy niezdolność do zasiadania w Sądzie (...), po prostu ich zdaniem nie intepretował konkretnych problemów w sposób, w jaki oni je interpretowali<sup>115</sup>.

Zdaniem M. Francka przesłuchania senackie takich kandydatów do Sądu, jak Bork, Souter, Thomas, R.B. Ginsburg czy A. Kennedy, były swoistym kolokwium nad zakresem prawa do interpretowania konstytucji przez sędziów, jak również nad pozycją Sądu w amerykańskim systemie władzy<sup>116</sup>. Rzeczywiście, coraz dłuższe i co-

<sup>113</sup> Chodzi przede wszystkim o *Civil Rights Act* z 1964 roku (78 Stat. 241) i *Voting Rights Act* z 1965 roku (42 U.S.C. 1973).

<sup>114</sup> Cyt. za: G.L. Watson, J.A. Stookey, *Shaping America...*, s. 1.

<sup>115</sup> Cyt. za: L. Tribe, *God Save This...*, s. 89.

<sup>116</sup> M.J. Franck, *Against the Imperial Judiciary: The Supreme Court vs the Sovereignty of the People*, University Press of Kansas, Lawrence 1996, s. 5.

raz bardziej emocjonujące kampanie, jakie są tworzone na rzecz kolejnych kandydatów do najwyższej instancji sądowniczej lub przeciwko nim, wskazują na znaczenie roli prawotwórczej sędziów mających bezpośredni wpływ na kształt i charakter poszczególnych klauzul ustawy zasadniczej. Publiczna dyskusja, jaka się odbywa przy okazji pojawienia się wakatów w Sądzie Najwyższym i nominacji prezydenckich, angażuje nie tylko konkretnych senatorów zainteresowanych określonym rozstrzygnięciem procesu mianowania sędziów, nie tylko członków Senackiej Komisji Sądowej, nie tylko politycznych przyjaciół i wrogów prezydenta w izbie wyższej Kongresu, ale również liczne organizacje i grupy interesu dostrzegające w wyborze sędziego korzyści i zagrożenia. Z tego powodu warto bliżej przyjrzeć się ich wpływowi na procedurę mianowania sędziów Sądu Najwyższego, który, przynajmniej w kilku przypadkach, był bardziej niż symboliczny.

#### 4. ROLA INNYCH PODMIOTÓW W PROCESIE MIANOWANIA SĘDZIÓW SĄDU NAJWYŻSZEGO

Pomimo że konstytucja przekazuje prezydentowi i Senatowi kompetencje związane z wyborem sędziów Sądu Najwyższego, od pewnego czasu wybór ten znajduje się w kręgu zainteresowań szerszej grupy podmiotów. Z jednej strony są to organizacje, którym zależy na wysokiej kwalifikacji kandydatów, jako że ich głównym zadaniem jest promowanie właściwego wykonywania zawodu prawniczego i dbałość o etykę prawniczą. Do najważniejszych organizacji w tym zakresie należy Stowarzyszenie Amerykańskiej Palestry Prawniczej. Z drugiej strony swój wpływ na proces nominacji kandydatów czy ich późniejszego zatwierdzania coraz częściej zaznaczają organizacje reprezentujące różne grupy interesów, zainteresowane umieszczeniem „odpowiedniego” kandydata w najwyższej instancji sądowniczej. Mowa tu zatem o swoistym lobbingu organizacji pozarządowych w celu uzyskania wymiernych korzyści wynikających z wyboru osoby, której ideologia może mieć wpływ na funkcjonowanie tej organizacji, lub osób, które ta organizacja reprezentuje.

K. Goldstein uważa, że podstawowa działalność grup interesu w Stanach Zjednoczonych w sferze lobbingu odbywa się w Kongresie i skupia się na wpływaniu na wybory do Izby Reprezentantów i Senatu oraz na proces legislacyjny. Jego zdaniem są to dwie najważniejsze płaszczyzny odniesienia grup interesu, które obmyślają różnorodną taktykę zmierzającą do umieszczenia przychylnych sobie członków w Kongresie oraz do przeforsowania korzystnych dla siebie przepisów prawnych<sup>117</sup>. Przekładając to na funkcjonowanie Sądu Najwyższego, można stwierdzić, że w podobny sposób grupy interesu chcą wpływać na funkcjonowanie najwyższej instancji sądowniczej, a mianowicie na wybór jej członków oraz proces tworzenia przez nią prawa. Dzieje się tak przede wszystkim dlatego, że amerykańskie sądy mają możli-

<sup>117</sup> K.M. Goldstein, *Interest Groups, Lobbying, and Participation in America*, Cambridge University Press, Nowy Jork 1999, s. 31–42.

wość tworzenia wiążących reguł prawnych, które pośrednio lub bezpośrednio dotyczą członków poszczególnych organizacji i grup interesu. Lista tych organizacji czy grup jest nie tylko zróżnicowana merytorycznie, ale przede wszystkim bardzo długa, co utrudnia dokonanie zbiorczej analizy rzeczywistych wpływów grup nacisku na proces mianowania sędziów. Jednak warto się przyjrzeć najważniejszym z nich w celu poznania intencji związanych z promowaniem lub negowaniem kandydatury konkretnej osoby do Sądu Najwyższego, a także po to, aby zbadać ewentualną skuteczność nacisków politycznych ze strony tych organizacji.

Na jednym biegunie znajduje się zatem Stowarzyszenie Amerykańskiej Palestry Prawniczej (ABA), które zrzesza niemal połowę amerykańskich prawników, stojąc na straży właściwego wykonywania zawodu prawniczego, będąc największą organizacją tego typu nie tylko na terenie Stanów Zjednoczonych, ale i na świecie<sup>118</sup>. Jedną z komórek ABA, Stała Komisja ds. Sądownictwa (*Standing Committee on the Judiciary*), zajmuje się między innymi kwestiami niezależności sądownictwa, co przejawia się współpracą z prezydentem i Senatem przy podejmowaniu przez nich decyzji dotyczących nominacji do sądów federalnych, w tym do Sądu Najwyższego<sup>119</sup>. Mimo że podstawową rolą instytucji jest zwracanie uwagi na konieczność szybkiego i skutecznego uzupełnienia wakatów sędziowskich na szczeblu federalnym, to zdarzyły się przypadki, kiedy doradzanie prezydentom i senatorom co do jakości prawnej kandydata przybrało bardziej sformalizowany charakter. Polegało ono na określeniu stopnia kwalifikacji osoby nominowanej do Sądu Najwyższego, co nie musiało, ale mogło mieć znaczenie dla późniejszej decyzji o głosowaniu za nominacją lub przeciwko niej. I tak przykładowo ABA uznała Borka i Thomasa za osoby wykwalifikowane, choć najwyższa możliwa ocena to „bardzo wykwalifikowany”, co stwierdzono między innymi w odniesieniu do A. Kennedy’ego, który ostatecznie został zatwierdzony na miejsce odrzuconego Borka<sup>120</sup>. Choć oceny wystawione przez prawników z ABA w żadnym stopniu nie wiążą prezydenta ani senatorów, to mogą wartościować danego kandydata w taki sposób, który zasugeruje ostateczny kierunek głosowania. Dość powiedzieć, że w powyższym przypadku ocena Borka w stosunku do Kennedy’ego była krzywdząca, skoro ten pierwszy do momentu nominacji na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego miał za sobą kilkuletnią karierę na urzędach prawnych administracji rządowej (doradca prawny rządu czy p.o. prokuratora generalnego), a bezpośrednio przed nominacją był przez sześć lat sędzią sądu federalnego. Tymczasem Kennedy również mógł pochwalić się stażem na stanowisku sędziego federalnego, który mimo iż był trochę dłuższy od stażu Borka, stawiał

<sup>118</sup> *American Bar Association* to powstałe w 1878 roku dobrowolne stowarzyszenie skupiające ponad 400 tysięcy członków, mające za zadanie zapewnianie ciągłości edukacji prawniczej i niezależności zawodu prawnika, udzielanie informacji na temat prawa, dbanie o równouprawnienie w zawodzie prawnika, przygotowywanie programów do pomocy prawnikom i sędziom w ich pracy oraz polepszanie wizerunku prawników wśród społeczeństwa amerykańskiego. Zrzesza ponad 50% prawników amerykańskich. Źródło: strona internetowa ABA: [www.abanet.org](http://www.abanet.org) (30.06.2011).

<sup>119</sup> Jednostka ta powstała w 1945 roku i składa się z piętnastu członków, będących reprezentantami federalnych okręgów sądowych Stanów Zjednoczonych. Por. S.L. Bloch, T.G. Krattenmaker, *Supreme Court Politics...*, s. 67–68.

<sup>120</sup> R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court...*, s. 121.

obydwu kandydatów na podobnym stopniu wiedzy i kwalifikacji. Z tej perspektywy uznanie Thomasa, pełniącego przed nominacją stanowisko sędziego sądu federalnego przez rok, za wykwalifikowanego, było na pewno niesprawiedliwe w stosunku do Borka. Z punktu widzenia powyższego przykładu wydaje się, że w niektórych wypadkach określanie stopnia kwalifikacji kandydata nie polega jedynie na analizie jego doświadczenia prawniczego, ale również na wartościowaniu podejścia do ważnych kwestii społecznych czy od stopnia aktywizmu sędziowskiego, jaki dany kandydat reprezentuje.

Inny przypadek, niejako wpisujący się w powyższe rozważania, zdarzył się w przypadku nominacji przedstawionych przez Obamę. Jeśliby zestawić doświadczenie prawnicze obydwu kandydatek do Sądu Najwyższego wysuniętych przez obecnie urzędującego prezydenta, okaże się, że uzyskały takie same oceny od członków ABA mimo zupełnie różnych ścieżek kariery prawniczej przez nie podjętych. Podczas gdy Sotomayor dała się poznać jako doświadczony sędzia sądów federalnych, zarówno szczebla dystryktowego, jak i okręgowego, Kagan pełniła funkcje prawnicze w administracji rządowej, zajmując między innymi stanowisko doradcy prawnego rządu. Wydaje się, że lepsze przygotowanie do pełnienia istotnej funkcji sędziego odpowiedzialnego za tworzenie i interpretację prawa posiadała Sotomayor, ale to na temat Kagan członkowie Palestry wypowiedzieli się w większych superlatywach, określając ją jako „wybitną, utalentowaną prawniczkę, o najwyższych możliwych kwalifikacjach”<sup>121</sup>. Trudno zgodzić się z takim wartościowaniem kandydatów, biorąc pod uwagę kryteria, jakimi ABA kierowała się przy ocenie wcześniejszych kandydatów. Nie ma wątpliwości, że w konfrontacji z większością obecnych członków Sądu Najwyższego Kagan, przynajmniej w chwili wyboru, jawi się jako osoba o najmniejszym doświadczeniu do pełnienia funkcji w najwyższej instancji sędziowskiej. Widać zatem wyraźny brak konsekwencji w działaniach członków ABA, szczególnie jeśli weźmie się pod uwagę ich wcześniejsze opinie na temat nominacji prezydenta Reagana.

Jak zauważają G. Watson i J. Stookey, senackie przesłuchania osób nominowanych do Sądu Najwyższego zaczynają się w chwili, gdy senatorowie posiadają już sporo informacji na temat konkretnego kandydata, zebranych między innymi dzięki raportom przygotowanym właśnie przez ABA<sup>122</sup>. Trudno zatem umniejszać rolę organizacji, która jest w stanie dokonać istotnego wartościowania kwalifikacji prawniczych prezydenckiego kandydata do Sądu i w ten sposób wpływać na senatorów, od których zależy ostateczny wynik głosowania nad daną kandydaturą. Co więcej, okazuje się, że rola ABA może również polegać na sugerowaniu prezydentowi konkretnych nominacji. R. Hodder-Williams przytacza sytuację, w jakiej znalazł się prezydent Nixon po odrzuceniu jego dwóch kandydatów do Sądu Najwyższego, Haynswortha oraz Carswella. Zanim prezydent przedstawił kolejnego kandydata Senatowi, ABA zwróciła się do niego z apelem o wybór „właściwego” kandydata,

---

<sup>121</sup> M. Walsh, *ABA: Clear Consensus that Kagan's Legal Skills are 'Of the Highest Level'*, „ABA Journal Online”, American Bar Association Website, [http://www.abajournal.com/news/article/aba\\_on\\_kagan\\_well-qualified/](http://www.abajournal.com/news/article/aba_on_kagan_well-qualified/) (30.06.2011).

<sup>122</sup> G.L. Watson, J.A. Stookey, *Shaping America...*, s. 149.

sugerując dodanie do listy możliwych nominacji osoby o wysokiej pozycji i uznaniu w świecie prawniczym<sup>123</sup>. Powyższy przypadek należy jednak do rzadkości i – przynajmniej oficjalnie – członkowie ABA starają się zachować obiektywizm, oceniając kwalifikacje prawnicze kandydatów do Sądu Najwyższego.

Na drugim biegunie znajdują się organizacje, których celem jest wpłynięcie na proces mianowania sędziów federalnych nie z powodu konieczności wprowadzenia do Sądu Najwyższego wykwalifikowanego prawnika, ale osoby wyznającej konkretną ideologię polityczną. W historii Stanów Zjednoczonych było wiele przykładów mniejszego lub większego wpływu konkretnych grup interesu na rozstrzygnięcia związane z procesem mianowania sędziów Sądu Najwyższego. Przedstawiciele różnych organizacji, zazwyczaj reprezentujących liberalne lub konserwatywne środowiska, próbowali dokonywać własnej oceny prezydenckich nominacji, starając się w ten sposób dotrzeć do tych senatorów, dla których czynniki ideologiczne odgrywały istotną rolę przy ostatecznej decyzji co do zatwierdzenia lub odrzucenia kandydata. Trudno sporządzić pełną listę grup interesu, które próbowały wpływać na proces mianowania sędziów Sądu Najwyższego, ponieważ nie wszystkie organizacje decydowały się na jawne popieranie lub negowanie konkretnego kandydata, często rozgrywając gry polityczne w kulisach, ale również dlatego, że dopiero w ostatnich kilku dekadach lobbowanie na rzecz lub przeciwko nominacjom prezydenta do Sądu stało się „modne”. Lobbowanie może przybierać różnorodną formę, od indywidualnych kontaktów członków grup interesu z senatorami, przez oficjalne prezentowanie wyników badań czy ewentualnych przewidywań związanych z przyszłą pracą kandydata jako sędziego Sądu Najwyższego, aż po zeznawanie podczas przesłuchań przed Senacką Komisją Sądową<sup>124</sup>. Poniżej znajdują się przykłady sześciu organizacji, które najczęściej prowadziły oficjalne kampanie polityczne wokół kandydatów na sędziów:

- Amerykańska Unia Swobód Obywatelskich (*American Civil Liberties Union* – ACLU) – jest to największa organizacja zajmująca się ochroną praw i wolności obywatelskich w Stanach Zjednoczonych, która powstała w 1920 roku. Od tego czasu członkowie ACLU aktywnie uczestniczą w funkcjonowaniu amerykańskiego wymiaru sprawiedliwości poprzez inicjowanie procesów sądowych wynikających z naruszeń praw obywatelskich, ale również poprzez reprezentację prawną stron takich procesów, a także próby wpływania na wybór konkretnych sędziów do Sądu Najwyższego<sup>125</sup>. Kwestie aktywności ACLU przed Sądem stanowią istotny element analizy w rozdziale czwartym, warto jednak zauważyć, że w ostatnich dziewięćdziesięciu latach, oprócz prezentowania oficjalnych raportów na temat kandydatów na najwyższe stanowiska sędziowskie w państwie, członkowie organizacji prowadzili również kampanie wspierające lub negujące niektóre nominacje sędziowskie. Zwłaszcza w ostatnich dwudziestu latach uwidoczniła się większa aktywność

<sup>123</sup> R. Hodder-Williams, *The Politics of the U.S. Supreme Court...*, s. 43.

<sup>124</sup> Szerzej na ten temat por. K.L. Schlozman, J. Tierney, *Organized Interests and American Democracy*, Harper and Row, Nowy Jork 1986, s. 150.

<sup>125</sup> Por. strona internetowa organizacji: [www.aclu.org](http://www.aclu.org) (30.06.2011).

ACLU w tym względzie, a największą kampanię krytykującą nominację do Sądu Najwyższego organizacja przeprowadziła w 1987 roku w stosunku do Borka. Raport na temat orzecznictwa kandydata w kwestiach praw obywatelskich stał się jednym z ważniejszych dokumentów przygotowanych w okresie wzmożonej kampanii przeciwko niemu, a organizacja zerwała w ten sposób z charakterystyczną dla siebie neutralnością przy nominacjach do Sądu Najwyższego<sup>126</sup>.

- Krajowe Stowarzyszenie na rzecz Postępu Ludności Kolorowej (*National Association for the Advancement of Colored People* – NAACP) – nie ma wątpliwości, że organizacja ta wywarła ogromny wpływ na prace Sądu Najwyższego w latach pięćdziesiątych i sześćdziesiątych XX wieku, reprezentując prawa Afroamerykanów, ale miała również wpływ na proces mianowania sędziów do najwyższej instancji sądowniczej. Szczególną rolę w tym wymiarze odgrywa jedna z komórek organizacji, Fundusz Edukacji i Adwokatury (*Legal Defense and Educational Fund*), którego członkowie wielokrotnie wypowiadali się na temat konkretnych nominacji prezydenta do Sądu Najwyższego<sup>127</sup>. Po raz pierwszy wyraźnie sprzeciwili się kandydatowi do Sądu w 1930 roku, kiedy połączyli swoje siły z innymi liberalnymi organizacjami przeciwko nominacji Parkera na sędziego, widząc w nim konserwatywne zagrożenie dla idei, których NAACP chciała bronić<sup>128</sup>. Stowarzyszenie wywarło również wpływ na demokratów w Senacie, aby głosowali w 1970 roku przeciwko kandydaturze Carswella, który, zdaniem jego członków, nie był dostatecznie wrażliwy na kwestie praw obywatelskich<sup>129</sup>. Natomiast w 1986 roku NAACP sprzymierzyło się z dziesiątkami innych organizacji w celu zbojkotowania nominacji Borka przez prezydenta Reagana. W tym celu przygotowano specjalny raport skierowany do członków Senatu i amerykańskiej opinii publicznej, w którym skrytykowano podejście kandydata do zagadnienia równości wobec prawa i granic ochrony praw obywatelskich, a po przesłuchaniach Borka zaprezentowano kolejne argumenty mające wykazać niebezpieczeństwa związane z jego ewentualnym zatwierdzeniem na sędziego Sądu Najwyższego<sup>130</sup>.
- Fundacja Dziedzictwa (*Heritage Foundation* – HF) – to jeden z największych think tanków konserwatystów, powstały w latach siedemdziesiątych XX wieku, między innymi w celu promowania „tradycyjnych amerykańskich wartości” poprzez przeprowadzanie kampanii i badań mających wpływać na funkcjonowanie najważniejszych instytucji państwowych w Stanach Zjednoczonych. Jedną z najważniejszych komórek organizacji jest Centrum Studiów Prawnych i Sądowych (*Center for Legal and Judicial Studies*), przygotowujące opinie prawne i polityczne dotyczące konkretnych kandydatów na sędziów

<sup>126</sup> W. Schaetzel, M. Pertschuk, *The People Rising...*, s. 295–296.

<sup>127</sup> Por. strona internetowa organizacji: [www.naacp.org](http://www.naacp.org) (30.06.2011).

<sup>128</sup> M. Silverstein, *Judicious Choices...*, s. 3.

<sup>129</sup> R. Hodder-Williams, *The Politics of the U.S. Supreme Court...*, s. 40.

<sup>130</sup> W. Schaetzel, M. Pertschuk, *The People Rising...*, s. 297.



federalnych, w tym sędziów Sądu Najwyższego<sup>131</sup>. Od początku swojego funkcjonowania HF dokonywała wartościowania nominacji prezydenckich do Sądu, oceniając podejście kandydatów do takich spraw jak wolności obywatelskie, federalizm, prawo własności i zakres konstytucyjnej ochrony obywateli przed działaniami rządu amerykańskiego. Szczególnie można to było dostrzec w kampaniach na rzecz konserwatywnych nominacji prezydenta Reagana i prezydenta G.W. Busha oraz przeciwko liberalnym kandydatom, w tym szczególnie nominowanym przez Obamę kobietom, Sotomayor oraz Kagan.

- Amerykańska Federacja Pracy (*American Federation of Labor – AFL*) – organizacja związków zawodowych, założona w latach osiemdziesiątych XIX wieku, zajmująca się ochroną interesów pracowniczych, przekształciła się w AFL-CIO po fuzji w latach pięćdziesiątych XX wieku z Kongresem Organizacji Przemysłowych (*Congress of Industrial Organizations*)<sup>132</sup>. Największy sprzeciw członków AFL wzbudzała kandydatura Parkera, ponieważ organizacja sama próbowała wpłynąć na nominowanie przez Hoovera osoby o liberalnych poglądach. Tymczasem Parker był konserwatystą, który jako sędzia sądu federalnego zasłynął licznymi orzeczeniami wspierającymi wielkie korporacje, a na dodatek był oskarżany o rasistowskie poglądy. AFL wsparta działaczami NAACP rozpoczęła kampanię przeciwko Parkerowi podczas jego przesłuchań senackich i w rezultacie został on odrzucony przez Senat stosunkiem głosów 39–41<sup>133</sup>. Z drugiej strony warto podkreślić wsparcie, jakiego AFL udzieliła kandydatowi prezydenta Woodrowa Wilsona, Brandeisowi, który był przedstawiany jako „advokat ludu”, a który zasłynął działalnością prawniczą między innymi na rzecz ochrony praw pracowniczych. Brandeis stał się wrogiem publicznym dla przedstawicieli wielkiego biznesu i finansjery amerykańskiej, sprzeciwiających się tej nominacji do Sądu Najwyższego, ale ostatecznie został zatwierdzony w 1916 roku<sup>134</sup>. Podobnego poparcia AFL i inne związki zawodowe udzieliły nominacji Cardozo w 1932 roku ze względu na jego wysokie kwalifikacje prawnicze i gwarancję liberalizacji orzecznictwa Sądu<sup>135</sup>.
- Organizacje feministyczne, takie jak Krajowe Centrum Prawa Kobiet (*National Women’s Law Center – NWLC*) czy Krajowa Liga Prawa Aborcyjnego (*National Abortion and Reproductive Rights Action League – NARAL*), mają za zadanie reprezentować amerykańskie kobiety w ich dążeniach do równouprawnienia oraz w walce o podstawowe prawa, w tym prawo do prywatności, jakim jest przede wszystkim możliwość dokonania aborcji<sup>136</sup>. Organizacje te odegrały wiodącą rolę podczas kampanii przeciwko mianowaniu Borka do

<sup>131</sup> Por. strona internetowa organizacji: [www.heritage.org](http://www.heritage.org) (30.06.2011).

<sup>132</sup> Por. strona internetowa organizacji: [www.aflcio.org](http://www.aflcio.org) (30.06.2011).

<sup>133</sup> Szerzej na ten temat por. P. Taft, *The A.F. of L. From the Death of Gompers to the Merger*, Harper and Brothers, Nowy Jork 1959.

<sup>134</sup> M. Silverstein, *Judicious Choices...*, s. 3.

<sup>135</sup> L. Tribe, *God Save This...*, s. 80–81.

<sup>136</sup> Por. strony internetowe organizacji: [www.nwlc.org](http://www.nwlc.org) oraz [www.naral.org](http://www.naral.org) (30.06.2011).

Sądu Najwyższego, podkreślając, że nominacja ta miała przede wszystkim na celu przyszlą weryfikację precedensu *Roe v. Wade*, stanowiącego najważniejszą decyzję w rzeczonyj kwestii w historii Stanów Zjednoczonych. Później w podobnym tonie członkowie tych organizacji wypowiedzieli się na temat nominacji Thomasa, w którego historii orzecznictwa „nie odnaleziono właściwego zaangażowania w konstytucyjną ochronę praw kobiet”<sup>137</sup>. Co ciekawe, kiedy podczas przesłuchań Thomasa w Senackiej Komisji Sądowej pojawiły się oskarżenia o molestowanie seksualne A. Hill przez sędziego, organizacje feministyczne jeszcze bardziej sprzeciwiły się poparciu jego kandydatury.

Analizując tematykę udziału grup nacisku na proces wyboru i zatwierdzania sędziów Sądu Najwyższego, nie należy zapominać o organizacjach religijnych i grupach wyznaniowych, dla których nominacja konkretnej osoby może również mieć spore znaczenie. Czynniki religijny nie był zbyt często istotnym elementem wyboru kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego, choć zdarzyło się kilka razy w historii, że szefowie egzekutywy świadomie wybierali przedstawicieli konkretnego wyznania<sup>138</sup>. Ale kiedy kwestie religijne zyskiwały na znaczeniu, wówczas związki wyznaniowe lobbowały na rzecz lub przeciwko konkretnej nominacji. Przykładowo przy wyborze kandydata prezydent Eisenhower dyskutował na temat rezolucji przedstawionej mu przez kardynała J.F. Spellmana i podpisanej przez 150 katolickich biskupów nalegających, żeby to był katolik<sup>139</sup>. W 1987 roku grupy religijne reprezentujące skrajną prawicę włączyły się do kampanii na rzecz poparcia Borka, widząc w nim osobę, która może wpłynąć na zmianę niekorzystnego, ich zdaniem, orzecznictwa Sądu w sprawach dotyczących wolności religijnej objętych I poprawką do konstytucji. Natomiast te same organizacje otwarcie skrytykowały kandydaturę H. Miers na sędziego, mimo że została wysunięta przez konserwatywnego prezydenta G.W. Busha<sup>140</sup>.

Większość organizacji i grup nacisku zaangażowanych w proces mianowania sędziów reprezentuje różne środowiska społeczne i polityczne, co prowadzi do wniosku, że obywatele amerykańscy, którzy nie mają bezpośredniego wpływu na wybór sędziów Sądu Najwyższego, zyskują poczucie choćby częściowego wpływu na niektóre elementy tego procesu. Oczywiście Amerykanie, głosując na prezydenta, niejako wyrażają również swoją opinię co do ewentualnych przyszłych nominacji, w tym sędziów federalnych, które zazwyczaj odbywają się według schematu wyboru konserwatywnych kandydatów przez republikanina i liberalnych przez demokratę. Co więcej, podobny wpływ obywateli, choć w mniejszym stopniu, przejawia się przez udział ich w wyborach do izby wyższej Kongresu, która także najczęściej zatwierdza kandydatów, biorąc pod uwagę klucz polityczny. Tymczasem udział grup interesu i organizacji reprezentujących środowiska o określonych poglądach może stanowić istotną wskazówkę dla polityków wpływających na wybór kandydatów do

---

<sup>137</sup> Por. *Thomas Opposed by Women's Lobby*, Los Angeles Times Online: [http://articles.latimes.com/1991-08-21/news/mn-912\\_1\\_judge-thomas](http://articles.latimes.com/1991-08-21/news/mn-912_1_judge-thomas) (30.06.2011).

<sup>138</sup> Por. podrozdział III.2.

<sup>139</sup> Ch. Nemacheck, *Strategic Selection...*, s. 49.

<sup>140</sup> Szerzej na ten temat por. W.C. Martin, *With God on Our Side: The Rise of Religious Right in America*, Broadway Books, Nowy Jork 2005.

Sądu Najwyższego. Takie problemy, jak podejście kandydata do kwestii ochrony prawa do prywatności, w tym szczególnie do aborcji, eutanazji czy praw mniejszości seksualnych lub do zakresu wolności słowa, wolności religijnej czy konstytucyjnej klauzuli równości wobec prawa, mogą stanowić ważny element procesu przesłuchań kandydatów przez Senat, podczas których społeczeństwo jest reprezentowane przez członków różnego rodzaju stowarzyszeń, fundacji, związków zawodowych czy grup interesu. Bardzo często wybór określonego kandydata nie wiąże się z całokształtem jego poglądów politycznych, ale z jego podejściem do konkretnej problematyki prawnej, społecznej, gospodarczej czy politycznej. Wzrost znaczenia Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie władzy spowodował większe zainteresowanie społeczne zarówno samym wyborem dokonywanym przez prezydenta oraz procesem przesłuchań senackich, jak i przebiegiem ostatecznego głosowania w Senacie nad zatwierdzeniem lub odrzuceniem kandydata.

Analiza reakcji społecznych na wybór lub odrzucenie konkretnego kandydata wskazuje na ogromne emocje, jakie wzbudzają działania prezydenta i Senatu w tej mierze. Tak, jak ogromna w swojej skali była kampania przeciwko zatwierdzeniu Borka na sędziego, tak późniejsze reakcje społeczne na decyzję Senatu polegające na jej krytyce lub pochwałach wskazują na spore zainteresowanie tematem i emocje, jakie nominacja sędziego Borka wzbudzała pod koniec lat osiemdziesiątych XX wieku<sup>141</sup>. Dość powiedzieć, że przeciwko kandydatowi Reagana opowiedziały się grupy feministyczne, obrońcy praw człowieka, związki pracownicze, ale i starsi obywatele czy osoby niepełnosprawne<sup>142</sup>. Wskazuje to nie tylko na zorganizowany opór grup interesu, ale również pojedynczych obywateli widzących w ewentualnym zatwierdzeniu konkretnej osoby na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego zagrożenie dla wyznaczanych przez siebie wartości. Społeczeństwo amerykańskie, głównie dzięki mediom, od wielu lat uczestniczy w najważniejszych wydarzeniach politycznych w kraju, w tym w procesie mianowania sędziów na najwyższą instancję sądowniczą. Jak zauważają G. Watson i J. Stookey, telewizyjne przesłuchania oskarżeń Hill względem kandydata na sędziego Sądu Najwyższego, Thomasa, zebrały największą oglądalność w historii wielu stacji w Stanach Zjednoczonych<sup>143</sup>. Jednym ze źródeł takiego stanu rzeczy może być podejmowanie prób lobbowania sędziów przez odpowiednie grupy interesu w wyniku zastosowania lobbingu przez inne grupy. W ten sposób określone grupy społeczne stają się aktywniejsze dzięki wcześniejszej inicjatywie innych grup, a najczęściej źródłem tego tzw. kontrlobbingu (*counteractive lobbying*)<sup>144</sup> jest ideologia: grupy liberalne występują przeciw konserwatywnym i na odwrót.

Skala zainteresowania społecznego procesem mianowania sędziów do Sądu Najwyższego jest od pewnego czasu mierzona przez instytucje zajmujące się badaniem

<sup>141</sup> Szerzej na ten temat por. W. Schaezel, M. Pertschuk, *The People Rising...*

<sup>142</sup> Ch.C. Faille, *The Decline and Fall of the Supreme Court: Living Out Nightmares of the Federals*, Praeger, Westport 1995, s. 135.

<sup>143</sup> G.L. Watson, J.A. Stookey, *Shaping America...*, s. 15–16.

<sup>144</sup> Określenie użyte przez Lisę Solowiej i Paula Collinsa. Por. L.A. Solowiej, P.M. Collins, *Counteractive Lobbying in the U.S. Supreme Court*, „American Politics Research” 2009, vol. 37, no. 4, s. 670–699.

opinii publicznej w Stanach Zjednoczonych. Na podstawie badań przeprowadzanych cyklicznie przez instytut *Pew Research Center* okazuje się, że Amerykanie są zainteresowani nie tylko tym, kto zasiądzie w Sądzie Najwyższym w sytuacji wakatu, ale również tym, jaka będzie ideologia kandydata. Przykładowo w 2005 roku, gdy z członkostwa w Sądzie zrezygnowała S.D. O'Connor, amerykańska opinia publiczna w zdecydowanej większości opowiedziała się za kandydatem, który przejawiałby umiarkowane poglądy polityczne zbliżone do O'Connora<sup>145</sup>. Trudno dziwić się zainteresowaniu procesem zatwierdzania sędziów Sądu Najwyższego, skoro duży udział w nagłośnieniu tego wydarzenia mają media. Okazuje się na przykład, że gdy trwały przesłuchania Sotomayor przed Senacką Komisją Sądową, były najczęściej przedstawianą wiadomością polityczną w amerykańskich mediach, wyprzedzając takie tematy jak kryzys ekonomiczny czy reforma służby zdrowia<sup>146</sup>. Paradoksalnie jednak badania wskazują również na fakt małej wiedzy obywateli Stanów Zjednoczonych na temat składu Sądu, skoro w 2010 roku 53% respondentów nie potrafiło powiedzieć, kto jest prezesem Sądu Najwyższego<sup>147</sup>. Możliwe, że dzieje się tak, ponieważ na co dzień władza sądownicza nie stanowi częstego społecznego odniesienia obywateli, a aktywizują się oni dopiero w sytuacji, w której polityka i media wkraczają w świat Sądu Najwyższego, czyli podczas każdego procesu mianowania sędziów. Nie ma wątpliwości, że tego typu stan rzeczy ma miejsce od końca lat osiemdziesiątych XX wieku, kiedy z nominacji Borka uczyniono jeden z najbardziej kontrowersyjnych spektakli politycznych ostatnich kilku dekad w Stanach Zjednoczonych.

Na koniec warto jeszcze poruszyć kwestie finansowe związane z wpływem organizacji i grup interesu na proces mianowania sędziów Sądu Najwyższego. J. Gibson i G. Caldeira podają zaskakujące dane dotyczące skali wydatków grup interesu na kampanie mające na celu poprzeć lub zanegować konkretnego kandydata na najwyższe stanowisko sądownicze w państwie. Przykładowo w 2005 roku podczas procesu zatwierdzania S. Alito liberalne grupy interesu wydały 1 365 857 dolarów w celu przekonania obywateli, że Alito nie powinien być mianowany, natomiast konserwatyści niewiele mniej, bo 1 041 535 dolarów, co sprawiło, że była to jedna z najdroższych kampanii tego typu w historii<sup>148</sup>. Faktem jest, że od nominacji Fortasa na prezesa Sądu Najwyższego w 1968 roku do nominacji Stephena Breyera w 1992 roku przynajmniej jedna grupa interesu zeznawała przeciwko kandydatowi lub na jego rzecz podczas procesu przesłuchań senackich, a rekord padł przy okazji nominacji Thomasa, obejmując 43 takie grupy<sup>149</sup>. Ich udział implikuje konieczność zainwestowania znaczących funduszy na rzecz nagłośnienia argumentów za lub przeciw konkretnej nominacji w celu uzyskania jak największego obszaru oddziaływania.

<sup>145</sup> Źródło: [http://www.pewtrusts.org/uploadedFiles/wwwpewtrustsorg/Reports/Public\\_opinion\\_and\\_polls/PRC\\_July05\\_Rove\\_suprcourt.pdf](http://www.pewtrusts.org/uploadedFiles/wwwpewtrustsorg/Reports/Public_opinion_and_polls/PRC_July05_Rove_suprcourt.pdf) (30.06.2011).

<sup>146</sup> Źródło: <http://pewresearch.org/pubs/1286/sotomayor-hearings-coverage-no-news> (30.06.2011).

<sup>147</sup> Źródło: <http://pewresearch.org/pubs/1688/supreme-court-lack-of-public-knowledge-favorability> (30.06.2011).

<sup>148</sup> J.L. Gibson, G.A. Caldeira, *Confirmation Politics and the Legitimacy of the U.S. Supreme Court: Institutional Loyalty, Positivity Bias, and the Alito Nomination*, „American Journal of Political Science” 2009, vol. 53, no. 1, s. 139.

<sup>149</sup> Ch. Nemacheck, *Strategic Selection...*, s. 48.

Powyższe przykłady ilustrują powagę sytuacji: grupy interesu są w stanie wyłożyć ogromne kwoty w celu osiągnięcia konkretnego wyniku procesu mianowania sędziów Sądu Najwyższego. Skąd bierze się aż tak znaczące zainteresowanie społeczeństwa amerykańskiego, od polityków, przez organizacje pozarządowe, aż do zwykłych obywateli, właściwym składem najwyższej instancji sądowniczej? Odpowiedź musi być związana ze współczesną pozycją Sądu w amerykańskim systemie władzy oraz z jego wpływem na społeczeństwo amerykańskie.

## 5. POLITYCZNA NIEODPOWIEDZIALNOŚĆ SĘDZIÓW – RZECZYWISTOŚĆ CZY FIKCJA?

Nie ma wątpliwości, że proces mianowania sędziów Sądu Najwyższego jest upolityczniony ze względu na istotną rolę prezydenta i Senatu w zatwierdzaniu konkretnej kandydatury. Upolitycznienie, o którym mowa, wynika z samego charakteru tego procesu, ponieważ główny wpływ na to, kto zostanie członkiem najwyższej władzy sądowniczej w państwie, nadano organom, których działalność polega na realizowaniu programu politycznego i których weryfikacja następuje w politycznych wyborach społeczeństwa. Trudno zatem zakładać, że nominacje prezydenta do Sądu Najwyższego i późniejsze debaty i głosowania w Senacie będą przebiegać bez wpływu czynników politycznych czy ideologicznych, stanowiących codzienne odniesienie pracy głowy państwa i członków Kongresu. Również udział grup interesu i organizacji społecznych w debacie nad konkretną kandydaturą do Sądu ma charakter polityczny, ponieważ każdy z aktorów tego procesu zakłada uzyskanie pewnych korzyści płynących z zatwierdzenia lub odrzucenia tej kandydatury. Analiza historii procesu mianowania sędziów Sądu Najwyższego, której rezultaty zostały przedstawione we wcześniejszych podrozdziałach, wskazuje na jednoznaczny wpływ polityki na to, kto zajmie najwyższe stanowiska sędziowskie w państwie. Rezultaty analizy powinny zostać skomentowane w następujący sposób: o ile kwalifikacje prawnicze stanowią ważne tło wyboru kandydata, o tyle polityka stanowi rzeczywistą motywację dla osób dokonujących jego nominacji i zatwierdzenia na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego. Mylące jest jednak zakładanie, że prezydenci i członkowie Senatu dokonują wyborów politycznych tylko dlatego, że sami są politykami i w związku z tym oczekuje się od nich działań politycznych. Odpowiedzi na pytanie dotyczące przyczyn znaczącego wpływu czynników politycznych czy ideologicznych w procesie mianowania sędziów należy doszukiwać się w konstrukcji i funkcjonowaniu samego Sądu Najwyższego, a nie instytucji odpowiedzialnych za dobór jego składu. To raczej polityczna działalność Sądu sprawia, że prezydenci, nominując odpowiednich kandydatów, chcą pozostawić po sobie dziedzictwo ideologiczne, a senatorowie, głosując za tymi kandydatami lub przeciwko nim, próbują to dziedzictwo podtrzymać lub zburzyć. Prawotwórcza rola sędziów w systemie *common law* powoduje, że stają się oni współodpowiedzialni za kształt i charakter całego systemu prawnego. Jeżeli dodamy

do tego możliwość interpretacji konstytucji i określania zgodności z nią aktów prawnych niższego rzędu, okaże się, że w sferze prawa konstytucyjnego określającego najważniejsze kwestie związane z funkcjonowaniem państwa i społeczeństwa to Sąd Najwyższy posiada pozycję dominującą. Nie może zatem dziwić chęć zapewnienia najwyższej instancji sądowniczej „swoimi” ludźmi, czyli osobami o odpowiedniej ideologii, gwarantującymi „właściwe” orzekanie w przyszłości.

Wielu prezydentów nie kryło się z rzeczywistymi przyczynami nominacji kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego, którzy mieli stanowić gwarancję przewagi określonej ideologii – konserwatywnej lub liberalnej. Dla takich szefów egzekutywy, jak Jackson, Grant, Roosevelt, Nixon czy Reagan, obsada wakujących stanowisk w Sądzie stała się jednym z najważniejszych elementów ich programu politycznego, a w niektórych wypadkach wręcz elementem koniecznym do realizacji określonych celów politycznych. Pozostali prezydenci, którzy mieli możliwość nominować kandydatów do Sądu, również wybierali osoby o zbieżnych poglądach na najważniejsze kwestie dotyczące funkcjonowania państwa czy charakteru relacji społecznych i gospodarczych. W ten sposób wierzyli oni, że promowanie określonej osoby będzie równoznaczne z promowaniem określonej ideologii, co wpłynie, choćby pośrednio, na przyszły kształt amerykańskiego konstytucjonalizmu. Podobnie w przypadku senatorów, których motywacje polityczne przybierały charakter pozytywny (zatwierdzanie kandydatów prezydentów popieranych przez większość partyjną) lub negatywny (odrzućcie nominacji sędziowskich wzbudzających sprzeciw ideologiczny). W samym tylko XX wieku miało miejsce przynajmniej kilka procesów zatwierdzania sędziów do Sądu Najwyższego przez Senat, które przekształciły się w otwartą walkę między dwiema głównymi partiami politycznymi. Można tu wspomnieć o debatach nad kandydaturami Parkera, Haynswortha i Carswella czy, przede wszystkim, Borka. Historia zna oczywiście przypadki ponadpartyjnych wyborów, zarówno prezydenta, jak i Senatu, ale po pierwsze należą one do rzadkości, a po drugie wynikały również z przyczyn politycznych polegających na konieczności dokonania umiarkowanych wyborów w związku z niekorzystnym układem politycznym (np. przewaga partii opozycyjnej w Senacie utrudniająca prezydentowi nominację „swojego” człowieka).

W powyższe rozważania wpisuje się również aktywność różnorodnych grup interesu dostrzegających w procesie mianowania sędziów korzyści bezpośrednie (możliwość zbitcia pewnego kapitału politycznego polegającego na uzyskaniu poparcia części społeczeństwa) i pośrednie (promowanie kandydata o określonych poglądach, które mogą w przyszłości zostać skonfrontowane w orzecznictwie Sądu). Wszyscy ci aktorzy polityczni chcą stać się współtwórcami amerykańskiego konstytucjonalizmu, wierząc, że właściwy wybór zaowocuje konkretnymi rozstrzygnięciami zmieniającymi lub potwierdzającymi zakres ochrony praw i wolności obywatelskich czy charakter relacji między władzą federalną a władzami stanowymi i dziesiątki innych ważnych spraw związanych z interpretacją ustawy zasadniczej. Powstaje jednak istotne pytanie, czy polityzacja procesu mianowania sędziów ma w głębszym wymiarze sens. Czy sędziowie wybierani na dożywotnie kadencje mogą stanowić jakąkolwiek gwarancję konkretnego orzecznictwa w przyszłości? Innymi słowy, czy

można wpłynąć na kierunki ewolucji amerykańskiego prawa konstytucyjnego poprzez mianowanie „odpowiednich” sędziów.

Aby odpowiedzieć na powyższe pytania, należy dokonać analizy orzecznictwa Sądu Najwyższego pod kątem tych decyzji, których zmiany domagali się prezydenci, mianując konkretnych sędziów. Zagadnienie to dotyczy zwłaszcza tych nominowanych, w których prezydenci otwarcie pokładali nadzieję związaną z bardziej liberalnym lub konserwatywnym orzecznictwem. Każdy sędzia jest mianowany dożywotnio i formalnie nie musi się obawiać jakichkolwiek działań ze strony prezydenta czy Senatu, które zmuszą go do osiągnięcia konkretnych werdyktów w sprawach rozstrzyganych w przyszłości przez Sąd Najwyższy. Jeżeli sędzia nie zrezygnuje dobrowolnie lub nie przejdzie na emeryturę albo jeżeli śmierć nie zakończy jego kadencji, jedyną formą usunięcia go ze stanowiska jest proces *impeachment*, który może być wszczęty tylko w przypadku naruszenia przez sędziego prawa. W historii trzynastu sędziów federalnych zostało poddanych procedurze *impeachment*, w tym jeden członek Sądu Najwyższego, S. Chase. Siedmiu sędziów sądów niższych zostało skazanych i musiało zakończyć urzędowanie, pozostającym natomiast nie udoświadczono winy i pozostali na stanowisku<sup>150</sup>. W 1804 roku głosami Izby Reprezentantów Chase został oskarżony o nieprzyznanie zagwarantowanych konstytucyjnie praw oskarżonym w kilku procesach sądowych, w których orzekał, ale Senat nie uznał go za winnego, gdyż do skazania potrzeba było dwóch trzecich głosów, a nie zwykłej większości, jak się ostatecznie stało. Zdaniem P. Simona jedną z przyczyn ataku Kongresu na Chase’a była decyzja Sądu Najwyższego w sprawie *Marbury v. Madison*, która zwiększyła kompetencje sądownictwa kosztem innych władz<sup>151</sup>. Nigdy w historii nie wszczęto już procedury *impeachment* przeciw sędziemu Sądu Najwyższego, choć w 1970 roku zainicjowano wstępne postępowanie przeciwko W. Douglasowi w związku z jego rzekomym kontrowersyjnym stylem życia. Ostatecznie nie znaleziono żadnych dowodów naruszenia prawa, a cała sprawa została zainicjowana przez polityków Kongresu sfrustrowanych dwiema negatywnymi decyzjami Senatu w sprawie kandydatów prezydenta Nixona do Sądu Najwyższego<sup>152</sup>. Formalnie sędziowie nie są zatem w żaden sposób związani poprzednimi relacjami z prezydentem czy ideologią, ze względu na którą zostali nominowani na urząd, ani nie muszą obawiać się politycznej odpowiedzialności za podejmowane przez siebie decyzje. Większość prezydentów wierzyła jednak, że mianowanie osoby wyznającej konkretną ideologię stanowi gwarancję promowania tej ideologii podczas rozstrzygania przez nią spraw jako sędziego Sądu Najwyższego. Jak było w rzeczywistości?

Nie jest możliwe dokonanie szczegółowych badań związanych z każdym prezydentem i każdym sędzią Sądu Najwyższego, ponieważ nie zawsze są dostępne informacje na temat stosunku szefa egzekutywy, szczególnie po zakończeniu jego kadencji, do powołanego przez siebie sędziego. W wielu wypadkach nie ma źródeł potwierdzających zadowolenie lub rozczarowanie byłego prezydenta w stosunku do

<sup>150</sup> Skazani i usunięci sędziowie to: John Pickering, West Humphreys, Robert Archbald, Halsted Ritter, Harry Clairborne, Alcee Hastings i Walter Nixon. Por. tabela w: P. Laidler, *Konstytucja...*, s. 180.

<sup>151</sup> Szerzej por. P. Simon, *Advice and Consent...*, s. 168–172.

<sup>152</sup> Chodziło o C. Haynswortha i G.H. Carswella.

oczekiwań pokładanych w mianowanej przez niego osobie do Sądu Najwyższego. Często oczekiwania te są wyrażane w chwili wyboru kandydata na wspomniane stanowisko, natomiast późniejszy stosunek nominującego do nominowanego albo z różnych przyczyn nie jest znany, albo nie jest jednoznaczny. Biorąc pod uwagę ideologię sędziego w chwili wyboru i kierunek jego późniejszego orzecznictwa, można założyć, czy konkretni prezydenci byłiby zadowoleni z charakteru rozstrzygnięć dokonanych w późniejszej karierze przez nominowanego przez nich sędziego Sądu Najwyższego, ale założenie takie obarczone jest pewnym ryzykiem, wynikającym z różnorodności spraw decydowanych przez sędziów. Przykładowo, jeżeli prezydent oczekuje zmiany kierunku orzecznictwa Sądu na bardziej konserwatywny czy liberalny, a sędzia przez niego powołany częściowo przyczynia się do osiągnięcia pożądanego skutku ideologicznego, częściowo natomiast odchodzi od swoich dotychczasowych poglądów na pewne kwestie społeczne, gospodarcze czy polityczne, wówczas nie jest możliwe jednoznaczne określenie stopnia zadowolenia szefa egzekutywy z działalności nominowanego przez siebie sędziego. W innym wypadku może się okazać, że zagadnienia ideologiczne nie stanowiły dla prezydenta tak istotnych czynników podczas procesu mianowania sędziego, a dopiero z czasem zyskały na znaczeniu, kiedy konkretny sędzia podjął decyzję niewspółgrającą z wizją szefa egzekutywy. Ogólnie rzecz biorąc, można dokonać analizy zmiany ideologii sędziów Sądu Najwyższego, ale nie zdradza ona ostatecznego stosunku prezydentów do ideologicznych przemian mianowanych przez nich członków Sądu. Należy raczej prześledzić przypadki, w których czynniki ideologiczne stanowiły klucz doboru kandydata na sędziego i co do których istnieją potwierdzenia reakcji prezydentów na konkretne decyzje podejmowane w Sądzie Najwyższym przez nominowanych przez nich sędziów.

Dwaj pierwsi prezydenci Stanów Zjednoczonych nie kryli wagi czynnika ideologicznego jako ważnego elementu mianowania sędziów Sądu Najwyższego. Waszyngton mianował jedenastu członków Sądu, a Adams trzech, z których wszyscy byli przedstawicielami frakcji federalistycznej. Okres, o którym mowa, a więc pierwsze lata państwowości amerykańskiej, nie obfitował jednak w wiele istotnych decyzji Sądu, w których ideologia sędziów miałaby większe znaczenie. Może jedynie orzeczenie *Chisholm v. Georgia*, zezwalające obywatelom jednego stanu pozywać inny stan przed sądami federalnymi, zdradzało federalistyczny charakter Sądu<sup>153</sup>. Ale dopiero nominacja Marshalla przez Adamsa w 1801 roku zmieniła ten stan rzeczy, wyraźnie ukierunkowując Sąd ideologicznie, co było widoczne w licznych decyzjach Sądu Marshalla przypadających na pierwsze trzydzieści lat XIX wieku. Marshall, zagorzały federalista, stał się orędownikiem silnej władzy federalnej, a przede wszystkim dominującej roli sądownictwa w amerykańskim systemie władzy. Orzeczenia, których był autorem lub współautorem w sprawach *Marbury v. Madison* (ukonstytuowanie sądowej kontroli konstytucyjności prawa), *Martin v. Hunter's Lessee* (potwierdzenie hierarchicznej wyższości sądownictwa federalnego nad stanowym), *McCulloch v. Maryland* (podkreślenie nadrzędności prawa federalnego nad stanowym na mocy klauzuli supremacji), *Gibbons v. Ogden* (rozszerzenie kompetencji

---

<sup>153</sup> 2 U.S. 419 (1793).



federacji kosztem stanów na podstawie interpretacji klauzuli handlowej), *Worcester v. Georgia* (zanegowanie prawa do zawierania traktatów z plemionami indiańskimi przez stany) czy *Barron v. Baltimore* (uznanie wiążących gwarancji Karty Praw względem władzy federalnej), wskazują jednoznacznie na chęć wzmocnienia władzy federalnej kosztem władz stanowych, a także konieczność podniesienia wartości konstytucji federalnej, której interpretatorami mieli zostać głównie sędziowie Sądu Najwyższego<sup>154</sup>. Trudno zakładać, że Adams i członkowie jego administracji mieli aż tak wygórowane oczekiwania względem Marshalla, ale pewne jest, że odchodzący z urzędu prezydent chciał pozostawić po sobie mocne dziedzictwo, zarówno w Sądzie Najwyższym, jak i niższych sądach federalnych. Prawdopodobnie skutki decyzji *Marbury*, uznającej dominującą pozycję władzy sądowniczej poprzez nadanie sędziom kompetencji *judicial review*, zaskoczyłyby większość prezydentów frakcji federalistycznej, niemniej jednak Marshall doprowadził do implementowania wizji Stanów Zjednoczonych jako państwa o mocnej władzy federalnej, co współgrało z poglądami pozostałych członków ugrupowania.

Prezydent Jackson stanowi dobry przykład głowy państwa, dla której promowanie kandydatów o określonej ideologii było ważnym elementem dziedzictwa politycznego. Jackson mianował sześciu sędziów, wszystkich o poglądach zbliżonych do jego własnych, licząc na zahamowanie federalistycznego orzecznictwa Sądu kierowanego wówczas przez Marshalla. I rzeczywiście większość z jacksonowskich nominacji okazała się wiernie podążać za ideologią popieraną przez szefa egzekutywy, co było widoczne na początku lat trzydziestych XIX wieku w takich rozstrzygnięciach Sądu jak *Craig v. Missouri* (opinia przeciwna McLeana, opowiadająca się za podtrzymaniem ustawy stanowej, co miało promować suwerenność stanów) i *Worcester v. Georgia* (opinia przeciwna Baldwina, negująca zasadność ograniczenia prawa stanów do zawierania traktatów z plemionami indiańskimi)<sup>155</sup>. Kiedy jednak Jackson mianował w latach 1835–1837 kolejnych czterech sędziów do Sądu Najwyższego, uzyskali oni przewagę w trybunale i mogli bez przeszkód kreować ideologię ówczesnej Partii Demokratycznej. Zaowocowało to orzeczeniami dotyczącymi zwiększenia gospodarczych swobód stanów, jak *Charles River Bridge v. Warren Bridge* (podkreślenie prawa stanów do regulowania kwestii związanych z transportem i handlem na ich terenie w przypadku istnienia określonego interesu publicznego), *New York v. Miln* (podtrzymanie prawa stanowego wymagającego podawania list pasażerów statków znajdujących się na terenie stanu), *Briscoe v. Bank of Kentucky* (uznanie prawa stanu do nadawania uprawnień bankom dotyczącym emisji banknotów) oraz *Cooley v. Board of Wardens* (potwierdzenie możliwości normowania przez stany kwestii handlu międzystanowego w zależności od przedmiotu regulacji)<sup>156</sup>. Na dodatek R. Taney potwierdził swoje proniewolnicze poglądy, które były jedną z podstaw jego nominacji w 1835 roku, nadając niewolnictwu charakter konstytucyjny na

<sup>154</sup> Odpowiednio: 5 U.S. 137 (1803), 14 U.S. 304 (1816), 17 U.S. 316 (1819), 22 U.S. 1 (1824), 31 U.S. 515 (1832) oraz 32 U.S. 243 (1833).

<sup>155</sup> 29 U.S. 410 (1830) oraz 31 U.S. 515 (1832).

<sup>156</sup> Odpowiednio: 36 U.S. 420 (1837), 36 U.S. 102 (1837), 36 U.S. 257 (1837) oraz 53 U.S. 299 (1851).

mocy precedensu *Dred Scott v. Sandford*<sup>157</sup>. Ideologia Taneya odegrała poważną rolę w ostatecznej decyzji Sądu, bo jak twierdzi G. Górski:

Nie ulega wątpliwości, że Taneyem kierowały motywy polityczne. Był absolutnie przekonany co do tego, że jedynie wyrok satysfakcjonujący stany południowe może uratować Unię. (...) Mając takie przeświadczenie, podjął decyzję prowadzącą do określonego rozstrzygnięcia<sup>158</sup>.

Dla prezydenta Lincolna sama ideologia polityczna nie była tak ważna, jak poglądy kandydatów na sędziów odnośnie do przyszłego charakteru Stanów Zjednoczonych. Lincoln mianował zatem do Sądu unionistów, którzy podzielali prezydenckie dążenia do jedności państwa, mając zapewnić w razie konieczności odpowiednie orzecznictwo na rzecz Unii. Przykładem takiej nominacji była na pewno osoba S.J. Fielda, który mimo iż nie był republikaninem, posiadał zbliżone do prezydenta poglądy na temat przyszłego charakteru Stanów Zjednoczonych. Nominacja ta miała zapewnić ponadpolityczne poparcie Lincolnowi w czasach wojny secesyjnej<sup>159</sup>. Pozostali sędziowie mianowani przez Lincolna byli już członkami partii prezydenta i orzekali zgodnie z ówczesną ideologią republikanów, co uwidoczniło się w kilku decyzjach drugiej połowy lat sześćdziesiątych XIX wieku, związanych z zakresem ochrony praw obywatelskich lub zakresem władzy federalnej. Byli oni między innymi autorami opinii przeciwnych w sprawach *Ex parte Milligan* (negując zasadność wyłączenia spod jurysdykcji sądów wojskowych osób cywilnych zaangażowanych w wojnę przeciwko Unii), *Ex parte Garland* (sprzeciwiając się zniesieniu ograniczeń nałożonych na byłych członków rządu Skonfederowanych Stanów Ameryki) i *Cummings v. Missouri* (gdzie opowiadali się za uznaniem konstytucyjności stanowych i federalnych aktów zaprzysiężania pracowników, którzy nie uczestniczyli ani nie współpracowali z secesjonistami)<sup>160</sup>.

Nie ma wątpliwości, że prezydentem, który miał bardzo konkretne oczekiwania wobec Sądu Najwyższego, był Grant, mający trudności z implementowaniem pewnych elementów polityki okresu rekonstrukcji ze względu na opór przeciwnych mu sędziów. W 1870 roku Sąd Najwyższy rozstrzygał spór *Hepburn v. Griswold*<sup>161</sup>, stwierdzając o niekonstytucyjności ustawodawstwa popieranego przez Biały Dom (*Legal Tender Act*). Negatywna reakcja administracji Granta na orzeczenie Sądu zbiegła się z powstaniem dwóch wakatów w najwyższej instancji sądowniczej, co umożliwiło prezydentowi dokonanie podwójnej nominacji. Prezydent Grant wykorzystał okazję i mianował osoby o zbliżonych do siebie poglądach politycznych, W. Stronga i J.P. Bradleya, znając ich zdanie na temat unieważnionego ustawodawstwa. Obecność nowych sędziów zachęciła tych, którym zależało na ponownym rozpatrzeniu

<sup>157</sup> 60 U.S. 393 (1857).

<sup>158</sup> G. Górski, *Sąd Najwyższy...*, s. 174.

<sup>159</sup> R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court...*, s. 122–123.

<sup>160</sup> 71 U.S. 2 (1866), 71 U.S. 333 (1866) oraz 71 U.S. 277 (1867).

<sup>161</sup> Sprawa dotyczyła dodrukowania 150 milionów „prawnych środków płatniczych”, czyli banknotów mających wesprzeć stan finansowy państwa po wojnie secesyjnej – miała to być operacja jednorazowa, lecz spowodowała wydanie ponad 450 milionów banknotów. Szerzej por. *Hepburn v. Griswold* 75 U.S. 603 (1870).

zgodności ustawy *Legal Tender* z konstytucją, przez co Sąd powtórnie zajął się oceną konstytucyjności promowanego przez administrację prezydencką ustawodawstwa i głosami nowych sędziów odwrócił wyrok z 1870 roku<sup>162</sup>. Co ciekawe, nigdy wcześniej Sąd Najwyższy nie odrzucił swojej opinii tak szybko, a bezpośrednią przyczyną tego było wprowadzenie do składu Sądu przychylnych prezydentowi sędziów.

Nominacje dokonane pod koniec lat dziewięćdziesiątych XIX wieku i na początku XX wieku przez republikańskich prezydentów W. McKinleya i T. Roosevelta były między innymi nakierowane na zmianę polityki Sądu Najwyższego wobec kwestii gospodarczych i promowanie reform ery progresywistycznej. Skutkiem tego tacy sędziowie jak J. McKenna, O.W. Holmes, W. Day czy W. Moody stali się adwokatami „nacionalizmu gospodarczego”<sup>163</sup>, co uwidoczniło się także w ich orzecznictwie dotyczącym zakresu klauzuli handlowej (*commerce clause*), klauzuli własności prawa (*due process of law*) czy praw pracowniczych<sup>164</sup>.

Prezydent T. Roosevelt miał okazję mianować trzech sędziów do Sądu Najwyższego, wszystkich z Partii Republikańskiej. Jeżeli można jeszcze oceniać nominację Holmesa z perspektywy kwalifikacji i doświadczenia kandydata, to pozostałe dwie, Daya i Moody’ego, należy rozpatrywać głównie pod względem ideologii kandydatów. Zresztą podejście Roosevelta do rzeczywistych celów nominacji do Sądu Najwyższego zostało przez niego wyrażone w liście do prezydenta W.H. Tafta:

Symboliczne działania polityczne człowieka nie mają nic wspólnego z jego działalnością jako sędziego. Tu liczy się jego prawdziwa polityka co do zasad i reguł. Ma rację w kwestiach rasowych, ma rację w kwestiach kompetencji rządu federalnego, (...) ma rację na temat korporacji, ma rację na temat prawa pracy<sup>165</sup>.

Niewątpliwie rekomendacje Roosevelta ułatwiły Taftowi dokonanie późniejszego wyboru, a Moody i Day okazali się zdecydowanymi zwolennikami ideologii konserwatywnej w Sądzie Najwyższym, co udowodnili już po tym, jak Roosevelt zakończył swoją prezydenturę.

Najbardziej wyrazistym przykładem instrumentalnego traktowania Sądu przez prezydentów były lata trzydzieste XX wieku, kiedy to doszło do otwartego konfliktu prezydenta F.D. Roosevelta z członkami najwyższej instancji sądowniczej. Choć prezydent stwierdził, że „błędem jest myślenie, że Sąd Najwyższy ma prawo działać jako instytucja polityczna”<sup>166</sup>, sam uwikłał go w procesy głęboko polityczne, chcąc bezpośrednio wpłynąć na kierunki jego orzecznictwa. Wspomniany konflikt dotyczył unieważniania niektórych programów gospodarczych mających uzdrowić państwo po okresie depresji, na mocy kilku orzeczeń Sądu Najwyższego

---

<sup>162</sup> *Parker v. Davis* 79 U.S. 457 (1871). Szerzej na ten temat zob. S. Ratner, *Was the Supreme Court Packed by President Grant?*, „Political Science Quarterly” 1935, vol. 50, s. 343–358.

<sup>163</sup> H. Gillman, *Party Politics and Constitutional Change...*, s. 145.

<sup>164</sup> Szerzej na ten temat por. W.E. Forbath, *The White Court (1910–1921): A Progressive Court?* [w:] Ch. Tomlins (red.), *The United States Supreme Court...*, s. 174–188.

<sup>165</sup> R. Hodder-Williams, *The Politics...*, s. 27.

<sup>166</sup> N. Devins, *Shaping Constitutional...*, s. 17.

w latach 1935–1936<sup>167</sup>. Dość powiedzieć, że w latach 1790–1930 Sąd Najwyższy zniósł jedynie sześćdziesiąt ustaw Kongresu jako niezgodnych z konstytucją, ale od momentu, w którym pojawiło się ustawodawstwo związane z rooseveltowskim Nowym Ładem, było już dwanaście takich ustaw<sup>168</sup>. Prezydent, nie mogąc swobodnie wcielać w życie swojej polityki, zaproponował projekt ustawy zakładający zwiększenie liczby sędziów Sądu Najwyższego, znany jako *Court Packing Plan*. Projekt ustawy zakładał mianowanie dodatkowego sędziego za każdego, który służył przynajmniej dziesięć lat i nie odszedł na emeryturę sześć miesięcy po ukończeniu 70. roku życia, co wtedy oznaczałoby możliwość zwiększenia liczby sędziów Sądu Najwyższego z dziewięciu do piętnastu. Propozycja zawierała również nowe przepisy dotyczące emerytury sędziów<sup>169</sup>. Z jednej strony, argumentując konieczność zmian w Sądzie, Roosevelt twierdził, że jest mu potrzebna „świeża krew”, ponieważ starsi sędziowie działali w sposób mniej efektywny<sup>170</sup>. Z drugiej zaś nie krył chęci rozegrania konfliktu z Sądem w sposób polityczny, nie widział bowiem innej możliwości przeprowadzenia reform gospodarczych niż poprzez ich akceptację przez najwyższą instancję sądowniczą. Plan prezydenta był dosyć radykalny, dlatego trudno mu było uzyskać poparcie większości członków Kongresu, choć przepisy dotyczące wcześniejszego przejścia na emeryturę przez sędziów federalnych wkrótce weszły w życie, w wyniku czego w 1937 roku ze stanowiska zrezygnował W. Van Devanter. Co ciekawe, istnieją pogłoski, że Van Devanter został przekonany przez Senat do przejścia na emeryturę, ponieważ tylko w ten sposób *Court Packing Plan* Roosevelta mógłby stracić na znaczeniu<sup>171</sup>. Nie rozstrzygając rzeczywistych przyczyn zachowania Van Devantera, należy podkreślić, że dla samego prezydenta sytuacja rozwinęła się korzystnie, ponieważ wkrótce dokooptował do składu Sądu zwolennika Nowego Ładu, H.L. Blacka, a w międzyczasie inny sędzia, O. Roberts, zmienił zdanie i zaczął przychylić się do poparcia prezydenckiej polityki. Wkrótce Sąd Najwyższy poparł kierunek reform wytyczonych przez prezydenta w orzeczeniu *West Coast Hotel Co. v. Parrish*<sup>172</sup>. Można powiedzieć, że prezydent odniósł podwójne zwycięstwo: krótkofalowe, polegające na możliwości dokończenia reform gospodarczych, oraz długofalowe, wpływając na przyszły kształt Sądu Najwyższego – do 1944 roku mianował bowiem jeszcze ośmiu sędziów, wyraźnie przechylając ideologiczny kierunek Sądu w lewo. Mimo że nie zakładał podczas procesu mianowania sędziów konieczności szybkich zmian w kwestiach praw i wolności obywatelskich, miało się okazać, że liberalni sędziowie nominowani przez niego stali się wiodącymi propagatorami rozszerzania zakresu wolności obywatelskich oraz zasady równości wobec prawa.

<sup>167</sup> M.in. *Panama Refining Co. v. Ryan* 293 U.S. 388 (1935), *Railroad Retirement Board v. Alton R.R.* 295 U.S. 330 (1935), *A.L.A. Schechter Poultry Corp. v. United States* 295 U.S. 495 (1935) oraz *United States v. Butler* 297 U.S. 1 (1936).

<sup>168</sup> L. Baker, *Back to Back...*, s. 111.

<sup>169</sup> Szerzej na ten temat por. W. Leuchtenburg, *The Supreme Court Reborn...*, s. 134.

<sup>170</sup> J.E. Nowak, R.D. Rotunda, *Constitutional...*, s. 33.

<sup>171</sup> L. Baker, *Back to Back...*, s. 229.

<sup>172</sup> 300 U.S. 379 (1937).

Na drugim biegunie w stosunku do sukcesów F.D. Roosevelta w konfrontacji z Sądem Najwyższym można postawić prezydenta Eisenhowera. On również pragnął wpłynąć na ideologię przyszłego Sądu, zwłaszcza że większość członków tej instytucji prezentowała poglądy liberalne dzięki wcześniejszym powołaniom Roosevelta i H. Trumana. W ciągu dwóch kadencji Eisenhower dokonał pięciu udanych nominacji do Sądu Najwyższego, z których zdecydowana większość spełniała polityczne oczekiwania prezydenta w chwili wyboru. Tylko jeden z sędziów, W. Brennan, nie był członkiem Partii Republikańskiej, pozostali natomiast przejawiali poglądy umiarkowanie lub wyraźnie konserwatywne. Tymczasem analiza późniejszej działalności sędziów Eisenhowera wskazuje na zdecydowany odwrót części z nich od konserwatywnego podejścia do istotnych kwestii społecznych, co skutkowało licznymi ważnymi decyzjami chroniącymi prawa i wolności obywatelskie. Opinie w takich sprawach, jak *Brown v. Board of Education* czy *Cooper v. Aaron*<sup>173</sup>, zostały poparte przez niektórych sędziów nominowanych przez Eisenhowera. Prawdopodobnie największym rozczarowaniem w tym względzie okazał się E. Warren, którego prezydent nominował na stanowisko prezesa Sądu w 1954 roku i który kilka miesięcy później stał się autorem liberalnej opinii większościowej znoszącej segregację rasową. Eisenhower nie krył zresztą swojego rozczarowania zarówno Warrenem, jak i Brennanem, których uznał za swoje dwie największe pomyłki polityczne<sup>174</sup>. Powyższy przykład nie tylko ilustruje trudność przewidywania orzecznictwa sędziów przez polityków dokonujących ich wyboru, ale również wskazuje na traktowanie Sądu Najwyższego przez prezydentów jako instytucji politycznej. Skoro bowiem mianowanie nieodpowiedniego kandydata na najwyższe stanowisko sędziowskie w państwie stanowi największy błąd polityczny prezydenta, waga orzecznictwa Sądu wydaje się nie do przecenienia.

Podobnych rozczarowań nie było w przypadku nominacji dokonanych przez J.F. Kennedy'ego oraz L.B. Johnsona, ponieważ jako prezydenci z ramienia Partii Demokratycznej mianowali do Sądu Najwyższego łącznie czterech sędziów o poglądach liberalnych, co zostało potwierdzone w ich późniejszym orzecznictwie. B.R. White, A.J. Goldberg, a także A. Fortas i T. Marshall idealnie wpisywali się w dziedzictwo polityczne demokratów, stawiających na rozszerzanie konstytucyjnej ochrony wolności obywatelskich. Decyzje Sądu Najwyższego poparte przez wspomnianą czwórkę potwierdzały kierunki ówczesnego ustawodawstwa promowanego przez prezydentów (*Civil Rights Act*, 1964 oraz *Voting Rights Act*, 1965), a nawet wykraczały jeszcze dalej, jeżeli chodzi o liberalny aktywizm w interpretowaniu ustawy zasadniczej. Najlepszym przykładem jest decyzja Sądu w sprawie *Griswold v. Connecticut* uznająca prawo małżeństw do korzystania ze środków antykoncepcyjnych, ale przede wszystkim dokonująca „odkrycia” prawa do prywatności w amerykańskiej ustawie zasadniczej, co umożliwiło przyszłe rozstrzygnięcie statusu takich kwestii jak aborcja, prawa mniejszości seksualnych czy eutanazja<sup>175</sup>. Jak zauważa H. Gillman,

<sup>173</sup> 347 U.S. 483 (1954) oraz 358 U.S. 1 (1958).

<sup>174</sup> B.W. Curry, R.L. Pacelle, jr., B.W. Marshall, „An Informal and Limited Alliance”: *The President and the Supreme Court*, „Presidential Studies Quarterly” 2008, vol. 38, no. 2, s. 227.

<sup>175</sup> 381 U.S. 479 (1965).

ze względu na jednoznaczne wsparcie dla liberalnego skrzydła Sądu Najwyższego Kennedy i Johnson zostawili po sobie ważne dziedzictwo konstytucyjne, a decyzje tego okresu fundamentalnie zmieniły prawo konstytucyjne w wielu obszarach, pozostając w mocy, nawet gdy liberałowie nie mieli już większości w Sądzie<sup>176</sup>.

Kolejny prezydent, R. Nixon, rozpoczął coś, co w literaturze często jest określane jako rewolucja konserwatywna w Sądzie Najwyższym. Ze względu na rosnącą liczbę orzeczeń o zabarwieniu liberalnym Nixon pragnął przesunąć ideologię Sądu na prawo, a los dał mu ku temu cztery okazje. Kontekst nominacji ma jednak znaczenie dla zrozumienia ich skutków: po mianowaniu republikanina W. Burgera Nixon próbował wprowadzić do Sądu Haynswortha i Carswella, ale obydwaj, z przyczyn politycznych, przypadli w Senacie. W związku z tym kolejne nominacje Nixona, H.A. Blackmun i L. Powell, jr., były już bardziej umiarkowane, niż prezydent początkowo zakładał. Dopiero ostatni kandydat wybrany przez prezydenta, W.H. Rehnquist, prezentował poglądy wyraźnie konserwatywne, współgrające z ambicjami ówczesnej administracji. W rezultacie z całej czwórki jedynie Rehnquist okazał się gwarantem konserwatywnych orzeczeń w stopniu zadowalającym członków Partii Republikańskiej. Od 1971 roku aż do swojej śmierci w 2005 roku opowiadał się z jednej strony przeciwko zbyt szerokiej konstytucyjnej ochronie prawa do prywatności, przeciwko akcji afirmatywnej, a także przeciwko pełnej separacji Kościoła i państwa, z drugiej zaś strony popierał ograniczenie władzy federalnej na mocy X poprawki do konstytucji oraz ograniczenie praw oskarżonych w procesach karnych. Tymczasem Blackmun i Powell wielokrotnie głosowali w nieprzewidywalny sposób, przez co opowiadali się po stronie albo konserwatystów, albo liberałów<sup>177</sup>. Największym rozczarowaniem Nixona był jednak Burger, nominowany na stanowisko prezesa Sądu, który stanął po stronie liberalnej większości w najbardziej krytykowanym przez konserwatystów orzeczeniu *Roe v. Wade*, a negatywnego stosunku Nixona nie zmieniły późniejsze konserwatywne decyzje Burgera<sup>178</sup>. Jak zauważa R. Robinson, głębsza analiza orzecznictwa Sądu Burgera wskazuje, że prowadził on raczej politykę ideologicznych rozbieżności niż tak pożądaną przez Nixona i jego administrację rewolucję konserwatywną<sup>179</sup>.

Kontynuatorem wizji ideologicznie konserwatywnego Sądu Najwyższego był prezydent R. Reagan. Nie krył chęci pozostawienia po sobie dziedzictwa w postaci grupy sędziów, którzy mieli w kolejnych latach wpłynąć na unieważnienie najważniejszych liberalnych decyzji Sądu w celu ich odwrócenia. Jak twierdził, Ameryka nie potrzebowała grupy „wiekowych socjologów” w sądach, ale „silnych sędziów, którzy agresywnie wykorzystają swoją władzę w celu ochrony naszych rodzin, społeczeństwa i naszego stylu życia”<sup>180</sup>. Ówczesni konserwatyści krytykowali takie orze-

<sup>176</sup> H. Gillman, *Party Politics and Constitutional Change...*, s. 158.

<sup>177</sup> Szerzej na temat dziedzictwa Sądu Rehnquista por. D.L. Hudson, *The Rehnquist Court: Understanding Its Impact and Legacy*, Praeger, Nowy Jork 2006.

<sup>178</sup> 410 U.S. 113 (1973).

<sup>179</sup> R.J. Robinson, „Still Chastened”: *Assessing the Scope of Constitutional Change under an „Obama Court”*, „The Forum” 2010, vol. 8, issue 2, s. 9.

<sup>180</sup> K.J. McMahon, *Presidents, Political Regimes...*, s. 945.

czenia jak *Engel v. Vitale* i *Abington School District v. Kemp* (zakazujące modlitwy w szkołach), *Miranda v. Arizona* (liberalizujące prawa oskarżonego), *Roe v. Wade* (dopuszczające aborcję) czy *University of California v. Bakke* (nienegujące idei akcji afirmatywnej), licząc na możliwość zmiany składu Sądu w celu ich weryfikacji<sup>181</sup>. W ciągu ośmiu lat rządów w Białym Domu Reagan dokonał czterech zmian w Sądzie, w tym mianował trzech nowych sędziów, S.D. O'Connor, A. Scalię oraz A. Kennedy'ego, a także awansował na stanowisko prezesa Sądu Rehnquista. Każda z powyższych nominacji miała zapewnić przewagę myśli konserwatywnej nad liberalną i doprowadzić do odwrócenia wyroków w najistotniejszych politycznie sprawach<sup>182</sup>. Żeby jednak właściwie zrozumieć charakter reaganowskich nominacji, należy spojrzeć na związany z nimi kontekst polityczny. Tylko dwie kandydatury sędziów, Scalia oraz Rehnquist, dawały wysokie prawdopodobieństwo zapewnienia konserwatywnej ideologii w Sądzie. Jeśli dodać do tego fakt, że Rehnquist był w jego składzie od ponad piętnastu lat, można dojść do wniosku, że właściwie tylko nominacja Scalii okazała się sukcesem Reagana. Dwie pozostałe nominacje, O'Connor i Kennedy'ego, zostały wymuszone z przyczyn politycznych: jedna z powodu obietnicy, jaką prezydent złożył jeszcze w czasie trwania kampanii wyborczej, że powoła na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego pierwszą w historii kobietę, i druga, wynikająca z druzgocącej porażki innego kandydata do Sądu, Borka, i konieczności przedstawienia Senatowi bardziej umiarkowanego kandydata. Tak jak Reagan mógł oczekiwać konserwatywnego orzecznictwa ze strony Rehnquista i Scalii, tak w przypadku pozostałych kandydatów takiej pewności prezydent mieć już nie mógł. Trudno jednoznacznie oceniać dziedzictwo ideologiczne Reagana w Sądzie Najwyższym, gdyż z jednej strony odniósł sukces w postaci zmiany orzecznictwa Sądu w sprawach dotyczących relacji między władzą federalną a stanami. Wiele decyzji Sądu Rehnquista zmieniło znaczenie klauzul konstytucyjnych odnoszących się do zakresu obowiązywania zasady federalizmu i kwestii autonomii stanów, w niektórych wypadkach znosząc precedensy sprzed sześćdziesięciu lat<sup>183</sup>. Z drugiej strony jednak najważniejsze tematy, z którymi wiązał nadzieję prezydent, a więc zniesienie aborcji, wstrzymanie programów akcji afirmatywnej i wprowadzenie modlitwy do szkół, nie zostały zrealizowane. Największą porażką Reagana w tym wymiarze było pozostawienie w mocy decyzji w sprawie *Roe v. Wade* mimo możliwości odwrócenia jej w sprawie *Planned Parenthood v. Casey*, w której opinia większościowa, podtrzymująca precedens z lat siedemdziesiątych, została napisana przez... O'Connor<sup>184</sup>.

<sup>181</sup> Odpowiednio: 370 U.S. 421 (1962), 374 U.S. 203 (1963), 384 U.S. 436 (1966), 410 U.S. 113 (1973) oraz 438 U.S. 265 (1978).

<sup>182</sup> Szerzej na ten temat por. H. Schwartz, *Packing the Courts...*, s. 58–168.

<sup>183</sup> Sąd Rehnquista m.in. zniósł ustawodawstwo Kongresu na podstawie interpretacji klauzuli handlowej (*commerce clause*) po raz pierwszy od sześćdziesięciu lat w sprawie *United States v. Lopez*, wzmacnił znaczenie X poprawki do konstytucji w sprawie *Printz v. United States* oraz rozwinął doktrynę immunitetu sądowego stanów w sprawie *Alden v. Maine*. Odpowiednio: 514 U.S. 549 (1995), 521 U.S. 898 (1997) i 527 U.S. 706 (1999). Szerzej na ten temat por. J.E. Nowak, R.D. Rotunda, *Constitutional Law...*, s. 62–64, 176–178, 214–218; T. Wiecech, *Ustroje federalne...*, s. 73–75, 93–94.

<sup>184</sup> 505 U.S. 833 (1992). Szerzej na temat polityki Reagana wobec Sądu Najwyższego por. podrozdział V.1.

Warto w tym miejscu poruszyć sprawę ideologicznego wpływu Senatu na funkcjonowanie przyszłego Sądu. Jeżeli sędziowie mają kontynuować dziedzictwo polityczne prezydentów, to jaką rolę w tym względzie odgrywają senatorowie? Wydaje się, że spełniają oni funkcję swoistego bufora politycznego, który w teoretycznym założeniu ma kontrolować zasadność wyboru kandydata na sędziego przez prezydenta, w praktyce zaś dokonywać własnego wartościowania osoby nominowanej w celu określenia, czy jest odpowiednia na najwyższe stanowisko sędziowskie w państwie. Jednocześnie senatorowie mogą blokować kandydatury ideologicznie skrajne, chyba że większość w izbie wyższej Kongresu posiadają przedstawiciele partii prezydenckiej, podziеляjący wizję szefa egzekutywy co do konieczności dokonania znaczących zmian ideologicznych w Sądzie. Czy jednak senatorowie mogą osiągać korzyści z głosowania za konkretną kandydaturą do Sądu Najwyższego lub przeciwko niej? Czy i w ich przypadku chęć weryfikacji niektórych decyzji Sądu może stanowić wystarczającą przyczynę oddania głosu w procesie zatwierdzania sędziego? Zdaniem niektórych badaczy również wśród senatorów istnieją osoby, dla których możliwość choćby pośredniego kształtowania przyszłego orzecznictwa Sądu stanowi poważne odniesienie podczas procesu wyboru sędziów. Jak zauważa M. Gerhardt:

...to, że członkowie Kongresu wykorzystują proces mianowania sędziów federalnych, aby wpływać na proces interpretacji konstytucji, nie oznacza, że w efekcie taki wpływ ma miejsce<sup>185</sup>.

Odkąd Sąd Najwyższy zaczął stosować *judicial review* względem ustawodawstwa Kongresu, zwiększyła się aktywność jego członków w celu zatwierdzania „właściwych” kandydatów, a więc takich, których poglądy polityczne są zbliżone z ich własnymi lub którzy otwarcie deklarują się po stronie doktryny sędziowskiej powściągliwości. Senat o wiele łatwiej zaakceptuje kandydata o innej ideologii politycznej, pod warunkiem że jego dotychczasowa kariera nie wskazuje na daleko idący aktywizm, którego skutkiem będzie zwiększenie częstotliwości uznawania ustaw federalnych za niezgodne z konstytucją. Zdaniem Gerhardta senatorowie dlatego tak uważnie badają kandydatów do Sądu Najwyższego, ponieważ mają oni wpływ na przyszłe znaczenie konstytucji oraz cieszą się dożywością kadencji, w przeciwieństwie do pozostałych nominacji prezydenckich. Wskazuje on przynajmniej na kilka ważnych zagadnień, na które Senat pośrednio wpłynął poprzez konkretne decyzje o zatwierdzeniu prezydenckich nominacji do Sądu Najwyższego. Są wśród nich między innymi reformy Nowego Ładu, desegregacja rasowa, kara śmierci czy aborcja<sup>186</sup>.

Takie rozumowanie jest trochę nieścisłe, nie ma bowiem podstaw do twierdzenia, że każdy Senat miał jednakowy wpływ na późniejsze kwestie rozstrzygane przez sędziów Sądu Najwyższego. Podążając tym tokiem myślenia, można wykazać, że każdy, kto bierze udział w procesie mianowania sędziów, ma wpływ na ich późniejsze orzecznictwo. Wydaje się jednak, że w przypadku Senatu wpływ ten jest bardziej widoczny tylko w tych przypadkach, w których kandydaci nominowani przez prezydentów zostali odrzuceni przez izbę wyższą Kongresu. W ten sposób Senat uzyskuje

<sup>185</sup> M.J. Gerhardt, *The Federal Appointments Process...*, s. 110.

<sup>186</sup> *Ibidem*, s. 114.



wpływ na przyszły kształt prawa konstytucyjnego w sensie negatywnym, zapewniając, jak nie zmieni się orzecznictwo Sądu w określonym zakresie. Ciekawe spojrzenie na problematykę wpływu Senatu na ideologię Sądu przedstawia S. Wermiel, który twierdzi, że:

Członkowie Senackiej Komisji Sądowej nauczyli się kształtować dialog konstytucyjny podczas procesu zatwierdzania kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego, w celu jednoznacznego utwierdzenia kandydatów w przekonaniu, że posiadanie konkretnej wizji określania granic prawa konstytucyjnego jest warunkiem wstępnym przy staraniu się o rzezoną pracę<sup>187</sup>.

Ten warunek wstępny może determinować nie tylko późniejszy przebieg przesłuchań, ale przede wszystkim orzecznictwo przyszłego Sądu, jeżeli kandydat zostanie wierny swoim poglądom, ze względu na które został nominowany przez prezydenta. Szef egzekutywy ma zatem dwie możliwości: albo wysunąć kandydaturę wyraźną ideologicznie, licząc na wsparcie polityczne swojej partii w Senacie, albo umiarkowanego kandydata, któremu będzie łatwiej przekonać senatorów, że nie stanowi on zagrożenia dla amerykańskiego konstytucjonalizmu.

Prezydent G. Ford nie miał zbyt wielu okazji do wpłynięcia na ideologię Sądu Najwyższego, a jeśli już taka się nadarzyła, w 1975 roku, wówczas zdecydował się nominować kandydata dość kontrowersyjnego z perspektywy konserwatystów, a mianowicie J.P. Stevensa. Stevens, który był co prawda członkiem Partii Republikańskiej, jeszcze jako sędzia sądu dystryktowego podejmował wiele decyzji umiarkowanych, czy nawet o zabarwieniu liberalnym. Zdaniem G. Watsona i J. Stookeya Ford zdecydował się na politykę konsensusu zamiast polityki kontrowersji, co nie zmienia faktu, że i tak jego decyzja była decyzją polityczną<sup>188</sup>. Trudno nie zgodzić się z tym, zważywszy na fakt, że większość nieudanych nominacji do Sądu Najwyższego lub takich, co do których prezydenci nie byli w pełni przekonani, wynikała z działań politycznych podjętych przez Senat. Ford, chcąc bezboleśnie przeprowadzić swojego kandydata przez przesłuchania senackie, wybrał osobę mało kontrowersyjną, o umiarkowanych poglądach. Nie można było zatem oczekiwać, że Stevens będzie stanowił silne ogniwo wśród konserwatystów w Sądzie, a praktyka kolejnych lat szybko zweryfikowała poglądy Stevensa, które okazały się umiarkowanie, a momentami nawet wyraźnie liberalne<sup>189</sup>. Nie można zakładać, że pewne oczekiwania polityczne nie zostały spełnione – nie były to jednak oczekiwania prezydenta, ale członków Senatu. Podobne sytuacje następowały przeważnie wtedy, gdy Senat odrzucał prezydenckiego kandydata do Sądu, zmuszając niejako szefa egzekutywy do dokonania bardziej umiarkowanej nominacji, co miało między innymi miejsce po przegranych kampaniach w Senacie przez Madisona (Wolcott), Polka (Woodward), Hoovera (Parker), Nixona (Haynsworth, Carswell) czy Reagana (Bork).

<sup>187</sup> N. Devins, *Shaping Constitutional...*, s. 27.

<sup>188</sup> G.L. Watson, J.A. Stookey, *Shaping America...*, s. 16.

<sup>189</sup> Można to dostrzec w większości decyzji podejmowanych przez Stevensa w ciągu 25 lat jego członkostwa w Sądzie Najwyższym, a szczególnie w sprawach dotyczących zakresu władzy federalnej oraz praw obywatelskich.

Z tej perspektywy szczególnego wymiaru nabiera ideologiczna gra o kandydaturę Borka. Walka prezydenta z Senatem dotyczyła właśnie oczekiwań i nadziei jednej strony (prezydenta) i obaw drugiej (Senatu), co do skutków, jakie przyniesie nominacja skrajnego konserwatysty do Sądu Najwyższego. Co istotne, obydwie strony nie kryły się ze swoimi stronnictwymi argumentami, organizując największą kampanię polityczną w historii procesu mianowania sędziów do Sądu Najwyższego. niespełnione oczekiwania konserwatywnego prezydenta stały się spełnieniem marzeń dla liberalnych senatorów, wspartych jeszcze przez kilku republikańskich członków izby wyższej Kongresu. Z dużym prawdopodobieństwem można założyć, że rezultatem powyższej sytuacji stało się utrzymanie w mocy konstytucyjnej ochrony prawa do aborcji, akcji afirmatywnej oraz rozszerzenie prawa do prywatności na mniejszości seksualne.

\*

Wracając do kwestii politycznej odpowiedzialności sędziów, jak widać na przedstawionych wcześniej przykładach, wielu sędziów w historii kontynuowało wizję polityki prowadzoną przez nominujących ich prezydentów. Nie tyle wynikało to z ich osobistych relacji z prezydentem czy z chęci ustanowienia „żywego” dziedzictwa szefów egzekutywy, ale przede wszystkim z poglądów politycznych sędziów, ze względu na które zostali wybrani, a które były potwierdzane w wielu późniejszych decyzjach Sądu Najwyższego. Formalnie sędziowie nie są odpowiedzialni politycznie przed nikim – ani przed prezydentami, ani przed Senatem. W praktyce jednak proces upolitycznienia wyboru sędziów Sądu Najwyższego sugeruje udział czynników ideologicznych w orzecznictwie Sądu. Jeżeli kluczem wyboru konkretnego sędziego są jego poglądy na określone zagadnienia związane z funkcjonowaniem państwa lub z zakresem ochrony praw i wolności obywatelskich, wówczas trudno oczekiwać zupełnej zmiany kierunku orzecznictwa takiego sędziego. Tak jak demokratyczni członkowie Sądu mianowani przez F.D. Roosevelta promowali szeroką ochronę praw obywatelskich z zasadą równości wobec prawa na czele, tak niektórzy konserwatywni sędziowie, jak Rehnquist czy Scalia, nie odeszli od swoich poglądów i przekonań związanych z podziałem władzy między federację a stany czy prawem do prywatności. Biorąc pod uwagę choćby powyższe sytuacje, widać, że prezydenci są w stanie przewidzieć sposób, w jaki będzie głosował ich kandydat. Z drugiej strony istnieją przykłady wielu rozczarowań w tym względzie, a lista prezydentów negatywnie zaskoczonych orzecznictwem sędziów, których mianowali, jest długa. Na czele znajdują się tacy prezydenci jak R. Reagan, R. Nixon czy D. Eisenhower. Nierzadko rozczarowanie było związane z niewłaściwą oceną rzeczywistych poglądów kandydata na konkretne sprawy (O'Connor – aborcja), czasami z przesunięciem ideologii kandydata w inną stronę niż oczekiwana (Warren, Burger – prawa obywatelskie), niekiedy z pojawieniem się nowych zagadnień, które nie stanowiły ważnego odniesienia w chwili wyboru kandydata (Kennedy – prawa mniejszości seksual-

nych), a czasami w związku z upolitycznieniem procesu zatwierdzania sędziów przez Senat (uniemożliwienie członkostwa w Sądzie Borkowi, którego poglądy na kwestie związane z prawem do prywatności były więcej niż przewidywalne).

Jeżeli sędziowie postępują zgodnie z oczekiwaniami mianujących ich polityków, to nie dlatego, że czują polityczną odpowiedzialność przed nimi, ale dlatego, że kontynuują swoje własne dziedzictwo prawne i ideologiczne w najważniejszej instytucji sądowniczej w państwie. Wpływ na zakres amerykańskiego konstytucjonalizmu oraz na ograniczanie znaczenia aktów prawnych wydawanych przez inne władze sprawia, że członkowie Sądu Najwyższego mogą czuć się wyjątkowo w amerykańskim systemie władzy, określając, czym jest prawo, ale równocześnie kształtując relacje polityczne i społeczne w państwie. Ta wyjątkowość może się uwidaczniać w chęci stworzenia własnej karty w historii amerykańskiego konstytucjonalizmu między innymi poprzez odejście od polityki na rzecz bezstronności. Do katalogu sędziów, którzy okazali się przede wszystkim prawnikami, a nie politykami, przez co rozczarowali nominujących ich prezydentów, należeli między innymi D. Brewer, Stevens czy O'Connor. Tworzenie własnej karty w historii może jednak wynikać z chęci upolitycznienia działalności Sądu poprzez aktywną realizację kompetencji *judicial review*. Począwszy od Marshalla, który umożliwił sędziom określanie znaczenia konstytucji, było wielu sędziów, którzy aktywnie realizowali się na polu rozszerzania zakresu obowiązywania ustawy zasadniczej, a wśród nich byli między innymi H. Black, Burger i Rehnquist. Zdaniem L. Tribe'a sędziowie Sądu Najwyższego nie są mianowani w celu służenia prezydentowi, jak wielu prezydentów zakładało, czyniąc z Sądu agencją wykonawczą, ale pozostają liderami równorzędnego segmentu władzy, który jest niezależny i został stworzony w celu kontroli pozostałych, a nie realizacji ich partykularnych celów<sup>190</sup>. Wydaje się, że obydwie strony, prezydent i sędziowie, mają odmienne opinie na ten temat, ale wspólne cele związane z chęcią zaistnienia w sposób pośredni (prezydent) lub bezpośredni (sędziowie) w procesie ewolucji amerykańskiego prawa konstytucyjnego. Jeżeli uda im się zgrać ideologicznie, wówczas są w stanie odegrać znaczącą rolę w kształtowaniu przyszłego znaczenia klauzul konstytucyjnych, a co za tym idzie – wpłynąć na relacje społeczne, gospodarcze i polityczne w Stanach Zjednoczonych.

Były sędzia Sądu Najwyższego, T. Clark, stwierdził, że trudno jest przewidzieć przyszłe zachowanie sędziów i tyczy się to również tych, którzy wcześniej zbudowali własną ideologię, służąc w sądach niższych instancji. Jego zdaniem w chwili, gdy sędzia zostaje wybrany do składu Sądu, zmieniają się okoliczności, przez co nie jest on związany wcześniej wyznawanymi poglądami. Jako dowód Clark przytaczał własny przykład, dotyczący sytuacji, w której prawnicy przed Sądem Najwyższym powoływali się na jego słowa jako Prokuratora Generalnego, a on odpowiadał, że prokuratorem był wcześniej, a teraz jest sędzią<sup>191</sup>. W podobnym tonie wypowiadał się inny członek Sądu Najwyższego, C.E. Hughes, który twierdził, że:

<sup>190</sup> L. Tribe, *God Save This...*, s. 74–76.

<sup>191</sup> Ch. Nemacheck, P. Wahlbeck, *Strategic Selection...*, s. 32.

...jeżeli do składu Sądu dokooptuje się sumiennego, zdolnego i niezależnego człowieka, nie można przewidzieć kierunku jego przyszłego orzecznictwa, odnosząc się do jego poglądów politycznych albo lojalności partyjnej<sup>192</sup>.

Te głosy potwierdzające bezstronność sędziów w podejmowaniu decyzji przy rozstrzygnięciu istotnych spraw w Sądzie Najwyższym są godne pochwały, ale trudno oprzeć się wrażeniu, że należą do rzadkości w porównaniu z praktyką wyrokowania przez sędziów najwyższej instancji sądowniczej na podstawie własnej ideologii i własnych przekonań politycznych.

Historia zna również przypadki, kiedy sami sędziowie nie tylko pragnęli promować określoną ideologię w Sądzie, ale mieli świadomość konieczności zachowania ciągłości ideologicznej przez instytucję, której byli częścią. Prawo dopuszcza, żeby sędzia w każdej chwili zrezygnował z urzędu lub w określonych sytuacjach przeszedł na emeryturę, co daje mu pewną swobodę w określaniu najdogodniejszego momentu do ustąpienia i stworzenia tym samym wakatów, który zapełni prezydent. Pomijając przypadki naturalnej konieczności zakończenia kadencji przez członków Sądu Najwyższego, takie jak śmierć czy rezygnacja z powodu złego stanu zdrowia, sędziowie mogą sami ogłosić zakończenie kariery, która to decyzja również może być polityczna. W historii prawie sześćdziesięciu sędziów zrzekło się urzędu lub przeszło na emeryturę, należy zatem zbadać niektóre z tych przypadków w celu odpowiedzi na pytanie, czy istnieje jakaś ogólna reguła związana z podejmowaniem decyzji o zakończeniu kariery przez sędziów Sądu Najwyższego i tworzeniem tym samym wakatów, które mógł zapełniać prezydent swoimi nominacjami.

Na wstępie należy zauważyć, że w pierwszym okresie funkcjonowania Sądu częściej można było spotkać się z sytuacją rezygnacji ze stanowiska przez jego członka ze względu na otrzymanie propozycji objęcia bardziej atrakcyjnego urzędu. Zdaniem L. Garlickiego przyczyną takiego stanu rzeczy był niewielki prestiż społeczny Sądu Najwyższego. Im jednak bliżej czasów współczesnych, tym rzadziej można dostrzec tego typu zjawisko – ostatnim sędzią, który zrezygnował z członkostwa w najwyższej instancji sądowniczej, aby zająć inny ważny urząd, był A. Goldberg, którego w 1965 roku mianowano ambasadorem Stanów Zjednoczonych przy Organizacji Narodów Zjednoczonych<sup>193</sup>. Zjawisko to niewątpliwie wynika ze wzrastającej pozycji Sądu w amerykańskim systemie władzy oraz z odgrywania przez współczesnych sędziów o wiele ważniejszych społecznie i politycznie ról niż kiedykolwiek wcześniej. Dlatego nierzadko można zaobserwować sytuację odwrotną, kiedy to okoliczności obiektywne (wiek, choroba) zmuszają sędziego do rezygnacji ze stanowiska, choć i to nie zawsze skutkuje.

Wielu sędziów nie kryło się chęcią rezygnacji z urzędu lub przejścia na emeryturę w chwili, gdy gospodarzem Białego Domu był prezydent pochodzący z tej samej partii politycznej co oni. Mimo złego stanu zdrowia sędzia G. Duvall odmówił przejścia na emeryturę po reelekcji prezydenta Jacksona w 1832 roku, ponieważ obawiał się, że Jackson mianowałby radykalnego sędziego na jego miejsce. Taft w liście do swe-

<sup>192</sup> R. Hodder-Williams, *The Politics...*, s. 29.

<sup>193</sup> L. Garlicki, *Sędziowie Sądu Najwyższego...*, s. 273–274.

go brata, napisanym w 1929 roku, w następujący sposób odniósł się do możliwości przejścia na emeryturę:

Jestem coraz starszy, powolniejszy, mniej bystry i coraz bardziej chaotyczny. Jednak, tak długo jak stan rzeczy trwa, a ja jestem w stanie odpowiadać na pytania prawne, muszę pozostać w Sądzie w celu przeciwdziałaniu przejściu kontroli przez bolszewików. Jedyłą nadzieją utrzymania stałego charakteru prawa konstytucyjnego jest życie jak najdłużej. Prawda jest taka, że Hoover jest progresywistą jak Stone, Brandeis i Holmes<sup>194</sup>.

Odnosząc się do konieczności dokonania zmian w Sądzie Najwyższym przez prezydenta F.D. Roosevelta, F. Frankfurter stwierdził, zwracając się do prezydenta:

...taki strateg jak Pan wybierze najlepszy czas i okoliczności do zwycięstwa. Podejrzewam, że wydarzenia mogą dać Panu lepsze warunki do walki, niż ma Pan teraz<sup>195</sup>.

Wypowiedź pochodzi z 1935 roku, a więc dwa lata przed rewolucją, jakiej Roosevelt chciał dokonać w Sądzie. Rzeczywistość okazała się korzystna dla prezydenta i zgodna z przewidywaniami sędziego Frankfurtera. Sędzia Van Devanter przeszedł na emeryturę, przez co Roosevelt miał możliwość mianowania H. Blacka, a po nim jeszcze kilku innych sędziów, którzy zmienili kierunek orzecznictwa Sądu w wielu istotnych kwestiach. Nie ma wątpliwości, że dla przeciwników ówczesnej administracji oraz demokratycznego programu Nowego Ładu emerytura Van Devantera nastąpiła w najgorszym z możliwych momentów. Może się okazać, że moment był na tyle idealny, żeby uniknąć kryzysu konstytucyjnego związanego z prezydenckimi próbami zwiększenia składu Sądu z dziewięciu do piętnastu członków. Kto wie, czy właśnie taki cel nie przyświecał odchodzącemu na emeryturę sędziemu.

Wagę zmiany składu Sądu i walki o jego ideologiczną przyszłość dostrzegał również sędzia H. Blackmun, który pisząc opinię podtrzymującą konstytucyjne prawo do aborcji w sprawie *Planned Parenthood v. Casey*, stwierdził:

Mam 83 lata i nie mogę pozostać w składzie Sądu na zawsze, zatem kiedy odejdę, proces zatwierdzenia mojego zastępcy może skupić się na sprawie aborcji. I wówczas może być tak, że wybór dokona się między dwoma światami<sup>196</sup>.

Blackmun mógł odetchnąć, ponieważ w 1994 roku zastąpił go S. Breyer, którego poglądy dotyczące aborcji i innych ważnych konstytucyjnie kwestii były zbieżne. Mógł oczywiście tę sytuację przewidzieć, skoro sam zrezygnował ze służby w Sądzie w chwili, gdy w Białym Domu rządził liberalny prezydent B. Clinton.

Krytycznie do powyższych praktyk odnosi się R. Cramton, który zauważa, że próby utrzymania przez sędziów ich stanowisk dopóty, dopóki będzie rządził prezydent zbliżony politycznie (ideologicznie), doprowadziły do sytuacji, że wielu nie było w najlepszej kondycji fizycznej i psychicznej w ostatnich latach rządów. Podaje przykłady, jak choćby sędziego Blacka, który próbował przetrwać kadencję Nixona, i sędziego Douglasa (kadencje Nixona i Forda), ale obydwu się nie powiodło. Bren-

<sup>194</sup> R. Hodder-Williams, *The Politics...*, s. 32.

<sup>195</sup> Ch. Nemacheck, *Strategic Selection...*, s. 36.

<sup>196</sup> 505 U.S. 833 (1992).

nan i Marshall nie chcieli kończyć kadencji za czasów prezydentury Reagana i też im się nie udało. Cramton zauważa, że wszyscy wyżej wspomniani sędziowie byli fizycznie, a czasem i umysłowo, w złej kondycji w ostatnich latach swojego urzędowania<sup>197</sup>. Nie ma wątpliwości, że chęć trwania na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego jest jednoznacznie powiązana z procesem mianowania sędziów, dotyczy bowiem sytuacji, w których rezygnacja czy przejście na emeryturę jest w danych okolicznościach politycznie niewłaściwe. Z drugiej strony celowe stworzenie wakuatu dla prezydenta przez sędziego przewidującego możliwy niekorzystny ideologicznie rozkład sił na amerykańskiej scenie politycznej w przyszłości stanowi element gry, w którą teoretycznie zaangażowany jest szef egzekutywy i Senat, a w praktyce również sędzia mający świadomość prawnej i politycznej mocy orzeczeń Sądu Najwyższego.

---

<sup>197</sup> R. Cramton, *Reforming the Supreme Court*, „California Law Review” 2007, vol. 95, s. 1322.

# WPŁYW PRAWA I POLITYKI NA PROCES PODEJMOWANIA DECYZJI PRZEZ SĄD NAJWYŻSZY

Słowa Konstytucji (...) są tak nieograniczone przez ich wrodzone znaczenie lub przez ich historię, lub przez tradycję, lub przez wcześniejsze decyzje, że pozostawiają swobodę sędziemu, wręcz go przymuszając do odkrycia znaczenia Konstytucji nie z jej treści, ale z treści życia<sup>1</sup>.

## 1. SPOSOBY INTERPRETACJI KONSTYTUCJI PRZEZ SĘDZIÓW SĄDU NAJWYŻSZEGO

Proces interpretacji konstytucji jest jednym z najważniejszych elementów funkcjonowania Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych. W rezultacie stosowania kontroli konstytucyjności prawa sędziowie dokonują wykładni danej klauzuli konstytucyjnej na drodze rozszerzenia lub ograniczenia jej znaczenia, co ma niebagatelny wpływ na przyszły charakter prawa amerykańskiego. Rozstrzygnięcie konkretnej decyzji w wyniku zastosowania odpowiedniego sposobu interpretacji ustawy zasadniczej z jednej strony wpływa na treść konfrontowanego z konstytucją prawa, z drugiej zaś na przyszły charakter norm prawnych, które powinny być kształtowane zgodnie z kierunkiem wyznaczonym przez sędziów. Przykładowo, jeżeli w 1986 roku w sprawie *Bowers v. Hardwick* Sąd Najwyższy nie zdecydował się rozszerzyć zakresu prawa do prywatności na relacje seksualne między osobami tej samej płci, automatycznie zostały podtrzymane prawa większości amerykańskich stanów uznające za nielegalny fizyczny związek dwóch mężczyzn czy dwóch kobiet<sup>2</sup>. Tymczasem siedemnaście lat później sędziowie postanowili odwrócić decyzję stworzoną w *Bowers* na rzecz

<sup>1</sup> Sędzia F. Frankfurter [w:] A.T. Mason, *The Supreme Court from Taft to Burger*, Louisiana State University Press, Baton Rouge 1979, s. 14.

<sup>2</sup> 478 U.S. 186 (1986).

uznania praw homoseksualistów do dowolnego kształtowania relacji fizycznych w sferze prywatnej<sup>3</sup>. Precedens *Lawrence and Garner v. Texas* wpisał się w kanon liberalnych decyzji interpretujących w rozszerzający sposób konstytucyjne prawo do prywatności, kształtując w ten sposób nowe relacje społeczne i kulturowe w Stanach Zjednoczonych. Gdyby nie specyficzny sposób „czytania” konstytucji przez grupę liberalnych sędziów, mniejszości seksualne nie mogłyby cieszyć się z konstytucyjnej ochrony ich prywatności i nie mogłyby podejmować współcześnie kolejnych prób wpływania na Sąd, tym razem w celu uznania małżeństw między osobami tej samej płci za legalne.

Z czego wynika konkretny sposób interpretacji konstytucji przez sędziów Sądu Najwyższego? Czy analiza historycznego orzecznictwa Sądu umożliwi wyznaczenie podstawowych form wykładni klauzul konstytucyjnych przez członków najwyższej instancji sądowniczej? W ciągu ostatnich kilku dekad zwiększyła się liczba opracowań badających czynniki, jakie wpływają na sędziów Sądu Najwyższego podczas procesu interpretacji konstytucji. Uważna lektura większości z tych opracowań pozwala na określenie podstawowych czynników mających znaczący wpływ na argumentację i ostateczną decyzję podejmowaną przez głównych interpretatorów ustawy zasadniczej. Są wśród nich zarówno czynniki zewnętrzne, jak i wewnętrzne, które przy bliższej analizie prowadzą się do dwóch podstawowych: prawa i polityki.

Zanim zostaną przedstawione teorie związane z interpretacją konstytucji przez sędziów, warto dokonać analizy charakteru amerykańskiej ustawy zasadniczej, który jest nie bez znaczenia dla form jej późniejszej interpretacji. Większość ojców założycieli nie dawała zbyt wielu szans na przetrwanie dokumentowi, którego byli współautorami, uznając, że sukcesem będzie jego choćby dwudziestoletni żywot<sup>4</sup>. Pomiędzy nimi że byli oni świadomi niedoskonałości ustawy zasadniczej z 1787 roku, zgodnie stwierdzali, że na ówczesnym etapie stanowiła ona niezwykle ważny dokument jednoczący nowo powstałe państwo i jego obywateli. Zauważał to między innymi B. Franklin, podkreślając charakter ustawy:

Popieram tę konstytucję z jej wszystkimi wadami, jeżeli takie istnieją, ponieważ myślę, że generalny rząd jest nam potrzebny (...) i wierzę również, że taki rząd jest w stanie być dobrze zarządzany przez lata i zakończyć go może jedynie despotyzm, jak to już miało miejsce wcześniej, kiedy ludzie stali się tak skorumpowani, że potrzebowali despotycznego rządu. Wątpię również, czy jakkolwiek inna Konwencja byłaby w stanie osiągnąć lepszą konstytucję. Kiedy zbierasz grupę ludzi w celu wydobycia od nich mądrych rozwiązań, nieuchronnie w to włączasz ich uprzedzenia, pasje, błędy, lokalne interesy i osobiste poglądy. Czy takie zgromadzenie może stworzyć idealną konstytucję<sup>5</sup>?

---

<sup>3</sup> 539 U.S. 558 (2003).

<sup>4</sup> Pod koniec konwencji konstytucyjnej J. Waszyngton stwierdził, że nie oczekuje, że konstytucja przetrwa dłużej niż dwadzieścia lat (oryg. *I do not expect the Constitution to last for more than twenty years*). Źródło: Department of History, University of Houston, *Digital History* [http://www.digitalhistory.uh.edu/learning\\_history/constitution/constitution\\_menu.cfm](http://www.digitalhistory.uh.edu/learning_history/constitution/constitution_menu.cfm) (30.06.2011).

<sup>5</sup> B. Franklin, *Benjamin Franklin's Final Speech in the Constitutional Convention*, 20 stycznia 2009, <http://www.nv.cc.va.us/home/nvsageh/Hist121/Part2/franklin.htm> (30.06.2011).



Bez względu na niedoskonałości, a może właśnie ze względu na nie, rezultatem wspomnianej konwencji filadelfijskiej był dokument bardzo ogólny, normujący najważniejsze sprawy państwowe, ale również pozostawiający wiele niedopowiedzeń i luk, które miały być zinterpretowane w przyszłości. Taki charakter dokumentu wynikał z dwóch kwestii: z braku dostatecznej wiedzy i umiejętności przewidywania potrzeb politycznych, społecznych i gospodarczych przyszłego państwa oraz z pragmatyzmu, jakim kierowali się autorzy konstytucji, nie chcąc tworzyć dokumentu przypominającego klasyczny kodeks. Na tę drugą okoliczność zwracał uwagę Marshall w opinii w sprawie *McCulloch v. Maryland*, twierdząc, że:

Gdyby konstytucja zawierała wszystkie szczegóły związane z rozdziałem kompetencji, których dotyczy, i z określeniem środków, za pomocą których kompetencje te byłyby realizowane, miałyby charakter rozwlekłego kodeksu i z trudem mogłyby być objęta ludzkim umysłem. Prawdopodobnie nie zostałyby zrozumiana przez opinię publiczną. Jej natura wymaga zatem wyznaczenia jej ogólnego zarysu i najważniejszych zagadnień, a szczegóły, które z nich wynikają, będą wywiedzione z charakteru tych zagadnień. Takie podejście zostało zaproponowane przez twórców amerykańskiej konstytucji i ma być nie tylko wydobyte z charakteru dokumentu, ale również z jego języka<sup>6</sup>.

Spór ten dotyczył możliwości nałożenia podatku przez stan na filię Banku Narodowego, a Marshall przy okazji dokonał oceny konstytucyjności utworzenia tej instytucji przez Kongres, co doprowadziło do jednego z pierwszych przykładów zastosowania wykładni konkretnej klauzuli konstytucyjnej przez Sąd. Klauzula konieczności (*necessary and proper clause*), nadająca Kongresowi prawo do wyboru środków koniecznych do realizacji jego politycznych celów, może stanowić potwierdzenie braku chęci lub braku możliwości umieszczenia przez autorów ustawy zasadniczej absolutnie wszystkich instytucji, jakie mogły stać się elementem funkcjonowania przyszłego państwa<sup>7</sup>. Niewpisanie do artykułu I konstytucji prawa do tworzenia Banku Narodowego przez władzę federalną nie przeszkodziło Marshallowi uchylić „furtkę” pozostawioną przez ojców założycieli dla rozstrzygania tego typu spraw w przyszłości. W ten sposób sędzia, który przyczynił się do nadania Sądowi Najwyższemu prawa do ostatecznej interpretacji konstytucji, rozszerzył kompetencje Kongresu o tzw. kompetencje pochodne (*implied powers*), niezapisane w konstytucji, ale wynikające z jej charakteru<sup>8</sup>. Co więcej, Marshall podkreślił w ten sposób ogólny charakter dokumentu wymuszający na kolejnych pokoleniach sędziów „odpowiednie” czytanie ustawy zasadniczej:

Niech cel uświęca środki, niech zawiera się w zasięgu konstytucji, a wszystkie środki, które są właściwe, które służą do realizacji tego celu i które nie są zabronione, ale wynikają z treści i ducha konstytucji, niech będą konstytucyjne<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> 17 U.S. 316 (1819).

<sup>7</sup> Art. I, sek. 8, kl. 18: „Kongres będzie miał prawo stanowić wszelkie ustawy potrzebne i właściwe do wykonania wyżej wyszczególnionych kompetencji oraz innych uprawnień przekazanych na mocy tej Konstytucji rządowi Stanów Zjednoczonych, któremukolwiek jego departamentowi lub urzędnikowi”.

<sup>8</sup> Szerzej na temat okoliczności sprawy oraz charakteru kompetencji pochodnych por. R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom I...*, s. 25–38.

<sup>9</sup> 17 U.S. 316 (1819).

Konstytucja federalna składa się z wielu klauzul mających podobny, nieostry charakter jak wspomniana klauzula konieczności, których znaczenie ewoluowało w historii Stanów Zjednoczonych w zależności od sposobu ich interpretacji przez Sąd Najwyższy. W ciągu ponad dwustu lat państwowości amerykańskiej sędziowie rozszerzyli między innymi pierwotny zakres takich klauzul jak:

- Klauzula właściwości prawa (*due process of law*) – zapisana dwa razy w konstytucji, w V i XIV poprawce, stanowi współcześnie jedno z najszerzych odniesień do ochrony podstawowych praw obywatelskich zapewnianych Amerykanom w Karcie Praw. W zależności od interpretacji klauzuli może ona bardziej lub mniej aktywnie chronić podstawowe gwarancje procesowe oskarżonych w procesach karnych (proceduralna właściwość prawa, *procedural due process*), jak również gwarantować, że prawo tworzone na szczeblu federalnym i stanowym będzie rozsądne (materialna właściwość prawa, *substantive due process*). Dzięki zmianie agendy Sądu w drugiej połowie XX wieku sprawy związane z klauzulą właściwości stanowią znaczącą część orzeczeń najwyższej instancji sądowniczej<sup>10</sup>.
- Klauzula handlowa (*commerce clause*) – a szczególnie fragment dotyczący regulowania przez Kongres handlu między stanami. Począwszy od 1824 roku, kiedy to po raz pierwszy Sąd dokonał interpretacji tej klauzuli, zakres jej zmieniał się przynajmniej kilkadziesiąt razy, co szczególnie było widoczne pod koniec XIX wieku, w latach trzydziestych XX wieku oraz w ostatniej dekadzie XX wieku. Klauzula ta bardzo często służyła Sądowi do określenia granicy relacji między federacją a rządami stanowymi<sup>11</sup>.
- Klauzula równości wobec prawa (*equal protection clause*) – zapisana w XIV poprawce do Konstytucji, ale odgrywająca znaczącą rolę w amerykańskim prawie konstytucyjnym od połowy XX wieku. Klauzula ta posłużyła sędziom do ograniczania różnych form dyskryminacji, między innymi ze względu na

<sup>10</sup> V poprawka odnosi się do rządu federalnego, a XIV do rządów stanowych. Obydwa zapisy klauzuli zapewniają, że „nie wolno pozbawić jakiejkolwiek osoby życia, wolności i własności inaczej niż w drodze prawnie właściwej”. Sąd Najwyższy do lat dwudziestych XX wieku nie stosował aktywnie tej klauzuli wobec stanów, ale potem zaczął „rozszerzać” poszczególne gwarancje z Karty Praw na stany, determinując charakter konkretnych praw i wolności jako fundamentalne lub niefundamentalne. Rezultatem inkorporacji Karty Praw na stany były setki decyzji dotyczących takich kwestii jak wolność słowa, wolność religijna, prawo do prywatności, wolności do zawierania umów czy prawa oskarżonego w procesie karnym (m.in. prawo do obrońcy z urzędu, prawo do ławy przysięgłych, prawo do nieznanania przeciwni sobie). Por. P. Laidler, *Konstytucja Stanów Zjednoczonych...*, s. 110–143.

<sup>11</sup> Art. I, sek. 8, kl. 3: „Kongres będzie miał prawo regulować obrót handlowy z obcymi państwami, pomiędzy stanami i z plemionami indiańskimi”. Klauzula ta wielokrotnie służyła ograniczaniu kompetencji stanów na rzecz federacji, jak choćby w sprawach *Gibbons v. Ogden* (22 U.S. 1, 1824), *National Labor Relations Board v. Jones & Laughlin Steel Corporation* (301 U.S. 1, 1937), *United States v. Darby* (312 U.S. 100, 1941) czy *Wickard v. Filburn* (317 U.S. 111, 1942). Odmienne interpretacja klauzuli handlowej pozwoliła jednak Sądowi dokonać ograniczenia wpływu Kongresu na handel międzystanowy, co stało się m.in. w sprawach *United States v. Lopez* (514 U.S. 549, 1995) czy *United States v. Morrison* (529 U.S. 598, 2000).

rasę, płeć, orientację seksualną czy niewłaściwe wytyczenie przez stan okręgów wyborczych<sup>12</sup>.

- Klauzula kontraktowa (*contract clause*) – stanowiąca element ograniczania kompetencji stanów kosztem obywateli. Ojcowie założyciele wpisali do konstytucji gwarancję nieograniczania przez państwo umów zawieranych przez osoby prywatne, a podejmowana na przestrzeni historii interpretacja tej klauzuli przez Sąd Najwyższy doprowadziła do uznania wolności kontraktowej jako prawa bezwzględne<sup>13</sup>.
- Klauzule dotyczące poszczególnych praw i wolności obywatelskich wyznaczonych w Karcie Praw, na przykład klauzula ustanowienia (*free establishment clause*) i swobody praktyk religijnych (*free exercise clause*), klauzula wolności słowa (*freedom of speech clause*) i wolności prasy (*freedom of the press clause*) z I poprawki czy klauzula praw nieokreślonych (*unenumerated rights clause*) z IX poprawki do konstytucji, skupiająca w ostatnich kilku dekadach uwagę sędziów Sądu Najwyższego, którzy w procesie interpretacji konstytucji „odkryli” prawo do prywatności<sup>14</sup>.

Tak naprawdę mało jest takich fragmentów federalnej ustawy zasadniczej, które nie zostałyby doprecyzowane przez Sąd Najwyższy w wyniku stosowania przez niego kompetencji *judicial review*. W związku z tym istotne staje się zbadanie czynników wpływających na określony sposób interpretacji ustawy zasadniczej przez sędziów. Nie jest zaskakujące, że w większości opracowań tematu ich autorzy zwracają uwagę na dominację jednego z dwóch podstawowych czynników – prawa i polityki.

<sup>12</sup> Poprawka XIV: „Żaden stan nie może odmówić „jakiegokolwiek osobie zamieszkałej na obszarze podlegającym jego jurysdykcji równej opieki prawnej”. Interpretacja tej klauzuli wielokrotnie zależała od charakteru relacji społecznych i kulturowych będących tłem konkretnych decyzji Sądu. I tak kwestie ograniczania dyskryminacji ze względu na rasę stały się popularne w latach pięćdziesiątych (*Brown v. Board of Education* 347 U.S. 483, 1954), ze względu na płeć na początku lat siedemdziesiątych (*Reed v. Reed* 404 U.S. 71, 1971), a ze względu na orientację seksualną pod koniec XX wieku (*Romer v. Evans* 517 U.S. 620, 1996).

<sup>13</sup> Art. I, sek. 10, kl. 1: „Żaden stan nie może (...) stanowić (...) praw, które ograniczałyby odpowiedzialność za zobowiązania wynikające z umów”. Charakter klauzuli kontraktowej został doprecyzowany przez sędziów w początkach państwowości amerykańskiej, m.in. w sprawach *Fletcher v. Peck* (10 U.S. 87, 1810), w których ograniczyli możliwość wpływania przez stan na umowy zawierane między osobami prywatnymi, oraz *Dartmouth College v. Woodward* (17 U.S. 518, 1819), w której zanegowali możliwość ingerencji przez stan w umowy prywatne zawierane przez uczelnię. Jednak jedna z najważniejszych interpretacji klauzuli została dokonana na początku XX wieku w sprawie *Lochner v. New York* (198 U.S. 45, 1905), kiedy to Sąd uznał wyższość umowy między pracodawcą i pracownikiem dotyczącej kwestii czasu pracy nad prawem stanowym zmierzającym do ograniczenia tych kwestii w sposób odgórny.

<sup>14</sup> I poprawka do konstytucji: „Kongres nie będzie stanowił żadnych praw, które by z jakiegokolwiek wyznania czyniły wyznanie państwowe, które by zakazywały swobodnego praktykowania jakiegokolwiek wyznania (...)”. Fragment ten był często interpretowany przez sędziów Sądu Najwyższego, którzy wyznaczali w ten sposób granice wolności religijnej w Stanach Zjednoczonych. IX poprawka do konstytucji: „Wyszczególnienie niektórych praw w konstytucji nie może służyć za podstawę takiej interpretacji, która by przeczyła istnieniu lub uszczuplała inne prawa, które naród zachowuje dla siebie”. Począwszy od lat sześćdziesiątych, Sąd Najwyższy wyinterpretował konstytucyjne prawo do prywatności, w którym mieści się m.in. wolność korzystania ze środków antykoncepcyjnych (*Griswold v. Connecticut* 381 U.S. 479, 1965), prawo do aborcji (*Roe v. Wade* 410 U.S. 113, 1973) czy swoboda angażowania się w związku homoseksualne (*Lawrence and Garner v. Texas* 539 U.S. 558, 2003).

Przykładowo J. Segal, H. Spaeth i S. Benesh uważają, że proces podejmowania decyzji przez sędziów Sądu Najwyższego wynika z przewagi podejścia prawnego (*legal approach*) lub pozaprawnego (*extralegal approach*), które można nazwać politycznym (*policy-based approach*). Ogólnie rzecz biorąc, podejście prawne polega na próbach odnalezienia rozstrzygnięcia konkretnej sprawy w istniejących unormowaniach prawnych bez względu na kwestie ideologiczne, natomiast podejście polityczne wynika z osobistych poglądów i pobudek ideologicznych sędziego<sup>15</sup>. O nachodzeniu na siebie prawa i polityki w procesie interpretacji konstytucji pisze również M. Shapiro, który uznaje Sąd Najwyższy jednocześnie za instytucję polityczną współdziałającą z innymi organami władzy państwowej i prawną, pełniącą istotną funkcję w procesie tworzenia i wykładni prawa<sup>16</sup>. Tymczasem L. Epstein i J. Knight dostrzegają wpływ zarówno czynników zewnętrznych (polityka, instytucje publiczne, grupy interesu), jak i wewnętrznych (ideologia, indywidualne korzyści i cele) na proces interpretacji prawa przez sędziów Sądu Najwyższego, co prowadzi do wykształcenia całej strategii podejmowania przez nich decyzji<sup>17</sup>.

Z perspektywy teoretycznej można wymienić kilka doktryn związanych z podejściem sędziów do procesu interpretacji konstytucji. Na wstępie należy podkreślić, że w teorii *judicial review* istnieje podstawowy podział na doktryny interpretywistyczne (*interpretivism*) i nieinterpretywistyczne (*non-interpretivism*). Pierwsze podejście odnosi się do procesu wykładni konstytucji na podstawie jej szczegółowej analizy, która może przybierać różne formy, natomiast drugie wskazuje na konieczność sięgnięcia przez sędziów podczas procesu interpretacji konstytucji do szerszego kontekstu społecznego, gospodarczego czy politycznego, a nie tylko do treści dokumentu. Teorie interpretywistyczne ograniczają rolę Sądu do określenia restrykcji, jakie nakłada konstytucja w odniesieniu do jej treści badanej również z perspektywy zamiaru jej autorów. Tymczasem teorie nieinterpretywistyczne nakazują odejście od tradycji konstytucyjnych na rzecz innych ważnych wartości funkcjonujących jednak poza treścią ustawy zasadniczej, ze względu na trudności z interpretacją jej treści oraz znaczny upływ czasu od momentu jej ustanowienia<sup>18</sup>.

Najczęściej spośród teorii interpretywistycznych można spotkać się z podejściami określanymi jako intencjonalizm (*intentionalism*), oryginalizm (*originalism*) lub tekstualizm (*textualism*). Jednym z propagatorów pierwszego podejścia był J. Thayer, który uważał, że sądy powinny uznawać prawo niższe za zgodne z konstytucją, chyba że w ewidentny sposób narusza ono konstytucję. Thayer był inicjatorem tzw. reguły jasnego znaczenia (*plain meaning rule*), która zakładała, że:

<sup>15</sup> J.A. Segal, H.J. Spaeth, S.C. Benesh, *The Supreme Court...*, s. 19.

<sup>16</sup> Por. M. Shapiro, *Law and Politics in the Supreme Court. New Approaches to Political Jurisprudence*, Collier-MacMillan, Nowy Jork 1964, s. 1–6.

<sup>17</sup> Szerzej na ten temat por. L. Epstein, J. Knight, *Choices Justices Make*, Congressional Quarterly Press, Waszyngton D.C. 1997.

<sup>18</sup> Szerzej na ten temat por. P.R. Dimond, *The Supreme Court and Judicial Choice: The Role of Provisional Review in a Democracy*, University of Michigan Press, Ann Arbor 1989.

...jeżeli znaczenie słów [konstytucji] jest określone w sposób zrozumiały, sądy nie mają swobody poszukiwania innego znaczenia, nawet gdyby było to możliwe i oczywiste, ale muszą założyć, że konstytucja oznacza dokładnie to, o czym mówi<sup>19</sup>.

Choć poglądy Thayera nie stanowią dziś głównego odniesienia dla sędziów, to jednak sto lat temu ukształtowały jedną z najpoważniejszych doktryn interpretacyjnych w Stanach Zjednoczonych. To, o czym pisał Thayer, jest obecnie określane jako oryginalizm, czyli odwoływanie się do zamiarów, jakie przyświecały autorom danego dokumentu prawnego, kiedy go tworzyli i wprowadzali w życie. Ten tzw. pierwotny zamiar (*original intent*), choć trudny współcześnie do wydobywania, stanowi podstawę interpretacji konstytucji przez niektórych sędziów, z których najważniejszym wydaje się współcześnie Scalia. Wielokrotnie powtarzał on, że konstytucja powinna być analizowana i rozumiana w kontekście jej oryginalnego znaczenia bez względu na to, kiedy następuje proces jej wykładni<sup>20</sup>. Oprócz teoretycznych założeń orzecznictwo Scalii również potwierdza jego słabość do doktryny oryginalizmu, co można dostrzec między innymi w opiniach, które napisał w sprawach *Morrison v. Olson*, *Planned Parenthood v. Casey*, *Romer v. Evans*, *Dickerson v. United States*, *Grutter v. Bollinger*, *Hamdi v. Rumsfeld* czy *Roper v. Simmons*<sup>21</sup>. Co ciekawe, we wszystkich powyższych sporach Scalia opowiedział się przeciwko wyrokowi większościowemu, tworząc opinie odrębne w duchu odwoływania się do zamiarów ojców założycieli.

Kwestia interpretacji prawa pod kątem oryginalnego zamiaru jego autorów wzbudziła w latach osiemdziesiątych XX wieku poważną dyskusję na temat sposobów interpretacji konstytucji przez sędziów Sądu Najwyższego. Miało to związek z przedstawieniem przez Reagana kandydatury na stanowisko sędziego *Associate Justice* Borka, który był zagorzałym zwolennikiem doktryny oryginalizmu. W swoich wypowiedziach zwracał uwagę na konieczność poszukiwania właściwego znaczenia konstytucji i rozstrzygania sporów na podstawie analizy historii oraz tekstu ustawy zasadniczej, chyba że nie było w dokumencie odniesienia do danego zagadnienia, wówczas sędzia mógł ją rozwiązać na bazie systemu ponadczasowych wartości etycznych i moralnych<sup>22</sup>. Nie ulega wątpliwości, że podejście Borka zostało przez wielu liberałów odczytane jako zagrożenie dla przyszłego funkcjonowania Sądu, w którym widzieli instytucję chroniącą prawa i wolności obywatelskie, z których część znajdowała się poza oryginalnym znaczeniem ustawy zasadniczej. Z pojęciem oryginalizmu powiązana jest doktryna tekstualizmu, która odwołuje się do znaczenia słów i pojęć zawartych w konstytucji. Tekstualiści poszukują rozstrzygnięć spraw w procesie uważnego czytania poszczególnych klauzul konstytucyjnych i wydobywania z nich prawdziwego znaczenia wyrazów, zwrotów, fraz, z których te klauzule

<sup>19</sup> Szerzej na ten temat por. J.B. Thayer, *The Origin and Scope*.

<sup>20</sup> Szerzej na ten temat por. A. Scalia, A. Gutmann, *A Matter of Interpretation*, Princeton University Press, Princeton 1998.

<sup>21</sup> Odpowiednio: 487 U.S. 654 (1988), 505 U.S. 833 (1992), 517 U.S. 620 (1996), 530 U.S. 428 (2000), 539 U.S. 306 (2003), 542 U.S. 507 (2004) oraz 543 U.S. 551 (2005).

<sup>22</sup> R. Bork, *Neutral Principles and Some First Amendment Problems*, „Indiana Law Journal” 1971, vol. 47, s. 1–35.

się składają<sup>23</sup>. Przykładem XX-wiecznego tekstualizmu był proces interpretacji I poprawki do konstytucji przez sędziego H. Blacka, który uważał, że skoro Kongres nie może tworzyć prawa naruszającego wolność słowa, to w żadnym wypadku nie ma odstępstwa od tej reguły<sup>24</sup>.

Bardzo często problematyka interpretacji konstytucji przez sędziów porusza kwestię ich stosunku do wcześniej stworzonych precedensów. Zgodnie z analizą podjętą w podrozdziałach I.1., I.7. oraz II.4. okazuje się, że doktryna *stare decisis* odgrywa w systemie prawa amerykańskiego bardzo istotną rolę. Przywiązanie sędziów do wcześniejszych decyzji stanowi ważny element charakterystyczny systemu *common law*, ale również jest dla wielu sędziów jednym z podstawowych czynników, jakie biorą pod uwagę przy rozstrzyganiu konkretnej sprawy. Co ważne, pojęcie precedensu nie musi obejmować tylko i wyłącznie reguły prawnej stworzonej przez Sąd, ale również wszelkie doktryny, zasady i wartości, jakie kryją się za wcześniejszą decyzją w konkretnej sprawie<sup>25</sup>. Jeżeli zatem sędzia uważa, że wcześniejsza reguła prawna niosąca z sobą określone podejście do rozstrzyganego zagadnienia jest właściwa, zaleci zastosowanie jej w przyszłości pod warunkiem odnalezienia w obydwu sprawach elementów podobnych. Może się jednak zdarzyć, że mimo podobieństwa spraw sędzia świadomie odejdzie od zastosowania danej reguły precedensowej ze względu na odmienne podejście do zasad, wartości czy ideologii, jakie się za tym precedensem kryją.

Istnieje wiele przykładów sędziów, dla których stosowanie doktryny *stare decisis* stanowiło ważny czynnik wpływający na proces decyzyjny przy rozstrzyganiu spraw. Do sędziów Sądu Najwyższego aktywnie odwołujących się do wcześniej stworzonych reguł precedensowych należeli między innymi Brandeis, Frankfurter, Powell czy Rehnquist. W swoim orzecznictwie często podkreślali wartość doktryny *stare decisis* dla przewidywalności i stabilności prawa, co w praktyce oznaczało powoływanie się w aktualnie rozstrzyganych sprawach na precedensy stworzone przez ich poprzedników w Sądzie. Żaden z powyższych sędziów nie może jednak pochwalić się stuprocentową skutecznością stosowania precedensów w sprawach, w których orzekali, gdyby tak bowiem było, doszłoby do paradoksalnej sytuacji blokowania jakichkolwiek zmian w prawie tylko i wyłącznie na podstawie ich doktrynalnego podejścia do sposobu rozstrzygania sporów. Tymczasem zarówno Brandeis, jak i Frankfurter, mimo że byli zwolennikami ograniczenia aktywności Sądu w tworzeniu prawa, byli autorami wielu decyzji, w których rezygnowali z zastosowania wcześniej istniejących reguł na korzyść nowych zasad prawnych zinterpretowanych w odpowiedni sposób z konstytucji. Jeszcze bardziej jest to widoczne na przykładzie Powella i Rehnquista, dla których podstawowym wyznacznikiem, czy stosować dany precedens, czy nie, była ideologia. Dobrze obrazują to sprawy związane z interpretacją zakresu praw obywatelskich i klauzuli handlowej przez Rehnquista, który w la-

<sup>23</sup> Na ten temat i na temat innych doktryn por. G. Bassham, *Original Intent and the Constitution*, Rowman & Littlefield, Lanham 1992, s. 17–37.

<sup>24</sup> Ch. Faille, *The Decline and Fall...*, s. 23.

<sup>25</sup> T.G. Hansford, J.F. Spriggs, *The Politics of Precedent on the United States Supreme Court*, Princeton University Press, Princeton 2006, s. 5.

tach 1986–2005 w dość przewidywalny sposób stosował *stare decisis* w stosunku do konserwatywnych precedensów, a w przypadku precedensów liberalnych głosował za tworzeniem nowych reguł prawnych, unikając stosowania wcześniej stworzonych zasad prawnych<sup>26</sup>.

Z takim podejściem nie zgadzał się sędzia F. Vinson, który podkreślał, że sędziowie nie mogą rezygnować z zastosowania precedensów tylko dlatego, żeby osiągnąć konkretne korzyści polityczne:

To, czym Sąd jest zainteresowany, to rzeczywisty, praktyczny skutek rozstrzygnięcia danej sprawy – jej konsekwencje dla stron i dla innych osób<sup>27</sup>.

Trudno jednak brać powyższe słowa jako regułę, skoro zostały wypowiedziane przez sędziego, który w swojej siedmioletniej historii w Sądzie dał się przede wszystkim poznać jako ideologiczny współpracownik prezydenta Trumana, podejmujący decyzje głównie z perspektywy skutków politycznych, jakie rodziły. Zresztą T. Hansford i J. Spriggs, którzy przeprowadzili dokładne badania związane ze stosowaniem przez sędziów doktryny *stare decisis*, konkludują, że pełni ona nadrzędną funkcję w wielu decyzjach Sądu przede wszystkim dlatego, że legitymizuje polityczne decyzje podejmowane przez sędziów<sup>28</sup>.

Dobrym przykładem na potwierdzenie powyższej argumentacji jest stosunek sędziów do kwestii granic wolności religijnej. W opinii większościowej Sądu w głośnym sporze z 1985 roku *Wallace v. Jaffree*, dotyczącym konstytucyjności ustanowienia przez stan Alabama minuty ciszy w szkołach publicznych w celach dobrowolnej modlitwy lub medytacji, sędzia Stevens, cytując argumentację sądu apelacyjnego, skrytykował sąd I instancji za „nowoczesną” interpretację klauzuli ustanowienia wolności religijnej, na mocy której sąd ten zezwolił na stanowienie religii przez stan:

Sąd Apelacyjny podkreślił, że Sąd Najwyższy wcześniej analizował i odrzucił historyczne argumenty, które wziął pod uwagę Sąd Dystryktowy, i że w ten sposób Sąd Dystryktowy źle zastosował doktrynę *stare decisis*<sup>29</sup>.

W rezultacie Stevens opowiedział się za historyczną interpretacją wolności religijnej wyznaczonej w I poprawce, która zakładała niemożność stanowienia jakiegokolwiek religii przez stan, co przejawiało się również w zakazie tworzenia prawa promującego modlitwę w szkołach, choćby na zasadach dobrowolności. Dla sędziów, którzy podpisali się pod wyrokiem większościowym, a wśród których byli przede wszystkim liberałowie, konieczność stosowania wcześniejszych precedensów była głównym argumentem potwierdzającym podtrzymywanie wyraźnej separacji kwestii religijnych i państwowych. W ten sposób doktryna *stare decisis* stała się podstawą podtrzymania liberalnego orzecznictwa Sądu w takich sprawach jak *Engel v. Vitale*

<sup>26</sup> Na temat ideologii Sądu Rehnquista por. David L. Hudson, *The Rehnquist Court...*

<sup>27</sup> F.M. Vinson, *Work of the U.S. Supreme Court*, „Texas Bar Journal” 1949, vol. 12, s. 552.

<sup>28</sup> T.G. Hansford, J.F. Spriggs, *The Politics of Precedent...*, s. 22.

<sup>29</sup> 472 U.S. 38 (1985).

czy *Lemon v. Kurtzman*<sup>30</sup>. Co ciekawe, jednym z podstawowych postulatów rewolucji konserwatywnej, jakiej chciał dokonać Reagan w Sądzie Najwyższym, była sprawa modlitwy w szkołach, stąd dążenia prezydenta do dokonania takich zmian w Sądzie, które wpłynęłyby na odwrócenie ówczesnego liberalnego trendu związanego z wykładnią I poprawki. I rzeczywiście, najbardziej konserwatywni sędziowie, zarówno w sporze *Wallace v. Jaffree*, jak i kolejnych podobnych sprawach, przeważnie opowiadali się za możliwością zburzenia muru między państwem a Kościołem, przynajmniej dopuszczając możliwość pośredniego wpływania przez państwo na kwestie religijne<sup>31</sup>. Tymczasem sędzia Stevens (jak również inni liberałowie w Sądzie) okazał się zwolennikiem doktryny *stare decisis* tylko wówczas, jeżeli współgrała ona z bardziej liberalnym sposobem interpretacji ustawy zasadniczej przez Sąd, co miało miejsce między innymi w tak istotnych sporach jak *Planned Parenthood v. Casey* (gdzie podtrzymano precedens *Roe v. Wade*), *Roper v. Simmons* (w którym kontynuowano podwyższanie cenzusu wieku umożliwiającego skazywanie na karę śmierci, zainicjowane w orzeczeniu *Thompson v. Oklahoma*<sup>32</sup>) czy *Wallace v. Jaffree* (kiedy potwierdzono zakaz modlitwy w szkołach w jakiegokolwiek formie, wprowadzony orzeczeniem *Engel v. Vitale*). Natomiast w sytuacji, gdy zastosowanie w konkretnej sprawie wcześniejszego orzeczenia oznaczało zwycięstwo ideologii konserwatywnej, Stevens (oraz inni liberałowie) opowiadał się przeciwko wykorzystywaniu doktryny *stare decisis* i zazwyczaj kreował nowy precedens<sup>33</sup>.

Nie ma wątpliwości, że sposób interpretacji konstytucji zależy przede wszystkim od sędziego, który może z jednej strony zdecydować, czy w ogóle rozstrzygać konkretny spór i dokonywać z tej perspektywy wykładni ustawy zasadniczej, z drugiej zaś określić zakres danej klauzuli konstytucyjnej. Aby dokonać właściwej analizy rzeczonego tematu, konieczne byłoby przeprowadzenie indywidualnych wywiadów z każdym ze 117 sędziów, którzy mieli okazję zasiadać w Sądzie Najwyższym, w celu poznania motywów, jakie nimi kierowały podczas procesu interpretacji konstytucji. Jest to z różnych przyczyn niemożliwe, badanie takie powinno się zatem ograniczyć do analizy opinii napisanych przez sędziów w sprawach, które oparte były na interpretacji ustawy zasadniczej. Ze względu na ogrom materiału do analizy podstawą stanie się reprezentatywna grupa około stu decyzji Sądu Najwyższego, najczęściej cytowanych w literaturze przedmiotu jako „przełomowe” (*milestone cases*), w których napisano opinie pozwalające na wyznaczenie metody interpretacji konstytucji przez konkretnego sędziego.

<sup>30</sup> 370 U.S. 421 (1962) oraz 403 U.S. 602 (1971). Szerzej na temat zakresu konstytucyjnej ochrony religii w związku z wykładnią przez Sąd klauzuli ustanowienia i klauzuli swobody praktyk religijnych z I poprawki por. R.M. Małajny, „Mur separacji”... oraz T.J. Zieliński, *Państwo wobec religii...*

<sup>31</sup> Por. np. *Zelman v. Simmons-Harris* 536 U.S. 639 (2002).

<sup>32</sup> W sprawie *Thompson* podwyższono cenzus wieku do 16 lat, a w sporze *Roper* do 18 lat. Por. 487 U.S. 815 (1988) oraz 543 U.S. 551 (2005).

<sup>33</sup> Por. m.in. *United States v. Morrison* 529 U.S. 598 (2000) w związku z precedensem *United States v. Lopez* 514 U.S. 549 (1995) czy *Lawrence and Garner v. Texas* 539 U.S. 558 (2003) w związku z precedensem *Bowers v. Hardwick* 478 U.S. 186 (1986).



R. Post wyodrębni kilka metod interpretacji konstytucji przez sędziów, a wśród nich metodę<sup>34</sup>:

- historyczną – odnoszącą się z jednej strony do zamiarów ojców założycieli określonych w konstytucji, z drugiej zaś do konieczności podtrzymywania raz stworzonych precedensów w myśl doktryny *stare decisis*;
- tekstualną – polegającą na wydobywaniu znaczenia konstytucji z treści jej słów, zwrotów czy, ogólnie mówiąc, języka;
- strukturalną – biorącą pod uwagę strukturę podziału władzy i pozycję Sądu wśród innych instytucji;
- doktrynalną – opartą na analizie najważniejszych doktryn kreowanych przez wcześniejsze Sądy w procesie interpretacji konstytucji;
- opartą na rozsądku – tzw. *reasonable*, zbierającą wszystkie możliwe metody interpretacji w celu wyboru tej, która najlepiej pasuje do konkretnego sporu.

Analiza najważniejszych opinii napisanych przez sędziów Sądu Najwyższego pozwala na umieszczenie poszczególnych decyzji w katalogu metod interpretacyjnych zaproponowanych przez Posta. I tak przykładem interpretacji historycznej są niewątpliwie decyzje podejmowane przez Marshalla, który jednak, ze względu na czasy, w jakich orzekał, mógł świadomie sięgać do „zamiaru ojców założycieli”, podejmując decyzje w takich sprawach jak *McCulloch v. Maryland* czy *Cohens v. Virginia*<sup>35</sup>. Takie podejście do procesu wykładni konstytucji rozwinęło się w pełni w XX wieku, czego dowodem mogą być decyzje w takich sprawach jak *Lochner v. New York*, *United States v. Nixon* czy *Gonzales v. Raich*, w których sędziowie odwoływali się do rzeczywistego znaczenia konstytucji<sup>36</sup>, jak również w opiniach indywidualnych pisanych przez sędziów reprezentujących doktrynalne podejście do kwestii odkrywania oryginalnego znaczenia dokumentu konstytucyjnego. Najlepszym przykładem jest opinia przeciwna do większościowej w sprawie *Romer v. Evans* autorstwa Scali, w której skrytykował on zakaz nieograniczonego normowania przez stany spraw związanych ze statusem mniejszości seksualnych, skoro konstytucja w tej kwestii milczała<sup>37</sup>.

Interpretacja tekstualna odwołuje się do znaczenia treści poszczególnych pojęć zapisanych w konstytucji i jest podejmowana dość często przez sędziów, którzy w swoich opiniach rozkładają na czynniki pierwsze dane słowa czy frazy, nadając im określone znaczenie. Marshall czynił tak w związku z analizą pojęcia „konieczne” (*necessary*) w sporze *McCulloch v. Maryland* czy pojęć „handel, obrót” (*commerce*) w sprawie *Gibbons v. Ogden*<sup>38</sup>, natomiast tekstualizm sędziego Blacka w sprawach dotyczących wolności słowa (*Congress shall make no law...*) został już wcześniej opisany. Co ciekawe, pojęcie to zostało po raz pierwszy użyte w 1952 roku przez

<sup>34</sup> Por. R. Post (red.), *Law and the Order of Culture*, University of California Press, Berkeley 1991, s. 13–41.

<sup>35</sup> 17 U.S. 316 (1819) oraz 19 U.S. 264 (1921).

<sup>36</sup> Odpowiednio: 198 U.S. 45 (1905), 418 U.S. 683 (1974) oraz 545 U.S. 1 (2005).

<sup>37</sup> 517 U.S. 620 (1996).

<sup>38</sup> 17 U.S. 316 (1819) oraz 514 U.S. 549 (1995).

sędziego Roberta Jacksona w jego opinii w sprawie *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*<sup>39</sup>, ale jest często odnoszone do działań sędziów funkcjonujących we wcześniejszych składach Sądu. Niewątpliwym problemem zastosowania tej metody interpretacyjnej jest brak precyzji językowej, pojawianie się wielu niejasności związanych z celowością użycia konkretnych zwrotów przez autora danego tekstu czy występowanie takich samych pojęć w tym samym dokumencie, ale w innym kontekście<sup>40</sup>.

Interpretacja strukturalna związana jest z pozycją Sądu w amerykańskim systemie władzy, szczególnie z perspektywy funkcjonowania zasady podziału władzy oraz systemu kontroli i równowagi. Jest zazwyczaj stosowana w sprawach, które podnoszą kwestie nachodzenia na siebie kompetencji poszczególnych segmentów władzy, czy to w wymiarze horyzontalnym (relacje między organami władzy federalnej), czy wertykalnym (relacje między federacją a stanami). Do najważniejszych decyzji ostatnich kilkudziesięciu lat, w których podjęto interpretację strukturalną, należą *United States v. Nixon* (relacje między władzą wykonawczą a sądowniczą), *Immigration and Naturalization Service v. Chadha* (kompetencje Kongresu do wydawania weta legislacyjnego), *Morrison v. Olson* (konstytucyjność urzędu oskarżyciela specjalnego)<sup>41</sup>.

Czasami sędziowie, poszukując właściwej metody interpretacji, decydują się sięgnąć do zagadnień doktrynalnych, co z perspektywy amerykańskiego systemu prawnego jest rzadkością, wynikającą z odmienności systemu *common law* i systemu prawa cywilnego. Jeżeli jednak tak się dzieje, zazwyczaj są to sprawy, które poruszają istotne kwestie związane z wolnością religijną. W historii wytworzyły się dwa podejścia teoretyczne odnoszące się do interpretacji klauzuli ustanowienia (*free establishment clause*) i klauzuli swobody (*free exercise clause*) praktyk religijnych z I poprawki do konstytucji: podejście promujące bezwzględną separację Kościoła i państwa (separatyzm) oraz podejście opowiadające się za pewną sferą możliwych regulacji państwowych w sprawach religijnych (akomodacjonizm)<sup>42</sup>. Nachodzenie na siebie tych doktryn w procesie interpretacji konstytucji było widoczne w ostatnich kilkudziesięciu latach w takich sprawach jak *Engel v. Vitale* (ustanowienie zakazu przeprowadzania modlitwy przed lekcjami w szkołach publicznych), *Lemon v. Kurtzman* (stworzenie testu, na mocy którego państwo nie mogło kreować legislacji mającej charakter religijny, tylko świecki), *Wallace v. Jaffree* (zakaz wprowadzenia minuty ciszy w szkołach publicznych, przeznaczonej na modlitwę dla osób, które wyrażały taką wolę) i *Zelman v. Simmons-Harris* (podtrzymanie stanowych programów sty-

<sup>39</sup> 343 U.S. 579 (1952).

<sup>40</sup> J.A. Segal, H.J. Spaeth, S.C. Benesh, *The Supreme Court...*, s. 24.

<sup>41</sup> Odpowiednio: 418 U.S. 683 (1974), 462 U.S. 919 (1983) oraz 487 U.S. 654 (1988).

<sup>42</sup> Szerzej na ten temat por. R.M. Małajny, „Mur separacji”..., s. 66–91; D.H. Davis, *Separation, Integration, and Accommodation: Religion and State in America in a Nutshell*, „Journal of Church and State” 2001, vol. 43, no. 1, s. 5–17; R. Proszak, *William H. Rehnquist i jego stanowisko w przedmiocie konstytucyjnego opisu relacji państwo–Kościół w Stanach Zjednoczonych* [w:] A. Mania, P. Laidler (red.), *Amerykańska demokracja w XXI wieku*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2006, s. 136–138; T.J. Zieliński, *Państwo wobec religii...*, s. 52–58.

pendialnych przeznaczonych dla szkół o charakterze świeckim i religijnym)<sup>43</sup>. Warto podkreślić, że podejście doktrynalne stosowane w sporach religijnych w zdecydowanej większości przypadków wynikało z ideologicznego nastawienia sędziów do pozycji religii w państwie.

Interpretacja konstytucji przez sędziów jest długotrwałym, niekończącym się procesem. Raz stworzona reguła prawna na podstawie zastosowania określonej metody interpretacyjnej może, ale nie musi stać się ponadczasowym precedensem. Skoro Sąd nie jest absolutnie związany swoimi poprzednimi decyzjami, to również sędziowie nie są związani konkretnym sposobem wykładni konstytucji i mogą zastosować w przyszłości taką metodę, jaką uznają za najwłaściwszą. Istnieją sędziowie ściśle przywiązani do doktrynalnego podejścia do procesu interpretacji konstytucji, jak np. Scalia, który reprezentuje podejście oryginalistyczne. Ale większość sędziów, a szczególnie tych, którzy funkcjonowali w Sądzie od lat trzydziestych XX wieku, decydowała się na zastosowanie różnych metod interpretacyjnych w zależności od okoliczności sprawy. Jest to zgodne z ostatnią metodą zaproponowaną przez R. Posta czyli interpretacją wynikającą z rozsądku osoby (*reasonable*), która ją podejmuje. Chodzi tu o zastosowanie jak najlepszej metody interpretacji ze względu na trudności z zastosowaniem tylko jednej metody w przypadku złożoności problematyki sporu. Odejście przez Sąd od metod interpretywistycznych można zaobserwować przede wszystkim w wielu decyzjach związanych z rozszerzaniem Karty Praw na stany. W wyniku odpowiedniego „czytania” przez sędziów XIV poprawki do konstytucji rozpoczęli oni we wspomnianym okresie proces inkorporowania poszczególnych gwarancji wyznaczonych w Karcie Praw na stany, a przyczyn takiego stanu rzeczy należy upatrywać w zmieniających się okolicznościach społecznych, gospodarczych i kulturowych<sup>44</sup>.

Z tego względu coraz częściej można odnaleźć w orzecznictwie Sądu Najwyższego wykładnię konstytucji opartą na doktrynie nieinterpretywistycznej, biorącej pod uwagę wiele czynników zewnętrznych wpływających na sposób czytania przez sędziów ustawy zasadniczej. Mogły to być czynniki bezpośrednio związane z polityką państwową (np. *Brown v. Board of Education*, *Dames & Moore v. Regan*), z oczekiwaniami społecznymi (*Reynolds v. Sims*, *Roper v. Simmons*), z przemianami kulturowymi (*Griswold v. Connecticut*, *Lawrence and Garner v. Texas*), z przemianami gospodarczymi (*West Coast Hotel v. Parrish*, *United States v. Lopez*) lub z ideologią sędziego (*Engel v. Vitale*, *Bush v. Gore*)<sup>45</sup>. Bez względu na dobór taktyki przez sędziów współcześnie można zaobserwować złożoność czynników wpływających na proces podejmowania przez nich decyzji, co nie przeszkadza wielu badaczom w prowadzeniu dyskursu na temat najlepszej, najbardziej pożądanej metody interpretacji konstytucji. Trudno jednak oprzeć się wrażeniu, że podejście do kwestii interpre-

<sup>43</sup> Odpowiednio: 370 U.S. 421 (1962), 403 U.S. 602 (1971), 472 U.S. 38 (1985) oraz 536 U.S. 639 (2002).

<sup>44</sup> Kwestie inkorporacji Karty Praw na stany stanowią istotny element analizy w podrozdziale V.1.

<sup>45</sup> Odpowiednio: 347 U.S. 483 (1954), 453 U.S. 654 (1981), 377 U.S. 533 (1964), 543 U.S. 551 (2005), 381 U.S. 479 (1965), 539 U.S. 558 (2003), 300 U.S. 379 (1937), 514 U.S. 549 (1995), 370 U.S. 421 (1962) oraz 531 U.S. 98 (2000).

tacji prawa przez sędziów jest bezpośrednio związane z ideologią tych, którzy się na ten temat wypowiadają. W związku z tym wydaje się, że dominujący obecnie w amerykańskiej literaturze przedmiotu trend do ideologizacji wszystkiego, co jest związane z Sądem Najwyższym, nie jest daleki od rzeczywistego charakteru tej instytucji.

W odniesieniu do metod interpretacji konstytucji przez sędziów w ostatnich dekadach dominuje model nastawienia (tzw. *attitudinal*) szczegółowo przeanalizowany przez J. Segala i H. Spaetha<sup>46</sup>. Oznacza on, że sędziowie rozstrzygają spory na podstawie własnego ideologicznego nastawienia i wyznawanych przez siebie wartości. Ponieważ każdy sędzia posiada określone poglądy polityczne, stają się one dominującym czynnikiem wpływającym na ostateczny kierunek orzecznictwa w konkretnej sprawie. W rezultacie sędziowie tworzą prawo, które jest odzwierciedleniem ich poglądów, przez co precedensy Sądu Najwyższego mają zabarwienie ideologiczne: bardziej liberalne lub konserwatywne. Za jedną z głównych przyczyn takiego stanu rzeczy Segal i Spaeth uważają dążenia sędziów do kreowania własnej polityki, co wynika między innymi z braku odpowiedzialności politycznej i braku ambicji awansu na wyższe stanowiska, a także z faktu stanowienia sądu ostatniej instancji kontrolującego swoją wokandę<sup>47</sup>. Model nastawienia idealnie wpasowuje się w analizę podejmowaną w niniejszej książce, ponieważ kwestie ideologiczne są widoczne nie tylko w procesie podejmowania decyzji przez sędziów, ale również w działalności wszystkich innych podmiotów dążących do uzyskania znaczącego wpływu na funkcjonowanie Sądu Najwyższego. Mowa tu zarówno o uczestnikach procesu mianowania sędziów, jak i o tych, którzy za pomocą wszelkich dostępnych środków prawnych starają się uzyskać ze strony Sądu określone korzyści zazwyczaj sprowadzające się do pożądanego wyroku w danej sprawie. Choć Segal i Spaeth bardzo szczegółowo rozwijają swoją teorię, ukazując jej skutki dla współczesnego amerykańskiego systemu prawnopolitycznego, to jednak nie odnoszą się bezpośrednio do rzeczywistych źródeł tego zjawiska, jakimi, zdaniem autora, jest prawotwórcza rola Sądu połączona z możliwością ostatecznej interpretacji konstytucji. Zagadnienia te stanowią tło rozważań amerykańskich badaczy, ale skupiają się oni raczej na problemie ideologizacji prawa amerykańskiego przez sędziów. Tymczasem należy podkreślić, że charakter amerykańskich sądów jako instytucji mających wpływ na interpretację i tworzenie prawa jest pierwszorzędą przyczyną funkcjonowania i rozwoju modelu nastawienia, który obecnie dominuje w procesie rozstrzygania spraw o charakterze konstytucyjnym. Jeśli orzeczenia Sądu nie miałyby charakteru wiążącego, a w większości wypadków ostatecznego, wówczas ich znaczenie nie implikowałoby konieczności tak wielopłaszczyznowego zaangażowania podmiotów zewnętrznych w jego działalność, co w rezultacie zmniejszałoby sens obowiązywania modelu interpretacyjnego analizowanego przez Segala i Spaetha.

Nastawienie ideologiczne sędziów może nie tylko wpływać na merytoryczne aspekty danego rozstrzygnięcia, ale również na jego formę, co nie pozostanie bez

---

<sup>46</sup> Jako pierwszy model ten wprowadził Glendon Schubert w latach sześćdziesiątych, analizując czynniki wpływające na proces podejmowania decyzji przez Sąd Najwyższy. Por. G. Schubert, *The Judicial Mind*, Northwestern University Press, Evanston 1965.

<sup>47</sup> Szerzej por. J.A. Segal, H.J. Spaeth, *The Supreme Court and the Attitudinal Model...*, s. 64–73.

znaczenia dla orzecznictwa Sądu. Jednym z popularniejszych sposobów na rozstrzygnięcie spraw przez sędziów Sądu Najwyższego jest zastosowanie tzw. testów. Jest to metoda polegająca na wyznaczeniu przez Sąd (sędziego) pewnych stałych elementów o charakterze generalnym w celu podciągnięcia pod nie okoliczności sprawy, wskutek czego okaże się, czy dany przepis prawny jest zgodny z konstytucją, czy też jest z nią sprzeczny. Z powyższej definicji wynikają dwie ważne kwestie. Po pierwsze testy są najczęściej stosowane w przypadku interpretacji ustawy zasadniczej przez Sąd (*constitutional interpretation*), po drugie zaś stanowią swoiste zwięźcenie opinii sędziego, prowadząc do osiągnięcia ostatecznej decyzji w sprawie. Z tego względu w literaturze testy te często będą nazywane testami konstytucyjności, determinując swój istotny charakter i znaczenie dla rozstrzygnięć najwyższej instancji sądowniczej dokonującej wykładni ustawy zasadniczej<sup>48</sup>. W historii sędziowie zazwyczaj tworzyli trzelementowe testy, czyli konstruowali trzy ogólne założenia, z którymi konfrontowali konkretną sprawę w celu jej skutecznego rozstrzygnięcia. Rola, jaką odgrywają testy, jest podwójna: umożliwiają one sędziemu uproszczenie procesu podejmowania decyzji poprzez zastosowanie okoliczności sprawy do ogólnych reguł wyznaczonych w teście oraz powodują poczucie przewidywalności i skuteczności prawa, ponieważ raz skonstruowany test dotyczący danej kwestii konstytucyjnej będzie stanowił podstawę wyrokowania we wszystkich podobnych sprawach w przyszłości<sup>49</sup>. Głębsza analiza najważniejszych testów stworzonych przez Sąd Najwyższy w historii wskazuje na możliwy wpływ ideologii sędziów na rodzaj i charakter testu stanowiącego metodę rozstrzygnięcia danego sporu. R. Fallon w swoich badaniach używa w odniesieniu do testów właśnie określenia „doktrynalne”, wymieniając najważniejsze rodzaje testów stworzonych przez sędziów<sup>50</sup>:

- testy związane z treścią prawa – są to testy niedozwolonej treści (*forbidden-content tests*) lub testy podejrzanej treści (*suspect-content tests*), wyznaczające granicę tego, co konstytucyjnie dozwolone, z perspektywy zawartości merytorycznej przepisów prawnych;
- testy balansujące (*balancing tests*) – biorące pod uwagę argumentacje obydwu stron sporu i ważące, po czyjej stronie w konkretnych okolicznościach jest racja;
- testy racjonalne (*rational-basis tests*) – uznające za konstytucyjne wszystkie akty prawne, które zostały implementowane w sposób racjonalny i rozsądny (*reasonable*);
- testy nakierowane na skutek (*effects tests*) – zmierzające do poznania nie przyczyn, ale skutków wejścia w życie konkretnego prawa i z tej perspektywy oceniane pod względem konstytucyjności;

<sup>48</sup> Pojęcia „test konstytucyjności” w polskiej literaturze używa m.in. T.J. Zieliński, *Państwo wobec religii...*, s. 45, 85.

<sup>49</sup> P. Laidler, *The Best Means to an End: The Three-Element Test as a Method of the U.S. Supreme Court's Adjudication. A Historical Perspective* [w:] T. Basiuk, S. Kuźma-Markowska, K. Mazur (red.), *The American Uses of History. Essays on Public Memory*, Peter Lang, Frankfurt nad Menem 2011, s. 317–318.

<sup>50</sup> R.H. Fallon, *Implementing the Constitution*, Harvard University Press, Cambridge 2001, s. 77–79.

- testy nakierowane na cel (*purpose tests*) – oceniające przyczynę wprowadzenia w życie określonego prawa pod kątem jego ewentualnego uzasadnienia lub odrzucenia;
- testy właściwej rozważenia (*appropriate deliberation tests*) – biorące pod uwagę większą liczbę czynników przy decydowaniu co do konstytucyjności jakiegoś aktu prawnego.

Bez względu na rodzaj testu zaproponowanego przez Sąd wydaje się, że ten sposób rozstrzygania sporów jest zarówno wygodny, jak i stanowi swego rodzaju ideologiczne usprawiedliwienie dla sędziów. Przykładowo pierwszy trzejelementowy test stworzony przez Sąd posłużył do rozstrzygnięcia sprawy *McCulloch v. Maryland*. W celu zbadania, czy stan Maryland mógł opodatkować filię Banku Narodowego, Marshall skonstruował test nazwany później testem konstytucyjnym (*test of the Constitution*), składający się z trzech elementów<sup>51</sup>:

1. „prawo do tworzenia implikuje prawo do trwania” (*a power to create implies a power to preserve*) – co miało oznaczać, że skoro Kongres mógł stworzyć Bank Narodowy, ten mógł swobodnie funkcjonować;
2. „prawo do niszczenia, jeśli wykonywane przez kogoś innego, jest wrogie w stosunku do prawa do tworzenia i do trwania” (*a power to destroy, if wielded by a different hand, is hostile to, and incompatible with these powers to create and to preserve*) – co odnosiło się do podatku nałożonego przez stan Maryland na operacje finansowe Banku Narodowego, powodując konflikt konstytucyjny;
3. „tam, gdzie istnieje taki konflikt, władza, która jest wyższa, musi panować, a nie poddawać się tej, nad którą ma kontrolę” (*where this repugnancy exists, that authority which is supreme must control, not yield to that over which it is supreme*) – czyli władza wyższa zwycięża w tym sporze, ponieważ na mocy klauzuli supremacji władza federalna jest nadrzędna względem władz stanowych.

W ten sposób Marshall rozstrzygnął ważny spór o charakterze konstytucyjnym, tworząc trzy ogólne zasady, pod które podciągnął okoliczności sprawy. Precedens, jaki stał się rezultatem powyższego testu konstytucyjnego, zakazywał stanom opodatkowywania instytucji federalnych, a sposób, w jaki Sąd doszedł do ostatecznego rozstrzygnięcia, przyjął się w kolejnych dekadach jako wdzięczna metoda argumentacji spraw przez sędziów. Trudno jednak oprzeć się wrażeniu, że test Marshalla stanowił niejako zwieńczenie jego decyzji, którą zapewne znał, zanim rozpoczął konstruowanie testu. Wpisuje się on bowiem w wizję silnego rządu centralnego, jaką Marshall promował w większości swoich orzeczeń. Analiza wielu innych spraw, w których sędziowie wykorzystywali testy jako sposób na rozstrzygnięcie sprawy, prowadzi do podobnego wniosku: test jest jedynie metodą sędziów na skuteczniejsze przekonanie do swoich racji tych, którzy w danym sporze dostrzegają jakieś korzyści prawne. Skoro okoliczności sprawy pasują idealnie do ogólnych reguł testu, to osta-

<sup>51</sup> 17 U.S. 316 (1819).

teczna decyzja oparta na rozwiązaniu testu wydaje się logiczna. Na ile zatem polityka może odgrywać rolę przy tworzeniu testów?

Podczas I wojny światowej Stany Zjednoczone wprowadziły wiele przepisów prawnych zabraniających otwartej krytyki rządu, szczególnie w związku z prowadzonymi przez państwo działaniami wojennymi<sup>52</sup>. Wiele osób, które zdecydowały się na różne formy negowania zasadności udziału armii amerykańskiej w wojnie, oficjalnie naruszyło te przepisy, co doprowadziło do licznych procesów sądowych. Dwa z nich, *Schenck v. United States* oraz *Abrams v. United States*, trafiły przed oblicze Sądu Najwyższego, który miał wypowiedzieć się na temat zgodności z konstytucją praw ograniczających wolność słowa. Ze względu na okoliczności polityczne sędziowie zdecydowali się opowiedzieć po stronie Stanów Zjednoczonych, tworząc test realnego i aktualnego zagrożenia (*clear and present danger test*) odnoszący się do wszystkich ówczesnych sporów określających granice wolności słowa. W rezultacie, jeżeli czyjaś wypowiedź stanowiła realne zagrożenie w danym momencie dla bezpieczeństwa państwa, wówczas nie była chroniona przez konstytucję, a jej autor był odpowiedzialny za naruszenie prawa, które tego typu ograniczenia nakładało<sup>53</sup>. Test ten był wielokrotnie wykorzystywany przez Sąd, szczególnie w okresach napięć politycznych i militarnych, jak choćby w czasie II wojny światowej czy w latach pięćdziesiątych w związku z antykomunistycznym trendem w rządzie i społeczeństwie amerykańskim. Ostatecznie został zniesiony w 1969 roku decyzją w sprawie *Brandenburg v. Ohio*, w której Sąd stworzył nowy test, nazwany testem bezpośredniego bezprawnego działania (*imminent lawless action test*), biorący pod uwagę przy ocenie zakresu wolności słowa zamiar autora wypowiedzi, jej skutek i ewentualne inne negatywne następstwa<sup>54</sup>.

Odmiernym przykładem wykorzystywania doktrynalnych testów konstytucyjności przez Sąd do sankcjonowania decyzji opartych na ideologii sędziów były testy rozstrzygające zakres konstytucyjnej ochrony wypowiedzi obscenicznych (*obscene speech*). W 1957 roku w sprawie *Roth v. United States* Sąd stworzył test Rothera, a w 1973 roku w sprawie *United States v. Miller* test Millera, które polegały na liberalizacji podejścia sędziów do uznawania określonych wypowiedzi za obsceniczne i tym samym niezgodne z konstytucją<sup>55</sup>. Zasady wprowadzone przez obydwa testy współgrały z ówczesnym liberalnym kierunkiem orzecznictwa Sądu, co uwidoczniło się w rozdziale głosów między sędziami. Podobnie było w kwestii wolności religijnej, co do której sędziowie wielokrotnie się wypowiadali, wskazując na konieczną separację Kościoła od państwa. Było to szczególnie widoczne w 1971 roku w związku ze sprawą *Lemon v. Kurtzman*, która została rozstrzygnięta na podstawie tzw. testu Lemona wyznaczającego granice możliwej ingerencji przez państwo w sferę wolności religijnej obywateli. Liberalne podejście zwyciężyło, czego wyrazem był trzyelementowy test określający okoliczności, w jakich ustawodawstwo, choćby pośrednio

<sup>52</sup> Chodzi m.in. o *Espionage Act* 40 Stat. 217 (1917) oraz *Selective Service Act* 40 Stat. 76 (1917).

<sup>53</sup> Odpowiednio: 249 U.S. 47 (1919) oraz 250 U.S. 616 (1919).

<sup>54</sup> 395 U.S. 444 (1969).

<sup>55</sup> Odpowiednio: 354 U.S. 476 (1957) oraz 413 U.S. 15 (1973).

odnoszące się do kwestii religijnych, miało zostać uznane za konstytucyjne. W rezultacie ustawa musiała: (1) mieć wyraźnie świecki cel, (2) nieść skutek w postaci braku promowania lub negowania określonego wyznania, oraz (3) nie powodować nachodzenia na siebie zagadnień państwowych i religijnych<sup>56</sup>. W kolejnych latach sędziowie najwyższej instancji sądowniczej stworzyli kolejne testy konstytucyjności, jak np. „test poparcia” (*endorsement test*) autorstwa O'Connor w sprawie *Lynch v. Donnelly*<sup>57</sup> oraz „test przymusu” (*coercion test*) będący skutkiem opinii większościowej Sądu w sporze *Lee v. Weisman*<sup>58</sup>, które odbiegały nieco od liberalnego ujęcia problematyki religijnej z testu Lemona, ale wychodziły naprzeciw separatystycznemu podejściu do interpretacji klauzuli ustanowienia z I poprawki do konstytucji<sup>59</sup>.

Konserwatywny kierunek rozstrzygnięć Sądu w sprawach związanych z interpretacją klauzuli handlowej również doczekał się testu, który stanowi współcześnie skuteczną granicę ingerencji Kongresu w handel między stanami. W wyniku decyzji Sądu w sprawie *Lopez v. United States* wprowadzono „test Lopeza” wyznaczający trzy płaszczyzny funkcjonowania federalnej władzy ustawodawczej w odniesieniu do handlu międzystanowego: Kongres może regulować wykorzystywanie (1) dróg, (2) instrumentów oraz (3) innych kwestii, które wpływają znacząco na handel międzystanowy<sup>60</sup>. Począwszy od 1995 roku, konserwatywna większość w Sądzie dba o to, aby test Lopeza nie został ograniczony żadną inną regułą prawną stworzoną przez liberalnych sędziów.

Ogólnie rzecz biorąc, tworzenie testów doktrynalnych stanowi częstą formę działalności Sądu, co potwierdza analiza XX-wiecznego orzecznictwa Sądu. Same testy, choć są uważane za skuteczną metodę rozstrzygania sporów przez sędziów, nie mogą być uznane za źródło interpretacji konstytucji w jeden określony sposób, ich treść wskazuje bowiem zarówno na odniesienia do interpretacji instytucjonalnej, strukturalnej, doktrynalnej, jak i oryginalistycznej. Ale bez względu na treść sama forma testu wydaje się doskonałą metodą na przeforsowanie wizji prawa zgodnego z ideologią tych sędziów, którzy się pod nim podpisują. Przecież, zgodnie z tym, co zainicjował Marshall, „niech cel uświęca środki”<sup>61</sup>. W tym wypadku również środki prowadzące do „właściwej” wykładni ustawy zasadniczej.

R. Dworkin uważa, że Sąd powinien tak interpretować konstytucję, żeby wydo-  
bywać z niej to, co najlepsze, bez utraty jej znaczenia, ale zgodnie ze zmieniającymi się okolicznościami, czyli biorąc pod uwagę różne formy interpretacji<sup>62</sup>. Takie podejście wydaje się analizować najważniejsze elementy wpływające na konkretny proces interpretacyjny, choć nie jest ono idealne ze względu na różnorodne podejście do tych samych kwestii przez sędziów i na odmienną definicję tego, „co najlepsze”

<sup>56</sup> 403 U.S. 602 (1971). W polskiej literaturze bliższą analizę testu Lemona przeprowadzili R.M. Małajny, „Mur separacji”..., s. 215–216 oraz T.J. Zieliński, *Państwo wobec religii...*, s. 45–46.

<sup>57</sup> 465 U.S. 668 (1984).

<sup>58</sup> 505 U.S. 577 (1992).

<sup>59</sup> Szerzej na temat wspomnianych testów i ich rzeczywistej roli w orzecznictwie Sądu Najwyższego por. T.J. Zieliński, *Państwo wobec religii...*, s. 46–47, 107–110.

<sup>60</sup> 514 U.S. 549 (1995).

<sup>61</sup> Oryg. *Let the end be legitimate*, cyt. za: *McCulloch v. Maryland* 17 U.S. 316 (1819).

<sup>62</sup> Szerzej por. R. Dworkin, *Law's Empire*, Harvard University Press, Cambridge 1985.



w konstytucji. W rezultacie dla jednego sędziego najlepsze może być zastosowanie modelu interpretacyjnego odbiegającego od modelu proponowanego przez innych sędziów, przez co końcowy rezultat procesu analizy ustawy zasadniczej i tak będzie się sprowadzał do sumy indywidualnego podejścia dziewięciu członków najwyższej instancji sądowniczej. Co ciekawe, sam W. Blackstone, autor słynnych *Komentarzy...* stanowiących ważne źródło wiedzy kolonistów na temat prawa angielskiego, poświęcił sporo miejsca interpretacji prawa. Uznawał, że najlepsza interpretacja to taka, która odwołuje się do zamiaru twórcy danego prawa, biorąc pod uwagę jego treść, kontekst, poruszaną problematykę, skutki jego obowiązywania oraz coś, co określał jako „duch i rozsądek prawa”<sup>63</sup>. Jak zatem widać, angielski sędzia był zwolennikiem oryginalizmu, ale uznawał też konieczność wzięcia przez sędziów pod uwagę innych czynników niż tylko pierwotne znaczenie dokumentu prawnego.

Jaka metoda interpretacyjna jest najlepsza? Ta, która analizuje przeszłość? Ta, która bierze pod uwagę zmieniającą się rzeczywistość prawną i polityczną? Czy ta, dla której podstawowym odniesieniem okazuje się ideologia osoby dokonującej wykładni konstytucji? Jedno jest pewne – zwycięża metoda, którą zastosuje sędzia, rozstrzygając dany spór. W tym wymiarze również posiada on dyskrejonalne prawo wyboru najdogodniejszej metody interpretacyjnej, co sprawia, że teoretycznie uzyskuje pełną niezależność kształtowania treści i formy tworzonej reguły prawnej. W praktyce jednak istnieje wiele czynników, które wpływają na ostateczne podjęcie decyzji przez sędziów i – co za tym idzie – na wybór „najdogodniejszej” metody interpretacyjnej. Na problem ten zwracał już uwagę J. Wróblewski, doszukując się we właściwościach amerykańskiego systemu sądowego ważnego czynnika wpływającego na proces tworzenia prawa i tym samym podejmowania decyzji przez sędziów<sup>64</sup>. Czynniki te, bez wątpienia istotny dla samego procesu decyzyjnego sędziów, wydaje się pełnić raczej funkcję formalnej determinanty zachowań sędziów w konkretnych okolicznościach związanych z rozstrzyganą sprawą. Tymczasem należy podkreślić, że znaczną rolę w tym zakresie mogą również odgrywać podmioty zewnętrzne, których celem niejednokrotnie jest skierowanie orzecznictwa Sądu w pożądanym przez nie kierunku, powinno się zatem zbadać ich wpływ na proces decyzyjny sędziów. Zanim to nastąpi, skoro wybór odpowiedniego sposobu interpretacji konstytucji zależy formalnie od członków Sądu Najwyższego, istotne jest dokonanie analizy dwóch wiodących doktryn związanych z indywidualnym podejściem sędziego do procesu tworzenia prawa i stosowania kontroli konstytucyjności.

<sup>63</sup> Ch. Wolfe, *How to Read the Constitution...*, s. 4.

<sup>64</sup> Do najważniejszych właściwości systemu sądowego wpływających na proces sądowego stosowania prawa zaliczył organizację sądownictwa, kompetencje sądów poszczególnych szczebli i ich wzajemne stosunki, zasady procedury sądowej oraz sposoby formułowania orzeczeń. Por. J. Wróblewski, *Ideologia sądowego stosowania prawa w doktrynie amerykańskiej* [w:] W. Sokolewicz (red.), *Instytucje i doktryny prawno-polityczne Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Warszawa 1974, s. 307–308.

## 2. JUDICIAL ACTIVISM V. JUDICIAL RESTRAINT

W rozdziale II, podczas analizy samoograniczeń nakładanych na siebie przez Sąd Najwyższy, została poruszona kwestia dwóch doktryn związanych ze stopniem aktywności sędziów w procesie tworzenia prawa. W historii wykształciły się przeciwstawne podejścia do pracy sędziów Sądu Najwyższego: podejście ograniczające zbyt aktywne angażowanie się w zagadnienia, które nie powinny być rozstrzygane przez władzę sądowniczą, oraz podejście promujące inicjowanie przez sędziów nowych rozwiązań prawnych. Pierwsze określane jest jako doktryna powściągliwości (*judicial restraint*), drugie jako doktryna aktywizmu (*judicial activism*). Nie ma wątpliwości, że zastosowanie którejsz z doktryn w procesie interpretacji konstytucji może spowodować osiągnięcie zgoła odmiennego skutku prawnego. W przypadku sędziego ograniczającego się dana kwestia albo w ogóle nie będzie rozstrzygana, albo zostanie zastosowana istniejąca reguła prawna, wskutek czego zakres i znaczenie problemu prawnego wynikającego z konkretnej klauzuli konstytucyjnej nie zostanie rozszerzony. Wydaje się, że dominującym czynnikiem wpływającym na ograniczającego się sędziego jest prawo, które powinien w danej sprawie zastosować bez zbędnego inicjowania nowych reguł i „odkrywania” dodatkowych okoliczności sprawy. Natomiast w przypadku aktywnego sędziego można spodziewać się stworzenia nowej reguły prawnej lub rozszerzenia zakresu już istniejącej, ponieważ sędzia ten jest zwolennikiem redefiniowania i odkrywania nowego znaczenia poszczególnych klauzul konstytucyjnych. Bardzo często u aktywnych sędziów dominuje podejście polityczne, w wyniku czego ich własna ideologia staje się dla nich wyznacznikiem ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy zamiast stosowania usankcjonowanych wcześniej precedensów. Ograniczając porównanie obydwu podejść jedynie do sfery związanej z implementacją *judicial review*, należy stwierdzić, że sędzia powściągliwy o wiele częściej uzna konfrontowane prawo za zgodne z konstytucją niż sędzia aktywny. Z innej perspektywy warto zauważyć, że doktryna powściągliwości przywiązuje większą wagę do stosowania się przez sędziego do wcześniej tworzonych precedensów, a więc jest związana z jego szacunkiem do maksymy *stare decisis*<sup>65</sup>. Pomimo że pojęcie *judicial activism* zostało wprowadzone do amerykańskiej literatury dopiero w połowie XX wieku<sup>66</sup>, to jednak wielu wcześniej urzędujących sędziów Sądu Najwyższego dało się poznać jako aktywni interpretatorzy konstytucji. Do największych zwolenników doktryny aktywizmu sędziowskiego zaliczają się Marshall, Taney, Sutherland, Black, Douglas czy Warren. Wśród sędziów wyznających przeciwne podejście do procesu tworzenia prawa byli, w mniejszym lub większym zakresie, Harlan, Holmes, Brandeis, Frankfurter oraz Ginsburg.

---

<sup>65</sup> J.J. Patrick, R.M. Pious, D.A. Ritchie, *Oxford Guide to the U.S. Government*, Oxford University Press, Nowy Jork 2001, s. 192.

<sup>66</sup> Pojęcie to pojawiło się w artykule Arthura Schlesingera, jr. w 1947 roku: *The Supreme Court: 1947* w magazynie „Fortune”.

J. Marshall był pierwszym tak aktywnym członkiem Sądu Najwyższego, a swoją rolę w najwyższej instancji sądowniczej uważał za misję na rzecz zwiększenia konstytucyjnej pozycji władzy federalnej, w tym szczególnie judykatury. Choć *Marbury v. Madison* była jedną z pierwszych spraw rozstrzyganych przez Sąd Marshalla, można powiedzieć, że reguły stworzone w 1803 roku stanowią, paradoksalnie, zwieńczenie pracy ówczesnego prezesa Sądu. Wpisanie do amerykańskiego konstytucjonalizmu *judicial review* miało być największym dziedzictwem Marshalla i odegrać dominującą rolę w późniejszej ewolucji systemu kontroli i równowagi, ale aktywne podejście do procesu interpretacji konstytucji dało się zauważyć w niemal każdej kolejnej decyzji Sądu Najwyższego pod jego przewodnictwem. Ustanowienie możliwości oceny zgodności prawa stanowego z konstytucją, określenie zakresu klauzuli właściwości, wyjaśnienie znaczenia pojęcia handlu międzystanowego czy zdeterminowanie statusu prawnego rdzennej ludności Stanów Zjednoczonych wpisuje się w katalog zagadnień, które zostały rozstrzygnięte przez aktywistyczny Sąd Marshalla, a jakimi wcześniej władza sądownicza zupełnie się nie zajmowała. Aktywizm ówczesnego prezesa Sądu jest najlepiej widoczny w opiniach, które są cytowane przez jego następców aż do dziś, w tym w najsłynniejszym zdaniu pochodzącym z decyzji *Marbury*:

...kwestia, czy komuś należy się dane prawo czy nie, jest z charakteru kwestią sądowniczą i musi być rozstrzygnięta przez władzę sądowniczą<sup>67</sup>.

Bliższa analiza większości opinii autorstwa prezesa Sądu dowodzi, iż nie tylko ich treść, ale również forma wskazują na chęć aktywnego wyznaczania kwestii, co do których charakteru miała się wypowiedzieć władza sądownicza. Marshall zawsze dostrzegał w danej sprawie kilka problemów prawnych, które chciał niejako „przy okazji” rozwiązać. I tak w *Marbury v. Madison* oprócz ustanowienia *judicial review* rozłożył na czynniki pierwsze proces mianowania sędziów przez prezydenta i Senat, potwierdził obowiązywanie zasady rządów prawa w Stanach Zjednoczonych, podkreślił wartość dowodową kopii dokumentu w przypadku utraty oryginału oraz dokonał redefinicji wielu istotnych pojęć prawnych<sup>68</sup>. Natomiast w *McCulloch v. Maryland* nie tylko określił relacje między władzą federalną a władzami stanowymi, ale również dokonał rozszerzającej interpretacji kompetencji pochodnych (domniemanych) Kongresu oraz zainicjował rozstrzyganie sporów prawnych na drodze tzw. testów<sup>69</sup>. Jednym z powodów aktywizmu Marshalla mógł być fakt braku istnienia wielu koniecznych do ustanowienia uregulowań prawnych, z drugiej strony nikt ówczesnie nie domagał się od Sądu tak znaczącej ingerencji w kwestie konstytucyjne.

Kiedy prezydent Jackson powołał na stanowisko prezesa Sądu Taneya, wydawało się, że ten nie będzie podążał śladami Marshalla, który był z Jacksonem w otwartym konflikcie związanym z odmienną interpretacją konstytucji, szczególnie w sprawie statusu rdzennej ludności Ameryki Północnej<sup>70</sup>. Sam Taney szybko dał się poznać

<sup>67</sup> 5 U.S. 137 (1803).

<sup>68</sup> *Ibidem*.

<sup>69</sup> 17 U.S. 316 (1819).

<sup>70</sup> Chodzi m.in. o spór *Worcester v. Georgia* 31 U.S. 515 (1832).

jako sędzia z jasno określoną wizją polityczną, ponieważ w wielu sprawach doradzał prezydentowi<sup>71</sup>, a czasy, w jakich przyszło mu kierować Sądem, były pełne napięć związanych z niewolnictwem oraz dążeniami stanów do nullifikacji<sup>72</sup>, co utrudniało aktywne włączanie się Sądu do polityki państwowej. Tymczasem właśnie kwestia niewolnictwa stała się przyczynkiem do wydania przez Sąd decyzji, która przeszła do historii jako jedna z najbardziej kontrowersyjnych, ale i aktywistycznych. W 1857 roku sędziowie stanęli przed zadaniem rozstrzygnięcia konstytucyjnego charakteru niewolnictwa w sprawie *Dred Scott v. Sandford*, w której chodziło o ustalenie statusu prawnego wyzwolonego wcześniej Dreda Scotta<sup>73</sup>. Wydając opinię sankcjonującą niewolnictwo na terenie Stanów Zjednoczonych, Sąd znalazł się w samym centrum działań politycznych, bezpośrednio wpływając na późniejszy wybuch wojny secesyjnej. Wydaje się, że droga, jaką zdecydował się podążyć Sąd pod przewodnictwem Taneya, doprowadziła z jednej strony do aktywizacji sędziów w najważniejszej kwestii politycznej i społecznej połowy XIX wieku, z drugiej zaś zrzuciła na Sąd falę krytyki o nadmierny aktywizm, głównie ze strony abolicjonistów.

Z prawdziwym aktywizmem sędziowskim można spotkać się jednak dopiero w latach trzydziestych XX wieku, kiedy Sąd Najwyższy był w otwartym konflikcie z prezydentem Rooseveltem, znosząc wiele reform związanych z implementacją polityki Nowego Ładu. Wśród sędziów opowiadających się w tamtym okresie po stronie aktywnej kontroli konstytucyjności prawa byli P. Butler, W. Van Devanter, J. McReynolds i G. Sutherland, nazywani „czterema jeźdźcami” (*four horsemen*). Ograniczali oni w ten sposób politykę interwencjonizmu państwowego proponowaną przez prezydenta, a szczególnie aktywny w tym wymiarze był Sutherland, którego konserwatywne poglądy współgrały z ówczesnym kierunkiem rozstrzygnięć Sądu. Aktywizm Sutherlanda był jednak widoczny, jeszcze zanim doszło do konfrontacji Sądu z prezydentem Rooseveltem, szczególnie w jego opiniach większościowych w sprawach dotyczących praw obywatelskich i gospodarczych. Można tu między innymi wymienić opinie w takich sporach jak *Adkins v. Children's Hospital* (zniesienie prawa federalnego naruszającego wolność kontraktową), *Powell v. Alabama* (uznanie konstytucyjnego prawa do obrońcy z urzędu w każdej sprawie karnej) czy *United States v. Curtiss-Wright Export Corp.* (określenie zakresu kompetencji prezydenta w polityce zagranicznej). Sutherland był również autorem opinii przeciwnej w sprawie *West Coast Hotel v. Parrish*, stanowiącej zwieńczenie konfliktu nad reformami Nowego Ładu, sprzeciwiając się konstytucyjności prawa stanowego określającego minimalną płacę dla kobiet<sup>74</sup>.

<sup>71</sup> Przygotował m.in. treść weta prezydenckiego w procesie legislacyjnym oraz był współautorem mowy pożegnalnej Jacksona. Szerzej por. R. Scigliano, *The Supreme Court...*, s. 71.

<sup>72</sup> Nullifikacja to pojęcie określające możliwość nierespektowania czy też unieważniania prawa wyższego przez prawo niższe. W amerykańskiej rzeczywistości prawno-politycznej chodziło o nierespektowanie prawa federalnego przez stany. Szerzej na ten temat por. W. Wood, *Nullification. A Constitutional History 1776–1833*, University Press of America, Waszyngton D.C. 2008.

<sup>73</sup> 60 U.S. 393 (1857).

<sup>74</sup> Odpowiednio: 261 U.S. 525 (1923), 287 U.S. 45 (1932), 299 U.S. 304 (1936) oraz 300 U.S. 379 (1937) – opinia przeciwna. Szerzej na temat por. Samuel R. Olken, *Justice Sutherland Reconsidered*, „Vanderbilt Law Review” 2009, vol. 62, s. 639–693.

Paradoksalnie jednak największym aktywistą w latach trzydziestych i czterdziestych XX wieku okazał się zwolennik polityki Nowego Ładu, H. Black, nominowany przez Roosevelta w 1937 roku jako pierwszy etap rewolucji liberalnej w Sądzie Najwyższym. Black w większości swoich opinii opowiadał się za literalnym czy absolutystycznym czytaniem konstytucji, a szczególnie I poprawki, którą interpretował bardzo szeroko. W czasach, gdy wielu sędziów zastanawiało się nad ograniczeniem wolności słowa na rzecz ochrony bezpieczeństwa narodowego, Black odkrywał nowe formy wypowiedzi wynikające z konstytucji i nadawał im jednoznaczną ochronę w myśl twierdzenia: „żadne prawo oznacza żadne prawo” (*no law means no law*), co odnosiło się do treści I poprawki: „Kongres nie będzie tworzył żadnego prawa (...) ograniczającego wolność słowa”<sup>75</sup>. Do najważniejszych decyzji Blacka, w których podkreślał konieczność większego aktywizmu sędziowskiego, należały między innymi jego opinie przeciwne w sprawach *Adamson v. California* (gdzie jako jedyny sędzia podniósł konieczność inkorporacji całej Karty Praw na stany), *American Communications Association v. Douds* i *Dennis v. United States* (gdzie opowiedział się za wolnością słowa kosztem ochrony bezpieczeństwa narodowego mimo trwającego konfliktu zimnowojennego) oraz opinia większościowa w sprawie *Engel v. Vitale* (w której argumentował konieczność wyraźnego rozdziału Kościoła od państwa)<sup>76</sup>. Ten jeden z najbardziej aktywnych sędziów w historii był przeciwnikiem konstytucyjnego prawa do prywatności, czemu dał wyraz w opinii przeciwnej, jaką napisał w sprawie *Griswold v. Connecticut*<sup>77</sup>. Nie zmienia to faktu, że przez trzydzieści cztery lata dał się poznać jako zwolennik stosowania *judicial review* i zwiększania tym samym wpływów Sądu Najwyższego w procesie interpretacji konstytucji, choć bez zbędnej konieczności „dodawania” do niej czegoś od siebie.

Co ciekawe, pod dużym wpływem Blacka był sędzia, który niemal w tym samym czasie stał się członkiem Sądu Najwyższego, W. Douglas. Historia i jego ocenia jako aktywnego sędziego, którego orzecznictwo miało duże znaczenie dla liberalizacji rozstrzygnięć prawnych Sądu Najwyższego w latach pięćdziesiątych i sześćdziesiątych XX wieku. Douglas często nie zgadzał się z opiniami Frankfurtera, który był wyznawcą doktryny ograniczania przez Sąd aktywnego uczestnictwa w procesie interpretacji konstytucji. Co więcej, również krytykował zbyt częste stosowanie tych samych precedensów, przez co uznawano go za przeciwnika doktryny *stare decisis*<sup>78</sup>. Choć w wielu opiniach miał podobne zdanie jak Black, to jednak sprawą, w której wyrazili odmienną argumentację, był słynny spór *Griswold v. Connecticut*, w którym Sąd „odkrył” konstytucyjne prawo do prywatności, a Douglas był autorem opinii większościowej<sup>79</sup>. Sprawa ta aż do dziś stanowi przykład jednej z najbardziej akty-

<sup>75</sup> Ch. Faille, *The Decline and Fall...*, s. 23.

<sup>76</sup> Odpowiednio: 332 U.S. 46 (1947), 339 U.S. 382 (1950), 341 U.S. 494 (1951) oraz 370 U.S. 421 (1962). Szerzej na temat aktywizmu H.L. Blacka por. W. Mendelson, *Hugo Black and Judicial Discretion*, „Political Science Quarterly” 1970, vol. 85, no. 1, s. 17–39.

<sup>77</sup> 381 U.S. 479 (1965).

<sup>78</sup> Ch. Tomlins (red.), *The United States Supreme Court...*, s. 475–476.

<sup>79</sup> 381 U.S. 479 (1965).

wistycznych decyzji w historii Sądu Najwyższego, dała bowiem początek nowemu etapowi interpretacji konstytucji przez sędziów.

Tak się złożyło, że trzech prezesi Sądu Najwyższego, działający w latach 1953–2005, okazali się w mniejszym bądź większym stopniu reprezentantami aktywizmu sędziowskiego, choć w różnych okolicznościach i z różnej perspektywy ideologicznej. Zarówno Warren, jak i Burger oraz Rehnquist dali się poznać jako sędziowie o wyrazistych poglądach, które często przejawiały się w ich dążeniach do stworzenia nowych reguł prawnych zgodnie ze zmieniającymi się okolicznościami społeczno-gospodarczymi oraz częstego stosowania *judicial review*. Sąd Warrena był odpowiedzialny za liczne rozstrzygnięcia zmieniające charakter wielu klauzul konstytucyjnych oraz wprowadzające zupełnie nową problematykę do amerykańskiego konstytucjonalizmu, jak choćby prawo do prywatności czy liberalna ochrona praw oskarżonego w procesie karnym. W latach pięćdziesiątych i sześćdziesiątych ustanowiono wiele decyzji dokonujących wykładni konstytucji w sposób rozszerzający, za których podstawę posłużyło „nowe” czytanie analizowanych już wcześniej poprawek (np. V czy VI) lub odniesienie do nigdy wcześniej nie analizowanych poprawek (III czy IX). W rezultacie amerykańskie prawo konstytucyjne wzbogaciło się o takie pojęcia jak zasada wyłączenia dowodów (*exclusionary rule*), prawa Mirandy (*Miranda warnings*) czy reguła przeszukania w związku z podejrzanym zachowaniem (*probable cause*)<sup>80</sup>. Co więcej, Warren dał się również poznać jako zwolennik rozszerzania praw i wolności jednostek, czego rezultatem było między innymi zakończenie segregacji rasowej oraz zainicjowanie konstytucyjnej ochrony prawa do prywatności<sup>81</sup>. Co ważne, to właśnie pod koniec lat pięćdziesiątych miało miejsce swoiste „odrodzenie” idei stworzonych przez Marshalla w *Marbury v. Madison*, kiedy to w sprawie *Cooper v. Aaron* Sąd potwierdził ostateczność swoich decyzji i prawo do interpretacji konstytucji w niemal nieograniczony sposób<sup>82</sup>. Poglądy Warrena na temat pozycji sędziów w amerykańskim systemie polityczno-społecznym wskazywały na ich możliwą aktywność w życiu publicznym:

Sędziowie nie są mnichami czy naukowcami, ale uczestnikami wartkiego strumienia życia narodu, sterując prawem pomiędzy zagrożeniami tkwienia w niezmienności z jednej strony a nieładem z drugiej<sup>83</sup>.

Sam Warren, który został nominowany do Sądu przez Eisenhowera, okazał się podwójnym rozczarowaniem republikańskiego prezydenta, ponieważ z jednej strony jego ideologia była bardziej liberalna niż konserwatywna, z drugiej zaś dał się poznać jako sędzia zbyt aktywnie, zdaniem republikanów, korzystający z przysługującego mu prawa do interpretacji konstytucji.

<sup>80</sup> Ustanowione w sprawach *Mapp v. Ohio* 367 U.S. 643 (1961), *Miranda v. Arizona* 384 U.S. 436 (1966) oraz *Terry v. Ohio* 391 U.S. 1 (1968).

<sup>81</sup> W sprawach *Brown v. Board of Education* 347 U.S. 483 (1954) oraz *Griswold v. Connecticut* 381 U.S. 479 (1965).

<sup>82</sup> 358 U.S. 1 (1958).

<sup>83</sup> E. Warren, *The Law and the Future*, „Fortune”, listopad 1955.

Śladami Warrena podążał jego następca na stanowisku prezesa Sądu, W. Burger, który z jednej strony okazał się sędzią o bardziej umiarkowanych poglądach, niż zakładał to mianujący go prezydent Nixon, z drugiej zaś realizował w wielu wypadkach rodzaj aktywizmu zainicjowany przez swojego poprzednika. Burger odziedziczył Sąd aktywny w sferach promowania praw i wolności jednostek i zdecydował się kontynuować dzieło poprzednika, rozszerzając w latach siedemdziesiątych prawo do prywatności, prawa oskarżonych w procesie karnym oraz potwierdzając szerokie kompetencje amerykańskiego sądownictwa. Najślawniejsza, ale i najbardziej kontrowersyjna decyzja Sądu Burgera, *Roe v. Wade*, stanowi przykład wyraźnego aktywizmu sędziowskiego, którego skutki są odczuwalne aż do dziś<sup>84</sup>. Decyzja z 1973 roku podzieliła Amerykę ideologicznie, a dyskusja na temat dopuszczalności aborcji wciąż budzi wiele emocji, zarówno wśród konserwatystów otwarcie krytykujących to rozstrzygnięcie, jak i liberałów domagających się jeszcze szerszej wykładni konstytucji w zakresie prawa do prywatności. Warto również podkreślić, że to właśnie Burger był autorem opinii większościowej w sprawie dotyczącej zakresu podziału władzy, *United States v. Nixon*, w której oprócz wyznaczenia ograniczeń prezydenckiego przywileju egzekutywy potwierdził zasadność supremacji Sądu Najwyższego w procesie tworzenia i interpretacji prawa. Opinia Burgera odwoływała się wprost do dwóch najważniejszych decyzji Sądu z perspektywy potwierdzania jego decydującej roli w procesie interpretacji konstytucji, *Marbury v. Madison* oraz *Cooper v. Aaron*<sup>85</sup>. Począwszy od 1803 roku, zasada supremacji władzy sądowniczej nie została tak wyraźnie podkreślona przez Sąd Najwyższy, co potwierdza aktywizm Burgera.

Ostatni ze wspomnianych prezesów Sądu, W.H. Rehnquist, wydaje się najmniej pasować do wzoru aktywnego sędziego ze względu na swoje skrajnie konserwatywne poglądy oraz chęć doktrynalnego stosowania się do istniejących precedensów w myśl zasady *stare decisis*. Głębsza analiza orzecznictwa Rehnquista wskazuje jednak na fakt dość aktywnego potrzegania roli Sądu Najwyższego w systemie kontroli i równowagi, co uwidoczniło się w częstym i skutecznym stosowaniu przez ówczesny Sąd kompetencji *judicial review*. Na podstawie danych statystycznych Sąd pod przewodnictwem Rehnquista unieważnił w całości lub części 42 ustawy federalne oraz 123 przepisy prawa stanowego i lokalnego<sup>86</sup>. Aktywizm ten można było bardziej dostrzec w decyzjach ówczesnego Sądu dotyczących relacji między federacją a stanami niż w kwestii praw obywatelskich, których ograniczenia w wielu wypadkach domagał się Rehnquist. Nie ulega wątpliwości, że aktywizm Rehnquista można było najwyraźniej dostrzec w jego opinii w sprawie *Bush v. Gore*, która rozstrzygnęła wyścig o fotel prezydenta w 2000 roku<sup>87</sup>.

Co ciekawe, aktywizm sędziowski nie zależy od ideologii, zdarzali się bowiem w historii zarówno aktywni liberałowie (m.in. Black, Douglas), jak i konserwatyści (m.in. Sutherland, Rehnquist). Istotne jednak jest stwierdzenie, że trudno o wymierną definicję i wzorzec aktywnego sędziego. Najprawdopodobniej wynika to z faktu, że

<sup>84</sup> 410 U.S. 113 (1973).

<sup>85</sup> 418 U.S. 683 (1974).

<sup>86</sup> Analiza na podstawie: *The Constitution of the United States...*

<sup>87</sup> 531 U.S. 98 (2000).

stopień aktywizmu członków Sądu Najwyższego zależał od różnych okoliczności związanych z pozycją władzy sędziowskiej wśród pionów władzy federalnej oraz priorytetów politycznych Stanów Zjednoczonych. Aktywizm Marshalla różnił się od aktywizmu Blacka, ponieważ obydwaj sędziowie funkcjonowali w odmiennej rzeczywistości prawno-politycznej i mieli odmienną pozycję w Sądzie, wpływając w różny sposób na ostateczne decyzje najwyższej instancji sędziowskiej. Bez względu na powyższe należy stwierdzić, że sprawy, w których większość sędziów opowiadała się za aktywnym stosowaniem *judicial review*, wkraczając tym samym w obszary wcześniej niedeterminowane w procesie interpretacji konstytucji, mogą stanowić ważny element analizy dotyczącej czynników wpływających na proces decyzyjny sędziów. Aktywni sędziowie odwoływali się często do swojej ideologii jako legitymacji do rozszerzania znaczenia wielu klauzul konstytucyjnych oraz podejmowania decyzji o charakterze politycznym. Najlepszym przykładem jest w tym wymiarze rozstrzygnięcie sporu *Bush v. Gore*, kiedy to piątka konserwatywnych sędziów przegłosowała czwórkę liberalnych, dzięki czemu prezydentem Stanów Zjednoczonych został G.W. Bush<sup>88</sup>. Sposób rozwiązania tego sporu oraz treść wielu opinii wskazuje, że zdecydowana większość sędziów okazała się aktywistami bez względu na swoje wcześniejsze podejście do procesu interpretacji konstytucji czy funkcjonowania zasady *stare decisis*. Czynnikiem determinującym odpowiednie „czytanie” konstytucji była w tym wypadku chęć zakończenia kilkutygodniowej niepewności co do rezultatów wyborów głowy państwa, a ostateczną determinantą była ideologia, która dopełniła dzieła aktywistycznego Sądu. Wydaje się zatem, że oprócz uznania konkretnych sędziów jako wyznawców doktryny aktywizmu można podobny zabieg poczynić w stosunku do całego Sądu, który w danych okolicznościach społecznych, politycznych czy gospodarczych obierał niekiedy bardziej aktywny kierunek rozstrzygnięć niż w pozostałych momentach w historii. Z tej perspektywy do najbardziej „aktywistycznych” decyzji należą precedensy określane jako kamienie milowe amerykańskiego konstytucjonalizmu, jak *Marbury v. Madison*, *Dred Scott v. Sandford*, *Griswold v. Connecticut*, *Roe v. Wade*, *Bush v. Gore*, ale również decyzje z ostatnich lat niezajdujące się (jeszcze) w panteonie najważniejszych, jak choćby *District of Columbia v. Heller* (prawo do noszenia broni) czy *Citizens United v. Federal Election Commission* (finansowanie kampanii wyborczych)<sup>89</sup>. Nie ma wątpliwości, że prawotwórcza rola Sądu wraz z aktywnym wykorzystywaniem kompetencji kontroli konstytucyjności sprawia, że każdy skład sędziowski mógł wydać wiele decyzji wpisujących się w doktrynę *judicial activism*.

W sprzeczności z podejściem aktywizmu sędziowskiego znajduje się doktryna powściągliwości (*judicial restraint*), która zakłada konieczność ograniczania działalności Sądu do spraw najbardziej oczywistych, ponieważ w innym wypadku mogłoby dojść do naruszenia zasady podziału władzy oraz systemu kontroli i równowagi. Spośród wielu sędziów negujących zasadność aktywnego stosowania *judicial review* do najważniejszych należą wspomniani wcześniej Harlan, Holmes, Brandeis, Frank-

<sup>88</sup> *Ibidem*.

<sup>89</sup> Odpowiednio: 5 U.S. 137 (1803), 60 U.S. 393 (1857), 381 U.S. 479 (1965), 410 U.S. 113 (1973), 531 U.S. 98 (2000), 554 U.S. 570 (2008) oraz 558 U.S. 50 (2010).



furter i Ginsburg. J.M. Harlan, mimo iż nie jest uznawany za prekursora doktryny powściągliwości, przejawiał niechęć do aktywnego rozszerzania znaczenia konstytucji. Kwintesencją jego podejścia była opinia przeciwna, którą napisał w sprawie *Lochner v. New York* z 1905 roku. Spór dotyczył zasadności ograniczenia czasu pracy piekarzy przez stan kosztem swobody umów zawieranych przez osoby indywidualne, na podstawie których mogli sami decydować o długości czasu pracy. Pięciu sędziów zdecydowało się uznać wyższość prawa jednostek do zawierania umów gospodarczych nad prawem stanowym, które zostało unieważnione. Podstawą wyroku była XIV poprawka do konstytucji, a dokładniej klauzula właściwości prawa (*due process of law*), która zdaniem Sądu zapewniała swobodę kontraktową osób indywidualnych<sup>90</sup>. W opinii przeciwnej do wyroku większościowego Harlan stwierdził, że nie ma podstaw, aby ograniczać te prawa stanowe, które wynikają z konstytucyjnie nadanych stanom kompetencji do strzeżenia bezpieczeństwa, zdrowia, dobrobytu czy moralności, określanych łącznie jako *police powers*<sup>91</sup>. W ten sposób opowiedział się przeciwko zwiększaniu kompetencji władzy sądowniczej w procesie swobodnej interpretacji ustawy zasadniczej. Co ciekawe, jego wnuk, J.M. Harlan II, który służył w sądzie w latach 1955–1971, również wydawał się zwolennikiem ograniczania kompetencji Sądu Najwyższego, co uwidoczniło się w jego opinii w sprawie *Baker v. Carr*, kiedy napisał, że sądy federalne nie były „ostatnim ratunkiem do naprawy wszystkich nierówności i niesprawiedliwości, bez względu na ich charakter czy źródło”<sup>92</sup>.

Podobnie jak w przypadku obydwu Harlanów trudno jednoznacznie stwierdzić, że sędzia O.W. Holmes był zagorzałym zwolennikiem doktryny powściągliwości. Niemniej jednak to jego słowa z opinii przeciwnej w sprawie *Adkins v. Children’s Hospital* stanowią współcześnie częste odniesienie przy analizie tej doktryny. Sprzeciwiając się decyzji większościowej, w której Sąd zniósł prawo stanowe określające wysokość minimalnych płac, Holmes stwierdził:

Kiedy tylu inteligentnych ludzi, którzy studiowali te kwestie częściej niż ktokolwiek z nas, uważa, że zastosowane środki są efektywne i warte podtrzymania, wydaje się oczywiste, że głos rozsądku wymaga podjęcia rozsądnej decyzji<sup>93</sup>.

Choć w innych swoich opiniach Holmes nie opowiadał się tak jednoznacznie po stronie zwolenników ograniczania aktywizmu sędziowskiego, to jednak wiele decyzji, w których sprzeciwiał się aktywnemu *judicial review*, wskazywało na coś innego. Zdaniem M. Silversteina powściągliwe orzecznictwo Holmesa spowodowało, że ówczesna władza ustawodawcza i wykonawcza mogła poczuć się swobodniej w sferze tworzenia i egzekucji praw, ponieważ Sąd ograniczył zakres kontroli konstytucyjności działań innych władz<sup>94</sup>.

<sup>90</sup> 198 U.S. 45 (1905).

<sup>91</sup> *Ibidem*.

<sup>92</sup> 369 U.S. 186 (1962).

<sup>93</sup> 261 U.S. 525 (1923).

<sup>94</sup> M. Silverstein, *Judicious Choices...*, s. 41–42.

Jednak sędzią, który faktycznie zainicjował powstanie doktryny powściągliwości, był niewątpliwie L. Brandeis, który wielokrotnie podkreślał, iż Sąd Najwyższy powinien ograniczać swoją aktywność do tych kwestii, w których była ona absolutnie konieczna i pożądana. Brandeis zasłynął jako autor słynnych reguł określających okoliczności wyłączające konieczność konfrontowania konstytucyjnych pytań przez Sąd Najwyższy, które zostały przybliżone w rozdziale II. W opinii zbieżnej napisanej w sprawie *Ashwander v. Tennessee Valley Authority* z 1936 roku Brandeis stwierdził, że sędziowie powinni powstrzymać się od stosowania *judicial review*, (1) jeżeli nie będzie rzeczywistego sporu sądowego, (2) spór nie będzie podnosił kwestii konstytucyjnych, (3) nie będzie potrzeby interpretacji prawa w sposób szerszy, niż to konieczne, (4) istnieje możliwość rozstrzygnięcia sporu w sposób inny, niż badając konstytucyjność ustawodawstwa, (5) osoba, która wniosła sprawę do sądu, nie udowodni, że konkretny przepis ogranicza jej prawa, (6) przyczyną unieważnienia ustawodawstwa jest osiągnięcie przez kogoś konkretnych korzyści oraz (7) gdy rozsądek pozwala na ominięcie konieczności badania konstytucyjności ustawodawstwa<sup>95</sup>. W ten sposób Brandeis zaproponował podejście ograniczające aktywizm sędziowski, co stało się podstawą praktycznej działalności wielu kolejnych sędziów, z których największe znaczenie dla rozwoju doktryny powściągliwości miał F. Frankfurter.

Frankfurter, który służył w Sądzie w latach 1939–1962, uznawał, że sądy nie powinny znosić żadnych ustaw (federalnych czy stanowych) na drodze *judicial review*, chyba że istnieje ku temu poważna podstawa konstytucyjna. Jego podejście było szczególnie widoczne w licznych sprawach dotyczących zakresu rozszerzania gwarancji z Karty Praw na stany, któremu ogólnie się sprzeciwiał, czemu dał wyraz w swoich opiniach na temat zakresu wolności religijnej, wolności słowa czy praw oskarżonych w procesie karnym. Podejście organiczujące aktywizm sędziowski zostało zaprezentowane przez Frankfurtera między innymi w sporach *Minersville School District v. Gobitis* (kiedy sprzeciwił się uznaniu wolności obywatelskich w celu ograniczenia obowiązkowego salutowania fładze amerykańskiej), *Colegrove v. Green* (w którym zanegował możliwość ingerencji Sądu w tworzenie stanowych okręgów wyborczych), *Adamson v. California* (kiedy głosował przeciwko rozszerzeniu prawa do niezeznawania przeciwko sobie na stany), *Dennis v. United States* (kiedy opowiedział się po stronie prawa federalnego ograniczającego wolność słowa osoby skazanej za konspirację przeciwko Stanom Zjednoczonym) czy *Rochin v. California* (w którym ograniczył kompetencje policji do gromadzenia materiału dowodowego ze względu na ochronę praw osoby zatrzymanej)<sup>96</sup>. Do historii przeszły również jego słowa wyrażone w opinii w sprawie *West Virginia Board of Education v. Barnette*, na mocy której Sąd orzekł, że wolność słowa ogranicza możliwość zmuszania uczniów do salutowania fładze amerykańskiej i recytowania przysięgi na jej wierność. Pisząc opinię przeciwną, Frankfurter stwierdził:

<sup>95</sup> 297 U.S. 288 (1936).

<sup>96</sup> Odpowiednio: 310 U.S. 586 (1940), 328 U.S. 549 (1946), 332 U.S. 46 (1947), 341 U.S. 494 (1951) oraz 342 U.S. 165 (1952).

...jako członek tego Sądu nie jestem usprawiedliwiony, żeby wpisywać własne poglądy polityczne do Konstytucji, bez względu na to, jak wysoko je cenię lub jak bardzo potępiam ich przeciwników<sup>97</sup>.

Natomiast w sporze *Terminiello v. Chicago* (dotyczącym swobody wyrażania się podczas zgromadzenia publicznego przez księdza, który został aresztowany za naruszanie porządku publicznego), odnosząc się do pracy sędziego Sądu Najwyższego, Frankfurter podkreślił, że nie siedzi on „(...) pod drzewem jak [islamski sędzia] Kadi, wydając wyrok na podstawie indywidualnych doraźnych celów”<sup>98</sup>. Ponadto doktryna powściągliwości została wyrażona przez Frankfurtera w jego opinii w sprawie *Baker v. Carr*, która ograniczała możliwość rozstrzygania przez Sąd Najwyższy kwestii określanych jako polityczne. Na jej podstawie Sąd nie powinien rozstrzygać spraw mających charakter polityczny, ponieważ konstytucja przekazała uprawnienia do decydowania w tych kwestiach innym segmentom władzy, a także ze względu na niemożność rozstrzygnięcia w rozważny sposób zagadnień poruszających te kwestie<sup>99</sup>. Spośród wszystkich sędziów to właśnie Frankfurter zasłynął jako najwierniejszy propagator powściągliwości sędziowskiej, choć sam, będąc już członkiem Sądu, bardzo często doradzał w sprawach politycznych prezydentowi Rooseveltowi<sup>100</sup>.

Współcześnie w Sądzie Najwyższym przedstawicielem doktryny powściągliwości jest R.B. Ginsburg, która często podkreśla konieczność ograniczania kompetencji sędziów do tych obszarów, w których ich ingerencja jest potrzebna i pożądana. Spośród wielu opinii napisanych przez sędzię na uwagę zasługują opinie przeciwne w wielu wyrokach większościowych popieranych przez konserwatywny blok sędziów, jak choćby w sprawach *United States v. Lopez*, *Zelman v. Simmons-Harris* czy *Gonzales v. Carhart*, przez co uznaje się, że jest ona najpoważniejszym reprezentantem doktryny powściągliwości w obecnym Sądzie<sup>101</sup>. Oprócz wspomnianego orzecznictwa podejście reprezentowane przez Ginsburg wynikało z jednej z jej wypowiedzi, jeszcze zanim została mianowana na stanowisko w Sądzie Najwyższym:

Sędziowie odgrywają współzależną rolę w naszej demokracji. Sami nie kształtują doktryny prawniczej, ale biorą udział w dialogu z innymi organami władzy, jak również ze społeczeństwem<sup>102</sup>.

Trudno jednak oprzeć się wrażeniu, że w przypadku Ginsburg chęć stosowania powściągliwości sędziowskiej jest zależna od ideologicznego charakteru sprawy i częściej pojawia się w chwili, gdy zostają zagrożone liberalne orzeczenia Sądu Najwyższego.

<sup>97</sup> 319 U.S. 624 (1943).

<sup>98</sup> 337 U.S. 1 (1949).

<sup>99</sup> 369 U.S. 186 (1962). Szerzej por. F.N. Baldwin, *Due Process and the Exclusionary Rule: Integrity and Justification*, „University of Florida Law Review” 1987, vol. 39, no. 2, s. 512; W. Lasser, *The Limits of Judicial Power: The Supreme Court in American Politics*, University of North Carolina Press, Chapel Hill 1988, s. 161–245; Ch. Tomlins (red.), *The United States Supreme Court...*, s. 266–268.

<sup>100</sup> R. Scigliano, *The Supreme Court...*, s. 74–75.

<sup>101</sup> Odpowiednio: 514 U.S. 549 (1995), 536 U.S. 639 (2002) oraz 550 U.S. 124 (2007).

<sup>102</sup> R.B. Ginsburg, *Speaking in a Judicial Voice*, „New York University Law Review” 1992, vol. 67, s. 1198.

Ogólnie doktryna powściągliwości odwołuje się do konieczności ograniczenia stosowania sądowej kontroli konstytucyjności prawa tylko do tych spraw, w których jest to absolutnie konieczne. Problem jednak w tym, że trudno jest określić granicę tego, co konieczne, czy też – jak to często w prawie amerykańskim jest wyrażane – rozsądne (*reasonable*). Każdy z sędziów prawdopodobnie jest w stanie postawić tę granicę w innym miejscu, ponieważ dla jednych stosowanie *judicial review* w wyjątkowych okolicznościach będzie usprawiedliwione, a dla innych w każdym przypadku będzie stanowiło zbyt daleko idący aktywizm. Prawdą jest, że granica między aktywizmem a ograniczaniem się będzie głównie zależała od okoliczności sprawy oraz czasów, w jakich przyjdzie Sądowi rozstrzygać spór, ale i tak ostateczne zdanie będzie należało do większości sędziów orzekających w danej sprawie. Zgodnie ze słowami sędziego H.F. Stone’a w jego opinii w sprawie *United States v. Butler* „jedynym ograniczeniem naszych własnych kompetencji jest nasze poczucie powściągliwości”<sup>103</sup>. Nie ma wątpliwości, że to poczucie wielokrotnie było uzależnione od ideologicznych preferencji sędziów, ponieważ rzadko który członek Sądu Najwyższego potrafił odłożyć na bok swoje poglądy polityczne podczas rozstrzygnięcia istotnych sporów o charakterze konstytucyjnym. Idąc dalej tym tropem, można stwierdzić, że tak naprawdę wszystko sprowadza się do aktywizmu sędziowskiego w myśl zasady, że brak decyzji jest również decyzją. W ten sposób powściągliwość sędziów będzie inną formą ich aktywności, ponieważ jej skutkiem będzie podtrzymanie konkretnego precedensu promującego określoną regułę prawną i kryjącą się za nią ideologię.

Politolog J. Grossman wypowiedział kiedyś znamienne słowa, że „aktywność sędziowska jest tym, co sędzia czyni, a czego ty nie lubisz”<sup>104</sup>. Analiza zewnętrznych reakcji na poszczególne decyzje Sądu wskazuje nieodłącznie na występowanie modelu, który można nazwać modelem ideologicznej oceny orzecznictwa (MIO) najwyższej instancji sądowniczej w Stanach Zjednoczonych. Model ten ukazuje wpływ ideologii nie tyle w sferze podejmowania decyzji przez sędziów, ile w wymiarze oceny ich ostatecznych rozstrzygnięć przez podmioty bezpośrednio lub pośrednio zainteresowane konkretnym orzeczeniem Sądu. Sprawy, w których Sąd dokonał znaczącego odrotu od dotychczasowego podejścia ideologicznego, wykazując wolę stworzenia nowej, niekiedy kontrowersyjnej reguły prawnej, będą zatem oceniane różnie przez różne podmioty. Aktywizm liberalny będzie krytykowany przez konserwatystów, a aktywizm konserwatywny przez liberałów. Ten trend jest widoczny przynajmniej od lat trzydziestych XX wieku, od kiedy Sąd Najwyższy uczestniczy w szerszym zakresie w kreowaniu najważniejszych kwestii politycznych, społecznych i gospodarczych w Stanach Zjednoczonych. Większość konserwatywnych polityków i badaczy krytycznie wypowiada się na temat rewolucji liberalnej, jaka rozpoczęła się od czasów F.D. Roosevelta, a której skutkiem było aktywne wkroczenie Sądu Najwyższego w zagadnienie praw i wolności obywatelskich, w tym w prawo do prywatności, wolność religijną czy prawa oskarżonych w procesach karnych. Na-

---

<sup>103</sup> 297 U.S. 1 (1936).

<sup>104</sup> Cyt. za: R. Willing, *Activist Label Actively Applied*, „USA Today”, 10 marca 1997, s. 3A.

tomiast liberalni obserwatorzy oceniający działalność konserwatywnych sędziów, takich jak Rehnquist, Scalia, Thomas czy Alito, krytykują ich za nadmierny aktywizm przejawiający się w ich opiniach w sprawach dotyczących wspomnianych już praw i wolności obywatelskich czy zakresu obowiązywania zasady federalizmu. Najpełniej jednak MIO jest widoczny w reakcjach na skutki precedensu *Bush v. Gore*.

Nie ma wątpliwości, że decyzja nakazująca zaprzestania liczenia głosów na Florydzie w wyborach prezydenckich 2000 roku, w chwili gdy przewagę miał G.W. Bush, była decyzją polityczną. Ideologia przeważała i skłoniła wszystkich sędziów do głosowania zgodnie z oczekiwaniami obydwu bohaterów sporu, kandydatów Partii Republikańskiej i Demokratycznej na najwyższy urząd w państwie. Na korzyść Busha orzekło pięciu sędziów konserwatywnych, którzy zostali wybrani do Sądu dzięki republikańskiemu gospodarzom Białego Domu: O'Connor, Rehnquist, Scalia, Kennedy oraz Thomas. Tymczasem na korzyść Gore'a głosowała trójka liberalnych sędziów mianowanych przez prezydentów z ramienia Partii Demokratycznej: Souter, Breyer, Ginsburg oraz jeden wybrany przez republikańskiego prezydenta, Stevens, będący jednak od początku swojej kadencji rozczarowaniem dla konserwatystów ze względu na wyznawane poglądy liberalne<sup>105</sup>. Od razu po przedstawieniu decyzji większościowej w sprawie *Bush v. Gore* odezwał się dwugłos ideologiczny ze strony amerykańskich polityków, intelektualistów i dziennikarzy. Ci, którzy popierali Gore'a, nie szczędzili słów krytyki, odsądzając sędziów od czci i wiary, a Sąd nazywając najbardziej aktywnym w historii<sup>106</sup>. Natomiast ci, dla których wybór Busha na prezydenta był właściwy, uznali precedens z 2000 roku za decyzję zgodną z duchem czasów<sup>107</sup>. W ten sposób MIO spełnił się niemal w 100%, ponieważ aż do dziś spór *Bush v. Gore* jest przede wszystkim krytykowany przez liberalistów, a nie konserwatystów. W ten sposób decyzja, która wpłynęła na obsadzenie najwyższego stanowiska politycznego w państwie zyskała dodatkowo charakter polityczny ze względu na jej stroniczą ideologicznie ocenę w ostatnich latach.

Reasumując, doktryny aktywizmu sędziowskiego i powściągliwości stanowią umowne określenie ogólnego podejścia danego sędziego do interpretacji konstytucji. Jedni wydają się bardziej aktywni od innych, co wynika z ich ideologii, ale także podejścia do stosowania precedensów i wierności zasadzie *stare decisis*. Bliższa analiza orzecznictwa Sądu wskazuje jednak na trudności z jednoznacznym przypisaniem wszystkich sędziów do określonej doktryny. Okazuje się bowiem, że tylko nieliczni, jak wspomniani wcześniej Marshall i Douglas po jednej stronie czy Frankfurter i Brandeis po drugiej, pozostali wierni swojemu podejściu promującemu rozszerzające lub zawężające czytanie konstytucji. Pozostali natomiast mogą być mniej lub bardziej aktywni ze względu na osobiste podejście do rozstrzyganej kwestii (związane z ideologią) lub czasy, w jakich przyszło im orzekać. Przykładowo sędzia Scalia, uznawany współcześnie za zwolennika oryginalistycznego podejścia do interpretacji

<sup>105</sup> 531 U.S. 98 (2000).

<sup>106</sup> Do krytyków decyzji Sądu należą m.in. L. Baum, V. Bugliosi, J. Choper, A. Dershowitz, H. Gillman, D. Strauss czy L. Tribe.

<sup>107</sup> Do zwolenników decyzji Sądu należą m.in. L. Epstein, M. McConnell, R. Posner, C. Sunstein czy J. Yoo.

ustawy zasadniczej, uzależnia stopień swojego aktywizmu od okoliczności sprawy: wydając opinię przeciwną w sprawie *Lawrence and Garner v. Texas*, w której Sąd odwrócił precedens ograniczający prawa mniejszości seksualnych do prywatności, Scalia ukazał się jako przedstawiciel doktryny powściągliwości, podnosząc konieczność utrzymania istniejących reguł prawnych w mocy<sup>108</sup>. Tymczasem opowiadając się po stronie większości w sporze *District of Columbia v. Heller*, przyznającym konstytucyjne prawo do noszenia broni przez osoby indywidualne, Scalia stał się zwolennikiem aktywizmu sędziowskiego<sup>109</sup>. Co więcej, trudno oprzeć się wrażeniu, że od lat trzydziestych, a z całą pewnością od sześćdziesiątych XX wieku, cały Sąd Najwyższy stał się o wiele bardziej aktywny niż kiedykolwiek, wpływając z jednej strony na współczesne rozumienie konstytucji, z drugiej zaś na podstawowe kwestie dotyczące relacji społecznych, gospodarczych i politycznych w Stanach Zjednoczonych. W tym wymiarze podziały doktrynalne przestają mieć znaczenie na rzecz aktywnego uczestnictwa w systemie kontroli i równowagi, który, podobnie jak sam Sąd, również ewoluował od 1787 roku. Obecnie sędziów może różnić ideologia i podejście do najważniejszych spraw państwowych, ale nie stosunek do pozycji samego Sądu Najwyższego, dzięki której odgrywają niezwykle ważne role w kształtowaniu relacji prawnych i politycznych w Stanach Zjednoczonych. Prezydent Obama wielokrotnie podkreślał, że zależy mu każdorazowo na wyborze takich kandydatów do Sądu, którzy interpretują prawo, a nie tworzą go, ale w rezultacie każdy sędzia najwyższej instancji sądowniczej wpływa zarówno na proces interpretacji, jak i tworzenia prawa. I nie ma faktycznego sposobu na uniknięcie tej podwójnej roli, która prowadzi Sąd w centrum działań o charakterze politycznym.

### 3. FORMY ZEWNĘTRZNEGO WPŁYWU NA DZIAŁALNOŚĆ SĄDU NAJWYŻSZEGO

Ze względu na swoją wyjątkową rolę w systemie władzy Sąd Najwyższy stanowi niezwykle łakomy kęs dla wszystkich osób indywidualnych, instytucji czy organizacji, które mogą czerpać bezpośrednie lub pośrednie korzyści z jego działalności. Z jednej strony może to dotyczyć każdego obywatela Stanów Zjednoczonych, stającego się podmiotem reguły precedensowej stworzonej przez sędziów, która – jeżeli wynika z interpretacji konstytucji – ma charakter wiążący. Obywatele amerykańscy często obserwują Sąd Najwyższy i tworzone przez niego reguły, szczególnie w sferach praw i wolności obywatelskich, a także zakresu kompetencji organów władzy państwowej. Na co dzień większość decyzji Sądu może nie ma bezpośredniego wpływu na życie przeciętnego Amerykanina, ale w chwili gdy obywatele zastanawiają się nad zakresem swojego prawa do prywatności, wolności słowa, wolności religijnej czy praw procesowych, wówczas wyroki najwyższej instancji sądowniczej stają

<sup>108</sup> 539 U.S. 558 (2003).

<sup>109</sup> 554 U.S. 570 (2008).

się koniecznym punktem odniesienia. Z drugiej strony należy zauważyć, że interes prawny czy polityczny wynikający z działalności Sądu może mieć osoba lub grupa osób, która jest stroną sporu sądowego lub w danym sporze dostrzega jakieś wymierne korzyści dla siebie lub swojego otoczenia. Warto zatem zastanowić się, jaki wpływ mogą mieć osoby indywidualne, instytucje czy organizacje, które stają się podmiotem sporów przed Sądem Najwyższym lub występują przed nim jako strona trzecia, zainteresowana odpowiednim rozstrzygnięciem sporu.

Najbardziej bezpośrednim sposobem zewnętrznego wpływania na Sąd jest fakt bycia stroną sporu, który z odwołania lub (rzadziej) w I instancji trafia przed jego oblicze. Z danych statystycznych przedstawionych w podrozdziale II.1. wynika, że nie jest łatwo uzyskać zgodę sędziów Sądu Najwyższego na rozstrzygnięcie przez nich danej sprawy. Przeciwnie, jest to bardzo trudne, a w wielu wypadkach wręcz niemożliwe, ponieważ muszą zaistnieć wyjątkowe okoliczności, które przekonają sędziów do akceptacji sprawy w formie wydania *writ of certiorari*. Należy liczyć na to, że podnoszona przez stronę kwestia prawna jest na tyle kontrowersyjna, że zmusi Sąd do jej zbadania i rozstrzygnięcia jej wieloznacznego charakteru. W innym wypadku może się okazać, że sprawa, w której chodzi o indywidualne zagadnienia związane z jedną ze stron sporu, znamionuje poważny konflikt konstytucyjny i wymaga zastosowania kompetencji *judicial review*. Może również być tak, że złożony charakter problemu prawnego, na który sądy niższej instancji patrzyły odmiennie, będzie sugerował konieczność ujednoczenia rzeczonych zagadnień. Bez względu na powyższe jedno jest pewne: nie da się wyreżyserować konfliktu prawnego w taki sposób, żeby zagwarantować, że na pewno trafi przed oblicze najwyższej instancji sądowniczej. Istnieją jednak okoliczności, które mogą ułatwić taki stan, a które wynikają albo z zastosowania odpowiednich procedur czy form działania, albo z charakteru stron sporu.

Jeżeli chodzi o działania, które mogą ułatwić zawiązanie sporu prawnego i przeprowadzenie go przez instancje odwoławcze aż do samego Sądu Najwyższego, to może to być sponsorowanie spraw (*case sponsoring*), zawiązanie sporu zbiorowego (*class action*) lub strategiczne podejście do sporów sądowych (*strategic litigation*).

Konieczność sponsorowania spraw wynika z wysokości opłat, jakie należy uiścić, aby sprawa mogła znaleźć się na drodze procesowej. Do kosztów należą między innymi opłaty sądowe, wynagrodzenia za reprezentację prawną i ekspertyzy, ale także formalne opłaty związane z wnoszeniem dokumentacji prawnej danej sprawy (*brief*) do sądu konkretnego szczebla. Jak zauważa Hodder-Williams, koszt przeprowadzenia sporu od najniższego szczebla do Sądu Najwyższego może być bardzo duży, a jako przykład podaje spór zbiorowy *Brown v. Board of Education*, w którym każda ze stron musiała wydać około dwieście pięćdziesiąt tysięcy dolarów<sup>110</sup>. Z formalnego punktu widzenia koszt wniesienia wniosku o *writ of certiorari* wynosi niewiele ponad dwieście dolarów, ale sama reprezentacja prawna, nie mówiąc już o ekspertyzach i kosztach wnoszenia dokumentacji prawnej, powoduje, że kwota ta zwiększa się wielokrotnie. Oczywiście może się zdarzyć, że jedna ze stron sporu rozstrzyganego przez Sąd Najwyższy jest na tyle biedna, że nie stać jej nie tylko na podstawowe

<sup>110</sup> R. Hodder-Williams, *The Politics of the U.S. Supreme Court...*, s. 88.

opłaty, ale również na własnego adwokata. Wówczas, jeżeli sędziowie są przekonani o konieczności zajęcia się konkretną sprawą, anulują stronie opłaty sądowe lub przyznają jej z mocy prawa obrońcę z urzędu. Najlepszym przykładem tej ostatniej sytuacji był spór *Gideon v. Wainwright* z 1963 roku, w którym jedną ze stron był bezdomny Clarence Earl Gideon, któremu zezwolono na występowanie przed sądem bez ponoszenia dodatkowych kosztów (*in forma pauperis*). W rezultacie jego sprawa posłużyła jako precedens rozszerzający na stany obowiązek przyznania obrońcy z urzędu każdej osobie, której na niego nie stać, co Sąd uczynił, interpretując odpowiednio przepisy VI i XIV poprawki do konstytucji<sup>111</sup>. Jednak w każdej innej sytuacji strony są obowiązane do uiszczenia ogromnych opłat tylko po to, aby Sąd mógł wysłuchać ich racji i podjąć decyzję dotyczącą interesującego ich statusu prawnego. I wtedy właśnie pojawia się konieczność zgromadzenia funduszy, które mogą pochodzić z różnych źródeł.

Na początku XX wieku powstała spora liczba organizacji pozarządowych, których celem było reprezentowanie tej części społeczeństwa amerykańskiego, która nie była w stanie reprezentować się sama. Chodziło głównie o mniejszości rasowe, ale również o tych wszystkich, którzy pragnęli walczyć o podstawowe prawa i wolności obywatelskie, jak wolność słowa, religii, prawo do swobodnego zawierania umów czy gwarancje procesowe. Jedną z podstawowych form działalności takich organizacji, jak Amerykańska Unia Swobód Obywatelskich czy Krajowe Stowarzyszenie na rzecz Postępu Ludności Kolorowej, było sponsorowanie spraw, na które otrzymywały pieniądze od różnych fundacji i osób indywidualnych oraz poprzez wykorzystanie prawników, którzy za darmo reprezentowali strony walczące o prawa obywatelskie<sup>112</sup>. Co ciekawe, również państwo amerykańskie pełniło funkcję sponsora spraw, co miało miejsce na przykład w latach sześćdziesiątych XX wieku, kiedy prezydent L.B. Johnson zainicjował Program Pomocy Prawnej (*Legal Services Program – LSP*), mający wesprzeć ludzi ubogich, których sprawy toczyły się w sądach. W rezultacie LSP zasponsorował 164 sprawy przed Sądem Najwyższym, z których aż 119 zostało zaakceptowanych do rozstrzygnięcia<sup>113</sup>.

Zawiązanie sporu zbiorowego (*class action*) polega na wniesieniu sprawy do sądu nie tylko we własnym imieniu, ale również w imieniu innych podmiotów znajdujących się w podobnej sytuacji prawnej. Aby móc pozywać w ramach sporu zbiorowego, wszyscy członkowie grupy muszą być zidentyfikowani przez sąd jako ci, którzy formalnie mają interes prawny w sporze. Innymi słowy, grupa powinna być rzeczywista, a nie abstrakcyjna, co ostatecznie oceniają sędziowie. Przykładowo w sprawie *Sierra Club v. Morton* grupa aktywistów chroniących środowisko chciała unieważnić działania stanu, które ich zdaniem prowadziły do niszczenia parku narodowego, musieli zatem udowodnić, że działania stanu wyrządziły bezpośrednią szkodę wszystkim członkom grupy. Okazało się, że taki stan rzeczy nie miał miejsca, a samo zainteresowanie problemem niszczenia środowiska przez członków grupy nie wystarczyło,

<sup>111</sup> 372 U.S. 335 (1963).

<sup>112</sup> S. Walker, *In Defense of American Liberties: A History of the ACLU*, Oxford University Press, Nowy Jork 1990, s. 47.

<sup>113</sup> H. Gillman, *Party Politics and Constitutional Change...*, s. 154.



aby sprawa została rozstrzygnięta przez sądy federalne<sup>114</sup>. Inny przykład stanowi spór zbiorowy w sprawie *Zahn v. International Paper Co.*, w którym Sąd zadecydował, że aby wykorzystywać przepisy dotyczące jurysdykcji federalnej nad kwestiami stanowymi (*diversity jurisdiction*), każdy członek grupy musi wykazać, że szkoda po jego indywidualnej stronie przekracza wymaganą prawem wartość sporu, która w latach siedemdziesiątych XX wieku wynosiła pięćdziesiąt tysięcy dolarów<sup>115</sup>.

W historii Sądu Najwyższego było kilka istotnych sporów zbiorowych, które wpłynęły później w znaczący sposób na funkcjonowanie określonych grup społecznych czy zawodowych. Najlepszym przykładem są sprawy związane z desegregacją rasową w szkołach publicznych rozstrzygane przez Sąd w latach 1954–1955, z *Brown v. Board of Education* na czele<sup>116</sup>. W wyniku uznania segregacji rasowej w szkołach za niekonstytucyjną Sąd nakazał zakończenie sztucznych podziałów we wszystkich szkołach publicznych na terenie Stanów Zjednoczonych i – choć proces ten potrwał wiele lat – stanowi wzorcową formę działania organizacji pozarządowych dostrzegających w sporach zbiorowych skuteczną metodę walki o prawa i wolności obywatelskie. Natomiast kilka lat później do Sądu trafiły sprawy związane z wyznaczeniem ustawodawczych okręgów wyborczych, co miało mieć niebagatelny wpływ na późniejszy układ polityczny w legislaturach stanowych. W latach 1962–1964 sędziowie rozstrzygnęli siedem spraw dotyczących kształtu ustawodawczych okręgów wyborczych, a spory *Baker v. Carr* oraz *Reynolds v. Sims* stanowią najważniejsze ogniwo ówczesnych sporów zbiorowych<sup>117</sup>.

Organizacje pozarządowe i grupy interesu bardzo często decydowały się korzystać z zakrojonego na szeroką skalę podejścia do wnoszenia spraw sądowych, określanego jako strategiczne (*strategic litigation*). Wspomniana strategia najczęściej polegała na przeprowadzaniu kampanii społecznych i politycznych nakierowanych na osiągnięcie zamierzonego celu, jakim był dany wyrok sądowy. Formy działań strategicznych różniły się od siebie, ale najczęściej polegały na podejmowaniu wielu czynności jednocześnie, które miały wpływać na proces decyzyjny sędziów. W kontekście Sądu Najwyższego można tu mówić o masowym wprowadzaniu wzorcowych pozwów (*test cases*), lobbowaniu na rzecz konkretnego kandydata na sędziego, sponsorowaniu spraw czy pobudzaniu uwagi opinii publicznej na istotne dla danej organizacji kwestie prawne, polityczne i społeczne. W historii Stanów Zjednoczonych odbyło się wiele kampanii prowadzonych przez instytucje państwowe oraz prywatne grupy interesu na rzecz określonych zmian w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Można tu wspomnieć o działaniach strategicznych związków pracowniczych, kom-

<sup>114</sup> 405 U.S. 727 (1972). Por. H. Ball, *Courts and Politics: The Federal Judicial System*, Prentice Hall, Englewood Cliffs 1980, s.121.

<sup>115</sup> 414 U.S. 291 (1973). Por. K. Jost (red.), *Supreme Court...*, s. 93.

<sup>116</sup> Oprócz sprawy *Brown* były to następujące spory: *Briggs v. Elliott*, *Davis v. County School Board of Prince Edward County*, *Gebhart v. Belton* oraz *Bolling v. Sharpe*.

<sup>117</sup> W. Louthan, *The U.S. Supreme Court...*, s. 119. Siedem wspomnianych sporów to: *Baker v. Carr* 369 U.S. 186 (1962), *Reynolds v. Sims* 377 U.S. 533 (1963), *WMCA v. Lomenzo* 377 U.S. 633 (1964), *Maryland Committee for Fair Representation v. Taws* 377 U.S. 656 (1964), *Davis v. Mann* 377 U.S. 656 (1964), *Roman v. Sincoc* 377 U.S. 695 (1964) oraz *Lucas v. Forty-Fourth General Assembly of Colorado* 377 U.S. 713 (1964).

panii kolejowych, grup walczących o równouprawnienie Afroamerykanów czy organizacji walczących o liberalizację praw i wolności obywatelskich<sup>118</sup>. W literaturze można często dostrzec chęć uznawania za sprawy wzorcowe najśłynniejszych sporów związanych z danym zagadnieniem, jak na przykład *Brown v. Board of Education* w kwestii segregacji rasowej czy *Roe v. Wade* w kontekście prawa do prywatności<sup>119</sup>. Tymczasem wspomniane precedensy powinny być raczej uznane za kamienie milowe amerykańskiego konstytucjonalizmu (*milestone cases*), a nie sprawy, które były pierwszymi w rzeszonym zakresie. I tak prawdziwym wzorcowym pozwem podnoszącym problem równouprawnienia był spór *Buchanan v. Warley*, a prawa do prywatności – *Griswold v. Connecticut*<sup>120</sup>.

Warto podkreślić, że ważnym czynnikiem pośrednio wpływającym na charakter spraw rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy jest możliwość określania jego jurysdykcji odwoławczej przez Kongres, któremu nadano prawo kształtowania spraw, jakimi mogą zajmować się sądy federalne. Niektórzy badacze uznają tę formę kreowania agendy Sądu za znaczący instrument władzy po stronie Kongresu, ponieważ tak długo, jak ma on prawo ustalać jurysdykcję władzy sądowniczej, ma możliwość zdeteminowania niemal każdej kwestii, która może się pojawić przed obliczem sądów federalnych<sup>121</sup>. Należy jednak zauważyć, że uprawnienie to jest ograniczone, ponieważ z jednej strony to od sędziów Sądu Najwyższego zależy, czy dana sprawa będzie przez nich rozstrzygana z odwołania, z drugiej zaś jurysdykcja pierwotna Sądu nie może być zmieniana przez Kongres na drodze ustawowej<sup>122</sup>. Zagadnienia kształtowania agendy Sądu Najwyższego zostały omówione szczegółowo w rozdziale II, we fragmentach poświęconych relacjom między władzą ustawodawczą a sądowniczą. Tymczasem prawdopodobieństwo rozstrzygnięcia sporu przez Sąd Najwyższy może być przede wszystkim zwiększone przez zastosowanie najpowszechniejszego współcześnie środka prawnego, jakim jest wniesienie dokumentu argumentującego sprawę jako strona trzecia nazywana „przyjacielem sądu”. Należy bliżej przyjrzeć się tej instytucji, zarówno pod kątem teoretycznym, jak i praktycznym, ponieważ stanowi ona aktualnie bardzo istotny element wpływu na sędziów przez podmioty niebędące stroną rozstrzyganego sporu przed Sądem.

Występowanie jako strona trzecia, czyli tzw. „przyjaciel sądu” (*amicus curiae*) niemający bezpośredniej możliwości argumentowania sprawy, ale dostrzegający w jej rozstrzygnięciu pewne korzyści lub zagrożenia, jest obecnie najczęściej wykorzystywaną formą zewnętrznego wpływu na decyzje sędziów. Instytucja ta pochodzi z Anglii i szybko zyskała popularność w czasach kolonialnych, kiedy to prawnicy w wielu sprawach odgrywali właśnie rolę *amicus curiae*<sup>123</sup>. Stroną trzecią w danym

<sup>118</sup> Szerzej na ten temat por. Ch.R. Epp, *External Pressure and the Supreme Court's Agenda* [w:] C.W. Clayton, H. Gillman (red.), *Supreme Court...*, s. 255–279.

<sup>119</sup> Por. K. Jost (red.), *Supreme Court...*, s. 383.

<sup>120</sup> Odpowiednio: 245 U.S. 60 (1917) oraz 381 U.S. 479 (1965).

<sup>121</sup> V. Baird, *The Effect of Politically Salient Decisions on the U.S. Supreme Court's Agenda*, „The Journal of Politics” 2004, vol. 66, no. 3, s. 755.

<sup>122</sup> Zostało to potwierdzone precedensem *Marbury v. Madison* 5 U.S. 137 (1803).

<sup>123</sup> L.A. Huston, A.S. Miller, S. Krislov, R.G. Dixon, jr., *Roles of the Attorney General of the United States*, American Enterprise Institute for Public Policy Research, Waszyngton D.C. 1968, s. 71–73.

sporze może stać się osoba indywidualna, organizacja pozarządowa, grupa interesu lub państwo amerykańskie. Aby stać się „przyjacielem sądu”, należy wnieść przed jego oblicze dokument prawny (nazywany *amicus curiae brief* – ACB) związany z konkretną sprawą, mimo że nie posiada się bezpośredniego interesu prawnego w rozwiązaniu sporu. Taki dokument może służyć zarówno jako wsparcie dla uzyskania przez jedną ze stron *writ of certiorari*, dzięki czemu sprawa będzie w ogóle rozstrzygana przez sąd, albo jako dodatkowa argumentacja prawna w sporze, który już przed sądem się toczy. Formalne kwestie związane z wnoszeniem ACB do Sądu Najwyższego zostały uregulowane w Federalnych Regułach Procedury Apelacyjnej i zakładają, że dokument ten może być wniesiony jedynie w sytuacji uzyskania pisemnej zgody stron sporu lub na specjalne zezwolenie sądu. Co ciekawe, zezwolenie takie nie jest wymagane, jeżeli ACB ma być wniesione przez jakąkolwiek osobę czy instytucję reprezentującą państwo amerykańskie, zarówno na szczeblu federalnym, jak i stanowym. Warto podkreślić, że dokument ten ma formę pisemną i zgoda na jego wniesienie nie jest równoznaczna z zezwoleniem na ustną argumentację przed sądem, co w przypadku Sądu Najwyższego zdarza się w sytuacjach nadzwyczajnych<sup>124</sup>. Jest to o tyle ważne, że jak zbadali T. Johnson, P. Wahlbeck i J. Spriggs, ustna argumentacja wpływa na proces decyzyjny Sądu, a sędziowie często głosują za tą stroną, która wydaje się lepiej przygotowana merytorycznie do argumentacji sprawy<sup>125</sup>.

Analiza ACB wniesionych w ostatnich kilkunastu latach do Sądu Najwyższego wskazuje na daleko idące podobieństwa co do formy dokumentów. Każdy z nich zawierał dwa istotne elementy: wyjaśnienie, dlaczego autorzy dokumentu byli zainteresowani argumentowaniem sprawy na korzyść jednej ze stron sporu, oraz określenie podstawy prawnej i argumentów merytorycznych na rzecz konkretnego rozstrzygnięcia sporu. Interesujące jest, że niektóre ACB były kilkunastostronicowe i ograniczały się do przedstawienia meritum sprawy i konkretnej argumentacji, inne natomiast odwoływały się do szerszego kontekstu historycznego, politycznego, społecznego czy kulturowego i stanowiły kilkunastostronicowe opracowania mające charakter fachowych argumentacji prawniczych. Wydaje się, że im lepsza argumentacja, tym większe prawdopodobieństwo jej wpływu na ostateczną decyzję podejmowaną przez Sąd Najwyższy. Jak bowiem stwierdził Rehnquist, jeśli Sąd „ma być pod wpływem *amicus curiae brief*, to takiego, który jest dobry, a nie zły”<sup>126</sup>. Choć treść większości z ACB odnosiła się do argumentacji określonych rozwiązań prawnych, to jednak nie ma wątpliwości, że celem występowania jako strona trzecia w sporze niejednokrotnie były kwestie pozaprawne. Autorami wspomnianych dokumentów były bowiem nie tylko organizacje prawnicze, ale różne grupy interesu do-

<sup>124</sup> Na podstawie reguły 29 Federalnych Reguł Procedury Apelacyjnej. Ogólne zasady związane z funkcjonowaniem jako strona trzecia przed Sądem zostały doprecyzowane w Regule 37 Sądu Najwyższego, która ustaliła wiążące kwestie formalne dotyczące wnoszenia ACB, takie jak terminy i treść składowania dokumentów.

<sup>125</sup> T.R. Johnson, P. Wahlbeck, J.F. Spriggs, *Supreme Court Oral Advocacy: Does it Affect the Justices' Decisions?*, „Washington University Law Review” 2007, vol. 85, no. 3, s. 468.

<sup>126</sup> *Ibidem*, s. 470.

szukujące się w określonym rozstrzygnięciu sporu ważnych tematów ideologicznych i politycznych związanych z reprezentowanymi przez nie interesami. Jak zauważa V. Baird, występowanie w roli „przyjaciół sądu” najczęściej pojawia się w sprawach o wielkiej wadze politycznej<sup>127</sup>.

Zdaniem P. Corley dokument prawny wnoszony jako strona trzecia w sporze przed Sądem Najwyższym nie tylko ma za zadanie przekonać sędziów do zawartych w nim argumentów, ale także może służyć jako pomoc sędziemu przy tworzeniu opinii. Wynika to z faktu, że ACB zawierają często odniesienia do precedensów i innych istotnych aktów prawnych, a także proponują określony sposób interpretacji prawa<sup>128</sup>. Podobnie twierdzi D.W. Johnson, podkreślając, że ACB jest często bardzo rozległy, jeśli chodzi o tematykę, prezentując argumenty w kwestiach ustawowych i konstytucyjnych, które potencjalnie mogą mieć wpływ na rozstrzygnięcie<sup>129</sup>. Kilkudziesięcioletnia praktyka wnoszenia ACB do najwyższej instancji sądowniczej pozwala na określenie elementów, jakie dokument ten najczęściej zawiera. Są wśród nich<sup>130</sup>:

- określenie sądu, do jakiego wnosi się ACB;
- tytuł, z którego wynika, kto wnosi dokument, w jakiej sprawie i po czyjej stronie się opowiada;
- dane teleadresowe autorów dokumentu;
- przytoczenie kwestii spornej sprawy;
- spis aktów prawnych przywoływanych w dalszej części ACB (w tym precedensów Sądu Najwyższego i sądów niższych, fragmentów konstytucji, ustaw Kongresu i innych aktów prawnych);
- określenie interesu prawnego autorów dokumentu;
- główna argumentacja prawna;
- konkluzje.

Należy zauważyć, że do najczęstszych autorów ACB należą: rząd federalny, rządy stanowe, organizacje pożytku publicznego, organizacje reprezentujące grupy interesu, media oraz osoby indywidualne<sup>131</sup>. Powyższy katalog wskazuje na szerokie spektrum zainteresowań społecznych i politycznych konkretnymi rozstrzygnięciami Sądu Najwyższego. Możliwość pośredniego wpływu na proces podejmowania decyzji przez sędziów najwyższej instancji sądowniczej powoduje, że współcześnie nie ma sporu, który nie wzbudzałby zainteresowania jakiegokolwiek strony trzeciej. Na podstawie badań przeprowadzonych przez J. Kearneya i T. Merrilla w ostatnich latach nie było ważnej konstytucyjnie sprawy, w której nie pojawiłoby się przynaj-

<sup>127</sup> V. Baird, *The Effect of Politically...*, s. 764.

<sup>128</sup> P.C. Corley, *The Supreme Court and Opinion Content...*, s. 468.

<sup>129</sup> D.W. Johnson, *Friend of the Court: The U.S. Department of Justice as Amicus Curiae in Civil Rights Cases Before the Supreme Court 1947–1971*, Duke University, Durham 1972, s. 347.

<sup>130</sup> Na podstawie analizy kilkuset ACB wniesionych do Sądu Najwyższego w ciągu ostatnich sześćdziesięciu lat.

<sup>131</sup> P. Laidler, *Friends of the Court or Friends of Their Own Interests: Amicus Curiae as a Lobbying Tool of Groups of Interest in the U.S. Supreme Court's Decision-Making Process*, „Ad American” 2010, vol. 12, s. 63–78.

mniej kilka ACB<sup>132</sup>. W innej analizie J. Segal, H. Spaeth i S. Benesh obliczyli, że w latach 1969–1981 Sąd Najwyższy odrzucił jedynie 11% wniosków o umożliwienie występowania jako strona trzecia<sup>133</sup>. Natomiast G. Caldeira i J. Wright zajęli się jednym tylko okresem rocznym funkcjonowania Sądu i odkryli, że już w 1982 roku Sąd Najwyższy wyraził zgodę na wniesienie ACB przez ponad trzy tysiące osób reprezentujących prawie półtora tysiąca organizacji<sup>134</sup>. Nie ma wątpliwości, że to właśnie na lata 70. i 80. przypada prawdziwy „boom” na występowanie osób indywidualnych oraz instytucji zainteresowanych działalnością Sądu Najwyższego jako „przyjaciela sądu”. Współczesne badania wskazują, że liczba wnoszonych ACB nie przyrasta w tak znaczącym tempie jak dwadzieścia lat wcześniej, ale liczba dokumentów prawnych wnoszonych przez strony trzecie w sporach przed Sądem Najwyższym jest wciąż ogromna. Przykładowo w okresie rocznego funkcjonowania Sądu od października 2002 roku do kwietnia roku następnego w siedemdziesięciu siedmiu sprawach argumentowanych przed Sądem wniesiono prawie sześćset ACB<sup>135</sup>!

Partycypacja jako strona trzecia jest nie tylko atrakcyjna dla różnego rodzaju instytucji i grup społecznych, ale stanowi obecnie naturalny element funkcjonowania Sądu Najwyższego. Było to między innymi widoczne w 1990 roku, kiedy w sprawie *United States v. Dalm*, dotyczącej kwestii podatkowych, sędzia Stevens napisał opinię przeciwną do większościowej, w której zanegował wagę sporu ze względu na brak jakiegokolwiek wniosku o ACB<sup>136</sup>. Na istotę ACB zwracał uwagę również sędzia Breyer, twierdząc, że dokumenty te:

...odgrywają ważną rolę w edukowaniu sędziów w kwestiach technicznych mogących mieć zastosowanie w sprawie, pomagając uczynić z nas nie tyle ekspertów, ale umiarkowanie wyedukowanych obywateli, a ta edukacja pomaga podnieść jakość naszych decyzji<sup>137</sup>.

Analiza dokumentów składanych do Sądu Najwyższego w celu argumentowania spraw jako strona trzecia pozwala wyodrębnić kwestie, jakie cieszyły się największą aktywnością wniosków o ACB. Dzięki temu można je zaklasyfikować do trzech kategorii zagadnień, co do których istniało największe zainteresowanie „stron trzecich” w przypadku rozstrzygnięcia ich przez Sąd Najwyższy: prawa i wolności obywatelskie, kompetencje rządu federalnego oraz relacje między federacją a stanami. W rzeczywistości jednak to problematyka praw i wolności obywatelskich stanowi współcześnie największy magnes dla poszczególnych organizacji i grup interesu, które decydują się argumentować daną sprawę jako „przyjaciele sądu”, przygotowując ACB. Tabela 6 uwzględnia najważniejsze sprawy dotyczące poszczególnych typów praw obywatelskich, jakie Sąd Najwyższy rozstrzygnął w ostatniej dekadzie, wraz

<sup>132</sup> J.D. Kearney, T.W. Merrill, *The Influence of Amicus Curiae Briefs on the Supreme Court*, „University of Pennsylvania Law Review” 2000, vol. 148, s. 743–830.

<sup>133</sup> J.A. Segal, H.J. Spaeth, S.C. Benesh, *The Supreme Court...*, s. 302.

<sup>134</sup> G.A. Caldeira, J.R. Wright, *Amici Curiae Before the Supreme Court: Who Participates, When, and How Much?*, „Journal of Politics” 1990, vol. 52, no. 3, s. 789.

<sup>135</sup> Obliczenia te zostały dokonane na podstawie informacji dotyczących konkretnych spraw rozstrzygniętych przez Sąd Najwyższy. Źródło: [www.findlaw.com](http://www.findlaw.com) (30.06.2011).

<sup>136</sup> 494 U.S. 596 (1990).

<sup>137</sup> S. Breyer, *The Interdependence of Science and Law*, „Judicature” 1998, vol. 82, s. 26.

z określeniem liczby dokumentów złożonych przez strony trzecie, argumentujących spór na rzecz którejś z jego stron.

Tabela 6. Liczba ACB w ważnych sporach dotyczących wolności obywatelskich (2001–2010)

Kwestia	Spór	Liczba ACB
Wolność religijna	<i>Zelman v. Simmons-Harris</i> (2002)	16
Prawa mniejszości seksualnych	<i>Lawrence and Garner v. Texas</i> (2003)	31
Akcja afirmatywna	<i>Grutter v. Bollinger</i> (2003)	92
Eutanazja	<i>Washington v. Glucksberg</i> (2003)	50
Kara śmierci	<i>Roper v. Simmons</i> (2005)	18
Prawa oskarżonych o przestępstwa terrorystyczne	<i>Hamdan v. Rumsfeld</i> (2006)	42
Aborcja	<i>Gonzales v. Carhart</i> (2007)	44
Prawo do posiadania broni	<i>District of Columbia v. Heller</i> (2008)	65

Jak zatem widać, liczba ACB wnoszonych w istotnych sprawach dotyczących praw i wolności obywatelskich wskazuje na ogromne zainteresowanie podmiotów reprezentujących różne środowiska społeczne i polityczne, dostrzegających w procedurze bycia stroną trzecią sporu konkretne korzyści. Średnia z powyższych spraw to niemal 45 dokumentów wnoszonych w roli przyjaciół sądu, ale najczęściej jeden dokument był wnoszony przez kilka, kilkanaście lub nawet kilkadziesiąt osób/organizacji, co zwielaokrotnia udział podmiotów rządowych i pozarządowych w argumentowaniu spraw, w których chciały osiągnąć konkretne rozstrzygnięcia prawne. Powyższa średnia nie jest jednak wymierna również z innego powodu – okazuje się, że były kwestie, w których strony trzecie chętniej wносиły ACB, jak na przykład sprawy dotyczące konstytucyjnego statusu aborcji. Gdyby wyliczyć średnią liczbę ACB wnoszonych przez „przyjaciół sądu” w dziesięciu najważniejszych sporach aborcyjnych rozstrzygniętych od 1973 roku, uzyska się prawie 32 dokumenty prawne na sprawę<sup>138</sup>. W przypadku innych kwestii związanych z prawami obywatelskimi wynik nie jest już tak wysoki. Oczywiście ilość nie zawsze przekłada się na jakość, ale świadczy o skali zjawiska, co widać również w przypadku większości sporów

<sup>138</sup> Wspomniane dziesięć spraw w kolejności alfabetycznej (w nawiasie liczba ACB): *Ayotte v. Planned Parenthood of Northern New England* (33), *City of Akron v. Akron Center for Reproductive Health, Inc.* (21), *Federal Election Commission v. Wisconsin Right to Life, Inc.* (44), *Gonzales v. Carhart* (44), *Hodgson v. Minnesota* (19), *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey* (29), *Roe v. Wade* (15), *Rust v. Sullivan* (17), *Scheidler v. National Organization for Women, Inc.* (54), *Webster v. Reproductive Health Services* (42). Źródło: L.J. Palmer, X.Z. Palmer, *Encyclopedia of Abortion in the United States*, McFarland & Company, Inc., Jefferson 2009.

związanych z problematyką akcji afirmatywnej<sup>139</sup>. L. Epstein i J. Knight zauważają, że udział stron trzecich w sporach przed Sądem Najwyższym jest podobny do lobbingu w Kongresie, ponieważ zapewniają one informacje o preferencjach różnych podmiotów, co może mieć znaczenie dla ostatecznego rozstrzygnięcia w danej sprawie. W ten sposób grupy interesu generują poglądy, które – jeśli są zbieżne z ideologią sędziów – odgrywają wiodącą rolę w podejmowaniu decyzji przez Sąd<sup>140</sup>.

Na koniec warto jeszcze zauważyć, że okolicznością gwarantującą wysokie prawdopodobieństwo rozstrzygnięcia konkretnej sprawy przez Sąd Najwyższy jest również charakter stron sporu, zwłaszcza jeżeli to Stany Zjednoczone odgrywają rolę jednej ze stron albo występują jako „przyjaciół sądu” zainteresowany w uzyskaniu określonego wyroku w sprawie. Wówczas jest wielce prawdopodobne, że sędziowie nie tylko zdecydują się wydać opinię w takim sporze, nadając *writ of certiorari*, ale również wezmą pod uwagę argumentację prawników reprezentujących państwo amerykańskie, co może mieć decydujący wpływ na ostateczne orzeczenie Sądu. Szczególne traktowanie państwa amerykańskiego przez Sąd Najwyższy przejawia się często w preferencyjnym traktowaniu go w sytuacji wnoszenia ACB oraz zezwoleniu na argumentację ustną, gdy występuje jako strona trzecia. Te i inne kwestie związane z wpływem rządu amerykańskiego na proces podejmowania decyzji przez sędziów najwyższej instancji sądowniczej wymagają zatem bardziej szczegółowej analizy.

#### 4. AKTYWNOŚĆ RZĄDU AMERYKAŃSKIEGO PRZED SĄDEM NAJWYŻSZYM

Udział rządu amerykańskiego w procesach toczących się przed Sądem Najwyższym jest ściśle powiązany z funkcjonowaniem urzędnika prawnego administracji, nazywanego doradcą prawnym rządu (*Solicitor General*). Urząd doradcy prawnego wykształcił się w drugiej połowie XIX wieku w wyniku zapotrzebowania administracji na częste reprezentowanie jej interesów prawnych przed najwyższą instancją sądowniczą. Zanim jednak doszło do stworzenia nowej instytucji, to Prokuratorzy Generalni byli odpowiedzialni za argumentowanie spraw sądowych, w których Stany Zjednoczone były stroną, a także spraw, w których stroną nie były, ale na których rozstrzygnięciu w odpowiedni sposób państwu amerykańskiemu zależało. Szczególnie ta druga funkcja, czyli występowanie jako „przyjaciół sądu”, stała się od samego początku ważnym elementem współpracy administracji prezydenckiej i Sądu Najwyższego. Przykładowo już w pierwszej dekadzie funkcjonowania Stanów Zjednoczonych Prokurator Generalny E. Randolph argumentował w imieniu państwa głośny spór *Chisholm v. Georgia*, a kilkanaście lat później prokurator W. Wirt wystąpił z ust-

<sup>139</sup> Dwa najważniejsze spory, *University of California v. Bakke* oraz *Grutter v. Bollinger*, skupiły odpowiednio 57 i 92 ACB.

<sup>140</sup> L. Epstein, J. Knight, *Mapping Out the Strategic Terrain: Informational Role of Amici Curiae* [w:] C.W. Clayton, H. Gillman, *Supreme Court...*, s. 215.

ną argumentacją w jeszcze ważniejszej sprawie *McCulloch v. Maryland*<sup>141</sup>. Już na początku państwowości amerykańskiej wykształcił się zatem zwyczaj formalnej reprezentacji rządu amerykańskiego przed Sądem Najwyższym przez urzędnika prawnego administracji, choć nie zawsze funkcja ta była pozytywnie odbierana przez strony danego sporu. Kiedy w 1854 roku prokurator C. Cushing chciał wnieść ACB w sprawie *Florida v. Georgia*, dotyczącej określenia jurysdykcji Sądu w kwestii sporów terytorialnych między stanami, strony się sprzeciwiły, nie widząc podstaw prawnych takiego stanu rzeczy<sup>142</sup>. Tymczasem ówczesny prezes Sądu, Taney, stwierdził, że:

...jest znaną praktyką, żeby Prokurator Generalny był wysłuchiwany w sporach pomiędzy dwiema stronami prywatnymi, kiedy istnieją sugestie, że sprawa powiązana jest z interesem publicznym. Nie występuje wówczas w imieniu żadnej ze stron, lecz reprezentuje Stany Zjednoczone<sup>143</sup>.

Zwiększająca się liczba spraw w Sądzie Najwyższym, w których państwo amerykańskie miało interes prawny, a także rozszerzanie kompetencji Prokuratora Generalnego spowodowało przeprowadzenie przez Kongres w 1870 roku reformy, na mocy której stworzono nową jednostkę – Departament Sprawiedliwości. Na jego czele stanął Prokurator Generalny, a do pomocy w sprawach toczących się przed Sądem Najwyższym ustanowiono urząd doradcy prawnego rządu. Był on mianowany przez prezydenta za radą i zgodą Senatu, miał być urzędnikiem wyuczonym w prawie, który swoją wiedzą i doświadczeniem miał wspierać stanowisko prawnej administracji prezydenckiej przed najwyższą instancją sądowniczą<sup>144</sup>. Zdaniem J. Harmona zamierzeniem autorów ustawy z 1870 roku nie było tworzenie urzędu, który miałby zastąpić Prokuratora Generalnego w realizacji jego uprawnień do reprezentowania Stanów Zjednoczonych przed Sądem Najwyższym, ale zapewnienie pomocy prawnej w sądach, którą doradca mógłby realizować pod nadzorem swego bezpośredniego przełożonego. Jak wskazuje Harmon, Prokurator Generalny może realizować kompetencję argumentowania spraw przed Sądem Najwyższym w każdej chwili, kiedy o tym zdecyduje<sup>145</sup>. Trudno jednak oprzeć się wrażeniu, że bez względu na pierwotny zamiar twórców legislacji z 1870 roku stworzono jednostkę, która z czasem całkowicie przejęła uprawnienia prokuratora w rzeczonym zakresie, stając się podstawowym reprezentantem państwa amerykańskiego w sporach przed najwyższą instancją sądowniczą.

Współcześnie kompetencje doradcy prawnego rządu skupiają się przede wszystkim na decydowaniu co do zasadności wniesienia do Sądu Najwyższego sprawy, w której Stany Zjednoczone są stroną, oraz przygotowaniu argumentacji prawnej w tej sprawie, zarówno w formie pisemnej, jak i ustnej. Przeglądanie spraw, w których państwo amerykańskie ma interes prawny, jest jednym z najważniejszych zadań

<sup>141</sup> Odpowiednio: 2 U.S. 419 (1793) oraz 17 U.S. 316 (1819).

<sup>142</sup> 58 U.S. 478 (1854).

<sup>143</sup> L. Huston, A. Miller, S. Krislov, R. Dixon, jr., *Roles of the Attorney General*, s. 78.

<sup>144</sup> *An Act to Establish the Department of Justice* 16 Stat. 162 (1870).

<sup>145</sup> J.M. Harmon, *Memorandum Opinion for the Attorney General – Role of the Solicitor General: Office of Legal Counsel*, „Loyola of Los Angeles Law Review” 1988, vol. 21, no. 4, s. 1089–1093.



doradcy prawnego rządu, ponieważ bardzo często od wyboru właściwej sprawy zależy ewentualny sukces rządu amerykańskiego w postępowaniu przed Sądem. Dlatego proces doboru spraw jest żmudny i polega na ocenie szans, wyborze taktyki i strategii działania oraz przygotowaniu argumentacji pisemnej i ustnej<sup>146</sup>. Co więcej, wielokrotnie to właśnie doradca prawny rządu staje osobiście przed sędziami Sądu Najwyższego i argumentuje sprawę na rzecz państwa amerykańskiego, natomiast w sytuacji, w której Stany Zjednoczone nie są stroną, ale dostrzegają interes prawny w jej konkretnym rozstrzygnięciu, przygotowuje ACB, a także może wystąpić z ustną argumentacją jako strona trzecia. Jest to o tyle istotne, że reguły Sądu Najwyższego nie wymagają uzyskania przez państwo amerykańskie specjalnej zgody na wniesienie ACB, która jest konieczna w przypadku każdego innego podmiotu, a także to jedynie doradcy prawnemu rządu umożliwia się ustną argumentację w roli „przyjaciela sądu”<sup>147</sup>. To preferencyjne traktowanie Stanów Zjednoczonych przez Sąd Najwyższy niewątpliwie wpływa na częstotliwość pojawiania się doradcy prawnego rządu przed Sądem i wskazuje na bliskie relacje urzędnika i sędziów. Devins twierdzi nawet, że doradca prawny rządu:

...chroni wokandę Sądu poprzez analizę spraw, w których państwo amerykańskie jest stroną, i uwalnia sędziów od rozstrzygania spraw merytorycznie niezasadnych<sup>148</sup>.

W praktyce doradca prawny rządu jest łącznikiem między administracją prezydencką a najwyższą instancją sądowniczą, przez co niekiedy jest określany jako dziesiąty członek Sądu Najwyższego (*tenth Justice*).

O szczególnej roli doradcy prawnego rządu w administracji niech świadczą statystyki, z których wynika, że rząd jest stroną w około 60–70% spraw argumentowanych przed Sądem Najwyższym, a doradca prawny rządu jest odpowiedzialny za kilkadziesiąt argumentacji ustnych rocznie<sup>149</sup>. Na podstawie badań przeprowadzonych przez D. Fredericka w latach dziewięćdziesiątych XX wieku doradcy prawni rządu partycypowali w około jednej trzeciej wszystkich spraw pojawiających się przed Sądem. Z chwilą, gdy liczba sporów rozstrzyganych przez Sąd zmalała z około stu dwudziestu pięciu do około osiemdziesięciu w XXI wieku, procent spraw, w których Stany Zjednoczone uczestniczą w roli „przyjaciela sądu” z argumentacją ustną, zwiększył się<sup>150</sup>. Te bliskie relacje między Sądem a głównym prawnikiem administracji wiążą się również z funkcją określaną w literaturze jako wezwanie doradcy prawnego rządu do przedstawienia opinii w sprawie (*Calling for the Views of Solicitor General* – CVSG). Zdaniem K. Starra instytucja ta służy z jednej strony pokierowaniu Sądem albo asystowaniu sędziom w ocenie wagi merytorycznej danego sporu prawnego, z drugiej zaś pokazuje pozycję, jaką Stany Zjednoczone zajmują w danej kwestii. W rezultacie może się okazać, że doradca prawny rządu ma decydujący głos

<sup>146</sup> J. Jenkins, *The Solicitor General's Winning Ways*, „ABA Law Journal” 1983, vol. 69, s. 737.

<sup>147</sup> Reguła 37 Sądu Najwyższego.

<sup>148</sup> N. Devins, *Shaping Constitutional...*, s. 36.

<sup>149</sup> Dane są uzależnione od analizowanego okresu. Por. L. Huston, A. Miller, S. Krislov, R. Dixon, jr., *Roles of the Attorney General*, s. 62–63; N. Devins, *Shaping Constitutional...*, s. 37.

<sup>150</sup> D.C. Frederick, *The Art of Oral Advocacy*, West, Minnesota 2010, s. 396.

co do oceny zasadności wydania *writ of certiorari* w danej sprawie. Przykładowo statystyki obejmujące lata 2001–2006 wskazują na stuprocentową skuteczność w decyzjach o nadaniu *certiorari* na podstawie konsultacji doradcy prawnego rządu<sup>151</sup>.

H. Ball podkreśla, że jeśli rząd Stanów Zjednoczonych wnosi ACB, ma to ogromne znaczenie zarówno prawne, jak i polityczne<sup>152</sup>. Trudno nie zgodzić się z tą opinią, choć analiza skutków wnoszenia przez doradcę prawnego rządu dokumentów prawnych w roli strony trzeciej wskazuje na więcej korzyści politycznych niż prawnych po stronie państwa amerykańskiego. Korzystanie z funkcji „przyjaciela sądu” jest zatem najbardziej politycznym z działań wykonywanych przez doradcę prawnego rządu. Formalnie istnieją sprawy, w których Stany Zjednoczone są wręcz zapraszone przez Sąd Najwyższy do występowania jako strona trzecia, ale o wiele istotniejszą funkcją jest samodzielne decydowanie przez urzędnika o zasadności wniesienia w danej sprawie ACB lub jej braku. Jak zauważa R. Salokar, decyzja, żeby nie wnosić dokumentu prawnego jako strona trzecia w określonej sprawie, może być oparta na ocenie, że strony biorące udział w sporze wyczerpały prawną argumentację i Departament Sprawiedliwości nie ma nic więcej do dodania w tej kwestii. Doradca prawny rządu może również stwierdzić, że Stany Zjednoczone nie będą brały udziału w sprawie jako „przyjaciel sądu”, ze względu na brak wyraźnego interesu prawnego czy politycznego<sup>153</sup>. W innym wypadku może on zwrócić się do Sądu, wnosząc ACB w sprawie, której rozstrzygnięciem państwo amerykańskie jest, z różnych względów, zainteresowane. Skala zainteresowań Stanów Zjednoczonych co do kierunków orzecznictwa Sądu Najwyższego może być bardzo różna i jest przede wszystkim uzależniona od problematyki poruszanej w danej sprawie, jak również od aktywności osób indywidualnych mających wpływ na decyzję, czy wnosić ACB. Warto w tym miejscu zauważyć, że byli w historii doradcy prawni rządu, którzy z własnej inicjatywy, nie zawsze współgrającej z politycznymi wytycznymi administracji, decydowali się reprezentować państwo amerykańskie jako strona trzecia przed Sądem Najwyższym. Dobry przykład w tym zakresie stanowią E. Griswold czy A. Cox, których cechowała niezależność od nacisków politycznych ze strony członków administracji prezydenckiej<sup>154</sup>. Może się jednak zdarzyć, że doradca prawny rządu będzie podlegał naciskom politycznym, aby w danym sporze wystąpił jako strona trzecia w imieniu państwa, zwłaszcza jeśli sprawa ta dotyczy zagadnień z natury politycznych, ważnych dla administracji prezydenckiej. Analiza większości ACB wniesionych przez

---

<sup>151</sup> S.A. Lepore, *The Development of the Supreme Court Practice of Calling for the Views of the Solicitor General*, „Journal of Supreme Court History” 2010, vol. 35, issue 1, s. 39.

<sup>152</sup> H. Ball, *The Bakke Case. Race, Education and Affirmative Action*, University Press of Kansas, Lawrence 2000, s. 71.

<sup>153</sup> R.M. Salokar, *The Solicitor General...*, s. 74.

<sup>154</sup> Szczególnie było to widoczne w przypadku Coxa, zarówno na etapie jego działalności jako doradcy prawnego rządu, jak i później – podczas pełnienia roli oskarżyciela specjalnego podejmującego czynności dochodzeniowo-śledcze przeciwko prezydentowi Nixonowi. Prawne potyczki Coxa z Nixonem zostały nawet określone jako pojedynek samotnego rewolwerowca „w obronie wspólnego dobra społeczności na głównej ulicy miasteczka bezprawia na Dzikim Zachodzie”. Por. B. Szklarski, *Przywództwo symboliczne: między rządzeniem a reprezentacją. Amerykańska prezydentura końca XX wieku*, Instytut Studiów Politycznych PAN, Warszawa 2006, s. 261.

rząd amerykański do Sądu Najwyższego od połowy XX wieku dowodzi, że sytuacja taka miała miejsce dość powszechnie.

Aktywny udział Stanów Zjednoczonych w procedurze wnoszenia ACB rozpoczął się w latach pięćdziesiątych XX wieku, głównie od sprawy *Brown v. Board of Education*<sup>155</sup>. W 1954 roku Sąd Najwyższy rozstrzygnął spór związany z konstytucyjnością segregacji rasowej ustanowioną niemal sześćdziesiąt lat wcześniej w innej sprawie *Plessy v. Ferguson*. Kwestia funkcjonowania zasady „równi, ale oddzieleni” wzbudzała wiele emocji wśród amerykańskiego społeczeństwa, a liberalne organizacje na czele z NAACP czyniły starania wniesienia sprawy do Sądu Najwyższego, co pozwoliłoby na odwołanie niekorzystnego, ich zdaniem, orzeczenia. Nie było zatem wielkim zaskoczeniem, że w sprawie *Brown v. Board of Education* wniesiono różne ACB, w których starano się ukazać pozytywne lub negatywne skutki ewentualnej zmiany polityki Sądu względem mniejszości rasowych. Wśród dokumentów prawnych złożonych jako strona trzecia na rzecz L. Brown, której rodzice domagali się zniesienia segregacji rasowej w szkołach, był również ACB przygotowany przez ówczesną administrację prezydencką. Zgodnie z treścią wspomnianego dokumentu rząd amerykański uważał, że konieczne jest promowanie idei desegregacji, ponieważ:

... istnienie polityki dyskryminacyjnej przeciwko mniejszościom ma niekorzystny wpływ na relacje Stanów Zjednoczonych z innymi państwami. Dyskryminacja ze względu na rasę (...) wzbudza wątpliwości nawet wśród zaprzyjaźnionych narodów co do intensywności naszego zaangażowania w idee demokracji. (...) Kwestie dyskryminacji rasowej powinny być odczytywane z perspektywy obecnej walki na świecie między wolnością a tyranią<sup>156</sup>.

Jak zauważa badająca kontekst międzynarodowy sprawy *Brown* M. Dudziak, spory dotyczące dyskryminacji rasowej nie miały widocznego interesu federalnego, który predestynowałby Stany Zjednoczone do wniesienia ACB. Tymczasem dokument ten oparł się głównie na kwestiach bezpieczeństwa narodowego i amerykańskiej polityki zagranicznej. Segregacja rasowa, którą podważał dokument wniesiony przez administrację prezydencką, zagrażała prestiżowi międzynarodowemu Stanów Zjednoczonych w kontekście rozwijającego się konfliktu zimnowojennego<sup>157</sup>. Nie ma wątpliwości, że jednym z rzeczywistych powodów, dla których rząd amerykański po wielu latach milczącego wspierania segregacji rasowej zmienił podejście do konstytucyjnego statusu zasady równości wobec prawa, były okoliczności związane z kierunkami amerykańskiej polityki zagranicznej. Wynikało to z jednej strony z chęci wyróżniania się w pozytywny sposób od Związku Radzieckiego, który był wówczas stawiany przez Stany Zjednoczone w roli zła zagrażającemu bezpieczeństwu międzynarodowemu, ale również z propagandy państwowej, czyli ówczesnego *public relations* skierowanego na uzyskanie lepszej pozycji międzynarodowej. Zdaniem administracji prezydenta Eisenhowera Związek Radziecki stosował czarny PR

<sup>155</sup> 347 U.S. 483 (1954).

<sup>156</sup> *Amicus brief for the United States in Brown v. Board of Education* (1954).

<sup>157</sup> Sprawy przed *Brown* to: *Shelley v. Kraemer* 334 U.S. 1 (1948), *Henderson v. United States* 339 U.S. 816 (1950), *McLaurin v. Oklahoma State Regents for Higher Education* 339 U.S. 637 (1950) i *Sweatt v. Painter* 339 U.S. 629 (1950).

przeciwko Stanom Zjednoczonym, podkreślając niedemokratyczny charakter państwa mieniającego się w konfrontacji z ZSRR ostoją demokracji. Nierówności rasowe działały zatem na niekorzyść amerykańskiej polityki zagranicznej, stąd taka, a nie inna pozycja administracji jako strony trzeciej w sporze z 1954 roku<sup>158</sup>. Wydaje się, że wspomniane okoliczności stanowiły niezwykle ważny element ostatecznej decyzji Sądu w sprawie – w opinii większościowej napisanej przez prezesa Sądu Warrena, sędziowie opowiedzieli się przeciwko dotychczasowej segregacji i zarządzili zakończenie dyskryminacji ze względu na rasę w szkołach publicznych<sup>159</sup>.

Jak twierdzą B. Curry, R. Pacelle i B. Marshall, precedens *Brown v. Board of Education* zainaugurował nowy i stały okres aktywności sędziów, a prezydenci rozszerzyli swoje zaufanie do urzędu doradcy prawnego rządu na skalę do tej pory niespotykaną. Doradca prawny rządu wykorzystywał ACB, aby rozszerzyć zasięg spraw rządowych, jakimi miał się zająć Sąd Najwyższy<sup>160</sup>. Tymczasem zdaniem D. Johnsona występowanie jako strona trzecia w sporze jest doskonałą metodą na przedstawienie pożądanego kierunku polityki rządu, szczególnie w kwestiach praw obywatelskich. Począwszy od drugiej połowy lat pięćdziesiątych XX wieku, czyli właśnie od sprawy *Brown*, większość wniosków doradcy prawnego rządu o występowanie jako „przyjaciel sądu”, popierała zniesienie barier ograniczających prawa i wolności obywatelskie. Zwłaszcza po wejściu w życie ustawy *Civil Rights Act* z 1964 roku, kiedy pojawiło się mnóstwo możliwości aktywnej działalności doradcy prawnego rządu w Sądzie Najwyższym, państwo amerykańskie zaczęło korzystać z tego na ogromną skalę<sup>161</sup>.

Przykładów ingerencji Stanów Zjednoczonych w spory rozstrzygane przez Sąd Najwyższy poprzez wniesienie ACB jest bardzo wiele. Niektóre z nich były autorstwa doradców prawnych rządu, inne były konsultowane z wyższymi rangą urzędnikami administracji, jak z Prokuratorem Generalnym, doradcami prezydenta czy samym gospodarzem Białego Domu. Należy podkreślić, że wielokrotnie czynniki polityczne i ideologiczne inicjowały chęć zajęcia określonego stanowiska w Sądzie Najwyższym przez państwo amerykańskie. Właściwie każda administracja prezydencka od końca lat trzydziestych XX wieku przynajmniej w kilku sprawach próbowała bezpośrednio wpływać na orzecznictwo Sądu, poprzez ich argumentowanie w określony sposób za pośrednictwem doradcy prawnego rządu. Warto dokonać głębszej analizy kilku przypadków, w których wpływy polityczne często przysłaśniały argumentację prawną sporów.

Kwestia konfliktu prezydenta Franklina D. Roosevelta z Sądem Najwyższym została już wcześniej omówiona, należy jednak podkreślić, że w większości spraw, które dotyczyły konstytucyjności programów gospodarczych związanych z polityką Nowego Ładu, Stany Zjednoczone wносиły ACB wspierające państwowy interwencjonizm gospodarczy. W latach 1935 i 1936 argumenty zawarte w dokumentacjach

<sup>158</sup> Szerzej na ten temat por. M.L. Dudziak, *Cold War Civil Rights. Race and the Image of American Democracy*, Princeton University Press, Princeton 2000.

<sup>159</sup> 347 U.S. 483 (1954).

<sup>160</sup> B.W. Curry, R.L. Pacelle, jr., B.W. Marshall, „*An Informal and Limited Alliance*”..., s. 240.

<sup>161</sup> D.W. Johnson, *Friend of the Court...*, s. 348–351.

prawnych rządu występującego jako strona trzecia sporów nie przekonywały większości sędziów, co prowadziło do wniosku, że państwo amerykańskie było bardziej traktowane jako „nieprzyjaciel” sądu, ale począwszy od 1937 roku, sytuacja uległa zmianie. Ta zmiana, wymuszona niejako naciskami politycznymi Białego Domu, była pośrednio skutkiem działalności ówczesnego urzędu doradcy prawnego rządu, który współuczestniczył w przygotowaniu memorandum na temat proponowanych zmian w funkcjonowaniu Sądu Najwyższego. Wśród wielu zagadnień poruszonych w memorandum była między innymi sugestia w stosunku do Kongresu, by ten argumentował konfliktowe sprawy przed Sądem, powołując się na klauzulę handlową, co ułatwiłoby wygrywanie sporów przez federację, a także by dokonał reformy prawa, w wyniku czego decyzje większościowe w Sądzie Najwyższym byłyby podejmowane większą niż zwykła liczbą głosów. Inne postulaty odnosiły się do konieczności ograniczenia *judicial review* oraz zwiększenia liczby sędziów, dzięki czemu można by zorientować Sąd w kierunku bardziej liberalnym<sup>162</sup>. Ostatecznie zmiany te nie weszły w życie, ale stopień upolitycznienia urzędu doradcy prawnego rządu był już wówczas jednym z najwyższych w historii.

Kolejny prezydent, H. Truman, był jednym z inicjatorów wniesienia do Sądu Najwyższego pierwszego ACB w historii, który dotyczył kwestii równouprawnienia, a stało się to w sprawie *Shelley v. Kraemer* w 1948 roku. Sprawa ta była jedną z wielu podobnych w tamtych czasach, podnosząc niekonstytucyjność praw dyskryminujących Afroamerykanów. Stany Zjednoczone wniosły dokument prawny jako „przyjaciel sądu”, w którym opowiadały się po stronie organizacji NAACP wspierającej zniesienie, wynikających z uprzedzeń rasowych, ograniczeń w zawieraniu umów kupna i sprzedaży nieruchomości na terenie stanów. Doradca prawny rządu P. Perlman wystąpił w tej sprawie z argumentacją ustną, która była jednym z czynników bezpośrednio wpływających na ostateczne rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego<sup>163</sup>. W ten sposób rząd amerykański przyczynił się do pierwszego znaczącego sukcesu organizacji walczących o równouprawnienie Afroamerykanów, co współgrało z ówczesną polityką administracji promującą liberalną interpretację XIV poprawki do konstytucji. Ze względu na to, że prezydentowi Trumanowi zależało na dalszym promowaniu praw obywatelskich w kolejnych sprawach, Stany Zjednoczone przygotowały kolejne ACB w takich sporach jak *Hurd v. Hodge* (zakaz zamieszkiwania przez Afroamerykanów w posesjach znajdujących się w „białej” dzielnicy), *Sweatt v. Painter* (brak możliwości dostępu Afroamerykanów do edukacji na poziomie szkolnictwa wyższego), *McLaurin v. Oklahoma Board of Regents* (odmienne traktowanie białych i czarnych studentów przez uczelnię i stan) oraz *Henderson v. United States* (istnienie segregacji rasowej w kolejowych wagonach restauracyjnych przemieszczających się między stanami)<sup>164</sup>. Warto podkreślić, że kolejny prezydent, Eisenhower, był

<sup>162</sup> C.B. Swisher, *The Supreme Court in Transition*, „The Journal of Politics” 1939, vol. 1, issue 4, s. 362.

<sup>163</sup> 334 U.S. 1 (1948). Szerzej na ten temat por. R.A. Clawson, E.N. Waltenburg, *Legacy and Legitimacy: Black Americans and the Supreme Court*, Temple University Press, Filadelfia 2009.

<sup>164</sup> Odpowiednio: 334 U.S. 24 (1948), 339 U.S. 629 (1950), 339 U.S. 637 (1950) oraz 339 U.S. 816 (1950). R. Pacelle, *Between Law and Politics...*, s. 67–71.

osobiście odpowiedzialny za fragmenty treści rządowego ACB w analizowanym już wcześniej sporze *Brown v. Board of Education*, co nie pozostało bez znaczenia dla decyzji podjętej przez sędziów w 1954 roku. Zaangażowanie Eisenhowera wynikało jednak przede wszystkim z chęci zakończenia segregacji rasowej z przyczyn związanych z polityką zagraniczną Stanów Zjednoczonych, a nie z powodu jego ideologicznego stosunku do równouprawnienia<sup>165</sup>.

Kolejny prezydent, J.F. Kennedy, kontynuował aktywne promowanie kwestii praw i wolności obywatelskich, między innymi nakazując ówczesnemu doradcy prawnemu rządu, Coxowi, zmierzyć się z problematyką dyskryminacji osób prywatnych. Cox, który miał bardzo dobre relacje z Sądem, nie był jednak chętny do argumentowania spraw zgodnie z wytycznymi administracji rządowej, w tym szczególnie Prokuratora Generalnego Roberta F. Kennedy'ego. Niechętnie również popierał dążenia organizacji NAACP, która domagała się rozszerzenia desegregacji rasowej w miejscach prywatnych, co znowu nie współgrało z wyznawaną przez Coxa doktryną powściągliwości. Ostatecznie w większości sporów Stany Zjednoczone wniosły ACB zgodnie z wolą administracji prezydenta Kennedy'ego<sup>166</sup>. Biorąc pod uwagę powyższe zaangażowanie kilku administracji rządowych w promowanie liberalnej agendy w Sądzie Najwyższym, trudno nie zgodzić się z C. Claytonem, który stwierdził, że to władza wykonawcza wsparła i popchnęła Sąd w kierunku nowej polityki względem praw i wolności obywatelskich<sup>167</sup>.

Choć Nixonowi również zależało na oficjalnym popieraniu spraw związanych z ochroną praw i wolności obywatelskich ze względu na jego dążenia do reelekcji, to sam prezydent był osobiście zaangażowany w przygotowywanie argumentacji prawnej, która znalazła się w rządowym ACB wniesionym w głośnej sprawie *New York Times Co. v. United States*, częściej określanej jako *Pentagon Papers case*. Administracja, co oczywiste, opowiedziała się przeciwko możliwości publikacji tajnych dokumentów rządowych dotyczących rzeczywistego udziału Stanów Zjednoczonych w wojnie w Wietnamie ze względu na konieczność ochrony bezpieczeństwa narodowego, ale Sąd poparł stanowisko prasy, uznając publikację za zgodną z konstytucją<sup>168</sup>. Podobna sytuacja wystąpiła w przypadku sporu *United States v. District Court*, co do którego Nixon nalegał, aby utrzymać w mocy prawo zezwalające na zakładanie podsłuchu elektronicznego na potrzeby ochrony bezpieczeństwa narodowego. Sąd Najwyższy i w tym wypadku odrzucił ten kierunek argumentacji, chroniąc gwarancje wynikające z I i IV poprawki do konstytucji<sup>169</sup>. Z innej perspektywy warto zauważyć, że aktywne wsparcie prezydenta Nixona doprowadziło do przeprowadzenia poprawki do konstytucji znoszącej decyzję Sądu Najwyższego w sprawie *Oregon v. Mitchell*, w której sędziowie zakazali Kongresowi zmniejszać cenzus wieku w wyborach federalnych. Niedługo później XXVI poprawka ustaliła nowy próg wieku we

<sup>165</sup> Por. M.L. Dudziak, *Cold War Civil Rights...*

<sup>166</sup> V.S. Navasky, *Kennedy Justice*, Athenaeum, Nowy Jork 1971, s. 287–290. R. Pacelle, *Between Law and Politics...*, s. 85–89.

<sup>167</sup> C.W. Clayton, *Governmental Lawyers...*, s. 126.

<sup>168</sup> L. Caplan, *The Tenth Justice...*, s. 34.

<sup>169</sup> 407 U.S. 297 (1972). Por. K. Jost (red.), *The Supreme Court...*, s. 292.

wszystkich amerykańskich wyborach na osiemnaście lat<sup>170</sup>. Jak zatem widać, zaangażowanie prezydenta Nixona w orzecznictwo Sądu było znaczące, choć jego skutki niekoniecznie były w pełni satysfakcjonujące dla prezydenta.

J. Carter był zaangażowany w konflikt dotyczący udziału Stanów Zjednoczonych jako „przyjaciela sądu” w sporze dotyczącym akcji afirmatywnej – *University of California v. Bakke*. Sąd Najwyższy miał zdecydować co do zasadności odmowy przyjęcia na studia medyczne białego mężczyzny, który nie został studentem tylko dlatego, że Uniwersytet Kalifornijski przyznał z góry pewną pulę miejsc dla przedstawicieli mniejszości rasowych pomimo słabszych wyników osiągniętych przez nich na egzaminie wstępnym. Doradca prawny rządu W. McCree oraz Prokurator Generalny G. Bell przygotowali dokument prawny, w którym argumentowali zasadność przyjęcia Bakkego na uczelnię, ale sprzeciwiali się ustalaniu stałych kwot (*quotas*) na wprowadzanie w przyszłości programów akcji afirmatywnej. Tymczasem wielu polityków administracji apelowało do prezydenta, aby ten wpłynął na zmianę części ACB proponowanego przez Departament Sprawiedliwości, dzięki czemu Stany Zjednoczone oficjalnie poparłyby idee akcji afirmatywnej. Podkreślano, że sprawa *Bakke* była niezwykle ważna z politycznego punktu widzenia, choć trudno oprzeć się wrażeniu, że założenia akcji afirmatywnej współgrały przede wszystkim z ideologią prezydenta Cartera. W wyniku wielu dyskusji politycznych treść rządowego ACB została zmieniona w taki sposób, że Stany Zjednoczone nie opowiadały się po żadnej ze stron sporu. Ostatecznie jednak Sąd Najwyższy orzekł przeciwko Uniwersytetowi, nakazując przyjęcie Bakkego i potwierdzając w opinii większościowej argumentację, jaką pierwotnie stworzył Departament Sprawiedliwości<sup>171</sup>. Naciski polityczne na rządowych prawników w związku ze sprawami toczącymi się przed Sądem Najwyższym były chlebem powszednim za czasów prezydentury Cartera. Jak twierdzi Prokurator Generalny Bell, w związku z tym odbywało się mnóstwo spotkań z grupami interesu: „W pierwszym roku mojej działalności uczestniczyłem w około trzydziestu takich spotkaniach”<sup>172</sup>.

Reagan dosyć chętnie angażował się w działalność doradców prawnych rządu w sprawach, w których widział interes prawny lub polityczny Stanów Zjednoczonych. Wielu badaczy zauważa, że nigdy wcześniej polityczne relacje między Białym Domem a urzędem doradcy prawnego rządu nie były tak bliskie, jak za czasów Reagana<sup>173</sup>. Polityczne naciski Białego Domu były szczególnie widoczne podczas przygotowywania argumentacji prawnej w sprawie *Bob Jones University v. United States*<sup>174</sup>. Uczelnia popierająca dyskryminację rasową, między innymi poprzez zakaz związków między osobami różnych ras, została wyłączona przez agencję federalną

<sup>170</sup> 400 US 112 (1970). Szerzej por. B.W. Curry, R.L. Pacelle, jr., B.W. Marshall, „*An Informal...*”, s. 242.

<sup>171</sup> G.B. Bell, R.J. Ostrow, *Taking Care of the Law*, Wiliam Morrow & Co., Nowy Jork 1986, s. 30–32.

<sup>172</sup> D.J. Meador (red.), *Conference: Proper or Improper White House Involvement in the Work of Department of Justice, Interplay of Law and Policy?*, University of Virginia, 4–5 stycznia 1980.

<sup>173</sup> Por. R.M. Salokar, *The Solicitor General...*; L. Caplan, *The Tenth Justice...*; R.L. Pacelle, *Between Law and Politics...*

<sup>174</sup> 461 U.S. 574 (1983).

z programu ulg podatkowych. Stanowisko ówczesnego urzędu doradcy prawnego rządu zawarte w proponowanym dokumencie opowiadało się po stronie szkoły wyższej, argumentując konieczność utrzymania ulg podatkowych bez względu na fakt promowania przez nią programów dyskryminacyjnych. Tymczasem amerykańska agencja federalna odpowiedzialna za nakładanie i ściąganie podatków (*Internal Revenue Service – IRS*) uważała, że nie można w żadnej mierze popierać dyskryminacji rasowej, i zalecała zniesienie ulg podatkowych dla uczelni<sup>175</sup>. Gdy doradca prawny próbował zweryfikować treść ACB, politycy z otoczenia prezydenta, a szczególnie E. Meese, wymogli na nim, aby ostatecznie poparł uniwersytet w sporze przed Sądem Najwyższym. Jak się okazało, rok później Sąd stosunkiem głosów 8–1 wsparł stanowisko IRS, zakazując nadawania ulg podatkowych instytucjom, które popierają segregację rasową<sup>176</sup>. W ten sposób administracja prezydenta Reagana doznała ideologicznej porażki przed najwyższą instancją sądowniczą.

R. MacKeever wskazuje na fakt częstych nacisków politycznych na urząd doradcy prawnego rządu w czasach administracji Reagana. Jego zdaniem to właśnie dlatego Sąd Najwyższy często odrzucał argumentację Ch. Frieda, doradcy prawnego Stanów Zjednoczonych w latach 1985–1989, który próbował przeforsować rządową wizję rozstrzygnięcia sporów dotyczących akcji afirmatywnej czy aborcji. MacKeever zauważa, że skutek był odwrotny do zamierzonego – im więcej razy Fried pojawiał się jako „przyjaciel sądu”, tym częściej liberalni sędziowie opowiadali się przeciwko stronie popartej przez Stany Zjednoczone<sup>177</sup>. Mamy tu zatem do czynienia z podwójnym wpływem czynników ideologicznych na decyzje podejmowane w ramach funkcjonowania Sądu Najwyższego: z jednej strony to polityka determinowała kierunek argumentacji państwa amerykańskiego przed Sądem, z drugiej to ideologia wpływała na ostateczne opinie poszczególnych sędziów w tych sprawach, na których administracji prezydenckiej najbardziej zależało.

Administracja Clintona nie miała takich ambitnych planów jak poprzednie administracje odnośnie do odwrócenia licznych precedensów Sądu Najwyższego, dlatego nie wykazywała zbyt daleko idącej aktywności przed Sądem Najwyższym. Sam prezydent raczej nie angażował się osobiście w przygotowywanie argumentacji w konkretnych sprawach przed Sądem czy decydowanie co do zasadności wnoszenia ACB. Dlatego doradcy prawni rządu za czasów Clintona mieli więcej swobody w kreowaniu agendy Sądu z perspektywy Stanów Zjednoczonych niż ich poprzednicy<sup>178</sup>. Jedyny przypadek, kiedy prezydent osobiście ingerował w treść rządowego stanowiska w sporze przed Sądem Najwyższym, dotyczył sprawy *Knox v. United States*, w której doradca prawny D. Days został zmuszony przez Clintona i Prokurator Generalną J. Reno do przedstawienia argumentacji wspierającej dotychczasową politykę państwa amery-

---

<sup>175</sup> J. Dean, *The Olson Vote: Have Republicans Politicized The Solicitor General's Office?*, 25 stycznia 2001 – [www.findlaw.com](http://www.findlaw.com) (30.06.2011).

<sup>176</sup> N.V. Baker, *Conflicting Loyalties...*, s. 99.

<sup>177</sup> R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court...*, s. 107.

<sup>178</sup> Szerzej na ten temat por. R. Pacelle, *Between Law and Politics...*, s. 182–193.



kańskiego względem osób oskarżonych o przestępstwa pornograficzne<sup>179</sup>. Natomiast kolejny prezydent, G.H.W. Bush, aktywniej uczestniczył w działalności doradcy prawnego rządu, mając między innymi wpływ na treść rządowego ACB w sprawie dotyczącej akcji afirmatywnej *Grutter v. Bollinger*. Dla potwierdzenia swojego stanowiska prezydent wystąpił w mediach, podkreślając swój sprzeciw dla wszelkich form akcji afirmatywnej<sup>180</sup>.

Różne badania wskazują, że Sąd Najwyższy często opowiada się po stronie Stanów Zjednoczonych, ale także po tej stronie sporu, która została wsparta przez doradcę prawnego rządu, gdy ten występował w roli „przyjaciela sądu”<sup>181</sup>. Na podstawie statystyk doradca prawny rządu wygrał 62% swoich spraw w XIX wieku i 64% w XX wieku. Jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy mogą być bliskie relacje między sędziami a doradcami prawnymi rządu i klimat polityczny sprzyjający partnerskim relacjom między Sądem Najwyższym a tym urzędem. Zdaniem S. Lepore te bliskie relacje rozpoczęły się z chwilą objęcia stanowiska doradcy prawnego rządu przez J.L. Rankina, a więc w drugiej połowie lat pięćdziesiątych XX wieku<sup>182</sup>. Nie bez znaczenia były w tym przypadku kwestie ideologiczne, na które warto spojrzeć z szerszej perspektywy. Analiza ostatniego półwiecza współpracy rządu amerykańskiego i Sądu Najwyższego wskazuje na istnienie powtarzalnego wzoru: liberalni sędziowie zazwyczaj popierają argumentację prawną przedstawianą przez demokratyczną administrację, a konserwatywni sędziowie przez administrację republikańską. Wpisuje się to w ogólny trend do traktowania roli doradcy prawnego rządu jako urzędu ściśle politycznego i oceny skutków jego działań pod kątem korzyści politycznych, jakie administracja prezydencka może odnieść. Im częstszy udział Stanów Zjednoczonych w procesie podejmowania decyzji przez sędziów Sądu Najwyższego, tym większe wpływy polityczne na ostateczny kierunek rozstrzyganych przez nich sporów. Pytanie zatem, komu powinien służyć doradca prawny rządu – interesom politycznym administracji czy bezstronnym zasadom prawa?

C. Clayton uważa, że jako politycznie mianowany urzędnik doradca prawny rządu jest przede wszystkim odpowiedzialny przed politycznymi liderami administracji, prezydentem i Prokuratorem Generalnym. Natomiast jako reprezentant prawny rządu federalnego jest odpowiedzialny przed Sądem Najwyższym<sup>183</sup>. Podobnego zdania jest jeden z byłych sędziów najwyższej instancji sądowniczej, L. Powell, jr., który wprost stwierdził, że urząd ten cechuje podwójna odpowiedzialność – w stosunku do władzy sądowniczej i wykonawczej<sup>184</sup>. Może ona prowadzić do sytuacji, w których doradca będzie musiał wybierać pomiędzy ryzykiem utraty stanowiska lub niezależ-

<sup>179</sup> Sprawa ta jednak ostatecznie nie uzyskała *certiorari* i nie została rozstrzygnięta przez Sąd Najwyższy. Zakończyła się zatem na szczeblu sądu okręgowego, *United States v. Knox* 977 F.2d 815 (1992).

<sup>180</sup> J. Toobin, *The Nine. Inside the Secret World of the Supreme Court*, Doubleday, Nowy Jork 2007, s. 219.

<sup>181</sup> M.A. Bailey, B. Kamoie, F. Maltzman, *Signals from the Tenth Justice: The Political Role of the Solicitor General in Supreme Court Decision Making*, „American Journal of Political Science” 2005, vol. 49, no. 1, s. 73.

<sup>182</sup> S. Lepore, *The Development...*, s. 36, 39–41.

<sup>183</sup> C.W. Clayton, *Government Lawyers*, s. 70.

<sup>184</sup> L. Caplan, *The Tenth Justice...*, s. 3.

nej roli w oczach sędziów. Zgodnie z wcześniej prezentowanymi przykładami wielu doradców prawnych rządu stało przed trudną decyzją ochrony własnej niezależności kosztem przeciwstawienia się politycznym celom administracji. W większości analizowanych przypadków ostatecznie wygrywała jednak polityka, znajdując się w tle późniejszych argumentacji prawnych przed Sądem. Ciekawe podejście prezentuje R. Pacelle, uznając, że doradca prawny rządu jest aktorem strategicznym balansującym pomiędzy polityką i prawem: pomiędzy potrzebą służenia prezydentowi i Sądowi, próbując stosować się do istniejących precedensów podczas ukierunkowywania polityki państwowej w pożądaną stronę<sup>185</sup>. Wspomniany problem nachodzenia na siebie prawa i polityki dobrze obrazują słowa Prokuratora Generalnej w administracji Clintona, J. Reno, która, odnosząc się do roli doradcy prawnego rządu, stwierdziła, że:

...kiedy chodziło o sprawę, co do której ludzie z Departamentu Sprawiedliwości prezentowali różne poglądy, a prezydent opowiadał się za jednym z rozwiązań, wówczas słuchałam zdania prezydenta. Moim zdaniem to on ma prawo decydować i nakreślać kierunek polityki administracji<sup>186</sup>.

Trudno nie zgodzić się z powyższym założeniem, jednak jeżeli skutkiem kształtowania kierunków polityki rządu staje się ograniczanie niezależności doradcy prawnego rządu, a co za tym idzie – również i pośrednio sędziów Sądu Najwyższego, wówczas powstaje pytanie o zasadność tak bliskich relacji między nimi a doradcą. Ostatecznie zdanie należy przeciwie do sędziów, którzy realizują swoje dyskrecjonalne prawo do wyboru spraw, które rozstrzygną, oraz sposobu, w jaki to uczynią. Jak zatem wytłumaczyć dobrą skuteczność rządu amerykańskiego przed Sądem Najwyższym? Już w 1957 roku R. Dahl stwierdził, że Sąd jest „częścią dominującej koalicji państwowej, która wspiera najważniejsze działania polityczne tej koalicji”<sup>187</sup>. Może powinno się traktować funkcjonowanie „trzeciej” władzy jako przedłużenie funkcjonowania pierwszych dwóch? Rozważania na ten temat będą przedmiotem analizy w kolejnym rozdziale.

R. Deen, J. Ignagni i J. Meernik wyrażają przekonanie, że ACB jest wykorzystywane przez władzę wykonawczą jako skuteczny wpływ na decyzje Sądu Najwyższego albo jako narzędzie satysfakcjonowania politycznych grup nacisku. Twierdzą również, że administracja rządowa nie wygrywa już tylu spraw przed Sądem Najwyższym i że może się tak dzieć z powodu polityzacji urzędu, przez co Sąd Najwyższy nie podchodzi do niego już z takim zaufaniem jak kiedyś<sup>188</sup>. Nie ma wątpliwości, że urząd doradcy prawnego jest upolityczniony, przez co wpływ administracji prezydenckiej na decyzje Sądu Najwyższego odnośnie do zasadności rozstrzygnięcia danego sporu czy też ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy ma charakter polityczny.

<sup>185</sup> R. Pacelle, *Between Law and Politics...*, s. 11–12.

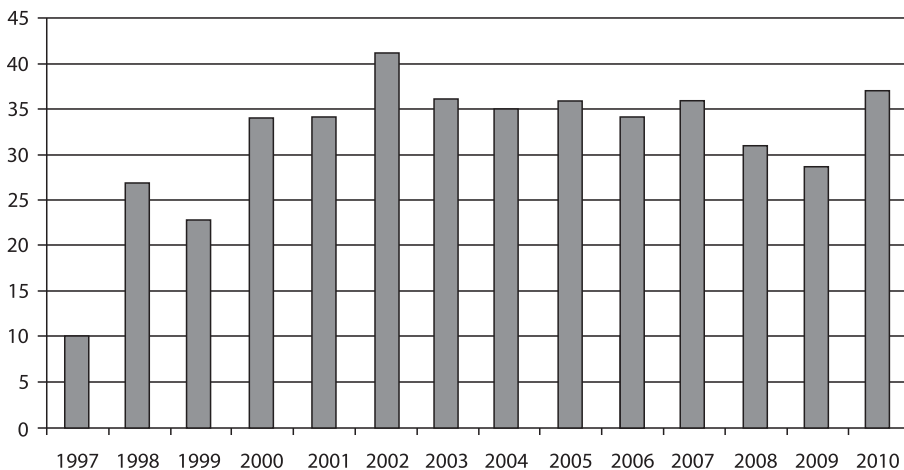
<sup>186</sup> Wywiad J. Lehrera z J. Reno, styczeń 2001. Zob. P. Laidler, *Urząd Prokuratora Generalnego...*, s. 164.

<sup>187</sup> R. Dahl, *Decision-Making in a Democracy: The Supreme Court as a National Policy-Maker*, „Journal of Public Law” 1957, vol. 6, s. 293.

<sup>188</sup> R.E. Deen, J. Ignagni, J. Meernik, *Trends in the Solicitor General as Amicus 1953–2000. When Is He a Friend? When Is He Influential?*, American Political Science Association, San Francisco 20 sierpnia – 2 września 2001.

Już sama konstrukcja przepisów prawnych umożliwiająca państwu amerykańskiemu niemal nieograniczone korzystanie z instytucji „przyjaciela sądu”, a także ustne argumentowanie wielu spraw, w których Stany Zjednoczone nie są stroną, wskazuje z jednej strony na przyzwolenie sędziów na aktywne uczestnictwo w procesie podejmowania przez nich decyzji przez prawnika reprezentującego rząd amerykański, z drugiej zaś na ingerencję czynników politycznych w ten proces. Trudno jednak zgodzić się z twierdzeniem, że Sąd traktuje doradcę prawnego rządu nieufnie, ograniczając jego wpływy w ostatnich latach. Szczególnie zaprzeczają temu statystyki związane z występowaniem przez Stany Zjednoczone jako strona trzecia. Analiza aktywności doradcy prawnego rządu wskazuje na dwie istotne kwestie:

- po pierwsze liczba spraw, w jakich doradca prawny rządu wnosi ACB, wcale nie maleje, ale utrzymuje się na poziomie ponad trzydziestu spraw rocznie, co widać na rycinie 11<sup>189</sup> (należy przy tym wziąć pod uwagę fakt rozstrzygnięcia współcześnie mniejszej liczby spraw przez Sąd niż jeszcze kilkanaście lat wcześniej);



Rycina 11. Liczba ACB wnoszonych przez doradcę prawnego rządu w latach 1997–2010

- po drugie Sąd Najwyższy często opowiada się obecnie po tej stronie sporu, która została wsparta argumentacją prawną przez państwo amerykańskie występujące w roli „przyjaciela sądu”. Można to dostrzec na podstawie badania orzecznictwa Sądu Najwyższego za czasów aktualnej administracji B. Obamy.

Analiza dotyczy jednego rocznego okresu funkcjonowania Sądu, od września 2009 do czerwca 2010 roku, a więc pierwszego pełnego okresu za rządów administracji Obamy<sup>190</sup>. Wśród spraw, w których Stany Zjednoczone brały udział, należy wyróżnić dwie grupy: te, w których państwo amerykańskie miało bezpośredni in-

<sup>189</sup> Źródło: strona internetowa doradcy prawnego rządu [www.justice.gov/osg/](http://www.justice.gov/osg/) (30.06.2011).

<sup>190</sup> Barack Obama objął urząd prezydenta Stanów Zjednoczonych w styczniu 2009 roku, a więc w połowie okresu 2008/2009, przedmiotem badań będzie zatem pierwszy pełny okres funkcjonowania

teres, ponieważ było w nich stroną sporu, oraz sprawy, w których doradca prawny rządu wniósł ACB. Przedmiotem badań są tylko te sprawy, w których Stany Zjednoczone występowały jako strona trzecia, mając interes w ich konkretnym rozstrzygnięciu. Wśród osiemdziesięciu spraw rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy w formie wydania opinii w okresie 2009/2010 państwo amerykańskie było stroną w piętnastu, a w dziewięciu reprezentowało jedną ze stron sporu. Z pięćdziesięciu sześciu pozostałych spraw, w których rząd amerykański nie miał bezpośredniego interesu prawnego, w dwudziestu ośmiu doradca prawny rządu wniósł ACB. Jak zatem łatwo obliczyć, w połowie przypadków, w których Stany Zjednoczone nie były stroną, administracja Obamy dostrzegła konieczność wystąpienia jako strona trzecia, argumentując spory na rzecz jednej ze stron. Szczegółowe badanie charakteru sporów, w których państwo amerykańskie wystąpiło w roli „przyjaciela sądu” w analizowanym okresie, pozwala poczynić następujące obserwacje:

1. kwestie, w których doradca prawny rządu wniósł ACB, dotyczyły głównie spraw gospodarczych, pracowniczych, praw oskarżonych w procesie karnym i zakresu prawa do prywatności;
2. procent spraw, w których wygrała strona poparta w ACB przez argumentację prawną administracji Obamy, wynosi 85 (24 z 28 spraw).

Jak widać, aktywność rządu amerykańskiego przed Sądem Najwyższym jest wciąż spora, a liczba spraw rozstrzygniętych „na korzyść” Stanów Zjednoczonych w wyniku zastosowania przez doradców prawnych rządu procedury *amicus curiae* wręcz dominująca. Zdecydowana większość z ACB wniesionych w ostatnich dwóch okresach funkcjonowania Sądu Najwyższego przedstawiała argumentację prawną zgodną z liberalną ideologią administracji prezydenckiej. Pośród nielicznych wyjątków od tej reguły znajduje się sprawa *Berghuis v. Thompkins*, dotycząca modyfikacji „praw Mirandy”, co w szczególności mogło mieć znaczenie w stosunku do oskarżonych o przestępstwa terrorystyczne. Stany Zjednoczone wniosły ACB wspierające stanowisko zawężające stosowanie wspomnianych praw w pewnych okolicznościach, a więc popierając bardziej konserwatywne podejście do rzeczowej kwestii. Sąd Najwyższy rozstrzygnął sprawę *Berghuis* stosunkiem głosów 5–4 w duchu konserwatywnym, co było zgodne z wolą administracji Obamy<sup>191</sup>. Było to niewątpliwie związane z nową polityką wobec przestępstw terrorystycznych nakreśloną po 11 września 2001 roku, ale również z wystąpieniami Prokuratora Generalnego E. Holdera nawołującymi do zaostrzenia walki z terroryzmem na poziomie procedury karnej<sup>192</sup>. Nie ma wątpliwości, że Sąd nadal traktuje rząd amerykański w sposób wyjątkowy, co nie pozostaje bez znaczenia dla jego orzecznictwa. W 2002 roku J. Yates zauważył, że urząd doradcy prawnego rządu jest wciąż źródłem promowania celów politycznych administracji z jednej strony i elementem kontroli władzy sądowniczej przez egzeku-

---

Sądu za prezydentury Obamy. Drugi okres kończy się po oddaniu niniejszej książki do druku, stąd niemożliwe jest zebranie danych, które w takim przypadku byłyby wymierne.

<sup>191</sup> 560 U.S. 08-1470 (2010).

<sup>192</sup> J. Yoo, *The Supreme Court's Opinion in Berghuis v. Thompkins is Sensible. Or a Sensible Bow to Post-9/11 Reality*, „Wall Street Journal”, 8 czerwca 2010.

tywę z drugiej<sup>193</sup>. Stąd zapewne upolitycznienie doradcy prawnego rządu stanowiące jednocześnie jeden z czynników upolitycznienia Sądu Najwyższego.

Oprócz aktywnej działalności doradcy prawnego rządu przed Sądem Najwyższym władza federalna może być pośrednio reprezentowana przed najwyższą instancją sądowniczą za pośrednictwem ACB wnoszonych przez kongresmenów. Niewątpliwie sytuacja taka jest o wiele rzadsza niż oficjalne stanowisko Stanów Zjednoczonych jako strony trzeciej, gdyż członkowie Kongresu rzadko występują w imieniu całego państwa, a częściej w swoim własnym, swojej izby lub swojej konstytuandy, niemniej jednak warto przyrzeć się okolicznościom występowania członków władzy ustawodawczej jako „przyjaciół sądu”. Co istotne, do 1978 roku Kongres polegał na doradcy prawnym rządu w celu ochrony legislacji przed Sądem Najwyższym, ale później Senat zdecydował się utworzyć Biuro Doradztwa Prawnego (*Senate Legal Counsel*), nie uzyskało ono jednak takiego samego statusu jak doradca prawny rządu przed Sądem<sup>194</sup>. Szczegółowe badania na temat kongresowych ACB przeprowadzili E. Heberlig i R. Spill<sup>195</sup>. Nie ma wątpliwości, że akurat członkostwo w Izbie Reprezentantów, a jeszcze bardziej w Senacie, powoduje możliwość większego wpływu na funkcjonowanie Sądu. Posłowie mogą kształtować jurysdykcję odwoławczą sądów federalnych, mogą również tworzyć i likwidować niższe sądy federalne. Natomiast senatorowie, oprócz uczestnictwa w procesach legislacyjnych determinujących powyższe kwestie, mogą również znacząco wpływać na proces wyboru sędziów sądów federalnych, w tym Sądu Najwyższego. Ale zdaniem Heberliga i Spilla to właśnie status „przyjaciela sądu” stanowi dla wielu kongresmenów ważny element wpływu na funkcjonowanie najwyższej instancji sądowniczej. Od czasu do czasu wprowadzają oni zatem bezpośrednio (osobiście) lub pośrednio (przez określone grupy interesu) ACB, argumentując sprawę przed Sądem Najwyższym na rzecz jednej ze stron. Autorzy opracowania uważają, że w ten sposób członkowie Kongresu mogą próbować uniknąć późniejszej konfrontacji między obydwoma pionami władzy, zdradzając tok rozumowania Kongresu w konkretnej sprawie i umożliwiając sędziom rozstrzygnięcie sporu<sup>196</sup>. Abstrahując od powyższej roli ACB, wydaje się jednak, że dokumenty te spełniają ważne zadanie związane z interpretacją ustawową, przed jaką Sąd niejednokrotnie staje, próbując dociec zamiaru stworzenia danej ustawy, jej charakteru i rzeczywistego znaczenia. Takie badanie celów legislacji stanowi współcześnie podstawę wielu rozstrzygnięć Sądu, który poszukuje rozsądnego usprawiedliwienia dla implementowania konkretnego ustawodawstwa przez Kongres. Badania Heberliga i Spilla doprowadziły do ciekawych obserwacji na temat czynników, jakie zwiększają szansę powodzenia argumentacji przedstawionej przez członków Kongresu w ACB. Jeżeli bowiem dokument jest wniesiony przez członków obydwu izb Kongresu i na dodatek członków obydwu partii politycznych, jeżeli dotyczy jakiegoś kolektywnie-

<sup>193</sup> J. Yates, *Popular Justice: Presidential Prestige and Executive Success in the Supreme Court*, State University of New York Press, Nowy Jork 2002.

<sup>194</sup> R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court...*, s. 107.

<sup>195</sup> Por. E. Heberlig, R. Spill, *Congress at Court: Members of Congress as Amicus Curiae*, „South-eastern Political Review” 2000, vol. 28, no. 2, s. 189–212.

<sup>196</sup> *Ibidem*, s. 191.

go, a nie indywidualnego interesu, a treść dokumentu jest bardziej merytoryczna niż polityczna, wówczas zwiększa się prawdopodobieństwo, że Sąd sięgnie po argumentację takiego dokumentu w swojej końcowej opinii w sprawie<sup>197</sup>.

Dobrym przykładem jest sytuacja z 1980 roku, kiedy koalicja dwustu trzydziestu ośmiu członków Kongresu, na czele której stał spiker Izby Reprezentantów J. Wright, złożyła ACB w sprawie *Harris v. McRae*, chroniąc prawo Kongresu (tzw. Poprawkę Hyde'a, *Hyde Amendment*) do ustanowienia zakazu wykorzystywania federalnych funduszy w celu finansowania aborcji<sup>198</sup>. Kongres bał się, że jeśli Sąd odwróci wspomniany zakaz, ograniczy przynależną Kongresowi konstytucyjnie kompetencję „władzy na sakiewką”. Dlatego w treści dokumentu prawnego wniesionego przez kongresmenów jako „przyjaciół sądu” zwrócili oni uwagę na konieczność respektowania przez Sąd fundamentalnej zasady podziału władzy, która ustawodawcy nadała wyłączną jurysdykcję nad polityką finansową państwa<sup>199</sup>. Argumenty Kongresu przekonały większość sędziów, choć opozycja w Sądzie była znacząca, a na jej czele stał sędzia Brennan, dla którego prawa obywatelskie były ważniejsze niż uprawnienia Kongresu do ich ograniczania:

Poprawka Hyde'a jest przejrzystą próbą nakładania przez władzę ustawodawczą opinii politycznej większości odnośnie do akceptowanej moralnie i pożądanego społecznie preferencji dotyczącej wrażliwej i intymnej decyzji, którą konstytucja pozostawia osobie indywidualnej<sup>200</sup>.

Z innej perspektywy można powiedzieć, że agenda ustawodawcza kształtowana w Kongresie może mieć wpływ na agendę Sądu Najwyższego, ponieważ strony, które przegrały w procesie legislacyjnym, zechcą powetować sobie straty w procesie podejmowania decyzji przez Sąd. W ten sposób lobbying charakterystyczny dla Kongresu przenosi się w inny wymiar, w którym grupy interesu są reprezentowane przez kongresmenów albo same dokonują partycypacji jako strona trzecia w sporze. Ta ostatnia okoliczność będzie przedmiotem analizy w kolejnym podrozdziale.

Na koniec warto zauważyć, że wpływ administracji prezydenckiej na agendę Sądu Najwyższego może wynikać z możliwości sponsorowania przez Stany Zjednoczone spraw toczących się przed najwyższą instancją sądowniczą. Jak zostało wcześniej przytoczone, w latach sześćdziesiątych XX wieku prezydent L.B. Johnson zainicjował program pomocy prawnej dla ubogich (LSP), dzięki czemu ponad sto spraw zostało rozstrzygniętych przez Sąd Najwyższy. Działalność LSP współgrała z ówczesnym programem politycznym Johnsona, określanym jako wojna z biedą (*war on poverty*), i sprowadzała się do pomocy ubogim stronom w sprawach podnoszących takie zagadnienia jak równość wobec prawa, gwarancje sprawiedliwego procesu sądowego, ochrona wolności słowa czy dostęp do sądów<sup>201</sup>. Co ciekawe, kilkuletnia działalność programu została skrytykowana przez polityków z obydwu stron

<sup>197</sup> *Ibidem*, s. 197.

<sup>198</sup> 448 U.S. 297 (1980).

<sup>199</sup> R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court...*, s. 108.

<sup>200</sup> 448 U.S. 297 (1980).

<sup>201</sup> H. Gillman, *Party Politics and Constitutional Change...*, s. 153–154.

sceny politycznej, którzy albo domagali się jego szerszego wpływu na społeczeństwo (liberałowie), albo postulowali jego całkowite zamknięcie (konserwatyści)<sup>202</sup>. Bez względu na ocenę ideologiczną programu należy podkreślić, że analiza wspomnianych spraw wskazuje jednoznacznie na dominację problematyki praw i wolności obywatelskich, co skłania do wniosku, że dzięki oficjalnemu programowi rządowemu liberalna administracja wpłynęła bezpośrednio na zmianę agendy Sądu na bardziej liberalną.

## 5. LOBBING GRUP INTERESU PRZED SĄDEM NAJWYŻSZYM

Nie ma wątpliwości, że uczestnictwo rządu amerykańskiego w procesie podejmowania decyzji przez Sąd Najwyższy jest nie tylko stałym elementem jego funkcjonowania, ale również znacząco wpływa na ostateczne rozstrzygnięcia sędziów w konkretnych sprawach. Jak zostało przedstawione powyżej, doradca prawny rządu może zarówno argumentować sprawę, której Stany Zjednoczone są stroną, jak i sprawę, w której stroną nie są, ale mają wyraźny interes prawny. Dodatkowo Stany Zjednoczone nie muszą prosić Sądu o zgodę na partycypację, czy to pisemną, czy ustną, w takiej sprawie, co zwiększa szanse bezpośredniego wpływania na decyzje podejmowane przez sędziów. Tymczasem przed Sądem występują dziesiątki, jeśli nie setki organizacji pozarządowych, których cele są tożsame z tymi, jakie prezentuje państwo amerykańskie: uzyskać korzystne dla siebie rozstrzygnięcie w ważnym merytorycznie sporze prawnym. Uczestnictwo tych organizacji w procesie podejmowania decyzji przez sędziów nie jest jednak takie pewne i zależy od czynników zewnętrznych, na które członkowie tych organizacji nie mają bezpośredniego wpływu. Przykładowo, nawet jeśli dana organizacja zdecyduje się sponsorować spór prawny, licząc, że trafi przed oblicze najwyższej instancji sądowniczej, nie ma gwarancji, że tak się stanie, ponieważ sprawa może nie dotrzeć tak wysoko, a nawet jeśli, to i tak finalny głos w kwestii rozstrzygnięcia konkretnego sporu należy do sędziów Sądu Najwyższego. W innym wypadku, jeżeli organizacja chce występować jako strona trzecia, wnosząc swój ACB, musi z jednej strony uzyskać formalną zgodę stron sporu (lub zezwolenie sędziów) na zostanie „przyjacielem sądu” w tej sprawie, a później liczyć na przychylny ustosunkowanie się przez Sąd do argumentacji nakreślonej w dokumencie, co w przypadku stron pozarządowych nie jest pewne. Czy zatem wpływ organizacji pozarządowych i różnych grup nacisku na rozstrzygnięcie decyzji przez Sąd Najwyższy jest w ogóle znaczący? Czy uczestnictwo innych podmiotów niż Stany Zjednoczone w procedurze *amicus curiae* ma głębszy sens?

Skoro mowa o lobbingu, a więc o bezpośredniej lub pośredniej interakcji danej grupy interesów z twórcami polityki, która ma na celu wpłynięcie na tę politykę lub

---

<sup>202</sup> J.A. Andrew, *Lyndon Johnson and the Great Society*, I.R. Dee, Chicago 1998, s. 187.

stworzenie relacji koniecznej do osiągnięcia korzyści przez grupę<sup>203</sup>, to z perspektywy amerykańskiego systemu politycznego częściej odnosi się on do działań w Kongresie niż w Sądzie Najwyższym. Jednak, jak zauważa S. Olson, mimo że skala lobbingu władzy sądowniczej w porównaniu z lobbingiem władzy ustawodawczej jest minimalna, to jednak stanowi on ważną taktkę wielu grup interesu w Stanach Zjednoczonych. Lobbing w sądach różni się od lobbingu w Kongresie, ponieważ inna jest forma kontaktów między lobującymi a podejmującymi najważniejsze decyzje adresatami lobbingu i ogranicza się do ustalonych dróg procesowych<sup>204</sup>. Tymczasem R. Cortner spogląda na sprawę z trochę innej perspektywy, podkreślając ogromne znaczenie lobbingu przez władzę sądowniczą. Według jego teorii niekorzystnego położenia politycznego (*political disadvantage theory*) większość grup interesu dlatego lobbuje w sądach, ponieważ znajdują się one w niekorzystnej sytuacji i poszukują skutecznych środków do poprawy swojego położenia politycznego<sup>205</sup>. Bez względu jednak na przyczynę stosowania lobbingu istotne jest, żeby nie dochodziło do bezpośrednich kontaktów między daną osobą, czy też grupą, która chce osiągnąć korzyść, a sędzią, od którego może zależeć charakter decyzji podejmowanej w konkretnej sprawie. Znane są przypadki prób bezpośredniego kontaktowania się lobbyistów z członkami Sądu, które jednak nie przyniosły pożądanego rezultatu<sup>206</sup>. W tym wymiarze można również wykazać istotną różnicę między sposobem lobbowania w Kongresie i w Sądzie Najwyższym.

Jak wynika z danych statystycznych, partycypacja różnego rodzaju organizacji w procesie podejmowania decyzji przez sędziów Sądu Najwyższego jest coraz bardziej znacząca, a wszystko zaczęło się w latach dwudziestych i trzydziestych XX wieku, kiedy to wzrost świadomości społecznej i aktywność poszczególnych organizacji doprowadziły do pośredniego ukształtowania agendy ówczesnego Sądu, szczególnie w kontekście praw obywatelskich. Najważniejszą organizacją w tym wymiarze była Amerykańska Unia Swobód Obywatelskich (ACLU), która między innymi sponzorowała sprawy, zapewniała pomoc prawną stronom sporów, wносиła dokumentację prawną jako strona trzecia<sup>207</sup>. Aktywność organizacji uwidoczniła się na początku lat dwudziestych XX wieku, kiedy zaczęła odgrywać pośrednią rolę w inicjowaniu sporów przez sądami stanowymi, reprezentując strony, których nie było stać na właściwą reprezentację prawną. Przykładowo pierwszym sporem sponzorowanym przez ACLU był głośny proces z 1927 roku dotyczący nauczania teorii ewolucji w szko-

<sup>203</sup> Definicja za: C.S. Thomas (red.), *Research Guide to U.S. and International Interest Groups*, Praeger, Wesport 2004, s. 6.

<sup>204</sup> S.M. Olson, *Judicial Branch Lobbying in the United States* [w:] C.S. Thomas (red.), *Research Guide...*, s. 179.

<sup>205</sup> Por. R.C. Cortner, *Strategies and Tactics of Litigants in Constitutional Cases*, „Journal of Public Law” 1968, vol. 17, s. 287–307.

<sup>206</sup> Przykładem takiego zachowania mogą być próby bezpośredniego wpływu przez Thomasa Corcorana na sędziego Hugo Blacka w 1969 roku odnośnie do sprawy *Utah Public Service Commission v. El Paso Natural Gas Co.*, czy dwa lata później Jamesa Restona na Warrena Burgera w związku ze sporem *New York Times v. United States*. Por. L.A. Solowiej, P.M. Collins, *Counteractive Lobbying...*, s. 674.

<sup>207</sup> Zgodnie z danymi na stronie organizacji, od 1925 roku była ona zaangażowana w ponad 750 sporów na poziomie Sądu Najwyższego (głównie jako „przyjaciel sądu” lub sponsor spraw). Por. [www.aclu.org](http://www.aclu.org) (30.06.2011).



łach – *Scopes v. Tennessee*. Prawnicy organizacji bezskutecznie wspierali nauczyciela Johna Scopesa w jego procesie przeciwko stanowi zakazującemu nauczania na temat procesu ewolucji<sup>208</sup>. Organizacja miała jednak przede wszystkim wpływ na wprowadzanie do Sądu Najwyższego spraw, które były związane z interpretacją:

- wolności słowa – *Gitlow v. New York* (uznanie swobody wypowiedzi w zakresie niezagrażającym bezpieczeństwu publicznemu), *Whitney v. California* (określenie wolności słowa jako prawa, które nie może nieść z sobą zagrożenia dla funkcjonowania państwa), *Stromberg v. California* (zniesienie prawa stanowego zabraniającego w ramach swobody wyrażania się wywieszania czerwonej flagi);
- wolności religii – *Near v. Minnesota* (podkreślenie wyższości wolności prasy nad zakazem publikacji materiałów określonej treści, tzw. *prior restraint*), *Cantwell v. Connecticut* (zniesienie prawa stanowego zabraniającego swobody praktykowania religii przez świadków Jehowy w formie agitacji bezpośredniej), *Everson v. Board of Education* (uznanie konstytucyjności stanowych dotacji do transportu publicznego, z którego korzystała również młodzież uczęszczająca do szkół katolickich);
- swobody zgromadzeń – *De Jonge v. Oregon* (podtrzymanie prawa do uczestnictwa i swobody wypowiedzi podczas zgromadzenia publicznego pod egidą Partii Komunistycznej);
- prawa do ochrony przed bezpodstawnymi przeszukaniem – *Wolf v. Colorado* (dopuszczenie odmiennych standardów traktowania materiału dowodowego w sprawach karnych na terenie stanu i federacji);
- prawa do obrońcy z urzędu – *Powell v. Alabama* (uznanie konstytucyjnego prawa do obrońcy z urzędu we wszystkich sprawach zagrożonych karą śmierci)<sup>209</sup>.

Można stwierdzić, że agenda dotycząca praw obywatelskich została zainicjowana dzięki aktywnej roli organizacji pozarządowych, z których najbardziej wpływową była ACLU. Zresztą aktywność tej organizacji miała uwidocznić się w kolejnych dekadach, kiedy odegrała dominującą rolę jako obrońca podstawowych wolności obywatelskich oraz przeciwnik jakichkolwiek form dyskryminacji, zarówno w sferze publicznej, jak i prywatnej. I tak w sprawie:

- *Brown v. Board of Education* wniosła wielostronicowy ACB podnoszący argument przeciwko segregacji rasowej, wspierając w ten sposób stanowisko NAACP i rządu amerykańskiego, co ostatecznie okazało się stanowiskiem Sądu<sup>210</sup>;
- *Roth v. United States* wpłynęła na stworzenie nowej formy wypowiedzi chronionej konstytucyjnie, tzw. wypowiedzi obsceniczej (*obscenity*)<sup>211</sup>;

<sup>208</sup> 154 Tenn. 105 (1927).

<sup>209</sup> Odpowiednio: 268 U.S. 652 (1925), 274 U.S. 357 (1927), 283 U.S. 359 (1931), 283 U.S. 697 (1931), 310 U.S. 296 (1940), 330 U.S. 1 (1947), 299 U.S. 353 (1937), 338 U.S. 25 (1949) oraz 287 U.S. 45 (1932).

<sup>210</sup> 347 U.S. 483 (1954).

<sup>211</sup> 354 U.S. 476 (1957).

- *Mapp v. Ohio* wniosła ACB, którego treść miała ogromne znaczenie dla ostatecznego rozstrzygnięcia Sądu i ukonstytuowania zasady wyłączenia nielegalnie zdobytych dowodów z postępowania dowodowego (*exclusionary rule*)<sup>212</sup>;
- *Griswold v. Connecticut* wniosła ACB postulującą uznanie prawa osób indywidualnych będących w związku małżeńskim do decydowania o możliwości użycia środków antykoncepcyjnych, co dało początek rozwojowi konstytucyjnego prawa do prywatności<sup>213</sup>;
- *Miranda v. Arizona* wsparła wprowadzenie specjalnych ograniczeń w funkcjonowaniu policji, która miała obowiązek odczytywać wiele praw przysługujących osobie aresztowanej, których brak znamionował możliwość wystąpienia błędów formalnych w procesie<sup>214</sup>;
- *Loving v. Virginia* zakwestionowała konstytucyjność stanowej ustawy zakazującej małżeństw osób różnych ras, co doprowadziło do uznania małżeństw mieszanych za legalne na terenie całych Stanów Zjednoczonych<sup>215</sup>;
- *Roe v. Wade* poparła kobietę domagającą się pełnego prawa do aborcji, co w znacznej mierze współgrało z późniejszą decyzją Sądu uznającą nieograniczone prawo do usunięcia płodu w I trymestrze ciąży<sup>216</sup>;
- *Wallace v. Jaffree* sprzeciwiła się wprowadzeniu do szkół minuty ciszy w celach religijnych, co przeczyło zasadzie rozdziału Kościoła od państwa, a co znalazło wyraz w rozstrzygnięciu Sądu<sup>217</sup>;
- *Romer v. Evans* współpracowała z organizacją *Lambda Legal*, czego skutkiem było unieważnienie stanowej dyskryminacji mniejszości seksualnych na podstawie klauzuli równości wobec prawa<sup>218</sup>;
- *Reno v. A.C.L.U.* oraz *Ashcroft v. A.C.L.U.* wygrała procesy, w których domagała się ochrony zamieszczonych w internecie treści na podstawie I poprawki do konstytucji, a skutkiem rozstrzygnięcia było unieważnienie prawa federalnego normującego przepływ informacji w sieci<sup>219</sup>;
- *Lawrence and Garner v. Texas* wniosła ACB, w którym podkreślała konieczność rozpoznania przez Sąd konstytucyjnego prawa homoseksualistów do prywatności, z czym ostatecznie zgodziła się większość sędziów<sup>220</sup>.

Warto również zauważyć, że ACLU jest jedną z nielicznych organizacji pozarządowych, która niejednokrotnie uzyskiwała możliwość argumentowania spraw ustnie, nie będąc stroną sporu. Takie prawo przysługiwało niemal zawsze tylko reprezentantowi rządu amerykańskiego, tymczasem w latach sześćdziesiątych XX wieku prawnicy ACLU stanęli przed możliwością ustnej argumentacji dwóch niezwykle ważnych z punktu widzenia prawa oskarżonych sporów – *Gideon v. Wainwright*

<sup>212</sup> 367 U.S. 643 (1961).

<sup>213</sup> 381 U.S. 479 (1965).

<sup>214</sup> 384 U.S. 436 (1966).

<sup>215</sup> 388 U.S. 1 (1967).

<sup>216</sup> 410 U.S. 113 (1973).

<sup>217</sup> 472 U.S. 38 (1985).

<sup>218</sup> 517 U.S. 620 (1996).

<sup>219</sup> 521 U.S. 844 (1997) oraz 535 U.S. 564 (2002).

<sup>220</sup> 539 U.S. 558 (2003).

oraz *Escobedo v. Illinois*<sup>221</sup>. W obydwu przypadkach organizacja opowiedziała się za ochroną prawa oskarżonego do obrońcy z urzędu, co spotkało się z przychylną reakcją większości sędziów i stworzeniem nadrzędnych dla interpretacji VI poprawki precedensów. Powyższa sytuacja wskazuje na dwie istotne okoliczności: po pierwsze organizacje pozarządowe mogą mieć bardziej lub mniej bezpośredni wpływ na orzecznictwo Sądu Najwyższego, po drugie niektóre z tych organizacji cieszą się większymi względami wśród sędziów, co nie pozostaje bez znaczenia dla skutków ich działalności.

Pewne jest, że niewiele innych organizacji i grup nacisku może pochwalić się tak skutecznym wpływem na Sąd Najwyższy jak ACLU. Jej fenomen polega jednak na tym, że jest organizacją zajmującą się szeroko pojętymi prawami obywatelskimi, zatem zdecydowana większość sporów, w których sędziowie dokonują interpretacji Karty Praw czy XIV poprawki do konstytucji, stanowi dla jej prawników istotny punkt odniesienia. Historia zna organizacje, które reprezentowały lub reprezentują interesy danej grupy społecznej, przez co ich partycypacja w procesie podejmowania decyzji przez Sąd Najwyższy jest naturalnie ograniczona. Do najważniejszych jednostek w tym zakresie należały na przykład Krajowe Stowarzyszenie na rzecz Postępu Ludności Kolorowej (NAACP) reprezentujące Afroamerykanów, organizacje reprezentujące mniejszości seksualne oraz feministyczne grupy interesu dążące do zakończenia dyskryminacji kobiet.

NAACP, jako pierwsza organizacja pozarządowa w Stanach Zjednoczonych, zaproponowała strategiczne podejście do promowania równouprawnienia Afroamerykanów za pośrednictwem sądów. Polegało ono na zaangażowaniu jak największej liczby osób w przygotowywanie pozwów indywidualnych, pozwów zbiorowych, reprezentacji prawnej, dokumentów ACB czy zbieranie funduszy po to, aby kwestie nierówności rasowej stały się dominującą problematyką agendy amerykańskich sądów, w tym i Sądu Najwyższego. Sprawa była o tyle trudna, że w latach dwudziestych i trzydziestych XX wieku segregacja rasowa była głęboko zakorzeniona w społeczeństwie amerykańskim, stany południowe wciąż promowały tzw. prawa Jima Crowa<sup>222</sup>, na podstawie których uniemożliwiano wielu Afroamerykanom realizowanie swoich podstawowych gwarancji konstytucyjnych, jak choćby prawa do głosowania, a w sądach stanowych na porządku dziennym były procesy, w których czarnoskórzy oskarżeni otrzymywali często najwyższy wymiar kary za przestępstwa, za które biali byli traktowani łagodniej<sup>223</sup>. Kwestie utrudniania prawa do głosowania stały się na przykład podstawą wszczęcia sporu *Guinn v. United States*, w którym prawnicy organizacji podważali utworzoną na terenie stanu Oklahoma klauzulę,

<sup>221</sup> Odpowiednio: 372 U.S. 355 (1963) oraz 378 U.S. 478 (1964).

<sup>222</sup> Jim Crow to określenie pochodzące jeszcze z lat dwudziestych XIX wieku, którym w pogardliwy sposób nazywano ludność murzyńską. Nazwa ta przyjęła się później dla potocznego określenia prawa lokalnego sankcjonującego dyskryminację Afroamerykanów. Szerzej na ten temat por. K. Michałek, *Na drodze ku potędze. Historia Stanów Zjednoczonych Ameryki 1861–1945*, Książka i Wiedza, Warszawa 1999, s. 119; J.M. Packard, *American Nightmare: The History of Jim Crow*, St. Martin's Griffin, Nowy Jork 2003.

<sup>223</sup> Szerzej na ten temat por. R. Kluger, *Simple Justice: The History of Brown v. Board of Education and Black America's Struggle for Equality*, Vintage Books, Nowy Jork 2004.

znaną jako *Grandfather's Clause*, ograniczającą prawo do głosowania osób, których przodkowie nie głosowali przed 1866 rokiem<sup>224</sup>. Te i pozostałe nierówności społeczne stanowiły dla działaczy NAACP punkt odniesienia w ich aktywnej działalności na rzecz zainicjowania procesów sądowych, w których albo bezpośrednio wspierali jedną ze stron, albo występowali jako strona trzecia, argumentując konieczność weryfikacji istniejących przepisów prawnych promujących segregację. To właśnie podziały rasowe usankcjonowane orzeczeniem Sądu Najwyższego w sprawie *Plessy v. Ferguson*<sup>225</sup> stały się dla NAACP głównym elementem ich kampanii.

W latach czterdziestych XX wieku organizacja rozpoczęła inicjowanie sporów przed sądami stanowymi, z których część trafiła przed oblicze najwyższej instancji sądowniczej. NAACP przygotowała strategię przeprowadzania skoordynowanych procesów, zebrano zatem ludzi, którzy mieli reprezentować strony, i podjęto decyzję, żeby wybierać te sprawy, co do których istniała największa szansa ostatecznego sukcesu. Organizacji chodziło jednak przede wszystkim o zmobilizowanie społeczności afroamerykańskiej, bez której aktywności trudno było liczyć na przychylną reakcję sądów<sup>226</sup>. Pierwsze kroki NAACP w kierunku Sądu Najwyższego zaczęły się w latach 1910–1915 i polegały na próbach podważania przepisów promujących segregację rasową, które obowiązywały w wielu amerykańskich miastach. Organizacja była szczególnie aktywna w Baltimore, w stanie Maryland, i w Louisville, w stanie Kentucky, a rezultatem tej aktywności była pierwsza sprawa poruszająca kwestię segregacji rasowej przed Sądem Najwyższym *Buchanan v. Warley*<sup>227</sup>. Powód zaskarżył do sądu ordynans miasta Louisville, który zakazywał Afroamerykanom zamieszkiwać dzielnice, w których większość stanowili biali rezydenci. Sąd Najwyższy uznał w 1917 roku dyskryminujący ordynans za niekonstytucyjny i choć decyzja ta nie unieważniła precedensu *Plessy*, to jednak stanowiła wzorcowy pozew i rozpoczęła powolny proces kruszenia podziałów rasowych w Stanach Zjednoczonych.

Nie ma wątpliwości, że bez aktywnego udziału NAACP, który polegał formalnie na sponsorowaniu spraw oraz wnoszeniu ACB, Sąd Najwyższy zapewne nie zająłby się kwestią nierówności rasowych poruszonych w takich sporach jak *Powell v. Alabama*, *Sweatt v. Painter*, *McLaurin v. Oklahoma State of Regents* czy *Henderson v. United States*<sup>228</sup>. Nie byłoby również rozstrzygnięcia w najważniejszej sprawie, która zmieniła rozumowanie Sądu w temacie równouprawnienia, czyli *Brown v. Board of Education*. W 1952 roku NAACP zainicjowało pięć sporów w czterech różnych stanach (Delaware, Kansas, Karolina Południowa, Wirginia) oraz w Dystrykcie Kolumbii, w których domagało się uznania segregacji rasowej i zasady „równi, ale

<sup>224</sup> 238 U.S. 347 (1915). Por. W. Szyszkowski, *Walka o prawa obywatelskie ludności murzyńskiej w Stanach Zjednoczonych*, Toruń 1966, s. 99–100.

<sup>225</sup> 163 U.S. 537 (1896).

<sup>226</sup> M. Tushnet, *The NAACP's Legal Strategy against Segregated Education, 1925–1950*, University of North Carolina Press, Chapel Hill 2005, s. 13–14.

<sup>227</sup> 245 U.S. 60 (1917). Szerzej na ten temat zob. J.R. Howard, *The Shifting Wind. The Supreme Court and Civil Rights from Reconstruction to Brown*, State University of New York Press, Nowy Jork 1999.

<sup>228</sup> Odpowiednio: 287 U.S. 45 (1932), 294 U.S. 587 (1935), 339 U.S. 629 (1950), 339 U.S. 637 (1950) i 339 U.S. 816 (1950).

oddzieleni” za niekonstytucyjne. Wszystkie te sprawy trafiły dwa lata później przed oblicze najwyższej instancji sądowniczej. Co ciekawe, jednym z głównych reprezentantów prawnych organizacji był przysły sędzia Sądu Najwyższego, T. Marshall, który ze swoimi współpracownikami reprezentował państwa Brown i którego argumentacja przyczyniła się do końcowego sukcesu zwolenników desegregacji rasowej w szkołach publicznych<sup>229</sup>.

Po udanych dla NAACP rozstrzygnięciach w Sądzie Najwyższym organizacja skupiła się na argumentowaniu jako strona trzecia innych spraw, które pośrednio dotyczyły Afroamerykanów, a w rzeczywistości odnosiły się do ważnych kwestii związanych z prawami oskarżonych w procesie karnym. Ze względu na arbitralność kary śmierci w stanach południowych, gdzie oskarżonych o czarnym kolorze skóry skazywano na najwyższy wymiar kary częściej niż białych popełniających te same przestępstwa, to zagadnienie stało się dominujące dla NAACP w latach siedemdziesiątych i osiemdziesiątych XX wieku. Organizacja wniosła również ACB w sprawie *Furman v. Georgia*, pośrednio wpływając na Sąd Najwyższy, aby ten ogłosił moratorium na stosowanie kary śmierci w całych Stanach Zjednoczonych<sup>230</sup>. Mimo że cztery lata później w sporze *Gregg v. Georgia* sędziowie odwrócili swój wcześniejszy precedens, to jednak podkreślili niekonstytucyjność arbitralnie orzekanej kary śmierci, co było jednym z głównych postulatów wielu organizacji, w tym NAACP<sup>231</sup>. Innym problemem była struktura ławy przysięgłych, która często w stanach południowych nie była dobierana we właściwy sposób, przez co oskarżeni Afroamerykanie stawali przed białą ławą przysięgłych w okręgach, gdzie ludność kolorowa stanowiła znaczącą część społeczności. Stowarzyszenie rozpoczęło kampanię na rzecz zmiany obowiązującego prawa, co stało się faktem w 1986 roku w orzeczeniu Sądu w sprawie *Batson v. Kentucky*. NAACP argumentowało sprawę jako „przyjaciel sądu”, podnosząc zasadność ograniczenia stanowego prawa do usuwania kandydatów do ławy przysięgłych ze względu na kolor skóry. Sędziowie poparli tę argumentację, znosząc kilkudziesięcioletnie przepisy uniemożliwiające konstruowanie ławy jako instytucji będącej rzeczywistą reprezentacją amerykańskiego społeczeństwa<sup>232</sup>. Powyższe sukcesy organizacji wpłynęły nie tylko na los Afroamerykanów, ale i wszystkich innych mniejszości etnicznych i rasowych, które dzięki temu mogły czerpać korzyści płynące z funkcjonowania w Stanach Zjednoczonych zasad równości wobec prawa oraz proceduralnej właściwości prawa.

Warto podkreślić, że niektóre stany południowe starały się ograniczać wpływy NAACP na swoim terenie w celu uniemożliwienia organizacji aktywnego inicjowania sporów sądowych. Przykładowo stan Alabama nakazał upublicznienie nazwisk i adresów wszystkich członków stowarzyszenia na terenie stanu, co miało wpłynąć na ograniczenie swobody ich funkcjonowania. Sąd Najwyższy wypowiedział się w tej kwestii w 1958 roku w sporze *NAACP v. Alabama*, jednomyślnie orzekając przeciwko stanowi, ponieważ ten naruszył klauzulę własności prawa z XIV poprawki,

<sup>229</sup> Szerzej na ten temat por. R. Kluger, *Simple Justice...*

<sup>230</sup> 408 U.S. 238 (1972).

<sup>231</sup> 428 U.S. 153 (1976).

<sup>232</sup> 476 U.S. 79 (1986).

bezpodstawnie naruszając konstytucyjną swobodę stowarzyszeń<sup>233</sup>. Natomiast stan Wirginia wprowadził prawo, które zabraniało między innymi „niewłaściwego nakłaniania do działalności prawniczej”, co odnosiło się bezpośrednio do reprezentacji prawnej Afroamerykanów. Doprowadziło to do konfliktu *NAACP v. Button*, który został rozstrzygnięty w 1963 roku na korzyść organizacji pozarządowej, na podstawie ochrony wolności wypowiedzi i swobody stowarzyszeń wyznaczonych w I poprawce do konstytucji<sup>234</sup>.

Nie ma wątpliwości, że bez takich grup jak ACLU czy NAACP prawa i wolności obywatelskie w Stanach Zjednoczonych mogły nie być dostatecznie chronione, ponieważ argumentacja prawna sporów, w których występowały jako strona lub „przyjaciół sądu”, często była zbieżna z ostateczną opinią sędziów. Ich wpływ na Sąd Najwyższy można przyrównać do kropli drażącej skałę – liczba spraw, które obydwie organizacje zainicjowały od lat dwudziestych XX wieku, spowodowała liberalizację agendy Sądu w kolejnych dekadach, na co znaczący wpływ miała również ideologia członków najwyższej instancji sądowniczej, w większości odpowiadająca zarówno ACLU, jak i NAACP.

Podobną rolę, choć w mniejszej skali, z perspektywy ochrony praw mniejszości seksualnych odgrywały takie organizacje jak Kampania na rzecz Praw Człowieka (*Human Rights Campaign – HRC*), *Lambda Legal* oraz powiązany z ACLU Projekt LGBT i AIDS (*LGBT and AIDS Project of American Civil Liberties Union*). Mniejszości seksualne, które w Stanach Zjednoczonych są współcześnie określane skrótem LGBT (*Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender* – lesbijki, geje, biseksualiści i transseksualiści), w świadomy sposób rozpoczęły walkę o równouprawnienie w latach pięćdziesiątych XX wieku. Wspomniane wyżej organizacje aktywnie uczestniczyły w reprezentacji grup LGBT przed Sądem Najwyższym poprzez sponsorowanie spraw, przygotowanie ich argumentacji prawnej, zapewnienie fachowej reprezentacji czy wnoszenie ACB. W ten sposób promowały takie wartości jak równouprawnienie homoseksualistów, ich prawo do prywatności, a także (szczególnie w ostatnich latach) prawo do zawierania małżeństw i adopcji dzieci<sup>235</sup>. W rezultacie Sąd Najwyższy wydał wiele decyzji, w których chronił wolność słowa i stowarzyszeń mniejszości seksualnych, a także ich prawo do prywatności. Do najważniejszych w tym zakresie należą orzeczenia w sprawach *One, Inc. v. Olesen* (uznające prawo grup LGBT do wydawania czasopism o treści homoseksualnej), *Manual Enterprises, Inc. v. Day* (zezwalające na publikację zdjęć nagich mężczyzn), *Romer v. Evans* (unieważniające poprawkę do konstytucji stanu Kolorado, która wyciągała homoseksualistów i lesbijki spod ochrony prawnej) oraz *Lawrence and Garner v. Texas* (wprowadzające homoseksualne prawo do prywatności)<sup>236</sup>. Szczególnie ostatnia decyzja stanowi kamień milowy w dążeniach grup LGBT do równouprawnienia, przez co, zdaniem

<sup>233</sup> 357 U.S. 449 (1958). Podobne rozstrzygnięcie zapadło w sprawie *Shelton v. Tucker* 364 U.S. 479 (1960).

<sup>234</sup> 371 U.S. 415 (1963).

<sup>235</sup> Szerzej na ten temat por. P. Laidler, *Towards Equality and Justice...*, s. 109–125.

<sup>236</sup> 355 U.S. 371 (1958), 370 U.S. 478 (1962), 517 U.S. 620 (1996) oraz 539 U.S. 558 (2003).

L. Tribe'a, „będzie zapamiętana jako *Brown v. Board of Education* amerykańskich gejów i lesbijek”<sup>237</sup>.

Konstytucyjny status praw kobiet był przedmiotem zainteresowania wielu organizacji feministycznych, które domagały się z jednej strony równouprawnienia kobiet w sferze zawodowej i rodzinnej, a z drugiej uznania ich prawa do prywatności, w tym przede wszystkim prawa do aborcji. Sędziowie jeszcze w XIX wieku rozstrzygali spory związane z dyskryminacją ze względu na płeć (*Bradwell v. Illinois* oraz *Minor v. Happersett*)<sup>238</sup> i w obydwu przypadkach orzekli na niekorzyść kobiet, ale zorganizowany lobbing grup feministycznych skierowany na odwrócenie niekorzystnych precedensów rozwinął się dopiero w latach pięćdziesiątych XX wieku, na kanwie sukcesów Afroamerykanów w walce o równouprawnienie. Lobbing był realizowany na dwóch płaszczyznach: z jednej strony feministyczne grupy interesu domagały się wprowadzenia poprawki konstytucyjnej zapewniającej równouprawnienie kobiet i mężczyzn (tzw. *Equal Rights Amendment*), z drugiej zaś dążyły do wprowadzenia do Sądu spraw, które mogłyby zrewidować obowiązujące prawa dyskryminujące ze względu na płeć. Sukcesem okazała się ta druga metoda, ponieważ na początku lat siedemdziesiątych sędziowie wydali trzy przełomowe decyzje w sprawach *Reed v. Reed* (uznanie równouprawnienia kobiet i mężczyzn jako zasady konstytucyjnej), *Frontiero v. Richardson* (podkreślenie konieczności równouprawnienia kobiet i mężczyzn w armii) oraz *Roe v. Wade* (dopuszczenie przeprowadzania aborcji, co uznano jako decyzję chroniącą przede wszystkim kobiety)<sup>239</sup>. Szczególnie ten ostatni precedens stał się przedmiotem wzmoczonej kampanii grup interesu walczących o prawa kobiet, które wniosły dokumenty ACB domagające się nadania aborcji ochrony konstytucyjnej. W kolejnych latach wiodące spory aborcyjne przed Sądem Najwyższym skupiły największą liczbę „przyjaciół sądu”, wśród których dominującą grupę stanowiły grupy feministyczne z Krajową Organizacją Kobiet (*National Organization of Women – NOW*) i Krajową Ligą Walki o Prawa do Aborcji (*National Abortion Rights Action League – NARAL*) na czele<sup>240</sup>.

Analiza spraw rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy, w których wpłynęła znaczna liczba ACB, wskazuje na niezwykle rozbudowany katalog organizacji i grup interesu, które uzyskały status „przyjaciela sądu”. Większość spraw, z racji poruszanej problematyki, skupiała przede wszystkim uwagę grup bezpośrednio powiązanych tematycznie z konfrontowaną przez sędziów kwestią, jak na przykład *Planned Parenthood v. Casey* i udział organizacji pro- i antyaborcyjnych, *Grutter v. Bollinger* i konfrontacja zwolenników i przeciwników akcji afirmatywnej, *Lawrence and Garner v. Texas* i aktywność grup chroniących prawa mniejszości seksualnych i ich przeciwników. I w tego typu sporach pojawiały się strony trzecie, dla których wiodąca

<sup>237</sup> L.H. Tribe, „*Lawrence v. Texas: The 'Fundamental Right' that Dare Not Speak Its Name*”, „*Harvard Law Review*” 2004, vol. 117, s. 1893–1894.

<sup>238</sup> 83 U.S. 130 (1873) oraz 88 U.S. 162 (1875).

<sup>239</sup> Odpowiednio: 404 U.S. 71 (1971), 411 U.S. 677 (1973) oraz 410 U.S. 113 (1973).

<sup>240</sup> Szerzej na ten temat por. D.A.J. Richards, *Women, Gays, and the Constitution. The Grounds for Feminism and Gay Rights in Culture and Law*, University of Chicago Press, Chicago 1998; J. Palmer, X.Z. Palmer, *Encyclopedia of Abortion...*

kwestia była pretekstem do odegrania roli „przyjaciela sądu”, a które w danym sporze dostrzegały możliwość osiągnięcia pożądaných korzyści. W najważniejszej sprawie dotyczącej prawa do prywatności mniejszości seksualnych, rozstrzygniętej przez Sąd w 2003 roku, wśród autorów 31 ACB byli profesorowie prawa, stowarzyszenia prawnicze, organizacje o charakterze politycznym, grupy wyznaniowe czy organizacje feministyczne. Grupy reprezentujące homoseksualistów, bezpośrednio zainteresowanych korzystnym rozstrzygnięciem sporu, stanowiły niecałe 4% podmiotów składających ACB<sup>241</sup>. Świadczy to o szerszym kontekście wielu spraw, w których przedstawiciele różnych organizacji i grup interesu dostrzegają szanse lub zagrożenia wynikające z przyjęcia przez Sąd konkretnego kierunku orzecznictwa. Tymczasem we wspomnianej już sprawie z tego samego roku, sankcjonującej konstytucyjność akcji afirmatywnej, wniesiono ponad 90 ACB, a wśród „przyjaciół sądu” znalazły się korporacje, związki pracownicze, publiczne i prywatne uczelnie, grupy weteranów wojennych czy nawet byli członkowie armii amerykańskiej wysokiego szczebla. Pomimo że argumenty zawarte w dokumentacji prawnej stron trzecich rzadko stają się przedmiotem szczegółowej analizy Sądu, czterech z dziewięciu sędziów odniosło się bezpośrednio do treści ACB przygotowanego przez wojskowych. Co interesujące, dokument ten podkreślał, że akcja afirmatywna jest konieczna dla głównych szkół wojskowych armii amerykańskiej: West Point, Annapolis, Colorado Springs czy Reserve Officers' Training Corps (ROTC) w celu promowania programów kształtujących zróżnicowane środowiska żołnierskie<sup>242</sup>. Analiza wszystkich ACB wniesionych w *Grutter* dowodzi jeszcze jednej kwestii: organizacje, które stają po tej samej stronie sporu, niekoniecznie muszą mieć z sobą na co dzień zbyt wiele do czynienia. Ważne, żeby łączył je interes prawny czy też polityczny, który sprowokował je do wystąpienia jako „przyjaciel sądu”.

Niekiedy spora część dokumentacji prawnej składanej jako „przyjaciele sądu” może należeć do organizacji o charakterze międzynarodowym, które widzą potrzebę skorzystania z możliwości wystąpienia jako strona trzecia w wewnętrznym sporze prawnym przed amerykańskim Sądem Najwyższym, ponieważ dana sprawa dotyczy pośrednio prawa międzynarodowego lub jest związana z problematyką, która zdaniem międzynarodowej opinii publicznej powinna być rozstrzygnięta w określony sposób. Przykładem wniesienia ACB przez organizacje międzynarodowe w sporze odnoszącym się pośrednio do kwestii prawa międzynarodowego był udział Międzynarodowej Federacji Praw Człowieka (*International Federation of Human Rights – FIDH*) i organizacji *Human Rights Watch (HRW)* jako „przyjaciół sądu” w głośnym sporze *Hamdan v. Rumsfeld* z 2006 roku. Wspomniane organizacje podpisały ACB współtworzone przez nie i przez amerykańskie Centrum Praw Konstytucyjnych (*Center for Constitutional Rights – CCR*), wspierając stanowisko prawne więźnia z Guantanamo, S. Hamdana, który domagał się uznania jego praw wynikających z konwencji genewskiej. Treść dokumentu odnosiła się do prawa międzynarodowego, które, zdaniem jego autorów, zostało naruszone działaniami administracji prezydenta Bu-

---

<sup>241</sup> 539 U.S. 558 (2003).

<sup>242</sup> J. Toobin, *The Nine...*, s. 219.



sha zezwalającymi na przeprowadzenie procesu Hamdana przez specjalne trybunały wojskowe ulokowane w bazie Guantanamo. Zdaniem tych organizacji Stany Zjednoczone naruszyły międzynarodowe prawo humanitarne i stąd ich udział w sporze jako strona trzecia. Jednak Sąd Najwyższy nie przychylił się do argumentów Hamdana i wspierających go organizacji i uznał jurysdykcję trybunałów wojskowych za właściwą<sup>243</sup>. Podobna sytuacja nastąpiła dwa lata później w sporze *Boumediene v. Bush*, w którym Sąd Najwyższy miał zadecydować na temat jurysdykcji sądów amerykańskich nad więźniami bazy Guantanamo. Jednym z kilkudziesięciu ACB wniesionych w tej sprawie był dokument sporządzony przez koalicję kilku znaczących organizacji chroniących prawa człowieka na świecie: Amnesty International, Instytut Praw Człowieka Międzynarodowej Palesty Prawnicy (*Human Rights Institute of the International Bar Association*), Międzynarodową Federację Praw Człowieka (*International Federation for Human Rights*) oraz Międzynarodowe Stowarzyszenie Prawa (*International Law Association*). Dokument ten kwestionował konstytucyjność uwięzienia Boumediene'a w bazie wojskowej w Guantanamo na podstawie ustawy *Military Commissions Act* z 2006 roku, zawierając wiele orzeczeń prawa międzynarodowego odnoszących się do analizowanych przez Sąd kwestii prawnych. W opinii większościowej Sąd Najwyższy wsparł stanowisko Boumediene'a, uznając przepisy ustawy za niekonstytucyjne i rozszerzając tym samym ochronę prawną więźniów Guantanamo<sup>244</sup>.

Organizacje międzynarodowe mogą również aktywizować się przed Sądem Najwyższym, gdy ten rozstrzyga ważne, ich zdaniem, zagadnienia, nawet jeżeli nie odnoszą się one bezpośrednio do prawa międzynarodowego. Najbardziej charakterystyczną grupą spraw, w których podmioty prawa międzynarodowego złożyły ACB, są spory dotyczące statusu kary śmierci w Stanach Zjednoczonych. Szczególnie było to widoczne w dwóch sprawach rozstrzyganych przez Sąd w ostatniej dekadzie: *Atkins v. Virginia* oraz *Roper v. Simmons*. W pierwszej z nich w 2002 roku sędziowie stanęli przed zadaniem określenia konstytucyjności wyroków śmierci dla oskarżonych, u których stwierdzono chorobę psychiczną. Jako jeden z argumentów na rzecz ograniczenia kary śmierci dla osób chorych psychicznie Sąd Najwyższy uznał wyraźny brak przyzwolenia na tego typu proceder wśród społeczności międzynarodowej, cytując między innymi opinię Unii Europejskiej przytoczoną w ACB do innej sprawy związanej z karą śmierci – *McCarver v. North Carolina*<sup>245</sup>. Tymczasem w 2005 roku w sporze *Roper v. Simmons* Sąd Najwyższy miał zadecydować o granicy wieku, od którego można było skazywać na karę śmierci. Jako jedna ze stron trzecich w sporze wystąpiła Unia Europejska, która przygotowała ACB wraz z przedstawicielami społeczności międzynarodowej. Cytując orzecznictwo międzynarodowych trybunałów oraz wyniki badań przeprowadzonych przez liczne organizacje i instytucje międzynarodowe zajmujące się między innymi walką o zniesienie kary śmierci, dokument ten krytykował stosowanie najwyższego wymiaru kary w Stanach Zjednoczonych, argumentując konieczność podwyższenia granicy wieku skazanych do osiemnastu

<sup>243</sup> 548 U.S. 557 (2006).

<sup>244</sup> 553 U.S. 723 (2008).

<sup>245</sup> 533 U.S. 975 (2001).

lat w chwili popełnienia przestępstwa. Co ciekawe, sędziowie nie tylko potwierdzili kierunek rozwiązań prawnych zaproponowanych w „międzynarodowym” ACB, zwiększając wspomnianą granicę wieku z szesnastu do osiemnastu lat, ale również kilkakrotnie odnieśli się do oczekiwań społeczności międzynarodowej jako uzasadnienia do liberalizacji prawa w rzeczonym zakresie<sup>246</sup>. Podobną rolę odegrał ACB wniesiony przez Unię Europejską w sporze *Lawrence and Garner v. Texas*, który został zacytowany w opinii większościowej Sądu, w odniesieniu do decyzji Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 1981 roku w sprawie *Dudgeon v. United Kingdom*. Cytując rozstrzygnięcie europejskiego trybunału, sędziowie podkreślili, że cywilizacja zachodnia nie potępia związków homoseksualnych, co ułatwiło im podjęcie decyzji uznającej konstytucyjne prawo homoseksualistów do prywatności<sup>247</sup>.

Zdarza się, że oprócz organizacji zajmujących się ochroną praw obywatelskich, które dominują wśród autorów ACB, interes w konkretnym rozstrzygnięciu sporów przez Sąd Najwyższy mają organizacje o charakterze religijnym czy gospodarczym. Ich rola najczęściej sprowadza się do uczestnictwa w danym sporze właśnie jako strona trzecia, wnosząca ACB. Jeśli chodzi o grupy wyznaniowe, to począwszy od końca lat pięćdziesiątych XX wieku, zaczęły one odgrywać aktywniejszą rolę w życiu publicznym, co przejawiało się między innymi w próbach pośredniego wpływu na funkcjonowanie Sądu Najwyższego. Przykładowo w 1958 roku biskupi katoliccy potępiłi dyskryminację rasową, a cztery lata później wydali wspólne oświadczenie z przedstawicielami Kościołów protestanckich i żydowskich, domagając się respektowania równości wobec prawa. W latach siedemdziesiątych różne organizacje o charakterze religijnym skupiły się na kampaniach popierających lub krytykujących rozszerzanie przez Sąd Najwyższy konstytucyjnego prawa do prywatności, a szczególnie prawa do aborcji<sup>248</sup>. Ponadto sprawy, które dotyczyły takich zagadnień, jak modlitwa w szkołach, czytanie Biblii w szkołach, zakres ochrony materiałów obscenicznych czy prawa oskarżonych w procesie karnym, wzbudzały ogromne zainteresowanie środowisk religijnych, które współcześnie stanowią znaczącą grupę podmiotów zaangażowanych w proces podejmowania decyzji przez sędziów.

Natomiast analiza spraw dotyczących interpretacji trzech istotnych z punktu widzenia gospodarczego klauzul: kontraktowej, handlowej i podatkowej wskazuje na duże zainteresowanie organizacji o charakterze gospodarczym doszukujących się w ostatecznej decyzji Sądu korzystnej dla siebie reguły prawnej. Wśród najpoważniejszych organizacji tego typu, które wносиły w ostatnich kilku dekadach dokumentację prawną jako strona trzecia w sporach przed Sądem Najwyższym, były: Międzynarodowa Izba Handlowa (*International Chamber of Commerce*), Amerykańska Izba Handlowa (*American Chamber of Commerce*), *Microsoft*, *Free Software Foundation*, *Foundation for Free Information Infrastructure* czy *Tax Executives Institute*. Czasami jeden spór gromadzi znaczącą liczbę podmiotów gospodarczych, jak było w przypadku *Liberty Mutual Ins. Co. v. Wetzel* w 1975 roku (dotyczącego procedury wnoszenia apelacji do sądów), kiedy ACB zostało wniesione przez dwadzieścia je-

<sup>246</sup> 543 U.S. 551 (2005).

<sup>247</sup> 539 U.S. 558 (2003).

<sup>248</sup> Szerzej na ten temat por. P.L. Weber, W.L. Jones, *U.S. Religious Interest Groups...*

den wielkich kompanii lotniczych zatrudniających ponad sto tysięcy pracowników, a także takie instytucje jak *American Telephone i Telegraph Co.*, Amerykańską Izbę Handlową czy *General Motors*<sup>249</sup>. Co ważne, w wielu sprawach, w których ACB wносиły organizacje o charakterze gospodarczym, jedną ze stron lub stroną trzecią były Stany Zjednoczone, co miało o wiele większy wpływ na ostateczne rozstrzygnięcie sporu niż argumentacja podnoszona przez prywatne przedsiębiorstwa. Podobnie jak w przypadku spraw dotyczących praw obywatelskich można zaobserwować łączenie się wielu organizacji w celu przygotowania jednej argumentacji prawnej jak strona trzecia. Wpływ na taki stan rzeczy ma większa skuteczność ACB przygotowanego przez grupę prawników, a także ekonomia, ponieważ wniesienie dokumentu prawnego w roli „przyjaciela sądu” to spory wydatek. Jak zauważają G. Caldeira i J. Wright, koszt wniesienia ACB waha się między dziesięcioma a piętnastoma tysiącami dolarów, co powoduje, że wiele organizacji decyduje się zwrzeć szyki i przygotować jeden dokument, występując wspólnie jako strona trzecia<sup>250</sup>.

Należy zadać pytanie, jakie rzeczywiste cele mogą być osiągnięte przez organizacje pozarządowe, które są zainteresowane uzyskaniem określonego rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy w konkretnej sprawie. Jak już wcześniej zauważono, nie mają one żadnych gwarancji, że sponsorowana przez nie sprawa lub ta, w której występują jako strona trzecia, zakończy się dla nich sukcesem. Cele ich działań powinno się zatem rozpatrywać na dwóch płaszczyznach: z perspektywy samego zainicjowania sporu przed Sądem Najwyższym oraz z perspektywy rozstrzygnięcia sporu przez sędziów w pożądanym przez organizację sposób. W pierwszym przypadku ważniejszą rolę odgrywa metoda sponsorowania spraw, która wielokrotnie polega na odpowiednim przygotowaniu argumentacji prawnej, ale i nagłośnieniu sprawy oraz zapewnieniu jednej ze stron znaczącej pomocy prawnej tylko po to, żeby trafiła ona przed oblicze Sądu Najwyższego. Dla wielu organizacji osiągnięcie takiego celu jest już samo w sobie sukcesem, zważywszy na liczbę spraw odrzucanych corocznie przez sędziów, którzy muszą dostrzec w danym sporze istotny problem prawny. Jak bowiem twierdzi R. Pacelle, decyzja o akceptacji sprawy jest często pierwszym głosem dotyczącym jej meritum<sup>251</sup>. Wydaje się, że w tej mierze wiele organizacji pozarządowych osiągnęło zamierzony sukces, ponieważ zwróciły one uwagę Sądu i opinii publicznej na konkretny problem prawny odnoszący się do relacji społecznych, gospodarczych czy politycznych. ACLU sprowokowała w ten sposób dyskusję nad agendą praw obywatelskich w Sądzie w latach dwudziestych i trzydziestych XX wieku, natomiast NAACP na przestrzeni kilkunastu lat zainicjowało wiele sporów prawnych podnoszących kwestie niekonstytucyjności segregacji rasowej, co w rezultacie zdominowało agendę Sądu w latach pięćdziesiątych XX wieku. Wpływ tych i innych organizacji był również widoczny przy kształtowaniu agendy związanej z ochroną praw oskarżonych w procesie karnym czy konstytucyjnym zakresem prawa do prywatności.

<sup>249</sup> R. Hodder-Williams, *The Politics of the U.S. Supreme Court...*, s. 88–89.

<sup>250</sup> G. Caldeira, J.R. Wright, *Amici Curiae...*, s. 800.

<sup>251</sup> R.L. Pacelle, *The Transformation of the Supreme Court's Agenda. From the New Deal to the Reagan Administration*, Westview Press, Boulder 1991, s. 22.

Jeśli natomiast chodzi o drugą płaszczyznę wpływu organizacji pozarządowych na Sąd Najwyższy, to dotyczy ona przede wszystkim skuteczności wnoszenia ACB przez te organizacje jako strony trzecie. Bez wątplenia w skali porównawczej organizacje te nie mogą poszczycić się tak dobrymi statystykami jak państwo amerykańskie, którego udział w sporze przed Sądem Najwyższym zwiększa prawdopodobieństwo wygrania sprawy. W przypadku organizacji pozarządowych trudno jest dokonać ogólnej analizy wnoszonych ACB z uwagi na bardzo częstą sytuację występowania po obydwu stronach sporu dziesiątków organizacji, co sprawia, że część z nich na pewno znajdzie się po stronie wygranych, a część – przegranych. Można jedynie dowiedzieć, że strony, które zostały poparte przez pewną grupę organizacji pozarządowych oraz przez Stany Zjednoczone, mają większą szansę na zwycięstwo niż strony, które wsparcia rządu amerykańskiego nie miały. Zdaniem J. Segala, H. Spaetha i S. Benesh nie ma do dziś jednoznacznych dowodów na to, że odpowiednie grupy interesu mają bezpośredni wpływ na merytoryczne aspekty decyzji Sądu Najwyższego<sup>252</sup>. Ale nie ma też jednoznacznych dowodów, że tak nie jest, ponieważ statystyki wyraźnie wskazują na dość znaczną częstotliwość cytowania ACB przez sędziów w wydawanych przez nich opiniach. Przykładowo za czasów Sądu Rehnquista (1986–2005) w 59% opinii napisanych przez sędziów przynajmniej raz zacytowano treść dokumentacji prawnej wniesionej przez stronę trzecią<sup>253</sup>. Natomiast badania przeprowadzone przez P. Corley wskazują na częste korzystanie przez sędziów z języka używanego przez strony w argumentacjach prawnych sporów<sup>254</sup>, co świadczy z jednej strony o dużych kwalifikacjach prawniczych autorów tych dokumentacji, z drugiej zaś o bezpośrednim wpływie stron, w tym stron trzecich, na orzecznictwo Sądu. Wydaje się logiczne, że organizacje pozarządowe i grupy interesu będą chętnie korzystały z wszelkich dostępnych środków prawnych umożliwiających im wzięcie udziału w procesie podejmowania decyzji przez Sąd Najwyższy, skoro proces ten jest tak ważny dla funkcjonowania państwa i społeczeństwa amerykańskiego.

Warto zauważyć, że rzeczywistym celem działalności wielu organizacji pozarządowych przed Sądem Najwyższym może być nie tyle chęć bezpośredniego wpływu na orzecznictwo Sądu, ile pokazanie reprezentowanej przez siebie grupie, że dana organizacja aktywnie walczy o jej prawa. Zresztą takie jest dziś powszechne oczekiwanie adresatów interesów różnego rodzaju grup: wymagają oni od swoich reprezentantów aktywnej działalności przed Sądem Najwyższym. Przypomina to trochę lobbing w Kongresie, który jednak rządzi się innymi zasadami niż lobbing w najwyższej instancji sądowniczej. Z czego bierze się takie podejście? Przede wszystkim ze zmieniającej się roli władzy sądowniczej, która ma współcześnie znaczący wpływ na kierunek rozwoju prawa konstytucyjnego i, co za tym idzie, na status prawny różnych grup społecznych. Skoro Sąd Najwyższy może ostatecznie dokonywać interpretacji konstytucji w sposób, jaki jego członkowie uznają za stosowny, to znaczy, że wzmocnienie argumentacji prawnej jednej ze stron może pośrednio lub bezpośrednio wpłynąć na ostateczny charakter stworzonej reguły prawnej. Już sam fakt zajęcia się

<sup>252</sup> J.A. Segal, H.J. Spaeth, S.C. Benesh, *The Supreme Court...*, s. 329.

<sup>253</sup> Por. L. Epstein, J. Knight, *Mapping Out Strategic Terrain...*, s. 230.

<sup>254</sup> P.C. Corley, *The Supreme Court and Opinion Content...*, s. 468–478.

przez Sąd Najwyższy daną sprawą może stać się dla konkretnej grupy społecznej momentem kulminacyjnym w jej dążeniach do uzyskania większej akceptacji pozostałej części społeczeństwa. Obecny lobbying nie ogranicza się zatem do działań w ciałach ustawodawczych, ale również sądowniczych, ponieważ w systemie *common law* to one mają wpływ na nadawanie czy ograniczanie uprawnień poszczególnym jednostkom i grupom społecznym. Gdyby nie lobbying grup reprezentujących Afroamerykanów w latach czterdziestych i pięćdziesiątych XX wieku, nie byłoby *Brown v. Board of Education*, gdyby nie lobbying środowisk liberalnych domagających się redefinicji podstawowych praw przynależnych jednostkom, nie byłoby *Roe v. Wade* i, wreszcie, gdyby nie lobbying przedstawicieli mniejszości seksualnych rozwijający się w ostatnich kilku dekadach, nie byłoby *Lawrence and Garner v. Texas*. Z podobnej perspektywy można stwierdzić, że gdyby nie lobbying grup i organizacji politycznych reprezentujących z jednej strony zwolenników konserwatywnego G.W. Busha, z drugiej zaś jego przeciwnika do fotelu prezydenckiego, liberalnego A. Gore'a, nie byłoby precedensu *Bush v. Gore*. Jak stwierdziła R. Krimbel, „kontrola sprawy sądowej przez strony ma nie tylko zadowolić je same, ale również społeczeństwo”<sup>255</sup>. Nie przeceniając udziału organizacji pozarządowych w procesie podejmowania decyzji przez Sąd Najwyższy, należy stwierdzić, że dzięki takim możliwościom, jak sponsorowanie sprawy, pomoc w reprezentacji prawnej stron czy wnoszenie ACB, mają one współcześnie o wiele większe znaczenie niż kiedykolwiek wcześniej w kreowaniu ostatecznych rozstrzygnięć przez najwyższą władzę sądowniczą w Stanach Zjednoczonych i w zadowalaniu w ten sposób określonych grup społecznych.

Nie można badać wpływu podmiotów zewnętrznych na działalność Sądu Najwyższego bez odniesienia się do ich ideologii politycznej, która nierzadko jest głównym elementem inicjującym udział danej organizacji w sporze rozstrzyganym przez sędziów. Bez względu na formę, którą może być sponsorowanie sprawy, wnoszenie pozwu zbiorowego czy występowanie jako strona trzecia, czynnikiem determinującym chęć partycypacji danej grupy interesu, jak również wyznaczającym treść argumentacji prawnej i poparcie konkretnej strony sporu jest polityka. Organizacje walczące o rozszerzanie konstytucyjnej ochrony praw obywatelskich są zawsze postrzegane jako zwolennicy liberalnej interpretacji ustawy zasadniczej, a grupy odwołujące się do tradycyjnych wartości, takich jak religia, historia czy tradycja, jako zwolennicy konserwatywnego czytania konstytucji przez sędziów. W kontekście wnoszonych ACB należy zauważyć, że grupy liberalne częściej pojawiały się jako strony trzecie w sprawach dotyczących praw i wolności obywatelskich, a grupy konserwatywne w sporach podnoszących kwestie regulacji gospodarczych<sup>256</sup>. I właśnie z tej perspektywy powinien być postrzegany ich wpływ na proces decyzyjny Sądu Najwyższego. Grupy liberalne celują z jednej strony w przekazanie mocnych argumentów prawnych liberalnym sędziom, z drugiej zaś w przekonanie do swoich racji sędziów umiarkowanych. Podobnie jest w przypadku grup konserwatywnych, z tym

<sup>255</sup> R. Krimbel, *Rehearing Sua Sponte in the U.S. Supreme Court: A Procedure for Judicial Policy-making*, „Chicago-Kent Law Review” 1989, vol. 65, s. 943.

<sup>256</sup> S.J. Wasby, *The Supreme Court in the Federal Judicial System*, Holt, Rinehart & Winston, Nowy Jork 1978, s. 151.

że adresatami ich argumentów są przede wszystkim sędziowie wyznający ideologię konserwatywną.

Badania przeprowadzone przez L. Solowiej i P. Collinsa wskazują, że mimo oficjalnego stanowiska większości organizacji występujących jako ACB, które klasyfikują się jako grupy interesu publicznego, w rzeczywistości reprezentują prywatne interesy, a ich działalność można określić jako polityczną<sup>257</sup>. Dlatego nawet jeśli w treści większości dokumentacji prawnych wnoszonych jako strona trzecia przed oblicze Sądu Najwyższego organizacje przekonują, że ich celem jest dążenie do sprawiedliwości, to odcień tej sprawiedliwości jest uzależniony od interesu grupy, jaką dana organizacja reprezentuje. Najczęściej jest tak, że to ideologia determinuje treść i formę udziału danej organizacji w procesie podejmowania decyzji przez najwyższą instancję sądowniczą w Stanach Zjednoczonych. Możliwości w tym wymiarze jest przynajmniej kilka. Jeżeli nie uda się wpłynąć na wybór konkretnego kandydata na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego, zawsze można spróbować wesprzeć finansowo jedną ze stron sporu, która dąży do wprowadzenia sprawy do sądu najwyższej instancji. Natomiast w chwili, gdy dana sprawa oczekuje na decyzję sędziów co do zasadności jej rozstrzygnięcia, można wnieść ACB argumentujący z jednej strony konieczność zajęcia się nią przez Sąd, a z drugiej określający właściwy kierunek ostatecznej decyzji Sądu w sprawie. Prawne argumenty prezentowane w dokumentach prawnych wnoszonych jako „przyjaciele sądu” mogą przekonać sędziów do interpretacji istniejących precedensów w konkretny sposób albo nawet do stworzenia nowych reguł prawnych. Jak zatem widać, okoliczności i możliwości działania jest sporo, a aktywność zależy już od determinacji danego podmiotu. I od jego ideologii.

Jak słusznie zauważa S. Wasby:

Decyzje sędziów, w tym szczególnie rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego w kwestiach konstytucyjnych, są trudne do usunięcia. Dlatego zwycięstwo jest bardziej trwałe (...) niż to w Kongresie czy w administracji prezydenckiej, które zależą od zmian wyborczych<sup>258</sup>.

Współczesna atrakcyjność lobbingu w Sądzie Najwyższym jest nie do przecenienia, ale jest on tylko elementem większej układanki składającej się na całościowy obraz decyzji podejmowanych przez sędziego. Kiedy analizuje się konkretne orzeczenie Sądu Najwyższego nie wystarczy przeczytać opinię sędziego, żeby dostrzec wszystkie czynniki, jakie mogą na nią wpływać. Należy spojrzeć na problem w szerszym kontekście: czego dotyczy przedmiot sporu, jaka jest historia proceduralna sprawy, jaki jest układ ideologiczny w Sądzie, jaką metodę interpretacji proponują sędziowie, czy istnieją precedensy obejmujące swoim zakresem problematykę sporu, jaki jest kontekst polityczny sprawy, jaki stosunek do problematyki sporu ma opinia publiczna, ile w sprawie wpłynęło dokumentów prawnych wnoszonych przez strony trzecie (w tym rząd amerykański i określone grupy interesu), jakie są relacje między Sądem a władzą ustawodawczą, kto jest prezydentem i jaki ma wpływ na skład Sądu, jakie

<sup>257</sup> P.M. Collins, L.A. Solowiej, *Interest Group Participation, Competition, and Conflict in the U.S. Supreme Court*, „Law and Social Inquiry” 2007, vol. 32, s. 963.

<sup>258</sup> S. Wasby, *Race Relations Litigation in an Age of Complexity*, University of Virginia Press, Charlottesville 1995, s. 105.

skutki rozstrzygnięcie sprawy może przynieść Sądowi i samym sędziom. Jeżeli weźmie się pod uwagę wszystkie powyższe kwestie, dopiero wówczas można dotrzeć do rzeczywistych przyczyn podejmowania przez sędziów konkretnych decyzji. Trudno jednak oprzeć się wrażeniu, że obok prawa, które jest podstawą zawiązania sporu i jego rozstrzygnięcia, to właśnie polityka wpływa w największym stopniu na funkcjonowanie Sądu Najwyższego. Polityka państwowa, polityka grup interesu, polityka społeczeństwa czy polityka samych sędziów. Czy jest zatem współcześnie możliwe uniknięcie uczestnictwa Sądu w procesach ściśle ideologicznych niejednokrotnie determinujących ostateczne rozstrzygnięcia w najważniejszych sprawach sądowych w historii?

Zdaniem A. Bryka historia Stanów Zjednoczonych skupiała się wokół walki o określenie znaczenia konstytucji i w ten sposób nadrzędna pozycja władzy sądowniczej i sądowej kontroli konstytucyjności prawa zostały wpisane w charakter amerykańskiego konstytucjonalizmu<sup>259</sup>. Prawotwórcza rola sędziów uczyniła z judykatury równie „atrakcyjny” podmiot lobbingu jak w przypadku władzy ustawodawczej. Biorąc jednak pod uwagę pozycję precedensów Sądu Najwyższego w hierarchii źródeł prawa oraz niewielką skuteczność w unieważnianiu tych orzeczeń przez Kongres, może się okazać, że wydanie określonej sumy pieniędzy czy poświęcenie czasu i energii na sporządzenie dokumentu prawnego wnoszonego do Sądu ma w ostatecznym rozrachunku większy sens. Zwłaszcza jeżeli sędziowie podejmą się interpretacji konstytucji w pożądanym przez podmioty zewnętrzne sposób. Z tego względu nie będzie miało większego znaczenia, czy model wykładni ustawy zasadniczej zostanie nazwany oryginalistycznym, tekstualnym czy strukturalnym. Ważne, żeby wynik końcowy w postaci precedensu konstytuował ideologicznie właściwą regułę prawną. Republikanie będą się przede wszystkim domagać orzeczenia zapewniającego konserwatywny, a demokraci liberalny sposób czytania poszczególnych klauzul konstytucyjnych, a takie kwestie, jak aktywność czy powściągliwość reprezentowana przez sędziego oraz jego stosunek do doktryny *stare decisis*, będą miały drugorzędne znaczenie. W ostatecznym rozrachunku nikt nie będzie pamiętał, w jaki sposób dany sędzia uzasadnił swoją decyzję, pod warunkiem że podpisze się pod wyrokiem większościowym z właściwej, ideologicznie, strony.

Powyższe rozumowanie, choć zakłada instrumentalne traktowanie prawa, nie jest wcale rzadkością z perspektywy funkcjonowania amerykańskiego Sądu Najwyższego. Wpływ prawa i polityki na proces podejmowania decyzji przez sędziów jest z sobą ściśle powiązany. Prawo może bowiem legitymować działania polityczne, a interesy polityczne mogą determinować ostateczny kształt prawa. Nie można analizować modeli interpretowania konstytucji, doktryn powściągliwości i aktywizmu sędziowskiego, znaczenia wcześniej tworzonych precedensów czy wpływu podmiotów zewnętrznych na funkcjonowanie Sądu bez założenia, że w każdej decyzji, opinii i argumentacji Sądu jest miejsce zarówno na prawo, jak i politykę. W tym kontekście każda stworzona przez sędziów reguła prawna powinna być oceniona przez pryzmat politycznej rzeczywistości, w jakiej została osiągnięta. Trudno jednoznacznie

---

<sup>259</sup> A. Bryk, *The Origins...*, s. 353.

stwierdzić, od kiedy tak jest – na pewno nie od samego początku działalności Sądu Najwyższego. Czynniki, jakie wpływały na decyzje podejmowane przez XIX-wiecznych sędziów, oraz okoliczności, w jakich przyszło im rozstrzygać konkretne spory, były zgoła odmienne od tych, jakie napotykają ich współcześni odpowiednicy. Różnica wynika również, a może przede wszystkim, z pozycji Sądu w amerykańskim systemie władzy, która to pozycja zmieniała się na przestrzeni historii Stanów Zjednoczonych. Pora zatem na przedstawienie procesu ewolucji tej instytucji, co może ułatwić zrozumienie jej obecnego charakteru i znaczenia w amerykańskim systemie prawno-politycznym.



# EWOLUCJA SĄDU NAJWYŻSZEGO W AMERYKAŃSKIM SYSTEMIE WŁADZY

Sąd Najwyższy zajmuje skomplikowaną i wieloznaczną pozycję w amerykańskim systemie władzy<sup>1</sup>.

## 1. PRZEŁOMOWE MOMENTY W HISTORII SĄDU NAJWYŻSZEGO

Każdy badacz amerykańskiego systemu prawno-politycznego, a szczególnie ten, dla którego podstawowym przedmiotem analizy jest Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki, jest w stanie bez problemu stworzyć listę najważniejszych, jego zdaniem, decyzji Sądu w historii. Bardzo często określa się je jako kamienie milowe (*milestone cases*) ze względu na ich znaczący wpływ dla samego Sądu, jak również dla obywateli, polityków i partii politycznych czy całego systemu prawno-politycznego. Nie ulega wątpliwości, że takie listy, sporządzone przez różnych badaczy, różniłyby się od siebie pewnymi elementami, ale nie charakterem wyróżnionych spraw, to ten charakter bowiem, wynikający z roli prawotwórczej wzbogaconej możliwością interpretacji konstytucji przez Sąd Najwyższy, stanowi współcześnie o jego sile. Jeżeli kluczem do stworzenia listy byłaby chronologia, każdy badacz umieściłby zapewne na początku precedens *Marbury v. Madison*, a na końcu decyzję w sporze *Bush v. Gore*. Na liście nie mogłoby zabraknąć tak ważnych dla rozwoju państwa i społeczeństwa amerykańskiego orzeczeń jak *Lochner v. New York*, *Brown v. Board of Education*, *Baker v. Carr* czy *Roe v. Wade*. Ale sporządzanie tego typu katalogu najważniejszych decyzji Sądu wydaje się zbędne w sytuacji, jeżeli nie nada im się odpowiedniego kontekstu prawnego, politycznego, społecznego czy kulturowego, który nigdy nie pozostawał bez znaczenia dla kierunku orzecznictwa sędziów. Jeśli-

---

<sup>1</sup> A.M. Bickel, *The Least Dangerous Branch...*, s. 176.

by zatem chcieć opowiedzieć historię precedensów będących kamieniami milowymi w historii Sądu, należałoby opowiedzieć całą historię tej instytucji, a co za tym idzie – historię Stanów Zjednoczonych, ponieważ nie ma wątpliwości, że bez niektórych decyzji Sądu ta historia nie byłaby taka sama.

Każda historia wiąże się z ewolucją relacji społecznych, gospodarczych, kulturowych i politycznych, co często przejawia się w przemianach inicjowanych przez konkretne instytucje władzy. Z perspektywy amerykańskiej na proces ewolucji można spojrzeć w dwojnasób: z jednej strony sam Sąd Najwyższy w ciągu ostatnich dwustu dwudziestu lat ewoluował z instytucji mało znaczącej do niezwykle wpływowej, stanowiąc dziś o charakterze amerykańskiego systemu prawnopolitycznego, z drugiej zaś dzięki decyzjom Sądu ewoluowało amerykańskie społeczeństwo, amerykańska gospodarka i kultura, a także amerykańska polityka i cały system władzy, którego współczesna struktura daleka jest od tej, jaką pozostawili po sobie ojcowie założyciele. Choć mowa tu o ewolucji, czyli długotrwałym procesie stopniowych przemian, to, jak w przypadku każdej instytucji, można wyznaczyć pewne najistotniejsze wydarzenia, które wpłynęły na jej rozwój w odpowiednim kierunku. Tworzenie listy najważniejszych spraw rozstrzygniętych w historii przez Sąd Najwyższy jest jedną z możliwości ukazania procesu jego ewolucji, ale wymagałoby to szczegółowej analizy wszystkich okoliczności, jakie mogły wpływać na sędziów w procesie podejmowania przez nich decyzji. Jak zostało ukazane w rozdziale IV, złożoność tych okoliczności oraz trudność z dotarciem do rzeczywistych przyczyn podejmowania konkretnych decyzji przez sędziów powoduje, że tego typu podejście jest obciążone dużym ryzykiem. Najlepiej zatem ukazać proces ewolucji Sądu Najwyższego przez pryzmat najważniejszych wydarzeń, jakie zdeterminowały jego współczesną pozycję w amerykańskim systemie społeczno-politycznym.

W literaturze zajmującej się historią Sądu Najwyższego autorzy różnie podchodzą do wspomnianych kwestii, w zależności od subiektywnej oceny wagi poszczególnych wydarzeń determinujących rozwój tej instytucji. Przykładowo W. Szyszkowski, analizując orzecznictwo Sądu na tle przeobrażeń ustrojowych Stanów Zjednoczonych, wyznacza pięć okresów: erę Marshalla (1789–1835), erę Taneya (1836–1864), wzmocnienie władzy Sądu (1865–1898), wzmocnienie władzy egzekutywy (1899–1937) i okres współczesny (1935–1969)<sup>2</sup>. L. Garlicki za punkt odniesienia przyjął podział związany z dominującymi kierunkami orzecznictwa Sądu, co doprowadziło go do wyznaczenia podziału na trzy okresy: pierwszy, w którym sędziowie zajęli się ochroną praw federacji względem stanów (do 1865 roku), drugi, kiedy to wokandę Sądu zdominowały kwestie ochrony podstawowych założeń gospodarki wolnorynkowej (do 1937 roku), oraz trzeci, w którym prym wiodą zagadnienia związane z ochroną praw obywatelskich (po 1937 roku)<sup>3</sup>. J. Nowak i R. Rotunda, omawiając orzecznictwo Sądu dotyczące federalizmu, dzielą historię tej instytucji na cztery istotne okresy: okres wzrostu władzy federalnej (1803–1888), okres wymiennego orzekania na rzecz stanów i federacji nazywany *dual federalism* (1888–1937), okres kolejnego

<sup>2</sup> Praca pochodzi z 1969 roku, stąd ograniczenie czasowe ostatniego okresu. Por. W. Szyszkowski, *Sąd Najwyższy...*, s. 66–111.

<sup>3</sup> L. Garlicki, *Sąd Najwyższy*, s. 413–423.

znaczącego wzrostu władzy federalnej (1937–1995) oraz okres współczesny znamionujący większą niż wcześniej ochronę władzy stanowej (1995–do dziś)<sup>4</sup>. P. Irons proponuje wydzielenie pięciu okresów ze względu na główne wydarzenia społeczne mające swoje odzwierciedlenie w orzecznictwie Sądu: okres rozszerzania znaczenia konstytucji (1792–1842), okres determinowania statusu Afroamerykanów (1857–1896), nachodzący na okres normowania kwestii pracowniczych (1877–1937), okres zwycięstw mniejszości w Sądzie (1937–1969) oraz okres rozwoju prawa do prywatności (1965–1992)<sup>5</sup>. Natomiast G. Górski sugeruje następujący podział (do roku 1930): początki działalności Sądu Najwyższego (1790–1801), prezesura Johna Marshalla (1801–1835), prezesura Rogera Taneya (1835–1864), okres rozbudowy Unii (1864–1888), przełom stuleci (1888–1910) oraz początek XX wieku (1910–1930)<sup>6</sup>. Najczęściej można jednak dostrzec podział na okresy wydzielane zmianą na stanowisku prezesa Sądu, z uwzględnieniem najważniejszych wydarzeń znamionujących poszczególne prezesury. W ten sposób dokonany zostaje podział na kilkanaście okresów, których długość i charakter jest determinowany początkiem i końcem prezesury danego sędziego. Znamienne jednak jest, że ze względu na małe znaczenie Sądu w pierwszej dekadzie jego funkcjonowania pierwszym okresem analizowanym przez badaczy w odniesieniu do konkretnego prezesa jest dopiero era Marshalla (1801–1835)<sup>7</sup>.

Ten ostatni podział, choć logiczny, nie w pełni oddaje jednak rzeczywisty charakter ewolucji prawno-politycznej Sądu Najwyższego. Dlatego w niniejszym opracowaniu żaden z powyższych podziałów nie będzie stanowił bezpośredniego odniesienia autora, zdaniem którego istnieje dziewięć znaczących wydarzeń, mających bezpośredni wpływ na późniejszy rozwój znaczenia Sądu w amerykańskim systemie władzy – z instytucji prawnej w instytucję o charakterze politycznym<sup>8</sup>: (1) wybór J. Marshalla na prezesa Sądu w 1801 roku, (2) podjęcie dwóch niekorzystnych dla wizerunku Sądu decyzji w sprawach *Dred Scott v. Sandford* i *Plessy v. Ferguson*, (3) zajmowanie stanowiska zgodnego z polityką ówczesnej władzy podczas największych XX-wiecznych konfliktów wojennych i ideologicznych, (4) podjęcie procesu rozszerzania znaczenia gwarancji zapisanych w Karcie Praw na stany, (5) konflikt prezydenta F.D. Roosevelta z sędziami w związku z polityką Nowego Ładu, (6) wybór E. Warrena na stanowisko prezesa Sądu, co między innymi skutkowało wydaniem decyzji w sprawie *Brown v. Board of Education*, (7) proces „odkrywania” przez sędziów konstytucyjnego prawa do prywatności, co wpłynęło na wiele kontrwersyjnych decyzji z lat sześćdziesiątych i siedemdziesiątych XX wieku, (8) dziedzictwo R. Reagana w Sądzie Najwyższym, czyli próba zainicjowania rewolucji konserwatywnej zmierzającej do odwrócenia kierunku orzecznictwa Sądu, (9) precedens *Bush v. Gore*, stanowiący najbardziej wyrazisty przykład wpływu polityki na

<sup>4</sup> J.E. Nowak, R.D. Rotunda, *Constitutional...*

<sup>5</sup> P. Irons, *A People's History of the Supreme Court*, Penguin Books, Nowy Jork 1999.

<sup>6</sup> G. Górski, *Sąd Najwyższy...*

<sup>7</sup> Por. Ch. Tomlins (red.), *The U.S. Supreme Court...*

<sup>8</sup> Kolejność została zdeterminowana chronologią następowania określonych wydarzeń, a w niektórych wypadkach wydarzeń, które inicjowały dany proces przemian.

prawo tworzone przez sędziów. Wszystkie powyższe wydarzenia zostaną pokrótce przeanalizowane pod kątem zmiany roli Sądu Najwyższego w historii Stanów Zjednoczonych, co nie pozostało bez znaczenia dla procesu ewolucji amerykańskiego systemu prawnopolitycznego i społecznego.

## John Marshall

Spośród 117 sędziów w historii Sądu Najwyższego wielu odegrało istotną rolę w procesie kształtowania amerykańskiego prawa konstytucyjnego, mając większy niż pozostali wpływ na orzecznictwo całego Sądu. Byli wśród nich zarówno prezesi Sądu, jak również szeregowi członkowie tej instytucji, byli sędziowie mianowani przez konserwatywnych i liberalnych prezydentów, były wreszcie osoby, dla których stanowisko w Sądzie Najwyższym stanowiło uwieńczenie kariery prawniczej, ale również takie, które piastowały ważne urzędy o charakterze politycznym, zanim otrzymały możliwość orzekania w najwyższej władzy sądowniczej w państwie. Nie ma jednoznacznej reguły potwierdzającej prawdopodobieństwo wyboru skutecznego i wpływowego sędziego, wielokrotnie bowiem to okoliczności, w jakich przyszło mu orzekać, sprawiały, że dany członek Sądu odgrywał ważniejszą lub mniej ważną rolę historyczną. Analiza dokonana w rozdziale III pozwala nawet poczynić zaskakujące obserwacje dotyczące relacji między oceną historyczną prezydentów i mianowanych przez nich sędziów: w wielu wypadkach silny i wpływowy prezydent nie oznaczał gwarancji mianowania równie aktywnego i znaczącego sędziego. I na odwrót, zdarzało się, że słabi prezydenci potrafili dokonać historycznych nominacji do Sądu Najwyższego, przez co pozostawili po sobie znaczące dziedzictwo. Niewątpliwie przykładem tej ostatniej sytuacji było mianowanie w 1801 roku J. Marshalla na stanowisko prezesa Sądu przez J. Adamsa.

Nominację Marshalla na sędziego poprzedziła jego bogata działalność jako prawnika i żołnierza walczącego o niepodległość Ameryki. Marshall, który urodził się w 1755 roku, w wieku 25 lat uzyskał wykształcenie prawnicze na uniwersytecie College of William and Mary i rozpoczął praktykę prawniczą na terenie swego macierzystego stanu, Wirginii. Dzięki zasługom wojennym oraz wysokim kwalifikacjom został członkiem legislatury stanowej kolejno w latach 1782, 1787 i 1795. Był również uczestnikiem konwencji stanowej dotyczącej ratyfikacji konstytucji – od początku zatem brał czynny udział w tworzeniu i kształtowaniu amerykańskiego konstytucjonalizmu. Co ciekawe, w pierwszych latach państwowości Marshall odrzucił wiele propozycji pełnienia wysokich urzędów federalnych<sup>9</sup>. W końcu jednak rozpoczął służbę państwową, najpierw na stanowisku posła Izby Reprezentantów (1799–1800), a później jako sekretarz stanu w administracji Adamsa. Ostatnie lata wieku XVIII to czas intensywnej walki politycznej o uzyskanie wpływów w nowym

<sup>9</sup> Odmówił m.in. urzędowania jako Prokurator Generalny w administracji prezydenta Waszyngtona czy też jako sekretarz wojny w administracji prezydenta Adamsa. Ten ostatni zaproponował również, aby Marshall został jednym z sędziów Sądu Najwyższego, ale ten wówczas odmówił – szerzej por. A.J. Beveridge, *The Life of John Marshall*, Cherokee Publishing Company, Georgia 1998, s. 171 i n.

państwie. Ówczesna władza należała do federalistów, którzy wszelkimi możliwymi środkami próbowali zwalczać opozycję, czego przykładem było wydanie ustawy *Sedition Act*, zakazującej krytycznych wypowiedzi przeciwko prezydentowi Adamsowi lub Kongresowi (kontrolowanemu przez federalistów). W wyborach prezydenckich 1800 roku zwyciężył kandydat opozycji, T. Jefferson, zatem federaliści zostali po raz pierwszy w historii zmuszeni do oddania władzy. Formalnie prezydent Adams pozostawał na urzędzie do końca swojej kadencji, czyli do marca 1801 roku, w związku z czym przed upływem kadencji zdołał mianować Marshalla na prezesa Sądu Najwyższego, podobnie jak ponad dwustu sędziów federalnych na stanowiska utworzone w pośpiechu przez Kongres. Marshall miał objąć urząd dopiero w marcu 1801 roku, a do tego czasu miał kierować Departamentem Stanu w administracji Adamsa<sup>10</sup>.

Kiedy Marshall obejmował najwyższe stanowisko sędziowskie w państwie, pozycja Sądu Najwyższego w ramach zasady podziału władzy powiązanego z systemem kontroli i równowagi była mało znacząca, gdyż to legislatywa i egzekutywa stanowiły o ówczesnej sile władzy federalnej. Słabość Sądu Najwyższego była również dostrzegalna przez pryzmat działalności poprzedników Marshalla na stanowisku prezesa Sądu. Pierwszy *Chief Justice*, J. Jay, zamiast kierować pracami najwyższej instancji sądowniczej, wolał spędzać czas na aktywności politycznej, która polegała głównie na negocjowaniu traktatu z Anglią (znanego jako *Jay Treaty*), a w kolejnych latach postanowił kontynuować służbę państwową na stanowisku gubernatora stanu Nowy Jork. Natomiast jego następcą, O. Ellsworth, sam zrezygnował z funkcji prezesa Sądu Najwyższego, uznając ją za mało wpływową i nudną<sup>11</sup>. Co więcej, średnia liczba spraw rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy w pierwszej dekadzie jego urzędowania to około pięciu-sześciu rocznie<sup>12</sup>. Wydawało się zatem, że władza sądownicza nie będzie miała w praktyce większego znaczenia dla funkcjonowania państwa amerykańskiego, pełniąc początkowo jedynie funkcję ostatecznej instancji odwoławczej od spraw rozstrzygniętych przez niższe sądy stanowe i federalne. Tymczasem pojawienie się w 1801 roku na stanowisku prezesa Sądu Najwyższego Marshalla całkowicie zmieniło status sądownictwa federalnego i doprowadziło do zachwiania ówczesnego charakteru systemu kontroli i równowagi.

Analizując dziedzictwo Marshalla, należy dostrzec kilka istotnych kwestii, które nie ograniczają się jedynie do faktu ustanowienia nadrzędnej dla późniejszego funkcjonowania władzy sądowniczej kontroli konstytucyjności prawa. Wprowadzenie *judicial review* do amerykańskiego konstytucjonalizmu miało całkowicie zmienić charakter działań judykatury i pozwolić sędziom Sądu Najwyższego na odgrywanie wiodącej roli w procesie interpretacji konstytucji, a co za tym idzie – określania znaczenia i charakteru najważniejszych kwestii prawnych, społecznych i gospodarczych w państwie, niemniej jednak precedens *Marbury v. Madison*, stanowiący prawne dziedzictwo Marshalla, był jedynie początkiem rewolucji, jaką ówczesny prezes

<sup>10</sup> Por. E.S. Corwin, *John Marshall and the Constitution*, Ross & Perry, Inc., Washington D.C. 2003, r. III; P. Laidler, *John Marshall – ojciec amerykańskiego konstytucjonalizmu*, „Wrocławskie Studia Politolologiczne” 2005, nr 6, s. 25–31.

<sup>11</sup> K. Starr, *First Among Equals...*, s. 3.

<sup>12</sup> J.A. Segal, H.J. Spaeth, S.C. Benesh, *The Supreme Court...*, s. 44.

zapropował w kolejnych latach. Dokonał między innymi interpretacji kilku istotnych z gospodarczego punktu widzenia klauzul konstytucyjnych, takich jak klauzula konieczności (*necessary & proper clause*), klauzula kontraktowa (*contract clause*) czy klauzula handlowa (*commerce clause*)<sup>13</sup>. Wzmocnił władzę federalną kosztem władz stanowych, potwierdzając istnienie kompetencji pochodnych Kongresu, a także interpretując rozszerzająco możliwość ingerencji przez federację w międzystanowe sprawy handlowe<sup>14</sup>. Podkreślił wagę idei suwerenności narodu amerykańskiego i podstaw ówczesnej demokracji, a także zasady supremacji konstytucji, stwierdzając między innymi, że:

Konstytucja jest aktem, który pochodzi od ludzi, i dlatego jest nadrzędna w stosunku do jakiegokolwiek aktu wydanego przez stan<sup>15</sup>.

Marshall określił również formalnoprawny status Indian, co dało podstawy do późniejszego przyznania im obywatelstwa Stanów Zjednoczonych<sup>16</sup>. Powyższe kwestie, które stanowią jedynie część jego dokonań jako prezesa Sądu, mogą sugerować, że ówczesny Sąd Najwyższy był instytucją jednoosobową, a decyzje w większości spraw Marshall podejmował samodzielnie, bez pytania o zdanie pozostałych sędziów. I rzeczywiście najważniejsze decyzje Sądu Marshalla były podejmowane pod znaczącym wpływem prezesa, który niejednokrotnie był nie tylko inicjatorem danego rozstrzygnięcia, ale również autorem opinii Sądu w tej sprawie. Co więcej, wyroki w większości spraw rozstrzyganych przez ówczesny Sąd Najwyższy oznaczały najczęściej głosowanie jednomyślne, co z jednej strony podkreślało zgodność jego członków, z drugiej zaś sugerowało dominujący wpływ prezesa na pozostałych sędziów najwyższej instancji sądowniczej.

O randze Marshalla niech świadczy fakt, że jest on jednym z najczęściej cytowanych sędziów Sądu Najwyższego w historii, i to zarówno przez kolejne generacje amerykańskich sędziów, jak i przez badaczy amerykańskiego konstytucjonalizmu. Nauka prawa konstytucyjnego zaczyna się i w pewnym sensie kończy na orzeczeniach Marshalla, ich skutki są bowiem w większym lub mniejszym stopniu dostrzegalne w najważniejszych decyzjach Sądu. Precedens *Marbury v. Madison* nadał sędziom możliwość kontroli konstytucyjności federalnych i stanowych aktów prawnych, co doprowadziło do uznania częściowej lub całkowitej nieważności ponad stu siedemdziesięciu ustaw Kongresu oraz ponad dziewięćuset przepisów prawa stanowego i lokalnego<sup>17</sup>. Decyzje Marshalla stanowiły bezpośrednie odniesienie dla ważnych prawnie i politycznie orzeczeń Sądu w XX wieku: reguła z *Marbury* została potwierdzona w precedensie *Cooper v. Aaron*, odgrywającym istotną rolę w walce Sądu z południowymi stanami w kwestii desegregacji rasowej pod koniec lat pięćdziesiątych, a także w 1974 roku w decyzji *United States v. Nixon*, ograniczającej

<sup>13</sup> Odpowiednio w sprawach: *McCulloch v. Maryland* 17 U.S. 316 (1819), *Fletcher v. Peck* 10 U.S. 87 (1810) oraz *Gibbons v. Ogden* 22 U.S. 1 (1824).

<sup>14</sup> *McCulloch v. Maryland* 17 U.S. 316 (1819) oraz *Gibbons v. Ogden* 22 U.S. 1 (1824).

<sup>15</sup> *McCulloch v. Maryland* 17 U.S. 316 (1819) oraz *Cohens v. Virginia* 19 U.S. 264 (1821).

<sup>16</sup> *Worcester v. Georgia* 31 U.S. 515 (1832).

<sup>17</sup> Por. podrozdział II.5.

przywilej egzekutywy dzierzony przez prezydenta Stanów Zjednoczonych<sup>18</sup>. Sposób rozstrzygnięcia wielu sporów o charakterze konstytucyjnym jest współcześnie oparty na regule stworzonej przez Marshalla w sprawie *McCulloch v. Maryland*:

Niech cel uświęca środki, niech zawiera się w zasięgu konstytucji, a wszystkie środki, które są właściwe, które służą do realizacji tego celu i które nie są zabronione, ale wynikają z treści i ducha konstytucji, niech będą konstytucyjne<sup>19</sup>.

Zdecydowana większość sporów, jakie trafiają przed oblicze Sądu, zostaje ostatecznie rozstrzygnięta na podstawie badania celowości wprowadzania konkretnych przepisów prawnych przez władze federalne i stanowe, nierzadko z perspektywy ich konstytucyjności. W celu określenia zgodności danego aktu prawnego z ustawą zasadniczą sędziowie często sięgają do jego historii legislacyjnej, próbując wydobyc z niej rzeczywiste przyczyny jego wprowadzenia w życie, a także badają skutki prawne funkcjonowania tego aktu, zmierzając do oceny jego legalności. Te badania opierają się na ocenie legitymacji aktu prawnego do funkcjonowania, co zostało zapoczątkowane właśnie przez Marshalla. Dodatkowo należy zauważyć, że osiąganie ostatecznych rozstrzygnięć spraw na bazie „testów” również zostało zainicjowane przez Sąd Marshalla, który wytyczył w ten sposób prostą formę argumentacji trudnych konstytucyjnie spraw<sup>20</sup>. Co więcej, można zaryzykować twierdzenie, że Marshall był autorem pierwszej w historii amerykańskiego sądownictwa doktryny kwestii politycznej, która choć nie została tak formalnie określona, jest pośrednio widoczna w jego opinii w sprawie *Marbury v. Madison*:

Jeśli działanie prezydenta lub jego urzędników jest z natury polityczne, wówczas sądy nie mają prawa ingerować w te kwestie, ponieważ należą one do wyłącznych kompetencji władzy wykonawczej<sup>21</sup>.

Nie ma zatem wątpliwości, że lata 1801–1835, obejmujące okres prezesury Marshalla w Sądzie Najwyższym, stanowią jeden z najważniejszych, jeśli nie najważniejszy moment w dziejach tej instytucji. Dziedzictwo Marshalla, nazywanego przez R. Małajnego najwybitniejszym prezesem Sądu w historii<sup>22</sup>, widoczne jest w sferze merytorycznej (konkretne reguły precedensowe), jak i formalnej (sposoby rozstrzygnięcia spraw oraz interpretacji konstytucji) i pozostaje aktualne w XXI wieku, a duch Marshalla unosi się nad większością spraw, w których sędziowie współcześnie sięgają do instytucji *judicial review*. Jeżeli zatem przyjąć, zgodnie z analizą dokonaną we wcześniejszych rozdziałach, że polityczny charakter Sądu Najwyższego wynika z jego roli prawotwórczej wzbogaconej aktywnym korzystaniem z kompetencji do badania zgodności z konstytucją aktów prawnych niższego rządu, można powiedzieć, że Marshall stanowi pierwszą i główną przyczynę rozpoczęcia stopniowej ewolucji pozycji sądownictwa w amerykańskim systemie władzy. Choć to od następ-

<sup>18</sup> Odpowiednio: 358 U.S. 1 (1958) oraz 418 U.S. 683 (1974).

<sup>19</sup> 17 U.S. 316 (1819).

<sup>20</sup> *Ibidem*. Tzw. test konstytucji. Por. podrozdział IV.1.

<sup>21</sup> 5 U.S. 137 (1803).

<sup>22</sup> R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom I...*, s. 33.

nych pokoleń sędziów miało zależeć, jak bardzo dziedzictwo Marshalla zostanie wykorzystane, to jednak bez formalnego zainicjowania procesu polityzacji Sądu nie mogłaby ona nastąpić później w praktyce.

### Sąd po „złej stronie mocy”: *Dred Scott, Plessy*

Lista spraw, w których Sąd Najwyższy podjął złe czy, mówiąc bardziej dyplomatycznie, kontrowersyjne decyzje, jest bardzo długa. Ogólnie, w zależności od indywidualnej oceny skutków konkretnego precedensu obywatele amerykańscy albo popierali, albo negowali zasadność podjęcia danej decyzji przez Sąd. Zazwyczaj osoby lub grupy osób popierające stronę przegrywającą krytykowały sędziów za ich rozstrzygnięcie, a czerpiący korzyści z orzecznictwa Sądu uznawali go za ostoję demokracji i rządów prawa. Ocena wagi i charakteru większości decyzji sędziów jest jednak możliwa po upływie czasu, a często zostaje dokonana w wyniku zmiany okoliczności społecznych, gospodarczych czy politycznych, uzyskując zupełnie inne znaczenie w odmiennym wymiarze historycznym. Z tego względu inaczej współcześnie ocenia się na przykład precedensy *Lochner v. New York* (zanegowanie możliwości normowania przez stan czasu pracy w zawodzie piekarza), *Dennis v. United States* (ocenzurowanie wolności słowa kosztem ochrony bezpieczeństwa narodowego przed komunistami) czy *Texas v. Johnson* (zezwolenie na publiczne palenie flagi amerykańskiej jako forma wyrażania swoich poglądów)<sup>23</sup>. W przypadku decyzji dotyczących prawnego statusu Afroamerykanów wątpliwości pojawiały się od samego początku, dzieląc społeczeństwo na dwa obozy: zarówno w teorii (jeśli chodzi o ocenę rozstrzygnięć Sądu), jak i w praktyce (problematiczny stosunek do segregacji rasowej). Szczególnie dotyczy to dwóch, niezwykle istotnych XIX-wiecznych precedensów, mających ogromne konsekwencje dla relacji społecznych, kulturowych i politycznych w Stanach Zjednoczonych: *Dred Scott v. Sandford* oraz *Plessy v. Ferguson*.

Kiedy w połowie XIX wieku zawarto słynny Kompromis Missouri (*Missouri Compromise*), status prawny niektórych niewolników uległ zmianie, ponieważ mieszkając na określonym terytorium, uzyskiwali oni wolność. I właśnie Dred Scott, Afroamerykanin mieszkający na terytorium Missouri, chciał wykorzystać wspomniane przepisy do wyzwolenia się ze stosunku niewolniczego, dlatego wniósł sprawę do sądu przeciwko swojemu właścicielowi, Sanfordowi<sup>24</sup>. Kiedy spór trafił przed oblicze Sądu Najwyższego, ten miał za zadanie określić formalnoprawny status Dreda Scotta, co oznaczało możliwość stworzenia generalnej reguły prawnej dotyczącej statusu ludności niewolnej w Stanach Zjednoczonych. W opinii większościowej przygotowanej przez ówczesnego prezesa Sądu, R. Taneya, zanegował on prawo Scotta do wolności, ponieważ, choć mógł on posiadać obywatelstwo konkretnego stanu, nie był obywatelem amerykańskim. Co więcej, właśnie z tego powodu Scott nie posiadał

<sup>23</sup> Odpowiednio: 198 U.S. 45 (1905), 341 U.S. 494 (1951) oraz 491 U.S. 397 (1989).

<sup>24</sup> Prawdziwe nazwisko Sanford zostało w toku procesu przez przypadek zmienione na Sandford i tak już zostało.



legitymacji procesowej przed sądami federalnymi, co unieważniło formalnie jego pozew. Mimo to sędziowie zdecydowali się dokonać analizy konstytucyjności Kompromisu Missouri i zakwestionowali jego zgodność z ustawą zasadniczą. Na koniec opowiedzieli się jeszcze przeciwko jakiegokolwiek możliwości uznania niewolników za obywateli Stanów Zjednoczonych w przyszłości ze względu na tradycję oraz unormowania artykułu III i IV konstytucji<sup>25</sup>.

Podjęcie kontrowersyjnej decyzji przez Sąd Taneya nie tylko doprowadziło do eskalacji konfliktów społecznych wokół problemu niewolnictwa, ale również skierowało Sąd w centrum działań o charakterze politycznym. Po raz pierwszy w historii decyzja sędziów stała się przedmiotem ostrej dyskusji w Kongresie i wyraźnego sporu między ówczesnymi politykami z północy i południa kraju. Najwięcej emocji wzbudzały debaty między kandydatami na urząd prezydenta w 1860 roku, A. Lincolnem i S. Douglaśsem, dla których rozstrzygnięcie *Dred Scott* stanowiło fundament, na którym opierali swoją krytykę (Lincoln) lub poparcie (Douglas) dla idei niewolnictwa. Przyszły prezydent nie tylko negował zasadność podjęcia decyzji przez Sąd, ale również obiecywał rozwiązanie problemów Afroamerykanów po objęciu najwyższej funkcji w państwie, co oznaczało chęć unieważnienia haniebnego, jego zdaniem, orzeczenia<sup>26</sup>. I rzeczywiście tak się stało, choć już nie przy udziale Lincoln, który został zastrzelony, zanim poprawki konstytucyjne znoszące precedens *Dred Scott* weszły w życie.

Choć po zakończeniu wojny secesyjnej sytuacja prawna Afroamerykanów polepszyła się (XIII poprawka znosząca niewolnictwo, XIV poprawka nadająca im obywatelstwo i gwarantująca zasadę równości wobec prawa oraz XV poprawka przyznająca im prawa wyborcze), to jednak rzeczywistość miała okazać się bardzo brutalna. Południowe stany, poszukując sposobów na nierespektowanie nowych poprawek, wprowadziły wiele unormowań, które wpływały na status Afroamerykanów jako obywateli. Jak pisze A.R. Amar, unormowania te, zwane prawami Jima Crowa (*Jim Crow laws*) lub czarnymi kodeksami (*Black Codes*), zmierzały do uprzywilejowania białej rasy i degradacji rasy czarnej, głównie w celu buntowania się przeciw przepisom XIV poprawki<sup>27</sup>. Wszystko to prowadziło do podziałów rasowych amerykańskiego społeczeństwa w stanach południowych i mimo formalnej równości wszystkich obywateli wobec prawa rzeczywistość była zgoła odmienna. W końcu sprawa segregacji rasowej trafiła przed oblicze Sądu Najwyższego, który w 1896 roku podjął kontrowersyjną decyzję ocenianą współcześnie jako jedna z najgorszych w historii.

W sporze *Plessy v. Ferguson* chodziło o kazuś Homera Plessy'ego, który będąc w jednej ósmej Afroamerykaninem, był klasyfikowany na podstawie prawa stanu Luizjana jako „kolorowy” i nie mógł korzystać z tych samych wagonów kolejowych co biali obywatele stanu. Wniósł zatem sprawę do sądów stanowych, licząc na unieważnienie niekonstytucyjnych, jego zdaniem, przepisów obowiązujących w Luizjanie. Kiedy spór ten trafił do Sądu Najwyższego, zdecydowana większość jego członków opowiedziała się za utrzymaniem w mocy stanowych przepisów dotyczących segre-

<sup>25</sup> 60 U.S. 393 (1857).

<sup>26</sup> Szerzej na ten temat por. B. McGinty, *Lincoln and the Court...*

<sup>27</sup> A.R. Amar, *America's Constitution...*, s. 383.

gacji rasowej, popierając w ten sposób podziały istniejące również w innych stanach południowych. W opinii większościowej sędziego Henry Billings Brown odrzucił argumentację Plessy'ego powołującego się na XIII i XIV poprawkę, twierdząc, że choć zmieniają one status prawny Afroamerykanów, to jednak nie znoszą wszystkich różnic, jakie istnieją między rasami<sup>28</sup>. Ważniejsze dla sędziów stało się podtrzymanie zwyczaju dzielenia społeczeństwa ze względu na kolor skóry, głęboko zakorzenionego w tradycji południa Stanów Zjednoczonych, niż zniesienie znieprawdowanych przez Afroamerykanów praw Jima Crowa.

Mimo że decyzja z 1896 roku nie doprowadziła bezpośrednio do żadnego znaczącego konfliktu, jak stało się to w przypadku precedensu *Dred Scott*, to jednak z czasem spowodowała usankcjonowanie popieranej przez państwo amerykańskie segregacji rasowej w miejscach publicznych, takich jak środki transportu, szkoły, urzędy czy instytucje kultury. Z innej perspektywy precedens *Plessy* zainicjował powstanie nowych oddolnych ruchów społecznych, mających coraz większy wpływ na relacje kulturowe, społeczne i polityczne. W celu poprawienia statusu prawnego Afroamerykanów powstało wiele organizacji o charakterze lokalnym, wspierających inicjatywy zmierzające do zmiany ówczesnego ustawodawstwa w stanach południowych, ale największe znaczenie dla późniejszej historii Stanów Zjednoczonych miało mające ogólnonarodowy zasięg Krajowe Stowarzyszenie na rzecz Postępu Ludności Kolorowej, które począwszy od drugiej dekady XX wieku, zaczęło wspierać Afroamerykanów w ich dążeniach do równouprawnienia. Ruch ten bardzo szybko zyskiwał na popularności, również wśród wielu białych Amerykanów, którzy otwarcie sprzeciwiali się regule stworzonej przez Sąd w sporze *Plessy*.

Należy stwierdzić, że obydwie powyżej analizowane decyzje wpłynęły w znaczący sposób na relacje społeczne i polityczne w państwie, stanowiąc częste odniesienie wielu późniejszych sędziów i badaczy. I choć dziś zarówno *Dred Scott*, jak i *Plessy* są oceniane negatywnie przez zdecydowaną większość społeczeństwa amerykańskiego, jak również przez amerykańskich konstytucjonalistów uznających je za jedne z najgorszych w historii<sup>29</sup>, nie ma wątpliwości, że bez tych dwóch kontrowersyjnych precedensów historia Stanów Zjednoczonych mogłaby być zupełnie inna. I nie chodzi tu tylko o bezpośrednie skutki tych decyzji, jak wybuch wojny secesyjnej czy faktyczny podział amerykańskiego społeczeństwa na „klasy”, ale na skalę zjawisk społecznych i politycznych, jakie nastąpiły bezpośrednio, jak i wiele lat po ogłoszeniu obydwu rozstrzygnięć przez Sąd Najwyższy. Wydaje się zatem, że od połowy XIX wieku aż do jego końca, sankcjonując nierówny status Afroamerykanów, Sąd dał się wciągnąć w rolę arbitra relacji społecznych, określającego prawną i polityczną pozycję mniejszości rasowych względem dominującej większości. Podążając za tendencjami klasyfikującymi Afroamerykanów jako rasę niższą względem białej większości, sędziowie wyznaczyli konieczność sądowego rozstrzygnięcia zagadnień związanych z funkcjonowaniem zasady równości wobec prawa. Należy również podkreślić, że skutkiem decyzji z 1857 roku stały się dwie poprawki do

---

<sup>28</sup> 163 U.S. 537 (1896).

<sup>29</sup> K.L. Hall, J.W. Ely, *The Oxford Guide*..., s. 278, 323.

konstytucji, XIII i XIV, zamykające erę niewolnictwa w Stanach Zjednoczonych oraz stanowiące w późniejszych latach niezwykle istotny element amerykańskiego konstytucjonalizmu. Natomiast decyzja z 1896 roku, choć nie doczekała się weryfikacji na poziomie konstytucyjnym, zainicjowała wiele złożonych procesów społecznych, ale także i politycznych, prowadzących do licznych sporów sądowych, które krok po kroku kruszyły jej wiążący charakter, aż do 1954 roku, kiedy to sam Sąd Najwyższy zdecydował się ją odwrócić. Konsekwentnie, nie byłoby precedensu *Brown v. Board of Education*, gdyby nie kontrowersyjne rozstrzygnięcie z końca XIX wieku.

## Wyjątkowe decyzje w wyjątkowych czasach

Problematyka kontrowersyjnych orzeczeń Sądu Najwyższego stanowi współcześnie obszar badań wielu konstytucjonalistów, którzy starają się odkryć rzeczywistą motywację sędziów podejmujących trudne, a wielokrotnie również sprzeczne z oczekiwaniami społecznymi, decyzje. Mimo że w historii Sądu podejmowano dziesiątki, jeśli nie setki takich rozstrzygnięć, można z całą stanowczością zauważyć istnienie pewnej powtarzalnej reguły rządzącej decyzjami sędziów określanymi współcześnie jako kontrowersyjne. Nawet jeśli Sąd wydawał się odgrywać rolę obrońcy praw obywatelskich czy strażnika właściwego przestrzegania i stosowania prawa przez rząd federalny i rządy stanowe, to jednak w pewnych okolicznościach sędziowie odchodzili od wykształconego przez siebie orzecznictwa na rzecz ograniczania swobód i gwarancji obywatelskich. Ta powtarzalna reguła dotyczy „wyjątkowych czasów” (*extraordinary times*)<sup>30</sup>, jakimi, zdaniem Sądu, były ważne konflikty społeczne, polityczne i militarne. Z tej perspektywy warto przyjrzeć się decyzjom podejmowanym przez Sąd Najwyższy w związku z przebiegiem I i II wojny światowej oraz w okresie konfliktu zimnowojennego.

Kiedy w 1917 roku Kongres przyjął ustawę o szpiegostwie (*Espionage Act*)<sup>31</sup> nakierowaną między innymi na zwalczanie opozycji sprzeciwiającej się udziałowi Stanów Zjednoczonych w I wojnie światowej, w tym szczególnie poborowi do wojska, rozpoczęły się liczne aresztowania antywojennych aktywistów. Był wśród nich C. Schenck, członek partii socjalistycznej, który tworzył i dystrybuował tysiące ulotek wzywających do uchylania się od służby wojskowej. Jego sprawa trafiła z odwołania do Sądu Najwyższego w 1919 roku, a sam Schenck bronił się nadrzędnością konstytucyjnie zagwarantowanej wolności słowa nad ustawodawstwem Kongresu, które, jego zdaniem, powinno być z tego tytułu unieważnione. Jednak piszący jednomyślną opinię Sądu O.W. Holmes potwierdził skazanie Schencka na podstawie *Espionage Act*, tworząc słynny test realnego i aktualnego zagrożenia (*clear and present danger test*), na mocy którego jeżeli czyjaś wypowiedź stanowiła realne zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa, wówczas nie była chroniona przez konstytucję.

<sup>30</sup> Pojęcie zaczerpnięte z opinii Sądu Najwyższego w sprawie *Schenck v. United States* 249 U.S. 47 (1919).

<sup>31</sup> 18 U.S.C. par. 792.

Argumentując swoją decyzję, sędziowie podkreślili wagę wyjątkowości czasów, w których dana wypowiedź ma miejsce:

Kiedy naród jest w stanie wojny, wiele kwestii, które mogą zostać wypowiedziane w czasach pokoju, stoi na przeszkodzie ich wyrażaniu, dopóki ludzie walczą, i żaden sąd nie będzie mógł ich wówczas traktować jako kwestie chronione przez jakąkolwiek konstytucyjną gwarancję<sup>32</sup>.

Podobne podejście Sądu może być zauważone w decyzjach podjętych podczas II wojny światowej, szczególnie w związku ze sporami dotyczącymi tworzenia specjalnych obozów na terenie Stanów Zjednoczonych, w których umieszczano Japończyków oraz Amerykanów japońskiego pochodzenia. Dwie sprawy, które konfrontowały ten problem, to *Hirabayashi v. United States* oraz *Korematsu v. United States*. Podstawą stworzenia wspomnianych obozów było zarządzenie nr 9066, podpisane przez prezydenta F.D. Roosevelta, zezwalające sekretarzowi wojny na wydzielenie specjalnych obszarów wojskowych, ograniczając w ten sposób możliwość swobodnego przemieszczania się obywateli pochodzenia japońskiego. Bohaterowie obydwu sporów, G. Hirabayashi oraz F. Korematsu, choć mieli japońskie korzenie, byli obywatelami Stanów Zjednoczonych, w związku z tym sprzeciwiali się decyzjom rządu amerykańskiego naruszającym, ich zdaniem, konstytucyjne zasady wolności i równości. Jednak w obydwu przypadkach w Sądzie Najwyższym zwyciężyły Stany Zjednoczone, a jednym z podstawowych argumentów sędziów była wyjątkowość czasów, w jakich przyszło im orzekać. I tak w opinii większościowej w sprawie *Hirabayashi* sędzia H.F. Stone uznał, że:

Nie jest tak, że mając do czynienia z zagrożeniami wynikającymi z wojny, władza ustawodawcza i wykonawcza nie może brać pod uwagę tych faktów, które są istotne dla naszego bezpieczeństwa narodowego i dla skutecznego prowadzenia wojny i których skutkiem jest nadanie odmiennej kategorii obywatelom mającym odmienne pochodzenie<sup>33</sup>.

Natomiast tworzący opinię większościową w sprawie *Korematsu* sędzia H. Black zanegował argumenty podnoszące antyrasowy charakter nakazów wojskowych tworzących rzeczne obozy, wskazując na konieczność utrzymania ich w mocy:

Korematsu nie został wykluczony z obszaru wojskowego ze względu na wrogość do niego lub jego rasy. Został wykluczony, ponieważ jesteśmy w stanie wojny z Cesarstwem Japonii, ponieważ działające na podstawie prawa władze wojskowe obawiały się inwazji na Zachodnim Wybrzeżu i czuły się zobowiązane do zastosowania odpowiednich środków bezpieczeństwa, ponieważ zadecydowały, że wojskowe potrzeby chwili wymagały segregacji wszystkich obywateli japońskiego pochodzenia (...) <sup>34</sup>.

Powyższe precedensy jednoznacznie wskazują na sędziów jako obrońców amerykańskiej racji stanu wynikającej z działań militarnych na arenie międzynarodowej. Choć to Kongres oficjalnie wypowiada wojnę, a prezydent, stojąc na czele sił zbroj-

<sup>32</sup> 249 U.S. 47 (1919). Sprawa ta została rozstrzygnięta razem z innym podobnym sporem, *Abrams v. United States* 250 U.S. 6161 (1919).

<sup>33</sup> 320 U.S. 81 (1943).

<sup>34</sup> 323 U.S. 214 (1944).

nych, podejmuje istotne decyzje o charakterze militarnym, to jednak nierzadko Sąd Najwyższy znajdował się w sytuacji konieczności oceny konstytucyjności działań władzy wykonawczej i ustawodawczej, najczęściej w kontekście zakresu ochrony praw obywatelskich. Jak zauważa R. Małajny, „sędziowie Sądu Najwyższego zawsze okazywali zrozumienie dla potrzeb objętych władzą wojenną Kongresu”<sup>35</sup>. Co ciekawe, to podejście widoczne było nie tylko w związku z oficjalnymi działaniami wojennymi prowadzonymi przez Stany Zjednoczone.

Argumentacja odnosząca się do wyjątkowości czasów, w których Sąd miał niejako ograniczone możliwości ochrony praw obywatelskich, była również dostrzegalna podczas konfliktu zimnowojennego, zwłaszcza w odniesieniu do tzw. ery maccartyzmu. Kiedy pod koniec lat czterdziestych XX wieku Stany Zjednoczone wkroczyły w nową erę stosunków międzynarodowych przejawiającą się w rywalizacji na wielu płaszczyznach ze Związkiem Radzieckim, zainicjowano w Kongresie legislację zmierzającą do ograniczenia działalności grup i organizacji lewicowych, bezpośrednio lub pośrednio powiązanych z ideami komunizmu. „Czerwony strach”, jaki zapanował wśród amerykańskich polityków i amerykańskiego społeczeństwa, był najpełniej widoczny w latach pięćdziesiątych, kiedy nastąpiła wspomniana era maccartyzmu, czyli okres działalności senatora J. McCarthy’ego nakierowanej na likwidację wrogów Stanów Zjednoczonych uznawanych za współpracowników reżimu sowieckiego<sup>36</sup>. Do najważniejszych ustaw Kongresu związanych ze wspomnianym okresem należały: ustawa nakazująca wszystkim dorosłym nieobywatelom mieszkającym w Stanach Zjednoczonych rejestrowanie się na odpowiednich listach rządowych (*Alien Registration Act* znana jako *Smith Act*), ustawa wymagająca od urzędników podpisywania dokumentów potwierdzających brak współpracy z komunistami (*Labor-Management Relations Act* znana też jako *Taft-Hartley Act*), ustawa ścigająca osoby zaangażowane w działalność antyamerykańską, zezwalająca na czasowe tworzenie obozów odosobnienia w wyjątkowych okolicznościach (*McCarran Internal Security Act*) oraz ustawa delegalizująca Komunistyczną Partię Stanów Zjednoczonych (*Communist Control Act*)<sup>37</sup>. W tę atmosferę wpisywało się również ówczesne orzecznictwo Sądu Najwyższego, który stanął przed zadaniem określenia konstytucyjności powyższych aktów prawnych.

Dwie najważniejsze decyzje potwierdzające zgodność z ustawą zasadniczą legislacji wymierzonej przeciwko komunistom zostały podjęte w sprawach:

- *American Communications Association v. Douds*, w której sędziowie ukazali negatywny wpływ osób zaangażowanych w działalność komunistyczną na gospodarke państwa, stwierdzając jednocześnie, że w przypadku konfliktu praw

<sup>35</sup> R.M. Małajny, *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom I...*, s. 87.

<sup>36</sup> Szerzej na ten temat por. L.K. Adler, *The Red Image: American Attitudes toward Communism in the Cold War Era*, Garland Publishing, Inc., Nowy Jork 1991.

<sup>37</sup> Odpowiednio: 18 U.S.C. 2385 (1940), 29 U.S.C.A. 141 (1947), 50 U.S.C. 781 (1950) oraz 50 U.S.C. 841 (1954). Szerzej na ten temat por. M.R. Belknap, *Cold War Political Justice. The Smith Act, the Communist Party, and American Civil Liberties*, Greenwood Press, Westport 1977, s. 122–146.

i wolności jednostek z kwestiami bezpieczeństwa narodowego te drugie zwyciężają<sup>38</sup>;

- *Dennis v. United States*, w której Sąd określił antyamerykańską działalność kilkunastu osób szerzących idee komunistyczne jako poważne zagrożenie dla kwestii bezpieczeństwa narodowego<sup>39</sup>.

Z podobnym skutkiem zakończyły się inne spory rozstrzygane przez Sąd Najwyższy, jak *Knauff v. Shaughnessy* (odmowa sędziów do stwierdzenia braku konstytucyjności regulacji deportacyjnych wprowadzanych przez Departament Sprawiedliwości) i *Bailey v. Richardson* (potwierdzenie możliwości usunięcia z urzędu bez wcześniejszego przesłuchania pracownika administracji rządowej za powiązania z partią komunistyczną), a także głośny proces skazujący małżeństwo Julius i Ethel Rosenbergoów za szpiegostwo atomowe na rzecz Związku Radzieckiego, *Rosenberg v. United States*<sup>40</sup>. W rezultacie ze względu na zagrożenie bezpieczeństwa narodowego sędziowie zdecydowali się poprzeć ówczesne priorytety amerykańskiej polityki kosztem ograniczenia ochrony konstytucyjnych gwarancji praw i wolności obywatelskich. Powyższe stwierdzenie może wydawać się niewłaściwe z perspektywy orzeczenia *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, w którym Sąd ograniczył prawo prezydenta do przejęcia stalowni na potrzeby prowadzonej wojny koreańskiej<sup>41</sup>, ale decyzja ta powinna być raczej oceniana jako próba ograniczenia kompetencji szefa egzekutywy, a nie promowania swobód obywatelskich. Zresztą, z czasem kiedy zakończyła się era maccartyzmu, a czasy stały się mniej „wyjątkowe”, Sąd Najwyższy powrócił do ochrony praw obywatelskich w sporach związanych z działalnością skierowaną przeciw państwu, jak np. *Peters v. Hobby* (stwierdzając, że zwolnienie „nielojalnego” pracownika administracji państwowej było niezgodne z prawem), *Cole v. Young* (uznając, że kwestia bezpieczeństwa narodowego nie może służyć jako pretekst do ograniczania praw pracowniczych w przypadku braku bezpośrednich negatywnych skutków dla bezpieczeństwa narodu), *Watkins v. United States* (odwracając skazania amerykańskich komunistów będące rezultatem działalności Komisji HUAC) czy *Yates v. United States* (negując możliwość ograniczenia praw procesowych osób oskarżonych o współpracę z komunistami)<sup>42</sup>. Wpisuje się to w słowa sędziego H. Blacka, który w swojej opinii w sprawie *Dennis v. United States* wyraził nadzieję, że:

...w spokojniejszych czasach, kiedy obecne napięcia, zagrożenia i obawy odejdą na bok, ten czy następny Sąd naprawi znaczenie wolności z I poprawki do konstytucji, prowadząc ją do wysokiej pozycji, jaką powinna mieć w wolnym społeczeństwie<sup>43</sup>.

To Sąd Najwyższy decyduje, które czasy są na tyle niespokojne, żeby móc zmienić kierunek swojego orzecznictwa, a co za tym idzie – i charakter relacji społecznych i politycznych w państwie. Podążając tym tropem, można stwierdzić, że decy-

<sup>38</sup> 339 U.S. 382 (1950).

<sup>39</sup> 341 U.S. 494 (1951).

<sup>40</sup> Odpowiednio: 338 U.S. 537 (1950), 341 U.S. 918 (1951) oraz 346 U.S. 273 (1953).

<sup>41</sup> 343 U.S. 579 (1952).

<sup>42</sup> Odpowiednio: 349 U.S. 331 (1955), 351 U.S. 536 (1956), 354 U.S. 178 (1957) oraz 354 U.S. 298 (1957).

<sup>43</sup> 341 U.S. 494 (1951).

zje, czy rozstrzygać dany spór, czy nie, a także czy ograniczać prawa obywatelskie, będą podejmowane nie tylko ze względu na okoliczności prawne, ale i polityczne. Za każdym razem, gdy Stany Zjednoczone były stroną konfliktu militarnego czy politycznego, Sąd okazywał się strażnikiem amerykańskiej racji stanu, podejmując decyzje zbieżne z oczekiwaniami ówczesnej administracji rządowej. Powyższą regułą można częściowo odnieść do współczesnej problematyki wojny z terroryzmem ogłoszonej przez administrację G.W. Busha, która po wydarzeniach 11 września 2001 roku zainicjowała legislację zmierzającą do skuteczniejszej walki z przestępstwami o charakterze terrorystycznym. Jej głównym elementem była ustawa *Patriot Act*, której celem było „jednoczenie i umacnianie Stanów Zjednoczonych poprzez zapewnianie właściwych środków prowadzących do zapobiegania terroryzmowi”<sup>44</sup>. Ustawa ograniczała niektóre swobody obywatelskie kosztem ochrony bezpieczeństwa narodowego zagrożonego od czasów zamachów 11 września. Warto jednak zauważyć, że mimo wyraźnej krytyki wspomnianych unormowań przez środowiska liberalne z organizacjami chroniącymi prawa obywatelskie, takimi jak ACLU, na czele Sąd Najwyższy aż do dziś nie zajął się konstytucyjnością *Patriot Act*, co może być równoznaczne z akceptacją kontrowersyjnej ustawy przez sędziów<sup>45</sup>.

Badacze współczesnego orzecznictwa Sądu mogą podnosić, że precedensy dotyczące statusu prawnego oskarżanych o terroryzm więźniów amerykańskiej bazy wojskowej Guantanamo nie współgrają z tendencją wspierania przez władzę sądowniczą administracji rządowej w „nadzwyczajnych czasach”, ale uważna analiza decyzji Sądu w takich sporach, jak *Rasul v. Bush*, *Hamdi v. Rumsfeld*, *Hamdan v. Rumsfeld* czy *Boumediene v. Bush*, pozwala na stwierdzenie, że celem sędziów nie było ograniczenie działań rządu związanych z wojną z terroryzmem, a jedynie określenie wiążącego statusu prawnego więźniów przetrzymywanych w Guantanamo<sup>46</sup>. Dlatego wyznaczona w XX wieku reguła traktowania czasów wyjątkowych w sposób wyjątkowy przez Sąd Najwyższy pozostaje w mocy w XXI wieku, sprawiając, że instytucja mająca za zadanie przede wszystkim chronić prawo, w wyjątkowych okolicznościach decyduje się chronić politykę, stając się strażnikiem bezpieczeństwa narodowego współgrającego z amerykańską racją stanu.

## Proces rozszerzania Karty Praw na stany

Spośród wszystkich poprawek do konstytucji, których znaczenie było interpretowane w historii przez Sąd Najwyższy, jest jedna, odgrywająca istotną rolę we współczesnym rozumieniu zakresu gwarancji i wolności obywatelskich. I bynajmniej nie chodzi o którąś z pierwszych dziesięciu poprawek wchodzących w zakres Karty Praw,

---

<sup>44</sup> Ang. *Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism*, 115 Stat. 272 (2001).

<sup>45</sup> Szerzej na ten temat por. A. Mania, P. Laidler, *Kontrowersje wokół The USA Patriot Act*, „Sprawy Międzynarodowe”, lipiec–wrzesień 2004, nr 3, s. 56–69.

<sup>46</sup> Odpowiednio: 542 U.S. 466 (2004), 542 U.S. 507 (2004), 548 U.S. 557 (2006) oraz 553 U.S. 723 (2008).

ale o poprawkę uchwaloną wiele lat po wejściu w życie amerykańskiej konstytucji. Co więcej, najważniejszym elementem tej poprawki jest kilkunastowyrazowy zapis, który został w dominującej części powielony z jednej z już istniejących wcześniej poprawek. Chodzi o klauzulę właściwości prawa z XIV poprawki do konstytucji o następującym brzmieniu:

...żadnemu (...) stanowi nie wolno pozbawić jakiegokolwiek osoby życia, wolności lub własności inaczej niż w drodze prawnie właściwej (...)<sup>47</sup>.

Pojęcie *due process of law* nigdy nie zostało formalnie zdefiniowane, stąd jego brzmienie w języku polskim nie oddaje pełni jego znaczenia. Klauzula właściwości prawa oznacza, że władza federalna (w przypadku V poprawki) oraz stan (w przypadku XIV poprawki) mają działać w granicach prawa i tylko na podstawie prawa mogą pozbawić człowieka życia, wolności lub własności, czyli jego najważniejszych uprawnień. Ograniczenie nałożone na władzę nie oznacza, że obywatel nie może być pociągnięty do odpowiedzialności prawnej, ale że jakiegokolwiek działanie skutkujące pozbawieniem obywatela życia, wolności czy własności musi być dokonane zgodnie z zasadami określonymi w systemie prawnym państwa. Interpretując klauzulę właściwości prawa, Sąd Najwyższy rozróżnił pomiędzy właściwą procedurą prawną (*procedural due process*) a właściwą treścią prawa tworzonego przez państwo (*substantive due process*). Pierwszy rodzaj *due process* oznacza fundamentalną gwarancję konstytucyjną zapewniającą, że procedury przed amerykańskimi sądami będą sprawiedliwe i że każdy będzie miał prawo być wysłuchany przez sędziego w sprawach naruszenia jego życia, wolności i własności. Natomiast drugi rodzaj *due process* jest podstawową gwarancją konstytucyjną zapewniającą, że normy prawne tworzone przez kompetentne organy władzy państwowej nie będą nierozsądne, arbitralne i kapryśne i nie będą w ten sposób ograniczały podstawowych praw i wolności jednostek. W rezultacie państwo może między innymi ograniczyć lub odebrać obywatelowi jego (1) własność, ale musi się to stać na podstawie właściwych procedur i uzasadnionych przepisów prawa, (2) wolność osobistą, poprzez na przykład uwięzienie go, ale pod warunkiem odbycia sprawiedliwego procesu sądowego oraz wydania prawomocnego wyroku, (3) wolność słowa, religii czy swobodę zawierania umów, ale tylko na mocy przepisów prawnych, których wprowadzenie jest uzasadnione z punktu widzenia ochrony pozostałych obywateli, oraz (4) życie, poprzez ukaranie go karą śmierci po sprawiedliwym i właściwym, co do formy, wyroku sądowym<sup>48</sup>.

Klauzula właściwości prawa została skopiowana z V poprawki do XIV, zmieniło jedynie jej adresata, którym w przypadku V poprawki była władza federalna, a XIV – stan. Co istotne, ojcowie założyciele, tworząc Kartę Praw, pragnęli nałożyć ograniczenia przede wszystkim na rząd federalny, a nie na stany, co zresztą zostało potwierdzone w 1833 roku w decyzji Sądu Najwyższego w sprawie *Barron v. Baltimore*. W opinii większościowej sędziego Marshall wyraźnie podkreślił, że „V poprawka musi być rozumiana jako ograniczenie kompetencji rządu centralnego, a nie rządów

<sup>47</sup> XIV poprawka do konstytucji, 1868.

<sup>48</sup> P. Laidler, *Konstytucja...*, s. 123–124.



stanowych”, ponieważ te drugie nałożyły odpowiednie ograniczenia na siebie w konstytucjach stanowych<sup>49</sup>. Kiedy w 1868 roku XIV poprawka weszła w życie, fragment dotyczący klauzuli *due process of law* nie stanowił istotnego odniesienia w orzecznictwie Sądu Najwyższego, a dla większej części społeczeństwa najważniejszą rolę odgrywały przepisy o nadaniu Afroamerykanom obywatelstwa oraz klauzula równości wobec prawa (*equal protection of law*). Kwestia znaczenia klauzuli właściwości prawa pojawiała się co prawda w tle kilku sporów jeszcze w XIX i na początku XX wieku, ale albo odnosiła się do przepisów V poprawki (np. *Dred Scott v. Sandford*), albo nie stanowiła głównego odniesienia sędziów znamionującego stworzenie nowej formy interpretacji konstytucji (*Slaughterhouse Cases* – wykładnia klauzuli przywilejów i swobód, czy *Lochner v. New York* – skupienie się na kwestiach wolności kontraktowej)<sup>50</sup>. I choć w 1897 roku w sporze *Allgeyer v. Louisiana* Sąd uznał niezgodność z konstytucją prawa stanowego na podstawie klauzuli właściwości prawa<sup>51</sup>, to faktycznie dopiero w latach 20. XX wieku sędziowie rozpoczęli jej rozszerzającą interpretację. Wkrótce doszli do wniosku, że *due process* z XIV poprawki oznacza konieczność respektowania przez stany niektórych praw i wolności obywatelskich wyznaczonych w Karcie Praw, których adresatem do tej pory była władza federalna, przez co władze stanowe nie były związane koniecznością ich przestrzegania. Proces ten nazwano inkorporacją Karty Praw na stany, a jego przebieg miał zmienić nie tylko charakter stron sporu w amerykańskich sądach (umożliwienie pozywania poszczególnych stanów przez obywateli, których prawa i wolności wynikające z *Bill of Rights* zostały naruszone), ale również charakter Sądu Najwyższego, który od tej pory mógł decydować, która z gwarancji z Karty Praw wiąże władze stanowe.

Z perspektywy prawnej proces inkorporacji, czy też rozszerzania Karty Praw na stany, polegał na odpowiedniej interpretacji przez sędziów konkretnej wolności obywatelskiej wyznaczonej w pierwszych dziesięciu poprawkach do konstytucji na podstawie klauzuli właściwości prawa z XIV poprawki. W ten sposób, jeżeli na przykład Sąd Najwyższy uznał, że dany stan jest związany jakimś aspektem wolności słowa wynikającym z I poprawki, rozszerzał konieczność ochrony tego aspektu wolności słowa przez stan, korzystając z zasady *due process of law* w formie pochodzącej z XIV poprawki. Regułą stanowiącą granicę uznania jakiejś gwarancji z Karty Praw jako koniecznej do rozszerzenia na stany było określenie jej jako fundamentalnej dla amerykańskiego prawa konstytucyjnego i amerykańskiego porządku społecznego. Reguła ta została usankcjonowana przez Sąd w sprawie *Palko v. Connecticut*, kiedy piszący opinię większościową sędzia B. Cardozo, powołując się na wcześniejsze orzeczenia, podkreślił, że dana gwarancja musi być „esencją uporządkowanej wolności”, a jej naruszenie ma powodować „pogwałcenie zasady wymiaru sprawiedliwości tak głęboko zakorzenionej w tradycjach i sumieniach społeczeństwa, że określanej jako fundamentalna”<sup>52</sup>. W innym fragmencie opinii Cardozo odniósł się również do szerszej roli, jaką dana gwarancja ma odgrywać w społeczeństwie, określanej jako

<sup>49</sup> 32 U.S. 243 (1833).

<sup>50</sup> Odpowiednio: 83 U.S. 36 (1873) oraz 198 U.S. 45 (1905).

<sup>51</sup> 165 U.S. 578 (1897).

<sup>52</sup> 302 U.S. 319 (1937).

„fundamentalna zasada wolności i sprawiedliwości leżąca u podstaw wszystkich [amerykańskich] instytucji obywatelskich i politycznych”<sup>53</sup>.

Interpretacja klauzuli właściwości prawa z XIV poprawki stała się jednym z podstawowych zadań Sądu w kolejnych dekadach. Ponieważ nie każda gwarancja z Karty Praw została uznana za fundamentalną, sędziowie nie mogli dokonać inkorporacji *Bill of Rights* na stany na mocy jednej decyzji, ale musieli to czynić w indywidualnych sporach poruszających kwestię ochrony praw i wolności obywatelskich, które zdominowały wokandę Sądu w kolejnych latach. Ta zmiana co do charakteru spraw rozstrzyganych przez najwyższą instancję sądowniczą została niejako zapowiedziana przez sędziów w 1938 roku w jednym z przypisów do opinii większościowej w sprawie *United States v. Carolene Products Co.* Piszący opinię większością sędzia H.F. Stone stwierdził w przypisie 4 (*Footnote Four*), że:

Zakres procedowania w kwestii domniemania konstytucyjności ustawodawstwa może być węższy, jeżeli dotyczy ono szczególnych zakazów wynikających z konstytucji, szczególnie tych z pierwszych dziesięciu poprawek, które uznaje się za równie wyjątkowe, kiedy odnoszą się do XIV poprawki<sup>54</sup>.

Zdaniem R. MacKeevera sędzia Stone zasugerował w ten sposób, że Sąd Najwyższy będzie orędownikiem prawa tych mniejszości, które przeważnie lub zawsze przegrywały na arenie politycznej<sup>55</sup>. Nawet pobieżna analiza późniejszej agendy Sądu jednoznacznie wskazuje na zmianę kierunku orzecznictwa tej instytucji, a jednym z głównych źródeł tego zjawiska stała się „odpowiednia” interpretacja XIV poprawki przez kolejne pokolenia sędziów.

Z perspektywy formalnej, począwszy od lat 20. XX wieku, Sąd Najwyższy rozpoczął proces inkorporacji poszczególnych gwarancji Karty Praw do prawa stanowego, a część orzeczeń dotyczyła kwestii proceduralnych (np. prawo do obrońcy z urzędu, zakaz zeznawania przeciwko sobie, prawo do procesu z udziałem ławy przysięgłych), a część materialnych (wolność słowa, wolność religii czy swoboda zgromadzeń). Stąd wspomniany wcześniej podział klauzuli właściwości prawa na właściwość proceduralną, gwarantującą, że stan nie będzie pozbawiał człowieka życia, wolności i własności inaczej niż na podstawie sprawiedliwego wyroku sądowego, właściwego co do formy i gwarancji procesowych, a także właściwość materialną zapewniającą, że stan będzie tworzył prawo, które jest rozsądne i sprawiedliwe, i tylko w taki sposób będzie mógł ewentualnie pozbawić obywatela życia, wolności lub własności<sup>56</sup>. W rezultacie w ciągu ostatnich kilkudziesięciu lat sędziowie rozszerzyli na stany zdecydowaną większość gwarancji zapisanych w Karcie Praw, w tym wolność słowa (*Gitlow v. New York*), wolność prasy (*Near v. Minnesota*), swobodę zgromadzeń (*De Jonge v. Oregon*), swobodę stowarzyszeń (*N.A.A.C.P. v. Alabama*), wolność stanowienia religii (*Everson v. Board of Education*), swobodę praktyk religijnych (*Cantwell v. Connecticut*), a także liczne gwarancje procesowe, takie jak:

<sup>53</sup> *Ibidem*.

<sup>54</sup> Przypis 4 do 304 U.S. 144 (1938).

<sup>55</sup> R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court...*, s. 7.

<sup>56</sup> P. Laidler, *Konstytucja...*, s. 143

zakaz bezpodstawnych przeszukań (*Mapp v. Ohio*), zakaz zeznawania przeciwko sobie (*Malloy v. Hogan*), zakaz podwójnego sądzenia i skazywania za to samo przestępstwo (*Benton v. Maryland*), ochrona przed utratą własności bez odpowiedniego odszkodowania (*Chicago, Burlington & Quincy Railroad Co. v. City of Chicago*), prawo do konfrontacji świadków w procesie (*Pointer v. Texas*), prawo do obrońcy z urzędu (*Gideon v. Wainwright*), prawo do jawnej rozprawy sądowej (*In re Oliver*), prawo do ławy przysięgłych w sprawach karnych (*Duncan v. Louisiana*) oraz zakaz stosowania kar okrutnych (*Robinson v. California*)<sup>57</sup>. W tym samym czasie Sąd odmówił uznania za fundamentalne takich gwarancji, jak wolność od kwaterowania żołnierzy (III poprawka), prawo do wielkiej ławy przysięgłych (V poprawka), prawo do ławy przysięgłych w sprawach cywilnych (VII poprawka) i zakaz nakładania zbyt wygórowanych kaucji (VIII poprawka), co oznacza, że stany mogą, ale nie muszą tych praw respektować. Proces inkorporacji *Bill of Rights* na stany jest wciąż sprawą otwartą i nie zakończył się, co można dostrzec w jednej z ostatnich decyzji Sądu w sprawie *McDonald v. Chicago*, która formalnie zagwarantowała obywatelom wszystkich stanów prawo do posiadania i noszenia broni<sup>58</sup>.

Przyjęcie przez Sąd Najwyższy powyższej formy rozszerzania gwarancji Karty Praw na stany stało się istotnym elementem ewolucji jego orzecznictwa w XX wieku. Proces uznawania danego prawa czy wolności za fundamentalną był wielokrotnie złożony i wymagał szczegółowego uzasadniania przez sędziów. Niekiedy nie było wątpliwości co do zasadności takiego zabiegu, ze względu na oczywistą wagę konkretnej wolności dla amerykańskiego społeczeństwa, z drugiej strony niektóre decyzje wzbudzały wiele kontrowersji, świadcząc o braku spójności orzecznictwa Sądu w tym zakresie. Przykładowo w latach 1932–1941 w pięciu odrębnych decyzjach sędziowie uznawali prawo do obrońcy z urzędu za fundamentalne, rozszerzając konieczność jego przestrzegania przez stany<sup>59</sup>, natomiast w 1942 roku w sporze *Betts v. Brady* odeszli od wcześniejszego kierunku orzecznictwa, negując zasadność inkorporacji fragmentu VI poprawki dotyczącego tego prawa na stany. Dopiero słynny precedens *Gideon v. Wainwright* zakończył wieloletni spór na temat charakteru instytucji obrońcy z urzędu, który jest współcześnie jedną z podstawowych gwarancji procesowych w Stanach Zjednoczonych<sup>60</sup>. Powyższy przykład ukazuje możliwość różnego spojrzenia na problem interpretacji poszczególnych praw i wolności obywatelskich przez Sąd Najwyższy, a także podkreśla znamienne rolę sędziów w kształ-

<sup>57</sup> Odpowiednio: 268 U.S. 652 (1925), 283 U.S. 697 (1931), 299 U.S. 353 (1937), 357 U.S. 449 (1958), 330 U.S. 1 (1947), 310 U.S. 296 (1940), 367 U.S. 643 (1961), 378 U.S. 1 (1964), 395 U.S. 784 (1969), 166 U.S. 266 (1897), 380 U.S. 400 (1965), 372 U.S. 335 (1963), 333 U.S. 257 (1948), 391 U.S. 145 (1968) oraz 370 U.S. 660 (1962).

<sup>58</sup> Choć najgłośniejszą sprawą dotyczącą prawa do noszenia broni był spór *District of Columbia v. Heller*, w którym Sąd Najwyższy uznał indywidualne prawo obywateli do posiadania broni (554 U.S. 570, 2008), to jednak orzeczenie to nie rozszerzyło tej gwarancji na stany. Stało się to dwa lata później w sporze *McDonald v. Chicago* (561 U.S. 08-1521, 2010).

<sup>59</sup> Pięć wspomnianych decyzji to: *Powell v. Alabama* 287 U.S. 45 (1932), *Grosjean v. American Press Co.* 297 U.S. 233 (1936), *Johnson v. Zerbst* 304 U.S. 458 (1938), *Avery v. Alabama* 308 U.S. 444 (1940), *Smith v. O'Grady* 312 U.S. 329 (1941).

<sup>60</sup> Odpowiednio: 316 U.S. 455 (1942) oraz 372 U.S. 335 (1963).

towaniu relacji społecznych, kulturowych, gospodarczych, a co za tym idzie – politycznych. Proces inkorporacji Karty Praw na stany stał się bowiem dominującym elementem funkcjonowania Sądu w XX wieku, przez co zarówno aktorzy polityczni mający wpływ na mianowanie sędziów, jak i organizacje społeczne i polityczne prowadzące działalność lobbingową w Sądzie wielokrotnie domagały się uznawania danej gwarancji za fundamentalną, co nie pozostawało bez znaczenia dla późniejszego orzecznictwa w tym zakresie.

Jak zauważył kiedyś sędzia W. Brennan, podstawowym celem XIV poprawki do konstytucji było zwiększenie kompetencji Kongresu, a nie władzy sądowniczej<sup>61</sup>. Tymczasem rzeczywistym skutkiem obowiązywania tej poprawki, przynajmniej w zakresie dotyczącym klauzuli właściwości prawa, był znaczący wzrost roli Sądu Najwyższego w procesie interpretacji konstytucji, w wymiarze kształtowania relacji społecznych, a także określania granicy tworzenia prawa i zapewniania gwarancji procesowych przez stany.

### *Court Packing Plan* i FDR

Choć kwestia procesu mianowania sędziów przez F.D. Roosevelta w latach 30. XX wieku została już wcześniej szczegółowo przeanalizowana, warto podkreślić, że zainicjowany przez prezydenta plan zwiększenia liczby sędziów z dziewięciu do piętnastu (projekt ustawy *Judicial Reorganization Bill* znanej jako *Court Packing Plan*) wpłynął znacząco na późniejszą ewolucję Sądu Najwyższego, zarówno w kwestiach gospodarczych, jak i społecznych. Jak zauważa Waclaw Szyszkowski, w latach 30. panowała w Stanach Zjednoczonych niepewność związana ze skutkami kryzysu gospodarczego, ale również nadzieja, szczególnie wśród demokratów, pokładana w programach gospodarczych zainicjowanych przez prezydenta Roosevelta<sup>62</sup>. Programy te, określane wspólną nazwą Nowego Ładu, inicjowały wiele reform polegających głównie na zwiększonym interwencjonizmie państwowym, co dla większości sędziów Sądu Najwyższego, a szczególnie jego konserwatywnego skrzydła, było nie do przyjęcia. W rezultacie w latach 1933–1936 Sąd uznał kilkanaście istotnych reform Nowego Ładu za niezgodne z konstytucją, głównie na podstawie interpretacji klauzuli handlowej wyznaczonej w artykule I konstytucji. Do największych porażek Roosevelta w tym okresie należało zablokowanie przez sędziów możliwości przeprowadzenia niektórych reform dotyczących sektora rolnego (ustawa *Agricultural Adjustment Act*) i przemysłu (*Railroad Retirement Act*, *National Industrial Recovery Act* czy *National Bituminous Coal Act*)<sup>63</sup>.

<sup>61</sup> J.C. Agresto, *The Supreme Court...*, s. 131.

<sup>62</sup> W. Szyszkowski, *Sąd Najwyższy...*, s. 90.

<sup>63</sup> Stało się to na mocy decyzji Sądu w sprawach: *United States v. Butler* 297 U.S. 1 (1936), *Railroad Retirement Board v. Alton R.R.* 295 U.S. 330 (1935), *A.L.A. Schechter Poultry Corp. v. United States* 295 U.S. 495 (1935) oraz *Carter v. Carter Coal Co.* 298 U.S. 238 (1936). Szerzej na temat reform Nowego Ładu por. K. Michałek, *Na drodze ku potędze...*, s. 316–335.

Najbardziej upolityczniona w historii walka o uzyskanie konkretnych rozstrzygnięć sądowych przez Biały Dom zakończyła się sukcesem Roosevelta, który w 1937 roku otrzymał wsparcie ze strony Sądu Najwyższego dla realizowanej przez ówczesną administrację polityki Nowego Ładu. W sporze *West Coast Hotel Co. v. Parrish* sędziowie uznali za konstytucyjne przepisy normujące minimalny czas pracy na terenie stanu Waszyngton, co oznaczało odejście od dotychczasowej doktryny ukształtowanej jeszcze na początku XX wieku<sup>64</sup>. Sprawa ta stanowi ważną cezurę czasową w historii Sądu, ponieważ z jednej strony była pierwszym orzeczeniem, w którym sędziowie poparli ważny element polityki gospodarczej promowanej przez administrację Roosevelta, z drugiej zaś spowodowała zakończenie wszelkich spekulacji na temat przyszłych reform instytucji, której struktura aż do dziś pozostała niezmienną. Okoliczności walki prezydenta z Sądem stały się przyczynkiem do licznych analiz, zarówno prawnych, jak i politologicznych, z których większość prowadziła do jednoznacznego wniosku: determinacja Roosevelta spowodowała historyczne przemiany w najwyższej instancji sędziowskiej, prowadząc z jednej strony do rewolucji personalnej polegającej na wymianie niemal całego składu trybunału przez demokratycznego prezydenta, z drugiej zaś do ukształtowania przyszłej agendy Sądu, zarówno bezpośrednio (wzrost władzy federalnej kosztem stanów), jak i pośrednio (liberalizacja podejścia sędziów do kwestii praw i wolności obywatelskich)<sup>65</sup>. Najdłużej urzędujący prezydent w historii miał wpływ na mianowanie w sumie dziewięciu członków Sądu, z których każdy przejawiał umiarkowanie lub skrajnie liberalne poglądy. Z tej perspektywy Roosevelt stał się jednym z najbardziej jednoznacznych ideologicznie prezydentów, nigdy nie kryjąc się z koniecznością liberalizacji orzecznictwa Sądu, co stało się faktem wiele lat po jego śmierci. Wspomniani sędziowie mieli odegrać decydującą rolę w latach pięćdziesiątych i sześćdziesiątych XX wieku w kształtowaniu agendy Sądu, jak i w rozstrzyganiu spraw w sposób bardziej liberalny niż kiedykolwiek wcześniej.

Bezpośrednim skutkiem *Court Packing Plan* był wpływ Białego Domu na zmiany personalne i ideologiczne w Sądzie w roku 1937, co doprowadziło do odwrócenia kierunku jego orzecznictwa w sprawach dotyczących zakresu klauzuli handlowej. Argumentacja Sądu z lat 1933–1936 podkreślała zbyt daleko idącą ingerencję władzy federalnej w stanowe regulacje handlowe i właśnie na mocy *commerce clause* sędziowie deklarowali niekonstytucyjność wielu ustaw gospodarczych Kongresu. Interpretacja tej samej klauzuli posłużyła jednak do odwrócenia tej tendencji i do wzmocnienia władzy federalnej przez Sąd kosztem stanów, co szczególnie widoczne było w pierwszych kilku latach po decyzji w sprawie *National Labor Relations Board v. Jones & Laughlin Steel Corp.*, która podtrzymała programy rządowe na mocy *commerce clause*<sup>66</sup>. Natomiast pośrednio Roosevelt wpłynął na charakter spraw

---

<sup>64</sup> 300 U.S. 379 (1937). Wcześniejsza doktryna została usankcjonowana orzeczeniem *Lochner v. New York* 198 U.S. 45 (1905), potwierdzonym decyzją w sporze *Adkins v. Children's Hospital* 261 U.S. 525 (1923).

<sup>65</sup> Por. m.in. W.E. Leuchtenburg, *Franklin D. Roosevelt...*; L. Baker, *Back to Back...*

<sup>66</sup> 301 U.S. 1 (1937). Mowa tu szczególnie o takich orzeczeniach jak *United States v. Darby* 312 U.S. 100 (1941) czy *Wickard v. Filburn* 317 U.S. 111 (1942). Szerzej na ten temat por. J.E. Nowak, R.D. Rotunda, *Constitutional...*, s. 172–182.

rozstrzyganych przez sędziów w kolejnych dekadach, kiedy to agenda Sądu została zdominowana przez spory dotyczące praw i wolności obywatelskich, co nie pozostało bez znaczenia dla istotnych orzeczeń w kwestii desegregacji rasowej, zakresu prawa do prywatności czy liberalizacji praw oskarżonych w procesie karnym. Nie ma wątpliwości, że rola takich sędziów jak H. Black, F. Frankfurter czy W. Douglas w kształtowaniu problematyki, jaką zajmował się Sąd, oraz w nadawaniu wielu decyzjom dotyczącym praw i wolności obywatelskich charakteru liberalnego jest nie do przecenienia dla historii tej instytucji. Co ciekawe, wszyscy trzej wspomniani sędziowie stali się wiodącymi propagatorami dwóch istotnych doktryn charakteryzujących stopień aktywności sędziów w procesie tworzenia prawa – doktryny powściągliwości (Frankfurter) i doktryny aktywizmu sędziowskiego (Black i Douglas)<sup>67</sup>.

## Earl Warren i *Brown*

Kiedy w 1953 roku republikański prezydent D. Eisenhower nominował gubernatora stanu Kalifornia, E. Warrena, na stanowisko prezesa Sądu Najwyższego, wydawało się, że ten wpisze się w konserwatywny trend orzecznictwa charakteryzujący zdecydowaną większość sędziów mianowanych przez konserwatywnych gospodarzy Białego Domu. Było to o tyle oczekiwane, że rewolucja personalna w najwyższej instancji sądowniczej dokonana przez F.D. Roosevelta doprowadziła do dominacji ideologii liberalnej w Sądzie tamtych czasów. Niespełna rok po wyborze na stanowisko Warren został autorem opinii większościowej w jednym z najważniejszych, ale i najbardziej liberalnych orzeczeń w historii Sądu Najwyższego – *Brown v. Board of Education*. Spór ten, rozstrzygany wraz z kilkoma innymi sprawami poruszającymi problem segregacji rasowej, konfrontował konstytucyjność zakazu uczęszczania czarnoskórych dzieci do określonych szkół publicznych, a jego bohaterką była kilkuletnia L. Brown, której rodzice nie mogli posłać do szkoły znajdującej się najbliżej ich miejsca zamieszkania w mieście Topeka (stan Kansas) ze względu na fakt, iż była szkołą przeznaczoną jedynie dla białych dzieci. Pisząc opinię Sądu, prezes Warren wskazał na archaiczność i bezpodstawne obowiązywanie zasady „równi, ale oddzieleni” stworzonej w 1896 roku przez Sąd Najwyższy, a uznając niekonstytucyjność prawa stanu Kansas, podkreślił konieczność dopuszczenia wszystkich dzieci do szkół publicznych na równych zasadach, bez względu na rasę czy kolor skóry:

...w sferze edukacji publicznej doktryna „równi, ale oddzieleni” nie ma racji bytu. Odłączona infrastruktura edukacyjna z założenia promuje nierówność. Dlatego podkreślamy, że powodowie, jak również inne osoby znajdujące się w podobnej sytuacji, w imieniu których wniesiono pozwy, są ze względu na kwestionowaną przez nich segregację pozbawieni równej ochrony prawnej gwarantowanej przez XIV poprawkę do konstytucji<sup>68</sup>.

---

<sup>67</sup> Por. podrozdział IV.2.

<sup>68</sup> 347 U.S. 483 (1954).

Decyzja Sądu Najwyższego z 1954 roku wywołała ogromny sprzeciw, szczególnie w stanach południowych. Czołowi politycy takich stanów jak Georgia, Alabama czy Teksas próbowali wykorzystać swoje kontakty w Kongresie w celu wpłynięcia na federalnego ustawodawcę, aby ten unieważnił decyzję Sądu. Co więcej, trzydziestu sześciu prezesów sądów najwyższych stanów przygotowało specjalny raport, w którym wątpili, czy w Stanach Zjednoczonych wciąż funkcjonuje zasada rządów prawa, domagając się jednocześnie wprowadzenia odpowiedniej legislacji modyfikującej precedens *Brown*<sup>69</sup>. Interesujące jest, że podobne reakcje, choć nie zakrojone na tak szeroką skalę, pojawiły się po rozstrzygnięciu przez Sąd Warrena sporów dotyczących zakresu wolności religijnej czy praw oskarżonych w procesach karnych. Dość powiedzieć, że decyzja Sądu w sprawie *Engel v. Vitale*, zakazująca modlitwy w szkołach, zainicjowała w Kongresie liczne projekty poprawek konstytucyjnych wymierzonych w ograniczenie czy nawet zniesienie niekorzystnego, zdaniem części społeczeństwa, orzeczenia<sup>70</sup>.

Znaczący udział Warrena w decyzji o desegregacji rasowej, a także późniejsza jednomyślna opinia Sądu w sporze *Cooper v. Aaron*, potwierdzająca ostateczną rolę władzy sądowniczej w procesie interpretacji konstytucji i – co za tym idzie – wskazywania społeczeństwu amerykańskiemu możliwych granic jego postępowania sprawiły, że D. Eisenhower uznał wybór Warrena na prezesa Sądu jako swój największy błąd polityczny<sup>71</sup>. Jak słusznie zauważa N. Devins, mianowanie Warrena może było największym błędem z perspektywy Eisenhowera, ale błędem, który zmienił oblicze Ameryki. Podkreśla on, że według wielu badań bardzo prawdopodobne jest, że brak Warrena w Sądzie w latach 50. XX wieku wpłynęły na odwrotne rozstrzygnięcia spraw związanych z desegregacją szkół publicznych<sup>72</sup>. Natomiast M. Silverstein stwierdza, że mianowanie Warrena to moment równie historycznie ważny jak mianowanie Marshalla, ponieważ jego bezpośrednim skutkiem było pojawienie się nowej definicji sędziowskiego liberalizmu, dominującej w kolejnych latach w Sądzie<sup>73</sup>. Rzeczywiście można dostrzec pewne podobieństwa, choć niekoniecznie w sferze ideologicznej czy w samym procesie mianowania obydwu prezesów Sądu. Przede wszystkim zarówno Marshall, jak i Warren pełnili istotne funkcje polityczne, zanim zostali sędziami, co nie pozostało bez znaczenia dla późniejszego charakteru ich orzecznictwa. Ponadto, obydwaj prezesi odgrywali decydującą rolę w wielu decyzjach Sądu, dominując niejednokrotnie jego agendę oraz kierunek rozstrzygnięć. Co więcej, stanowią oni przykład liderów Sądu, którzy nie bali się wziąć odpowiedzialności w sytuacji, gdy była taka potrzeba: precedens *Marbury* ukształtował przyszłą pozycję Sądu w procesie interpretacji konstytucji, natomiast rozstrzygnięcie *Brown* zapoczątkowało nowy etap funkcjonowania Sądu jako instytucji chroniącej prawa mniejszości. Warto również zauważyć, że obydwie wspomniane decyzje spotkały się z dezaprobatą wielu ówczesnych środowisk politycznych, ale reguły w nich stwo-

<sup>69</sup> Szerzej na ten temat por. R. Hodder-Williams, *The Politics...*, s. 54–55.

<sup>70</sup> Por. podrozdział II.2.

<sup>71</sup> B.W. Curry, R.L. Pacelle, jr., B.W. Marshall, „*An Informal and Limited Alliance*” ..., s. 227.

<sup>72</sup> N. Devins, *Shaping Constitutional...*, s. 26.

<sup>73</sup> M. Silverstein, *Judicious Choices...*, s. 49.

rzony pozostały wiążące i stanowią współcześnie częste odniesienie wielu pokoleń sędziów, polityków, jak i zwykłych obywateli.

Wpływ Warrena na ówczesny Sąd Najwyższy był tak znaczący, że ultrakonserwatywne grupy i organizacje, jak choćby *John Birch Society*, wielokrotnie w latach 50. i 60. domagały się poddania ówczesnego prezesa Sądu procedurze *impeachment*<sup>74</sup>. Choć ostatecznie Warren nie został oskarżony o naruszenie prawa w ramach sprawowanego urzędu, przykład ten obrazuje skrajnie negatywne odczucia wielu konserwatystów względem liberalnego sędziego. Potwierdza to z jednej strony jego rzeczywisty wpływ na orzecznictwo Sądu, z drugiej zaś obawy niektórych grup społecznych i politycznych przed ówczesnym kierunkiem rozwoju prawa konstytucyjnego w Stanach Zjednoczonych. Już wówczas dostrzegano dominujący wpływ Sądu Najwyższego na wiele istotnych kwestii związanych z funkcjonowaniem państwa, jak relacje społeczne, kulturowe i przede wszystkim polityczne. Obecność czynników o charakterze politycznym w funkcjonowaniu Sądu była dostrzegalna na trzech płaszczyznach.

Po pierwsze aktywizacja Sądu Warrena na wielu polach dotychczas nieobjętych wpływami władzy sądowniczej doprowadziła do wzrostu znaczenia tej instytucji w amerykańskim systemie władzy. Zainicjowanie desegregacji rasowej było pierwszym i najważniejszym krokiem w kierunku zmiany społeczno-politycznej pozycji Afroamerykanów w państwie, a także elementem stymulującym inne grupy mniejszościowe w Stanach Zjednoczonych do walki o swoje prawa za pomocą narzędzi procesowych. W ten sposób ukształtowała się rola Sądu jako rzecznika mniejszości, a szczególnie tych grup, które bez powodzenia domagały się polepszenia swojego statusu za pomocą klasycznych narzędzi demokratycznych, jak udział w wyborach czy lobbing w Kongresie. Potwierdzenie sądowej kontroli konstytucyjności prawa, najbardziej wyraziste od 1803 roku, stanowiło istotny sygnał sędziów do pozostałych segmentów władzy, zarówno federalnych, jak i stanowych, że możliwość interpretacji konstytucji stawia Sąd w wyjątkowej pozycji w systemie władzy, a jego orzeczenia są wiążące i muszą być respektowane. Po drugie wzrastająca rola Sądu Warrena w państwie poruszyła wiele grup interesu do partycypacji jako jedna ze stron lub strona trzecia w procesach docierających przed oblicze najwyższej instancji sądowniczej. Nigdy wcześniej udział osób indywidualnych i organizacji jako „przyjaciół sądu” nie był tak znaczny, przez co uzyskiwały one pośredni wpływ na decyzje sędziów w konkretnych sprawach. I wreszcie po trzecie od lat 50. XX wieku można zaobserwować coraz większą polityzację procesu mianowania sędziów Sądu Najwyższego, zarówno po stronie prezydentów, którzy domagali się zatwierdzenia kandydatów o poglądach zbieżnych ideologicznie do nich samych, jak i po stronie Kongresu, który przeprowadzał coraz dłuższe i coraz bardziej szczegółowe przesłuchania przed odpowiednimi komisjami w celu wyboru jak najlepszego politycznie kandydata.

---

<sup>74</sup> W. Louthan, *The U.S. Supreme Court...*, s. 102.



## „Odkrycie” prawa do prywatności

Kolejnym niezwykle ważnym momentem w procesie ewolucji Sądu Najwyższego była seria rozstrzygnięć z lat sześćdziesiątych i siedemdziesiątych XX wieku odnoszących się do tzw. prawa do prywatności. Można powiedzieć, że ówczesne decyzje sędziów były niejako wypadkową wcześniejszych istotnych wydarzeń historycznych, jak uzyskanie przez Sąd prawa do wiążącej interpretacji konstytucji, dokonanie rozszerzającej interpretacji XIV poprawki skutkującej koniecznością respektowania przez stany większości praw i wolności obywatelskich z Karty Praw czy zainicjowanie zakrojonej na szeroką skalę ochrony praw mniejszości, co wynikało z liberalnego charakteru ówczesnego Sądu. Niemniej jednak skala zjawiska, które stało się przedmiotem licznych rozstrzygnięć w ostatnich latach, często dominujących agendę sądową, sprawia, że należy poświęcić mu osobne miejsce, uznając „odkrycie” przez sędziów konstytucyjnego prawa do prywatności za jeden z najważniejszych momentów w historii Sądu Najwyższego.

Proces ten został formalnie zainicjowany orzeczeniem w sprawie *Griswold v. Connecticut*, w którym Sąd, uznając za niekonstytucyjną ustawę stanową zakazującą korzystania przez obywateli ze środków antykoncepcyjnych, odniósł się do istotnej sfery życia każdego człowieka, jakim była jego prywatność. Problem polegał na tym, że w dokumencie konstytucyjnym nie było żadnej wzmianki na temat prawa do prywatności. Sędziowie jednak stwierdzili, że:

Wolność polega na ochronie tych praw osobistych, które są fundamentalne, i nie jest ograniczona do konkretnych przepisów Karty Praw. (...) Prawo do prywatności jest fundamentalnym prawem osobistym wynikającym z całokształtu charakteru konstytucjonalizmu amerykańskiego<sup>75</sup>.

W rezultacie na podstawie rozszerzającej interpretacji IX poprawki do konstytucji Sąd stworzył doktrynę domniemanych kompetencji obywateli (*implied rights*), otwierając szerokie pole interpretacyjne dla kolejnych pokoleń sędziów, którzy stanęli przed zadaniem określenia granicy obowiązywania nowego prawa.

Spośród licznych sporów, jakie w kolejnych latach pojawiły się przed Sądem Najwyższym w związku z zakresem prawa do prywatności, na szczególną uwagę zasługuje sprawa *Roe v. Wade* dotycząca konstytucyjności aborcji. N. McCorvey występująca pod pseudonimem J. Roe, wniosła pozew przeciwko prokuratorowi dystryktowemu H. Wade’owi reprezentującemu stan Teksas, protestując przeciwko stanowym zakazom przeprowadzania aborcji, nawet w sytuacji ciąży spowodowanej aktem gwałtu. Warto podkreślić, że w latach 70. większość stanów nie tylko zakazywała aborcji, ale również groziła surowymi karami więzienia osobom, które się jej dopuściły (dotyczyło to zarówno kobiet, jak i lekarzy przeprowadzających zakazane zabiegi). W 1973 roku sprawa trafiła do Sądu Najwyższego, a ten, mimo wielu kontrowersji, zdecydował się ją rozstrzygnąć, tworząc jeden z najbardziej krytykowa-

<sup>75</sup> 381 U.S. 479 (1965).

nych precedensów w historii. Sędziowie nie tylko uznali konstytucyjne prawo do aborcji, ale również szczegółowo określili, w jakich okolicznościach można jej dokończyć, co obejmowało I trymestr bez ograniczeń oraz II i III trymestr ciąży z pewnymi ograniczeniami. Argumentując zasadność swojej decyzji, autor opinii większościowej, sędzia H. Blackmun, stwierdził, że:

...prawo do prywatności, bez względu na to, czy wynika z pojęcia wolności osobistej zapisanej w XIV poprawce i z ograniczeń nakładanych na stany, czy (...) z zastrzeżonych praw obywateli wyznaczonych w IX poprawce, jest na tyle szerokie, aby objąć decyzję kobiety na temat przerwania ciąży. Szkoda, jaką stan wyrządziłby ciężarnej kobiecie, odmawiając jej tego wyboru, jest bardziej niż widoczna<sup>76</sup>.

W rezultacie Ameryka podzieliła się na zwolenników i przeciwników precedensu *Roe*, co współgrało z bardziej liberalnym lub konserwatywnym podejściem do kwestii aborcji. Napięcia wywołane decyzją Sądu z 1973 roku nasilały się z każdym kolejnym rozstrzygnięciem w kwestii legalności aborcji, co miało między innymi miejsce w 1989 (*Webster v. Reproductive Health Services*), 1992 (*Planned Parenthood v. Casey*) czy 2007 roku (*Gonzales v. Carhart*)<sup>77</sup>. Mimo że decyzje w powyższych sprawach trochę zmodyfikowały regułę ustanowioną w *Roe*, to jednak obecne przepisy aborcyjne w Stanach Zjednoczonych są dość liberalne, aktywizując konserwatyistów zmierzających do wpłynięcia na Sąd w celu odwrócenia wyroku z 1973 roku.

Zdaniem L. Bonfielda bez względu na indywidualne poglądy na temat aborcji należy uznać decyzję Sądu w sprawie *Roe v. Wade* za wynalazczą:

Nawet najbardziej gorliwy zwolennik aborcji musi przyznać, że konstytucja w żaden sposób się do niej nie odnosi. I odkrycie prawa do prywatności, które pozwala osobie indywidualnej do decydowania, czy mieć dziecko, czy nie, w znaczeniu IX poprawki albo klauzuli własności prawa jest bardzo kreatywną formą czytania języka konstytucji<sup>78</sup>.

Trudno nie zgodzić się z powyższymi argumentami. Nawet bardzo uważna analiza opinii sędziów w sporze z 1973 roku pozostawia wiele wątpliwości co do zasadności rozstrzygnięcia kwestii aborcji przez Sąd. Bez względu na bardziej liberalne czy konserwatywne podejście do wspomnianej problematyki wydaje się, że spór *Roe v. Wade* należy do tej grupy spraw, które z punktu widzenia formalnoprawnego nie powinny uzyskać zgody sędziów na rozstrzygnięcie. A tak, wydając kontrowersyjną opinię, sędziowie znaleźli się po raz kolejny w centrum napięć społecznych i politycznych, tym razem jednak posiłkując się w procesie interpretacji konstytucji wykładnią nie tyle rozszerzającą istniejące unormowania, ile „odkrywającą” w treści dokumentu reguły i zasady prawne, które wcześniej nie były przedmiotem istotnej dyskusji. Kwestia aborcji, podobnie zresztą jak kwestia prawa do prywatności mniejszości seksualnych czy problematyka eutanazji, nie zostały ani bezpośrednio, ani pośrednio wprowadzone do treści ustawy zasadniczej przez ojców założycieli, ani nawet nie zostały wyinterpretowane z niej przez Sąd Najwyższy przed 1965 rokiem.

<sup>76</sup> 410 U.S. 113 (1973).

<sup>77</sup> Odpowiednio: 492 U.S. 490 (1989), 505 U.S. 833 (1992) oraz 550 U.S. 124 (2007).

<sup>78</sup> L. Bonfield, *American Law...*, s. 49.

Powyższe rozważania wpisują się w spór dotyczący zastosowania właściwej doktryny interpretacyjnej w procesie rozkładania na czynniki pierwsze treści konstytucji, Sąd bowiem nie po raz pierwszy „odkrył” coś w ogólnie skonstruowanym dokumencie konstytucyjnym. Ale wpływ, jaki orzeczenia *Griswold v. Connecticut* czy *Roe v. Wade*, jak również decyzje w sprawach *Washington v. Glucksberg* i *Vacco v. Quill* (zanegowanie konstytucyjnego prawa do eutanazji)<sup>79</sup> oraz *Lawrence and Garner v. Texas* (uznanie konstytucyjnego prawa mniejszości seksualnych do prywatności)<sup>80</sup> miały na relacje społeczne i polityczne, jest ogromny. Współcześnie nikt nie neguje konieczności ochrony prawa do prywatności obywateli amerykańskich, ale wciąż kontrowersyjna pozostaje argumentacja zaproponowana przez sędziów w wyżej wspomnianych sporach. Zastosowanie wykładni III, a szczególnie IX poprawki do konstytucji jako podstawy uzasadniającej istnienie prawa do prywatności jest co najmniej dziwne, jeśli nie bardzo naciągane. Widać to choćby po charakterze niektórych orzeczeń wydanych w latach 70. i 80., w których Sąd co prawda przyznał prawo do prywatności, ale nie objął nim na przykład mniejszości seksualnych<sup>81</sup>, czy w latach 90., kiedy sędziowie potwierdzili możliwość legalnego ograniczenia prawa do życia w formie aborcji, ale w formie eutanazji już nie. Brak konsekwencji i niespójność argumentacyjna w kwestiach prawa do prywatności stawia grupę tych sporów pośród najbardziej kontrowersyjnych współczesnych decyzji. Były to orzeczenia, które w praktyce doprowadziły do dalszego zwiększania roli Sądu Najwyższego w amerykańskim społeczeństwie, co wpłynęło znacząco na liczbę aktorów politycznych żywno zainteresowanych wyborem sędziów o odpowiednim profilu ideologicznym, a także przedstawianiem własnej argumentacji spraw, w których dostrzegali oni wymierne korzyści dla siebie lub reprezentowanych przez siebie grup obywateli.

## Rewolucja konserwatywna Ronalda Reagana

Podobnie jak w przypadku nominacji F.D. Roosevelta, również w latach osiemdziesiątych można było zaobserwować znaczącą polityzację procesu wyboru sędziów Sądu Najwyższego, a głównym inicjatorem tej polityzacji był ówczesny prezydent R. Reagan. Jego celem było dokonanie tzw. „rewolucji konserwatywnej” w łonie Sądu Najwyższego, a wybrani przez prezydenta kandydaci mieli zapewnić ciągłość konserwatywnego orzecznictwa w najbardziej drażliwych społecznie i politycznie kwestiach. Reagan i jego współpracownicy byli rozczarowani wieloma decyzjami podjętymi przez Sąd w latach sześćdziesiątych i siedemdziesiątych XX wieku, jak i zbyt liberalnym podejściem wielu ówczesnych sędziów do głównych kwestii państwowych. Chodziło tu na przykład o takie sprawy jak (1) zakres prawa do prywatności

<sup>79</sup> 521 U.S. 793 (1997).

<sup>80</sup> 539 U.S. 558 (2003).

<sup>81</sup> *Bowers v. Hardwick* 478 U.S. 186 (1986).

ści (krytyka skupiała się na orzeczeniach *Griswold v. Connecticut* oraz *Roe v. Wade*); (2) relacje między państwem a Kościołem (negowano zasadność precedensów *Engel v. Vitale* oraz *Lemon v. Kurtzman*); (3) zakres praw oskarżonych w procesie karnym (sprzeciwiano się przede wszystkim skutkom decyzji *Mapp v. Ohio* oraz *Miranda v. Arizona*) oraz (4) założenia akcji afirmatywnej (uwypuklone w precedensie *University of California v. Bakke*)<sup>82</sup>. W ciągu dwóch kadencji w Białym Domu Reagan mianował trójkę nowych sędziów – S.D. O’Connor, A. Scalię oraz A. Kennedy’ego – jak również awansował na stanowisko prezesa Sądu W.H. Rehnquista. Każda z powyższych nominacji miała zapewnić przewagę myśli konserwatywnej nad liberalną i doprowadzić do odwrócenia wyroków we wspomnianych powyżej sprawach.

Jeśliby prześledzić zmianę ideologii w Sądzie Najwyższym za czasów Reagana, okaże się, że prezydent miał większe nadzieje, niż w rzeczywistości udało mu się osiągnąć. Rycina 12 ukazuje trend ideologiczny wynikający z Reaganowskich nominacji<sup>83</sup>.

LIBERALNE SKRZYDŁO	CENTRUM	KONSERWATYWNE SKRZYDŁO
	1981: Potter STEWART <b>Sandra Day O’CONNOR</b>	
	1986: Warren BURGER	<b>William REHNQUIST</b>
	1986:	William REHNQUIST <b>Antonin SCALIA</b>
	1987: Lewis POWELL, jr.	<i>Robert BORK (niezatwierdzony)</i>
	<b>Anthony KENNEDY</b>	

Rycina 12. Trend ideologiczny wynikający z nominacji Ronalda Reagana do Sądu Najwyższego

Problem Reagana polegał na tym, że po pierwsze nie wszyscy jego kandydaci zostali nominowani na stanowiska sędziowskie tylko i wyłącznie na podstawie ich ideologii (O’Connor wybrano przede wszystkim z racji faktu, iż miała zostać pierwszą kobietą w Sądzie w historii), po drugie większość wakatów w Sądzie to miejsca po konserwatywnych lub, co najwyżej, umiarkowanych sędziach (np. L. Powell, jr.),

<sup>82</sup> Szerzej na ten temat por. P. Laidler, *Trzydzieści lat konserwatywnej rewolucji reaganowskiej: sukces czy porażka? Dziedzictwo polityczne Ronalda Reagana z perspektywy funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości* [w:] P. Musiewicz (red.), *Ronald Reagan. Nowa odsłona w 100-lecie urodzin*, Ośrodek Myśli Politycznej, Kraków 2011, s. 115–144.

<sup>83</sup> Schemat ten ukazuje przynależność danego sędziego do określonego skrzydła ideologicznego Sądu. Został on sporządzony na podstawie analizy orzecznictwa sędziów będących członkami Sądu Najwyższego oraz analizy poglądów kandydatów na sędziów, którzy nie zostali ostatecznie mianowani do Sądu (Robert Bork). Pogrubione zostały nazwiska czterech sędziów, których skutecznie nominował prezydent Reagan.

a nie po skrajnych liberałach, którzy zdaniem administracji prezydenckiej stanowili największe zagrożenie rewolucji konserwatywnej, i po trzecie niektórzy kandydaci przejawiali zbyt skrajne poglądy, które nie współgrały z ówczesnymi oczekiwaniami amerykańskiego społeczeństwa, a przede wszystkim Senatowi (nominacja R. Borka), w wyniku czego kolejny prezydencki kandydat musiał być bardziej umiarkowany, niż zakładano (A. Kennedy). Reasumując, im bardziej „ideologicznego” kandydata przedstawiał prezydent, tym bardziej zwiększał swoją szansę na uzyskanie pożądanego kierunku orzecznictwa Sądu, ale w tym samym czasie zmniejszał możliwość powodzenia takiego skrajnego kandydata podczas zatwierdzeń senackich. Nie ma wątpliwości, dla czego administracji tak bardzo zależało na przeforsowaniu kandydatury Borka, jednak negatywna reakcja różnych środowisk i kręgów społecznych i politycznych zdziwiła wielu obserwatorów amerykańskiej sceny politycznej. Sam Reagan w rozmowie z jednym z senatorów zaapelował, żeby ten sprzeciwił się polityzacji systemu sądowego i poparł kandydaturę Borka<sup>84</sup>. Paradoks polegał na tym, że wybór Borka na sędziego Sądu Najwyższego był decyzją na wskroś polityczną, a cała późniejsza antyborkowska kampania w Senacie jedynie pogłębiła podziały i różnice polityczne w Stanach Zjednoczonych.

Jeśli chodzi o dziedzictwo Sądu ukształtowanego przez Reagana, z perspektywy jego orzecznictwa wydaje się, że większość kwestii, na których zniesieniu prezydentowi zależało, pozostała w mocy, a szczególnie dotyczy to statusu prawa do prywatności, niektórych praw oskarżonych w procesie karnym oraz zakresu wolności religijnej i akcji afirmatywnej. Nie można jednak zakładać, że konserwatywna rewolucja zupełnie się nie powiodła, istnieją bowiem dwa znaczące przykłady wpływu nominacji reaganowskich na współczesny charakter Sądu Najwyższego. Zdaniem S. Lindquist i R. Solberg większość decyzji prostanowych osiągniętych w ostatnich latach wynika właśnie z wpływu konserwatywnych sędziów. Kilka istotnych decyzji dotyczących zakresu X i XI poprawki do konstytucji oraz kwestii autonomii stanów zostało osiągniętych w Sądzie Rehnquista dzięki piątce konserwatystów, z których czterech zostało mianowanych przez Reagana<sup>85</sup>. Do najważniejszych orzeczeń w tym zakresie niewątpliwie należą *United States v. Lopez* i *United States v. Morrison* (ograniczenie kompetencji Kongresu do regulowania spraw związanych z handlem międzystanowym) oraz *Alden v. Maine* (uznanie immunitetu sądowego stanów przed pozwami prywatnymi)<sup>86</sup>.

Drugim znaczącym przykładem trwałego dziedzictwa konserwatywnej rewolucji Reagana jest precedens *Bush v. Gore*. Reagan nigdy nie zakładał, że mianowani przez niego sędziowie odegrają tak istotną rolę w procedurze wyboru gospodarza Białego Domu, jak stało się to w 2000 roku, ale faktem jest, że rozkład głosów we wspomnianej sprawie był czysto ideologiczny. Piątka konserwatywnych sędziów, z których czterech było mianowanych przez Reagana (wszyscy oprócz Thomasa), wydała decyzję skutkującą zakończeniem procesu liczenia głosów w kilku hrab-

<sup>84</sup> T.R. Johnson, J.M. Roberts, *Pivotal Politics...*, s. 666.

<sup>85</sup> S.A. Lindquist, R.S. Solberg, *Judicial Review by the Burger and Rehnquist Courts: Explaining Justices' Responses to Constitutional Challenges*, „Political Research Quarterly” 2007, vol. 60, no. 1, s. 74.

<sup>86</sup> Odpowiednio: 514 U.S. 549 (1995), 529 U.S. 598 (2000) oraz 527 U.S. 706 (1999).

stwach stanu Floryda i nakazała ogłoszenie wyników wyborów prezydenckich zgodnie z ówczesnymi wynikami, co doprowadziło do oficjalnego ogłoszenia zwycięstwa republikańskiego kandydata G.W. Busha. Choć sprawa ta zostanie szerzej przeanalizowana poniżej, jednak warto zauważyć, że nie było w historii bardziej politycznej i jednoznacznej ideologicznie decyzji, która na dodatek tak zmieniałaby charakter amerykańskiej sceny politycznej. W wyniku precedensu *Bush v. Gore* Biały Dom został zajęty przez konserwatystów, którzy przez kolejne osiem lat mieli wpływ nie tylko na politykę państwową, ale również na to, jacy sędziowie zasiadają w obecnym Sądzie Najwyższym.

Lata osiemdziesiąte XX wieku stanowią zatem dość przełomowy moment w historii Sądu Najwyższego. Z jednej strony została dokonana rewolucja personalna, która choć nie przyniosła owoców pożądaných przez jej inicjatorów, to jednak sprawiła, że we współczesnym Sądzie istnieje dość mocna i ideologicznie ukierunkowana grupa konserwatystów. Z drugiej strony upolitycznienie procesu mianowania sędziów, widoczne szczególnie w przypadku walki politycznej o Borka, a także aktywne promowanie przez ówczesnych doradców prawnych rządu republikańskiej polityki administracji, doprowadziło do zwiększenia politycznej roli Sądu. Dziś nie stanowi on jedynie jednej z trzech władz odpowiedzialnej za rozstrzyganie sporów, z których większość dotyczy statusu poszczególnych praw i wolności obywatelskich. Współczesny Sąd to znaczący aktor polityczny mający wpływ na procesy gospodarcze, społeczne i polityczne, na zakres kompetencji innych władz i nawet na to, kto zostaje gospodarzem Białego Domu. Ze względu na wyjątkowość tej ostatniej kwestii warto uwypuklić ją jako jeden z najważniejszych elementów procesu ewolucji Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie władzy.

## *Bush v. Gore*

Kiedy 7 listopada 2000 roku obywatele amerykańscy oddawali swoje głosy na kandydatów na urząd prezydenta Stanów Zjednoczonych, nikt nie spodziewał się, że ani wieczorem, ani rano dnia następnego, ani nawet w ciągu miesiąca nie będzie znane nazwisko zwycięzcy. Wszystko przez kontrowersje związane z liczeniem głosów w kilku hrabstwach na terenie stanu Floryda, które spowodowały opóźnienie w przekazaniu oficjalnych wyników wyborów<sup>87</sup>. Doprowadziło to do licznych sporów interpretacyjnych związanych z amerykańskim prawem wyborczym, do niezliczonych dyskusji politycznych, protestów społecznych i do kilku sporów sądowych kwestionujących niekorzystne dla poszczególnych kandydatów decyzje. Obydwa

<sup>87</sup> Kontrowersje dotyczyły najpierw bardzo małej różnicy w głosach uzyskanych przez kandydatów na terenie czterech hrabstw stanu Floryda, a późniejsze kilkukrotne przeliczenia głosów dawały różne rezultaty końcowe, co wzbudziło jeszcze więcej kontrowersji. Było to związane m.in. z wadliwym systemem oddawania głosów na papierowych kartach do głosowania, na których były zaznaczane decyzje wyborców (system *chads*), co spowodowało, że nie wszystkie oddane głosy zostały formalnie zliczone. Szerzej na ten temat por. P. Laidler, *Bush v. Gore: zwycięstwo zasady demokracji czy supremacji?* [w:] A. Mania, P. Laidler (red.), *Amerykańska demokracja...*, s. 167–177.

bohaterowie wielotygodniowej sagi wyborczej, kandydat republikanów G.W. Bush i kandydat demokratów A. Gore, domagali się sprawiedliwości, która ich zdaniem oznaczała przyznanie im zwycięstwa pozwalającego na gospodarowanie w Białym Domu przez cztery kolejne lata. Stawka była zatem, z politycznego punktu widzenia, najwyższa z możliwych, ale mało kto spodziewał się, że rozstrzygnięcie przyjdzie ze strony instytucji, w której kompetencjach w żadnym wymiarze nie leżało decydowanie co do zwycięzcy wyborów prezydenckich. W jaki sposób Sąd Najwyższy znalazł się w centrum działań politycznych?

Kiedy w ciągu kilkunastu dni od dnia wyborów na terenie stanu Floryda sztaby wyborcze obydwu kandydatów zawiązały wiele sporów sądowych kwestionujących działania podejmowane przez stanowe i lokalne komisje wyborcze, a także przez sekretarz stanu Florydy, K. Harris, wiadomo było, że prędzej czy później jeden z takich sporów może trafić przed oblicze najwyższej instancji sądowniczej. I rzeczywiście, Sąd Najwyższy został najpierw zaangażowany w spór *Bush v. Palm Beach County Canvassing Board*, podważający powtórne liczenie głosów w jednym z hrabstw, ale zdecydował się odmówić jego rozstrzygnięcia ze względu na wątpliwości formalno-prawne sędziów co do możliwości wydawania wyroku w związku z wydarzeniami, których skutki prawne już nastąpiły<sup>88</sup>. Kilkanaście dni później sędziowie ponownie stanęli przed zadaniem określenia konstytucyjności działań instytucji odpowiedzialnych za liczenie głosów na Florydzie. W wyniku decyzji sądu stanowego w sprawie *Gore v. Harris*, nakazującej doliczenie w określonych hrabstwach głosów, co do których istniały formalne niejasności (zwanymi *undervotes*)<sup>89</sup>, republikański sztab Busha zdecydował się ją podważyć, wnosząc do Sądu Najwyższego spór *Bush v. Gore*. Sędziowie, świadomi napięć społecznych i politycznych związanych z przedłużającym się procesem liczenia głosów, postanowili tym razem zająć się sprawą i wydać w krótkim czasie ostateczne rozstrzygnięcie, biorąc pod uwagę, że od dnia wyborów minął ponad miesiąc (Sąd wydał decyzję 12 grudnia). Sędziowie orzekli na korzyść kandydata republikanów, nakazując zawieszenie liczenia głosów na terenie stanu Floryda, w chwili gdy przewagę miał właśnie Bush<sup>90</sup>. W rezultacie przejął on wszystkie głosy elektorskie z tego stanu i został formalnie zwycięzcą wyborów prezydenckich.

Argumentując swoją decyzję, większość sędziów podkreśliła naruszenie przez odpowiednie instytucje stanowe zasady równości wobec prawa, a także przepisów artykułu II nadających legislaturom stanowym, a nie sądom, prawo do determinowania kwestii wyborczych. Najważniejszym problemem jednak okazał się rozdział głosów między sędziami reprezentującymi konkretną ideologię lub, innymi słowy, zbliżonymi politycznie do poglądów Partii Republikańskiej lub Demokratycznej. Mimo że wyrok większościowy został podpisany przez siedmiu sędziów (pięciu konserwatystów i dwóch liberałów), to jednak dwóch z nich wniosło częściowy sprzeciw co do skutków prawnych orzeczenia. Liberałowie S. Breyer i D. Souter z jednej strony opowiedzieli się za uznaniem działań sądu stanowego jako niezgodnych z konstytucją, z drugiej zaś sprzeciwili się zakazowi dalszego liczenia głosów na

<sup>88</sup> 531 U.S. 70 (2000).

<sup>89</sup> 772 So. 2d 1243 (2000).

<sup>90</sup> 531 U.S. 98 (2000).

terenie stanu Floryda. W ten sposób można dostrzec wyraźny podział ideologiczny w łonie Sądu na zwolenników zakończenia procesu liczenia głosów, co skutkowało wyborem Busha na prezydenta, oraz przeciwników tej decyzji, co zwiększało szanse Gore'a na ostateczne zwycięstwo. Konserwatywni sędziowie, O'Connor, A. Kennedy, W. Rehnquist, A. Scalia i C. Thomas, nie mieli wątpliwości, że prawo stało po stronie konserwatywnego kandydata, natomiast liberałowie R.B. Ginsburg i J. Paul Stevens bezpośrednio oraz wspomniani wcześniej S. Breyer i D. Souter pośrednio sprzeciwiali się takiej argumentacji, wskazując albo na brak podstaw do zajmowania się sporem przez Sąd, albo brak zasadności zawieszania procedury liczenia głosów. Stevens, autor opinii przeciwnej, stwierdził nawet:

Mimo że możemy nigdy nie poznać prawdziwego zwycięzcy wyborów prezydenckich roku 2000, tożsamość przegranego jest jednoznaczna. Jest nim zaufanie narodu do sędziów jako bezstronnych strażników prawa<sup>91</sup>.

Jak zauważa A. Dershowitz, nigdy wcześniej tak znacząca liczba profesorów, historyków, politologów, badaczy Sądu Najwyższego, dziennikarzy i innych ekspertów nie opowiedziała się w tak jednoznaczny sposób przeciw decyzji Sądu, uznając ją za „bezprawną, bezpodstawną, bezzasadną, stronniczą i oszukańczą”<sup>92</sup>. Trudno w pełni zgodzić się z takim twierdzeniem, choć fala krytyki, jaka spadła na sędziów, była jedną z największych, jeśli nie największą w historii. Niemniej jednak trudno uciec od przeświadczenia, że tak jak decyzja Sądu miała charakter polityczny, tak wszelkie komentarze tej decyzji również są wynikiem określonych poglądów politycznych ich autorów. Analiza wielu książek, artykułów czy wypowiedzi osób popierających orzeczenie *Bush v. Gore*, jak i sprzeciwiających się mu prowadzi do wniosku, że po stronie jego zwolenników znajdują się osoby o poglądach konserwatywnych, którym wybór Busha na prezydenta był na rękę, a po stronie przeciwników precedensu są liberałowie, dla których ostateczny wynik wyborów 2000 roku był osobistą czy też polityczną klęską. Przykładowo pozytywne zdanie na temat tego precedensu mają tacy pisarze, publicyści i komentatorzy polityczni jak L. Epstein, M. McConnell, R. Posner, C. Sunstein czy J. Yoo mający poglądy konserwatywne. Natomiast ich liberalni odpowiednicy, L. Baum, V. Bugliosi, J. Choper, H. Gillman, D. Strauss, L. Tribe czy wspomniany już A. Dershowitz, stanowią grupę zagorzałych krytyków decyzji *Bush v. Gore*. Z tej perspektywy mamy do czynienia z polityczną decyzją instytucji działającej politycznie oraz z politycznymi komentarzami często krytykującymi ten polityczny charakter Sądu. Paradoks polega na tym, że każda inna decyzja sędziów również doprowadziłaby do podobnego skutku politycznego, a przeciwnicy i zwolennicy zamieniliby się miejscami. Dowodzi to dwóch istotnych zjawisk związanych z funkcjonowaniem najwyższej instancji sądowniczej w Stanach Zjednoczonych: po pierwsze trudno współcześnie uciec sędziom od pełnienia funkcji politycznej w amerykańskim systemie władzy, ponieważ ewolucja instytucji, w której zasiadają, doprowadziła ich w samo centrum działań o charakterze politycznym, po

<sup>91</sup> *Ibidem*.

<sup>92</sup> A.M. Dershowitz, *Supreme Injustice: How the High Court Hijacked Election 2000*, Oxford University Press, Nowy Jork 2002, s. 5.



drugie zaś niemal każda obecna decyzja Sądu wzbudza nie tylko zainteresowanie określonych grup społecznych i politycznych, ale wręcz stymuluje je do wzięcia aktywnego udziału w procesie (bezpośredniego lub pośredniego) wpływania na przyszły kierunek jego orzecznictwa. W ten sposób w ramach funkcjonowania Sądu Najwyższego prawo jest niejednokrotnie wynikiem działań politycznych, a polityka jest wielokrotnie tłem decyzji prawnych.

Zdaniem L. Bauma, krytycznie nastawionego do decyzji Sądu w sprawie *Bush v. Gore*, jest ona kolejną z wielu decyzji polegających na szczególnej interwencji sędziów w życie publiczne w Stanach Zjednoczonych<sup>93</sup>. Wydaje się, że stopień interwencji został w 2000 roku przez sędziów tak daleko posunięty, że trudno jest mówić o jakiegokolwiek granicy, która może powstrzymać sędziów od aktywnej partycypacji w amerykańskiej polityce. Czy może być bowiem bardziej polityczna kwestia niż decydowanie co do wyboru prezydenta Stanów Zjednoczonych? Nie ulega wątpliwości, że orzeczenie *Bush v. Gore* jest jednym z najbardziej kontrowersyjnych w historii amerykańskiego konstytucjonalizmu. Z jednej strony może być oceniane jako kontynuacja realizacji kompetencji *judicial review* przez Sąd Najwyższy, w najszerszym znaczeniu z możliwych: nigdy wcześniej władza sądownicza nie sięgnęła tak daleko w procesie wpływu na pozostałe segmenty władzy. Z drugiej strony *Bush v. Gore* to jeden z najczęściej cytowanych precedensów we wszelkiego typu źródłach dotyczących Sądu Najwyższego, z których czytelnik dowiaduje się o tym, jak rzeczywisty wpływ na życie codzienne Amerykanów ma dziewiątka sędziów<sup>94</sup>. Obywatele Stanów Zjednoczonych muszą mieć dziś świadomość szerokich kompetencji Sądu Najwyższego, który nie tylko rozstrzyga spory między nimi, ale również nakreśla kształt przyszłych rozwiązań prawnych poprzez odpowiednią interpretację konstytucji. Różnica między innymi precedensami a sprawą *Bush v. Gore* jest taka, że decyzje dotyczące takich kwestii jak na przykład prawo do prywatności, zakres swobód religijnych czy relacje między władzą federalną a władzami stanowymi mogą zostać w przyszłości zmienione przez nowe precedensy Sądu Najwyższego. Tymczasem precedens z 2000 roku nie będzie mógł być nigdy odwrócony, przynajmniej w wymiarze ludzkim: czterdziestym trzecim prezydentem Stanów Zjednoczonych został G.W. Bush, co nie pozostało bez znaczenia dla przyszłości państwa amerykańskiego, a w szerszym kontekście i całego współczesnego świata<sup>95</sup>.

Jak stwierdził R. Posner, precedens *Bush v. Gore* będzie oceniany przez pryzmat prezydentury Busha, ponieważ jeśli okaże się on dobrym prezydentem, wówczas wiele osób zapomni o wcześniejszej krytyce Sądu Najwyższego<sup>96</sup>. Jak wiadomo, ocena dokonań konserwatywnego prezydenta Stanów Zjednoczonych w latach 2000–2008 była raczej negatywna, przez co liczba krytyków orzeczenia mogła się nawet zwiększyć. Nie zmienia to jednak faktu, że trwałym rezultatem precedensu jest dal-

<sup>93</sup> L. Baum, *The Supreme Court in American Politics...*, s. 161.

<sup>94</sup> Por. m.in. Ch. Tomlins (red.), *The Pursuit of Justice...*; J.A. Segal, H.J. Spaeth, S.C. Benesh, *The Supreme Court...*; K. Starr, *First Among Equals...*

<sup>95</sup> P. Laidler, *Bush v. Gore...*, s. 176–177.

<sup>96</sup> R.A. Posner, P.S. Karlan, *The Triumph of Expedience: How America Has Lost the Election to the Courts*, „Harper’s”, maj 2001, s. 37.

szy wzrost znaczenia Sądu w życiu społecznym i politycznym Ameryki. Komentując decyzję *Bush v. Gore*, C. Rountree podkreślił, że dzięki niej:

Najmniej groźny pion władzy urósł w siłę, stając się najsilniejszym ciałem rozstrzygającym spory w świecie, zajmując się sprawami, którymi normalnie w Wielkiej Brytanii zajmują się instytucje polityczne<sup>97</sup>.

Zgadając się co do politycznej roli Sądu, nie można zapominać, że to nie rok 2000 stanowił przełom w procesie ewolucji tej instytucji w amerykańskim systemie władzy, ale ówczesne wydarzenia były jedynie dopełnieniem wcześniejszego rozwoju Sądu z aktora drugoplanowego do podmiotu rozdającego najważniejsze karty konstytucyjne w państwie.

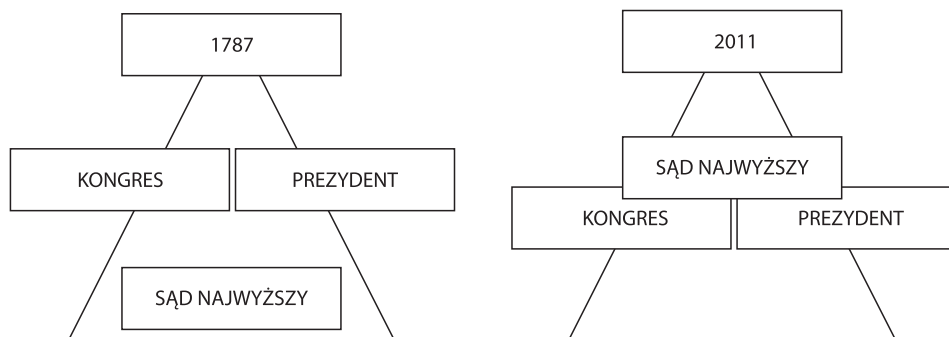
## 2. SĄD NAJWYŻSZY ANNO DOMINI 2011

Dziewięć wydarzeń w historii Sądu Najwyższego, których analiza została przeprowadzona w podrozdziale V.1., to, zdaniem autora, najważniejsze momenty na drodze tej instytucji do uzyskania dominującej pozycji w amerykańskim systemie władzy. Nie oznacza to, że inne poruszane wcześniej kwestie nie odgrywają istotnej roli w tym wymiarze, jak choćby upolitycznienie procesu wyboru sędziów czy aktywne wykorzystywanie procedury *amicus curiae*, które szczególnie w XX wieku przeżyło prawdziwą ewolucję. W rzeczywistości są to skutki, a nie przyczyny obecnej pozycji Sądu w amerykańskim życiu społeczno-politycznym. Przyczyna takiego stanu rzeczy jest głęboko zakorzeniona w strukturze i charakterze tej jednostki i wynika przede wszystkim z prawotwórczej roli Sądu i jego uprawnienia do interpretacji ustawy zasadniczej wraz z określaniem konstytucyjności aktów prawnych wydawanych przez segmenty władzy szczebla federalnego, stanowego i lokalnego. Gdyby nie możliwość kreowania norm prawnych, z których znaczna część ma charakter najwyższego prawa w państwie, wówczas atrakcyjność tej instytucji dla innych aktorów prawnych i politycznych nie byłaby tak znacząca. Dzięki współdziałowi Sądu w procesie prawotwórczym, aktywnemu wykorzystywaniu przez wielu sędziów w historii sądowej kontroli konstytucyjności, „odkrywaniu” w konstytucji współczesnego znaczenia określonych klauzul, a także wspieraniu w wielu wypadkach działań administracji rządowej Sąd Najwyższy stał się nie tylko strategicznym podmiotem w strukturze władzy, ale również niezbędnym elementem amerykańskiego życia publicznego. Stanowi bowiem odniesienie zarówno grup mniejszościowych domagających się sprawiedliwego rozstrzygnięcia ich problemów prawnych, jak i tej większości, której przedstawiciele są u władzy, domagając się potwierdzenia zasadności prowadzonej polityki.

---

<sup>97</sup> C. Rountree, *Judging the Supreme Court: Constructions of Motives in Bush v. Gore*, Michigan State University Press, East Lansing 2007, s. 3.

Nie ma wątpliwości, że Sąd Najwyższy A.D. 2011 pełni aktywną funkcję w kształtowaniu znaczenia najważniejszych kwestii prawnych, społecznych, gospodarczych i politycznych w Stanach Zjednoczonych. W wyniku analizowanych wcześniej przemian jego pozycja w systemie kontroli i równowagi ewoluowała z instytucji stanowiącej uzupełnienie dwóch pozostałych aż do równorzędnego aktora politycznego, a w niektórych wypadkach i lidera odgrywającego dominującą rolę na amerykańskiej scenie politycznej, co można zobrazować na rycinie (ryc. 13).



Rycina 13. Porównanie pozycji Sądu Najwyższego w ramach systemu kontroli i równowagi (1787–2011)

Mimo że wielu badaczy uważa, iż współczesna pozycja Sądu wcale nie jest aż tak znacząca i że jest on jedynie elementem dopełniającym istotne procesy demokratyczne, to jednak trudno sobie wyobrazić współcześnie historię Stanów Zjednoczonych bez orzecznictwa Sądu Najwyższego. W ostatnim czasie wciąż można odnaleźć twierdzenia, które podważają dominującą pozycję najwyższej instancji sądowniczej w amerykańskim systemie władzy. Przykładowo I. Małajny wskazuje, że:

Na ogół najwyższa judykatura nie może samodzielnie rozwiązać problemów, których legislatura lub egzekutywa nie chcą bądź nie potrafią podjąć. Jej zadanie sprowadza się przecież do korygowania działań innych organów<sup>98</sup>.

Nikt, kto jest zwolennikiem teorii supremacji władzy sądowniczej, nie odważyłby się wysunąć tezy na temat samodzielnych rządów Sądu Najwyższego. Istota trójpodziału władzy sprawia, że jej poszczególne segmenty mają się uzupełniać i z sobą współpracować. Nie przeczy to jednak stwierdzeniu, że w danym okresie historii jeden z trzech pionów władzy federalnej może dominować nad pozostałymi, mając decydujący wpływ na funkcjonowanie państwa w pewnym wymiarze. W przypadku Sądu będzie to proces kontroli konstytucyjności oraz tworzenie czy też korygowanie prawa, które, jeśli nada mu się charakter ostateczny, zdeterminuje wiodącą pozycję władzy sądowniczej w państwie.

Już sama analiza charakteru spraw, odnośnie do których ostateczne zdanie zostało wypowiedziane przez sędziów, pozwala na wyciągnięcie daleko idących wniosków

<sup>98</sup> I. Małajny, *Regula...*, s. 215.

na temat roli Sądu w procesie kształtowania relacji społecznych i politycznych w Stanach Zjednoczonych. Określanie zakresu kompetencji władzy federalnej i władz stanowych, wyznaczanie nowych kierunków interpretacji konstytucji w kwestiach praw i wolności obywatelskich, ochrona podstawowych wartości społecznych, jak wolność i bezpieczeństwo, legitymizowanie poszczególnych działań politycznych władzy państwowej, kształtowanie pozycji jednostki w państwie w związku z funkcjonowaniem zasady demokracji i rządów prawa, wzniecanie lub łagodzenie konfliktów społecznych i politycznych, czy nawet decydowanie co do wyniku wyborów prezydenckich, to tylko niektóre ze skutków orzeczeń Sądu podejmowanych na przestrzeni ostatnich dwustu lat państwowości amerykańskiej. Konstrukcja ustrojowa tej instytucji oraz znaczący wpływ jej członków na decyzje dotyczące rozstrzygania spraw oraz sposobu interpretacji konstytucji sprawiają, że współcześnie to od sędziów Sądu Najwyższego bardzo wiele zależy: może się okazać, że przez wiele lat nie zostanie podjęta żadna przełomowa decyzja dla funkcjonowania państwa, a Sąd będzie odgrywał mniej znaczącą rolę ze względu na zwycięstwo doktryny powściągliwości. Jeżeli sędziowie będą aktywnie realizować swoje uprawnienia do tworzenia prawa, często sięgając po narzędzia *judicial review*, może się okazać, że w ciągu krótkiego czasu podejmą decydujące rozstrzygnięcia wpływające na charakter relacji społecznych, gospodarczych czy politycznych w państwie. Znając dotychczasową historię Sądu Najwyższego, można z całą stanowczością stwierdzić, że ta druga sytuacja będzie występowała o wiele częściej, w myśl ciągłego wzrostu jego kompetencji i tym samym znaczenia w amerykańskim systemie władzy.

O wyjątkowej współczesnej pozycji Sądu niech świadczą reakcje społeczne i polityczne na konkretne decyzje podejmowane przez sędziów. W ostatnich trzech rocznych okresach jego funkcjonowania (2008–2009, 2009–2010, 2010–2011) wydał on kilka rozstrzygnięć, które dokonywały istotnej interpretacji konstytucyjnego prawa do noszenia broni, relacji między prawem międzynarodowym a prawem amerykańskim, zakresu ochrony wolności słowa w kampaniach wyborczych czy gwarancji procesowych wynikających z VIII poprawki do konstytucji<sup>99</sup>. Jeśliby się cofnąć kolejne kilka lat, okaże się, że takie zagadnienia rozstrzygane przez Sąd, jak konstytucyjność akcji afirmatywnej (2003), zakres prawa do prywatności mniejszości seksualnych (2003), granica wieku skazywania na karę śmierci (2005), status więźniów amerykańskiej bazy wojskowej w Guantanamo (2006, 2008), stanowiły jedne z najważniejszych spraw dla znacznej części amerykańskiego społeczeństwa, jak i dla polityków oraz grup interesu żywo zainteresowanych uzyskaniem korzystnych dla siebie skutków tych decyzji<sup>100</sup>. Dziś nie tylko nie można sobie wyobrazić amerykańskiej sceny politycznej bez aktywnego Sądu Najwyższego, ale trzeba dostrzec jego unikalną rolę polegającą z jednej strony na rozstrzyganiu sporów o charakterze konstytucyjnym, z drugiej zaś na kreowaniu kierunków rozwoju amerykańskiego społeczeństwa i amerykańskiej polityki.

<sup>99</sup> Odpowiednio w sprawach: *District of Columbia v. Heller*, *Citizens United v. Federal Election Commission*, *Medellin v. Texas* oraz *Brown v. Plata*.

<sup>100</sup> Odpowiednio w sprawach: *Grutter v. Bollinger*, *Lawrence and Garner v. Texas*, *Roper v. Simmons*, *Hamdan v. Rumsfeld* oraz *Boumediene v. Bush*.

Aby ocenić aktywność Sądu Najwyższego pod przewodnictwem Johna Robertsa, jr., należałoby dokonać analizy okresu od 2005 roku aż do dziś, co obejmuje sześć pełnych okresów rocznych działalności Sądu. W rzeczywistości jest to zbyt krótki okres, żeby wyciągnąć daleko idące wnioski odnośnie do charakteru tej instytucji pod rządami nowego prezesa. Przykładowo pełna ocena Sądu Najwyższego, którego prezesem był Rehnquist, była możliwa właśnie dopiero od 2005 roku, czyli po jego śmierci. Wówczas brano pod uwagę okres 1986–2005, a więc dwadzieścia lat, oceniając charakter spraw rozstrzyganych przez sędziów oraz stopień aktywnego wykorzystywania przez nich kompetencji *judicial review*. Szczególnie w tym drugim wymiarze można poczynić ciekawe obserwacje. Na podstawie badań przeprowadzonych przez D. Currie Sąd Najwyższy zniósł w latach dziewięćdziesiątych XX wieku więcej ustaw federalnych niż w jakimkolwiek innym dziesięcioleciu, włączając w to okres konfliktu między władzą sądowniczą a prezydentem F.D. Rooseveltem. Świadczy to, jego zdaniem, z jednej strony o wzrastającej aktywności Sądu w procesie wykładni konstytucji, z drugiej zaś o konieczności większego liczenia się przez Kongres z tym, co Sąd ma do powiedzenia na temat formy i treści federalnej legislacji. W szerszym kontekście można stwierdzić, że Sąd Rehnquista o wiele częściej sięgał do narzędzia kontroli konstytucyjnej Kongresu niż jakikolwiek inny Sąd Najwyższy w historii<sup>101</sup>.

Z tej perspektywy Sąd Robertsa funkcjonuje zbyt krótko, aby móc dokonać tak dogłębnej analizy. Począwszy od 2005 roku aż do 2011 roku, sędziowie uznali za niekonstytucyjne jedynie kilka ustaw federalnych oraz kilkanaście aktów prawa stanowego, ale trudno na tym etapie cokolwiek porównywać. Faktem jest, że aktywność Sądu Rehnquista była jedną z największych w historii, dlatego obecnemu Sądowi trudno będzie uzyskać podobny rezultat, co nie oznacza, że nie odegra on wiodącej roli w dalszym kształtowaniu relacji społecznych i politycznych w państwie. We wspomnianym okresie podjęto bowiem kilka niezwykle istotnych decyzji, które z czasem mogą być ocenione jako istotne dla określonej w nich problematyki. Do najważniejszych orzeczeń Sądu w ciągu sześciu lat jego funkcjonowania pod przewodnictwem Robertsa należą rozstrzygnięcia w sprawach:

- *Hamdan v. Rumsfeld* – więźniowie oskarżeni o przestępstwa terrorystyczne przetrzymywani w bazie wojskowej Guantanamo nie mogą być sądzeni przez specjalne komisje wojskowe, ponieważ naruszają one prawa więźniów m.in. na podstawie konwencji genewskiej<sup>102</sup>;

---

<sup>101</sup> D.P. Currie, *Prolegomena for a Sampler...*, s. 33–34. Skutkowało to uznaniem we wspomnianym okresie 42 ustaw Kongresu za niekonstytucyjne. Szerzej na temat dziedzictwa Sądu Rehnquista por. T.E. Yarbrough, *The Rehnquist Court and the Constitution*, Oxford University Press, Nowy Jork 2002; M. Tushnet, *A Court Divided: The Rehnquist Court and the Future of Constitutional Law*, W.W. Norton Company, Nowy Jork 2005; H.J. Obermayer, *Rehnquist: A Personal Portrait of the Distinguished Chief Justice of the United States*, Threshold Editions, Nowy Jork 2009.

<sup>102</sup> 548 U.S. 557 (2006).

- *Gonzales v. Carhart* – częściowe ograniczenie możliwości przeprowadzania zabiegów aborcyjnych przez lekarzy w ostatnim okresie ciąży, czego wynikiem było uznanie konstytucyjności ustawy Kongresu *Prtil-Birth Abortion Ban Act*<sup>103</sup>;
- *Medellin v. Texas* – niektóre traktaty międzynarodowe wymagają dodatkowej legislacji Kongresu w celu ich wprowadzenia do systemu prawnego Stanów Zjednoczonych, a decyzje podjęte przez Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości nie są wiążącym prawem na terenie Stanów Zjednoczonych<sup>104</sup>;
- *Baze v. Rees* – skład substancji wykorzystywanej do dokonywania śmiertelnych zastrzyków w związku z wykonywaniem wyroków śmierci nie jest niezgodny z gwarancjami wynikającymi z VIII poprawki do konstytucji<sup>105</sup>;
- *Boumediene v. Bush* – przyznanie prawa więźniom z Guantanamo do bycia sądzonym przez sądy amerykańskie na podstawie *writ of habeas corpus*, przez co ustawa Kongresu zawieszająca taką możliwość została uznana za niezgodną z konstytucją<sup>106</sup>;
- *District of Columbia v. Heller* – II poprawka do konstytucji gwarantuje indywidualne prawo każdego obywatela do posiadania i noszenia broni na obszarach objętych jurysdykcją władzy federalnej w celach ochrony własnego bezpieczeństwa<sup>107</sup>;
- *Citizens United v. Federal Election Commission* – ze względu na ochronę wolności słowa nie wolno ograniczać przekazu informacji dotyczącej kandydatów w wyborach różnego szczebla oraz zakazywać reklamowania i sponsorowania tego przekazu przez osoby indywidualne i korporacje<sup>108</sup>;
- *Berghuis v. Tompkins* – ograniczenie zasad stosowania tzw. reguł Mirandy w stosunku do osób aresztowanych, których milczenie nie jest czynnikiem wystarczającym do uznania, że wykorzystują prawa wynikające z tych reguł<sup>109</sup>;
- *McDonald v. Chicago* – rozszerzenie indywidualnego prawa do posiadania i noszenia broni w celu samoobrony na tereny objęte jurysdykcją władz stanowych<sup>110</sup>;
- *Brown v. Plata* – nakaz zwolnienia z więzień kalifornijskich 30% więźniów ze względu na złe warunki odbywania przez nich kary pozbawienia wolności, co narusza gwarancje wynikające z VIII poprawki do konstytucji<sup>111</sup>.

Dla oceny współczesnego Sądu Najwyższego mniej istotne wydaje się to, kto jest jego prezesem, ale kto w nim zasiada, to od pojedynczych sędziów i ich ideologii będzie bowiem zależało, w jakim kierunku pójdą orzeczenia w najważniejszych sprawach. Dlatego warto bliżej przyjrzeć się ideologicznej strukturze Sądu, która

<sup>103</sup> 550 U.S. 124 (2007).

<sup>104</sup> 552 U.S. 491 (2008).

<sup>105</sup> 553 U.S. 35 (2008).

<sup>106</sup> 553 U.S. 723 (2008).

<sup>107</sup> 554 U.S. 570 (2008).

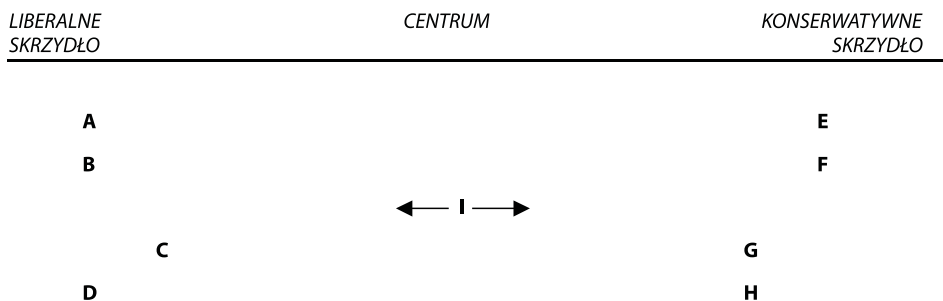
<sup>108</sup> 558 U.S. 08-205 (2010).

<sup>109</sup> 560 U.S. 08-1470 (2010).

<sup>110</sup> 561 U.S. 08-1521 (2010).

<sup>111</sup> 562 U.S. 09-1233 (2011).

została ukształtowana jeszcze zanim Roberts zasiadł na fotelu prezesa. Wynika to z dwóch istotnych faktów: po pierwsze spośród obecnych dziewięciu sędziów większość została mianowana jeszcze przed 2005 rokiem. Są to A. Scalia (1986), A. Kennedy (1987), C. Thomas (1991), R.B. Ginsburg (1993) oraz S. Breyer (1994). Po drugie pozostałe cztery nominacje wpisały się w schemat ideologicznej kontynuacji: republikański prezydent G.W. Bush mianował Robertsa oraz Alito w miejsce konserwatywnych sędziów Rehnquista i O'Connor, natomiast demokrata Obama mianował Sotomayor i Kagan na stanowiska zwolnione przez liberalnych sędziów Stevensa i Soutera. Można zatem stwierdzić, że w ostatnich latach zostało utrzymane ideologiczne *status quo*, wytworzone jeszcze za czasów Reagana. Od lat osiemdziesiątych istnieje układ ideologiczny 5–4 na korzyść konserwatystów, choć bliższa analiza orzecznictwa Sądu od tego czasu wskazuje na mniej więcej równy rozkład głosów, ze względu na umiarkowane poglądy przejawiane wcześniej przez O'Connor, a współcześnie przez Kennedy'ego. W ten sposób obecny Sąd Najwyższy jest instytucją, w której żadna ideologia nie dominuje, przez co trudno jest jednoznacznie przewidzieć kierunki przyszłych jego rozstrzygnięć. Schemat rozkładu ideologii w Sądzie A.D. 2011 przedstawiono na rycinie 14.



Rycina 14. Schemat rozkładu ideologii w Sądzie Najwyższym A.D. 2011

Skrzydło liberalne składa się z czwórki sędziów mianowanych przez dwóch prezydentów, Clintona oraz Obamę. Należą do niego sędziowie:

**A:** *Stephen Breyer*. Jest najstarszym stażem liberalnym sędzią Sądu Najwyższego, mianowanym w 1994 roku przez prezydenta Clintona. Przejawia bardziej pragmatyczne podejście do procesu interpretacji prawa niż większość członków Sądu, krytykując doktryny oryginalistyczne i tekstualne, które, jego zdaniem, nie biorą pod uwagę najważniejszych elementów wielu spraw, jakimi są ich skutki i konsekwencje. W ciągu ponad szesnastu lat orzecznictwa w najwyższej instancji sądowniczej Breyer dał się poznać jako zwolennik rozszerzającej interpretacji wielu praw i wolności obywatelskich, czemu dał wyraz w swoich opiniach dotyczących dopuszczalności aborcji (sprzeciw wobec decyzji Sądu w sprawie *Gonzales v. Carhart*), konstytucyjnego statusu mniejszości seksualnych (opinie większościowe w sporach *Romer v. Evans*, *Lawrence and Garner v. Texas*), zasadności akcji afirmatywnej (opinia większościowa w sprawie *Grutter v. Bollinger*) oraz zwiększania ochrony oskarżo-

nych i ich praw procesowych (głosowanie po stronie większości sędziów w sporach *Dickerson v. United States*, *Atkins v. Virginia* i *Roper v. Simmons*). Ponadto Breyer konsekwentnie wspierał wpływy prawa międzynarodowego na prawo amerykańskie w sprawach *Boumediene v. Bush* oraz *Medellin v. Texas*, a także sprzeciwiał się interpretacji klauzuli handlowej jako czynnika ograniczającego kompetencje władzy federalnej względem stanów (opinie przeciwne do większościowych w sporach *United States v. Lopez*, *Alden v. Maine*, *United States v. Morrison*). Należy uznać go za jednego z najbardziej skrajnych liberalistów w obecnym Sądzie Najwyższym, dla którego pojęcie wolności jednostki stanowi podstawowy element funkcjonowania państwa<sup>112</sup>.

**B: Ruth Bader Ginsburg.** Została wybrana do Sądu przez Clintona w 1993 roku jako druga kobieta w historii, między innymi ze względu na swoje liberalne poglądy. Zanim zajęła stanowisko w najwyższej instancji sądowniczej, przez wiele lat działała na rzecz ochrony praw i wolności jednostek, szczególnie walcząc o równouprawnienie kobiet, a od 1980 roku orzekała w Sądzie Apelacyjnym dla Dystryktu Kolumbii. Wcześniej ukształtowane poglądy zdominowały jej jurysprudencję w Sądzie Najwyższym, w którym zajęła w wielu kwestiach skrajnie liberalne stanowisko, czego najlepszym przykładem jest krytyka precedensu *Roe v. Wade* jako... zbyt ograniczającego prawa kobiet do przeprowadzania aborcji. Z tej perspektywy nie ma w obecnym Sądzie osoby o bardziej radykalnych poglądach, szczególnie w kwestiach praw kobiet. Ginsburg była autorką opinii większościowych w takich sprawach jak *United States v. Virginia*, w której zniesiono przepisy stanowe niedopuszczające kobiet do służby wojskowej, czy *Olmstead v. L.C.*, w której Sąd poparł inicjatywy asymilujące osoby upośledzone do życia w społeczeństwie, natomiast w sprawach związanych z ochroną praw mniejszości zawsze głosowała zgodnie z pozostałymi członkami koalicji liberalnej. Co logiczne, była również autorką opinii sprzeciwiających się konserwatywnym decyzjom Sądu w sporach *Bush v. Gore*, *Gonzales v. Carhart*, *Medellin v. Texas* czy *District of Columbia v. Heller*<sup>113</sup>.

**C: Sonia Sotomayor.** Kiedy niedługo po wyborze na urząd prezydenta B. Obama stanął przed szansą mianowania sędziego do Sądu Najwyższego, zdecydował się powierzyć to stanowisko kobiecie latynoskiego pochodzenia. Jest to o tyle istotne, że właśnie pochodzenie Sotomayor było podstawą jej wyboru, o czym wspominał zarówno Obama, jak i sama sędzia, twierdząc, że latynoskie dziedzictwo może pozwolić jej na osiągnięcie właściwych decyzji podczas rozstrzygnięcia spraw. Jak do

<sup>112</sup> Oznaczenia spraw odpowiednio: 550 U.S. 124 (2007), 517 U.S. 620 (1996), 539 U.S. 558 (2003), 539 U.S. 306 (2003), 539 U.S. 244 (2003), 530 U.S. 428 (2000), 536 U.S. 304 (2002), 543 U.S. 551 (2005), 553 U.S. 723 (2008), 552 U.S. 491 (2008), 514 U.S. 549 (1995), 527 U.S. 706 (1999) oraz 529 U.S. 558 (2000). Szerzej na temat poglądów sędziego Breyera por. S. Breyer, *Active Liberty: Interpreting Our Democratic Constitution*, Vintage Books, Nowy Jork 2006; S. Breyer, *Making Our Democracy Work: A Judge's View*, Vintage Books, Nowy Jork 2011.

<sup>113</sup> Oznaczenia spraw odpowiednio: 410 U.S. 113 (1973), 518 U.S. 515 (1996), 527 U.S. 581 (1999), 531 U.S. 98 (2000), 550 U.S. 124 (2007), 552 U.S. 491 (2008) oraz 554 U.S. 570 (2008). Szerzej na temat poglądów sędzi Ginsburg por. P. McCaffrey, *Ruth Bader Ginsburg: U.S. Supreme Court Justice*, Chelsea House Publishers, Filadelfia 2010.



tej pory Sotomayor nie miała jednak okazji do orzekania w sprawach związanych ze statusem mniejszości etnicznych, co nie oznacza, że w ciągu dwóch ostatnich lat nie brała udziału w podejmowaniu istotnych decyzji przez Sąd. Szczególnie znamienne są jej opinie przeciwne w sporach *Citizens United v. Federal Election Commission* (finansowanie kampanii wyborczych) oraz *Berghuis v. Thompkins* (zakres obowiązywania praw Mirandy). W obydwu przypadkach Sotomayor przyłączyła się do liberalnej mniejszości, z którą znajdowała też wspólne zdanie w kilku innych istotnych kwestiach. Mimo że analiza orzecznictwa Sotomayor w sądach niższych instancji sugeruje ustawienie jej bliżej ideologicznego centrum, to jednak jej wyraziste poglądy na kwestie praw i wolności obywatelskich sprawiają, że powinno się ją usytuować bardziej na lewo, czyli dokładnie w miejscu, w którym znajdował się jej poprzednik na stanowisku, sędzia Souter<sup>114</sup>.

**D: Elena Kagan.** Ostatnia jak do tej pory sędzia wybrana do Sądu Najwyższego w 2010 roku przez prezydenta Obamę. Zanim objęła stanowisko, pełniła funkcję doradcy prawnego rządu, popierając liberalną politykę administracji przed Sądem. Nie ma doświadczenia sędziowskiego, ale jej wcześniejsza działalność polityczna, społeczna i naukowa nie pozostawiają wątpliwości co do jej liberalnych poglądów. Kagan wielokrotnie podkreślała swoje przywiązanie do kwestii szerokiej ochrony praw i wolności obywatelskich, w tym praw kobiet, mniejszości etnicznych i mniejszości seksualnych. Wydaje się, że jej orzecznictwo będzie współgrało z jej dotychczasowymi poglądami pozwalającymi umieścić ją po stronie zdecydowanych liberałów, zatem można się spodziewać, że stworzy mocną koalicję z Breyerem, Ginsburg i Sotomayor. Jest to o tyle istotne, że Kagan zajęła miejsce jednego z najbardziej wyrazistych liberałów w ostatnich dekadach, Stevensa, który przyczynił się znacząco do zmiany kierunku orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach dotyczących praw i wolności obywatelskich. Ostatnie kilka miesięcy funkcjonowania Sądu, będące dla Kagan pierwszym rokiem działalności jako sędziego, potwierdzają jej liberalne poglądy, które zaprezentowała w decyzjach w sporach *Arizona Christian School Tuition Organization v. Winn*, gdzie była autorką opinii przeciwnej, uznając prawo powodów do zaskarżenia konstytucyjności przepisów stanowych nadających ulgi podatkowe osobom sponsorującym czesne studentów szkół prywatnych i religijnych, czy *Brown v. Plata*, w której poparła zwolnienie znacznej liczby więźniów ze względu na fatalne warunki, w jakich przyszło im odsiadywać kary pozbawienia wolności<sup>115</sup>.

Skrzydło konserwatywne tworzy również czwórka sędziów, choć formalnie zaliczany jest do niego również piąty, Kennedy. Jednak ze względu na orzecznictwo Kennedy'ego, które wielokrotnie było zbliżone do liberalnego skrzydła, został on

---

<sup>114</sup> Oznaczenia spraw odpowiednio: 558 U.S. 08-205 (2010) oraz 560 U.S. 08-1470 (2010). Szerzej na temat poglądów sędzi Sotomayor por. A. Felix, *Sonia Sotomayor: The True American Dream*, Berkley Hardcover, Nowy Jork 2010.

<sup>115</sup> Oznaczenia spraw odpowiednio: 561 U.S. 09-987 (2011) oraz 561 U.S. 09-1233 (2011). Szerzej na temat poglądów sędzi Kagan por. S.B. Earnst, *Elena Kagan: From Nominee to Supreme Court Justice*, Nova Science Publishing, Inc., Nowy Jork 2011.

umieszczony pośrodku, jak umiarkowany sędzia, nazywany często głosem decydującym (*swing voter*). Dlatego skrzydło konserwatywne składa się z czterech sędziów, którymi są:

**E: Antonin Scalia.** Najbardziej skrajny członek grupy konserwatywnej, którego orzecznictwo w sprawach dotyczących relacji federacja–stany oraz zakresu praw i wolności obywatelskich było zazwyczaj przewidywalne. Został mianowany do Sądu Najwyższego przez R. Reagana w 1986 roku i od samego początku dał się poznać jako orędownik wzmocnienia władzy stanowej kosztem federacji oraz ograniczania praw obywatelskich, szczególnie tych „odkrywanych” w konstytucji przez liberałów. Scalia jest jednym z głównych przedstawicieli doktryny oryginalizmu odnoszącej się do konieczności interpretacji konstytucji zgodnie z jej pierwotnym znaczeniem. Wśród setek spraw, w których rozstrzygnięciu Scalia wziął do tej pory udział, warto zwrócić uwagę na fakt, że jeżeli był po stronie większości sędziów, to rzadko sam pisał opinie większościowe, a częściej opinie zbieżne z wyrokiem większościowym. Scalia jest jednak przede wszystkim znany z ostrych polemicznych opinii przeciwnych, m.in. w takich sporach jak *Morrison v. Olson*, w którym podkreślił niekonstytucyjność urzędu oskarżyciela specjalnego naruszającego zasadę podziału władzy, *Planned Parenthood v. Casey*, kiedy zgodnie ze swoimi przekonaniem skrytykował konstytucyjne prawo do aborcji, *Grutter v. Bollinger*, w którym zakwestionował programy promujące akcję afirmatywną na uniwersytetach, *Hamdan v. Rumsfeld*, kiedy sprzeciwił się nadaniu praw procesowych więźniom oskarżonym o przestępstwa terrorystyczne, oraz w jednej z ostatnich spraw, *Brown v. Plata*, której rozstrzygnięcie nakazujące uwolnienie kilkudziesięciu tysięcy więźniów kalifornijskich uznał za „najgorszą i najbardziej absurdalną decyzję w historii Sądu Najwyższego”<sup>116</sup>.

**F: Clarence Thomas.** Jest drugim, po T. Marshallu, Afroamerykaninem w Sądzie Najwyższym. Został mianowany przez prezydenta G.H.W. Busha w 1991 roku i wkrótce dołączył do orzecznictwa sędziego Scalii, zarówno z perspektywy formalnej (podobne podejście do sposobu interpretacji konstytucji), jak i merytorycznej (zbieżne poglądy na większość kwestii społecznych i gospodarczych). Thomas szczególnie aktywnie wspiera stany w konfrontacji z władzą federalną, czemu dał wyraz w opiniach zbieżnych, jakie napisał w sprawach *United States v. Lopez* czy *United States v. Morrison*, a także opowiada się za koniecznością poszanowania gwarancji wolności słowa wynikających z I poprawki do konstytucji, chroniąc w ten sposób wypowiedź reklamową, polityczną i religijną. W tym samym czasie okazał się zagorzałym przeciwnikiem aborcji, akcji afirmatywnej oraz prawa homoseksualistów do prywatności i w wyniku liberalnego podejścia Sądu do tych kwestii często pisał

<sup>116</sup> Oznaczenia spraw odpowiednio: 487 U.S. 654 (1988), 505 U.S. 833 (1992), 539 U.S. 306 (2003), 548 U.S. 557 (2006) oraz 561 U.S. 09-1233 (2011). Szerzej na temat poglądów sędziego Scalii por. A. Scalia, A. Gutmann, *A Matter of Interpretation...*; A. Scalia, *Scalia Dissents: Writings of the Supreme Court's Wittiest, Most Outspoken Justice*, Regnery Publishing, Inc., Waszyngton D.C. 2004; J. Biskupic, *American Original: The Life and Constitution of Supreme Court Justice Antonin Scalia*, Farrar, Straus and Giroux, Nowy Jork 2009.

własne opinie przeciwne. Jednocześnie Thomas zawsze sprzeciwiał się rozszerzaniu praw oskarżonych w procesach karnych, negując wyroki większościowe w sporach liberalizujących stanowisko Sądu wobec kary śmierci, jak *Atkins v. Virginia* i *Roper v. Simmons*. Mimo że jest drugim Afroamerykaninem w historii Sądu, to jednak kwestie rasy nie stanowią dla niego najważniejszego odniesienia w orzecznictwie, które w większości kwestii jest przewidywalne<sup>117</sup>.

**G:** *John Roberts, jr.* Obecny prezes Sądu Najwyższego, wybrany na to stanowisko przez prezydenta Busha w 2005 roku. Wybór Roberta był dla republikanów o tyle ważny, że zastępował on zasłużonego dla Sądu i ideologii konserwatywnej Rehnquista, który był przez wiele lat liderem prawego skrzydła Sądu. Choć Roberts jawił się od samego początku jako bardziej umiarkowany sędzia, to po kilku latach jego prezesury widać, że jego poglądy są w wielu kwestiach podobne, jeśli nie zbieżne z poglądami poprzednika. Jedyna różnica polega na tym, że Rehnquist był nie tylko liderem konserwatystów, ale również prawdziwym liderem Sądu, mając ogromny wpływ na kierunek orzecznictwa tej instytucji przez niemal dwadzieścia lat swojej prezesury. Tymczasem, przynajmniej do dziś, Roberts nie dał się jeszcze poznać jako osoba, której celem jest odgrywanie dominującej roli w Sądzie. Nie zmienia to jednak faktu, że do tej pory większość decyzji przez niego podjętych wpisuje się w konserwatywną jurysprudencję, jak choćby potwierdzenie konieczności ograniczenia aborcji (*Gonzales v. Carhart*), uznanie braku bezpośredniego wpływu prawa międzynarodowego na prawo amerykańskie (*Medellin v. Texas*), zanegowanie prawa do *habeas corpus* więźniów Guantanamo (*Boumediene v. Bush*), przyznanie indywidualnego prawa do posiadania i noszenia broni (*District of Columbia v. Heller*), czy też zezwolenie na większe finansowanie kampanii wyborczych przez korporacje (*Citizens United v. Federal Election Commission*). Należy jednak zauważyć, że choć Roberts przeważnie głosował tak jak konserwatywne skrzydło Sądu, to jednak jak do tej pory nie napisał zbyt wielu własnych opinii większościowych czy przeciwnych, podpisując się często pod opiniami stworzonymi przez innych sędziów<sup>118</sup>.

**H:** *Samuel Alito*. Ostatni z czwórki wyraźnie konserwatywnych sędziów zajął w 2005 roku miejsce O'Connor i okazał się mieć zdecydowanie bardziej przewidywalne poglądy niż jego poprzedniczka. Mimo że Alito zasiada w Sądzie dopiero szósty rok, można z całą stanowczością stwierdzić, że większość z jego opinii miała charakter konserwatywny, przez co często tworzył koalicję ze Scalią, Thomasem i Robertsem, choć, podobnie jak prezes Sądu, rzadko nadawał swoim decyzjom tak znaczący charakter doktrynalny i ideologiczny, jak pierwsi dwaj ze wspomnianych sędziów.

<sup>117</sup> Oznaczenia spraw odpowiednio: 514 U.S. 549 (1995), 529 U.S. 558 (2000), 536 U.S. 304 (2002) oraz 543 U.S. 551 (2005). Szerzej na temat poglądów sędziego Thomasa por. K. Foskett, *Judging Thomas: The Life and Times of Clarence Thomas*, W. Morrow, Nowy Jork 2004; H.M. Holzer, *The Supreme Court Opinions of Clarence Thomas, 1991–2006*, McFarland, Jefferson 2010.

<sup>118</sup> Oznaczenia spraw odpowiednio: 550 U.S. 124 (2007), 552 U.S. 491 (2008), 553 U.S. 723 (2008), 554 U.S. 570 (2008) oraz 558 U.S. 08-205 (2010). Szerzej na temat poglądów sędziego Roberta zob. D.W. Neubauer, S.S. Meinhold, *Battle Supreme: The Confirmation of Chief Justice John Roberts and the Future of the Supreme Court*, Wadsworth Publishing, Belmont 2005; L.T. McElroy, *John G. Roberts, Jr.: Chief Justice*, Lerner Classroom, Minneapolis 2007.

Zresztą wyrazista ideologia Alito była jednym z elementów wzmoczonych dyskusji podczas obrad Senackiej Komisji Sądowej oraz przyczyną zorganizowanego oporu liberalnych grup interesu. Alito po wyborze potwierdził swoje poglądy, głosując zgodnie z blokiem konserwatywnym w tak ważnych sprawach jak *Hamdan v. Rumsfeld*, *Gonzales v. Carhart*, *Boumediene v. Bush*, czy *District of Columbia v. Heller*. Biorąc pod uwagę jego wcześniejsze orzecznictwo, kiedy zajmował stanowisko sędziego federalnego Sądu Apelacyjnego dla Trzeciego Okręgu, można przypuszczać, że w kolejnych latach nie nastąpi żaden znaczący zwrot w jego poglądach i będzie on stanowił o sile konserwatywnej myśli w Sądzie Najwyższym<sup>119</sup>.

Ostatnim, ale niejednokrotnie decydującym głosem w wielu kontrowersyjnych sprawach, jest wspomniany już wcześniej:

**I: Anthony Kennedy.** Mimo że Kennedy został mianowany do Sądu Najwyższego przez prezydenta Reagana, który chciał dokonać rewolucji konserwatywnej, to jednak nie spełnił pokładanych w nim nadziei. Stało się tak z jednej strony dlatego, że jako kandydat zastąpił odrzuconego przez Senat Borka, który przejawiał poglądy ultrakonserwatywne, stąd kolejny wybór Reagana musiał być bardziej umiarkowany, z drugiej zaś, ponieważ ideologicznie Kennedy zawsze był bliżej centrum, wyznając umiarkowane poglądy na większość zagadnień. W rezultacie w ciągu ostatnich dwudziestu czterech lat głosował bardzo różnie, czasami dołączając do konserwatywnej koalicji, a czasami popierając blok liberalny, przez co stał się najczęstszym głosem rozstrzygającym w przypadku ideologicznie jednoznacznych sporów (*swing voter*). Choć w relacjach między federacją a stanami oraz w niektórych kwestiach praw i wolności obywatelskich, jak akcja afirmatywna czy prawo do noszenia broni, opowiadał się po stronie konserwatystów, to jednak republikanie nie kryją rozczarowania orzecznictwem Kennedy'ego dotyczącym problematyki praw mniejszości seksualnych, aborcji (szczególnie w latach dziewięćdziesiątych) czy praw oskarżonych w procesie karnym. Dość powiedzieć, że był on autorem opinii większościowych w tak liberalnych decyzjach Sądu jak *Romer v. Evans*, *Lawrence and Garner v. Texas*, *Boumediene v. Bush* i *Brown v. Plata*. Ze względu na ogromną liczbę decyzji 5–4 podejmowanych w ostatnich latach przez Sąd Najwyższy to właśnie Kennedy wydaje się mieć największy wpływ na możliwy kierunek orzecznictwa najwyższej instancji sądowniczej<sup>120</sup>.

W ten sposób kształt ideologiczny Sądu Najwyższego A.D. 2011 może być określony zgodnie ze schematem 4–4–1. W kwestiach, co do których ideologia staje się

<sup>119</sup> Oznaczenia spraw odpowiednio: 548 U.S. 557 (2006), 550 U.S. 124 (2007), 553 U.S. 723 (2008) oraz 554 U.S. 570 (2008). Szerzej na temat poglądów sędziego Alito por. L.M. Surhone, M.T. Tennoe, S.F. Henssonow (red.), *Samuel Alito Supreme Court Nomination*, Betascript Publishing, Beau-Bassin 2011.

<sup>120</sup> 517 U.S. 620 (1996), 539 U.S. 558 (2003), 553 U.S. 723 (2008) oraz 561 U.S. 09-1233 (2011). Szerzej na temat poglądów sędziego Kennedy'ego por. F.J. Colucci, *Justice Kennedy's Jurisprudence: The Full and Necessary Meaning of Liberty*, University Press of Kansas, Lawrence 2009; H.J. Knowles, *The Tie Goes to Freedom: Justice Anthony M. Kennedy on Liberty*, Rowman & Littlefield Publishers, Boston 2009.

istotnym elementem podejmowania decyzji przez sędziów, liberałowie i konserwatyści mają po tyle samo głosów, a głosem decydującym wydaje się Kennedy. Analiza ostatnich lat orzecznictwa Sądu wskazuje na wzrastającą częstotliwość rozstrzygania sporów głosami 5–4, stąd, szczególnie teraz, poglądy Kennedy’ego w konkretnych sprawach mogą być najważniejsze dla kierunku, w jakim pójdzie Sąd. Jeżeli rozpatrywana sprawa dotyczy będzie konfliktu między federacją a stanami, szczególnie z perspektywy interpretacji klauzuli handlowej, a także statusu akcji afirmatywnej, prawa do noszenia broni czy zakresu ochrony swobód religijnych, wówczas z dużą dozą prawdopodobieństwa można zakładać, że większość konserwatywna zdominuje głosowanie. Jednak jeżeli rozstrzygane będą kwestie zakresu praw mniejszości seksualnych (np. prawo do małżeństw osób tej samej płci, które w najbliższym czasie może stać się na wokandzie Sądu) albo pojawiają się propozycje całkowitego zakazu aborcji (jak do tej pory precedens *Roe v. Wade* nie został unieważniony) czy konfrontowane będą prawa oskarżonych w procesie karnym, można zakładać, że górą będzie blok liberalny, do którego dołączy Kennedy. Jedynie w wymiarze zakresu ochrony wolności słowa można spodziewać się różnego układu sił wśród sędziów, którzy w historii nierzadko rezygnowali z głosowania zgodnego z koalicją ideologiczną, do której należeli, ze względu na różną interpretację gwarancji z I poprawki do konstytucji.

Najlepszy przykład w tej mierze stanowi jeden z ostatnich wyroków Sądu z 27 czerwca 2011 roku, dotyczący konstytucyjności prawa stanu Kalifornia zakazującego sprzedaży osobom nieletnim gier wideo zawierających przemoc. Na mocy decyzji *Brown v. Entertainment Merchants Association* siedmiu sędziów, w tym autor opinii większościowej Scalia, uznało wspomniane prawo za niezgodne z ustawą zasadniczą, ze względu na ograniczenia wolności słowa, jakie z sobą niosło. Sędziowie argumentowali, że to nie państwo, w tym Sąd Najwyższy, ale rodzice są odpowiedzialni za proces wychowawczy nieletniego dziecka i to do nich należy decyzja, czy zezwolić mu na spędzanie czasu na brutalnych grach wideo. Co ciekawe, dwie opinie przeciwne do wyroku zostały napisane przez sędziów Thomasa i Breyera, a więc najbardziej skrajnych przeciwników ideologicznych, co również wskazuje na wyjątkowość tej decyzji<sup>121</sup>. Powyższy przykład udowadnia, że nie można z góry przewidzieć konkretnych rozstrzygnięć Sądu, przynajmniej w zakresie ochrony wolności słowa, stanowiącej jedną z najczęściej analizowanych i dointerpretowywanych klauzul konstytucyjnych w historii. Z perspektywy ideologicznej, dla większości aktorów politycznych i grup nacisku, to inne kwestie stanowią współcześnie główny punkt odniesienia w ich próbach wpływu na funkcjonowanie Sądu.

Coraz częstsze wyroki 5–4 świadczą o niestabilności reguł prawnych podejmowanych w tych sprawach, ponieważ może się zdarzyć, że jedna zmiana w składzie Sądu spowoduje odwrócenie danego precedensu. Oczywiście do nastąpienia takiego zjawiska potrzebny jest wakat na stanowisku sędziego oraz dogodna okoliczność prawna, w wyniku której konkretna kwestia wróci przed oblicze Sądu, ale w historii już takie sytuacje się zdarzały. W związku z tym, paradoksalnie, współczesny

---

<sup>121</sup> 08-1448 (2011).

Sąd Najwyższy znamionuje stabilność ideologiczna ośmiu sędziów i brak stabilności dziewiątego, co wynika z okoliczności związanych z procesem mianowania sędziów, jak również z politycznego charakteru tej instytucji. Nie jest bowiem przypadkiem fakt, że kilkanaście ostatnich nominacji podpadało pod wzór: republikanie wybierają konserwatystów, a demokraci liberałów, co znamionuje wyraźną chęć prezydentów i ich administracji do pozostawienia po sobie określonego dziedzictwa ideologicznego. Z innej perspektywy należy podkreślić, że moment rezygnacji sędziów ze stanowiska też jest znamienny: wielu z nich nie ukrywa, że chciałoby zakończyć swoją karierę w najwyższej instancji sądowniczej w chwili, gdy gospodarzem Białego Domu jest członek partii, z którą dany sędzia się utożsamia. Można się zatem spodziewać ciągłości orzecznictwa Sądu w kolejnych dekadach, chyba że dojdzie do nagłych zmian jego składzie, co z pewnością skrzętnie wykorzystają ówczesni prezydenci, jeżeli oczywiście pozwoli im na to większość senatorów. Wydaje się, że w najbliższych latach instytucja ta nie powinna stać się areną znaczącej rewolucji ideologicznej, co nie przeszkodzi jej jednak w dalszej ewolucji w kierunku jeszcze aktywniejszego politycznie twórcy prawa.

### 3. SĄD NAJWYŻSZY – REPREZENTANT MNIEJSZOŚCI CZY ADWOKAT RZĄDU?

Powyższe rozważania na temat ewolucji Sądu Najwyższego skłaniają do zastanowienia się nad tym, jaką rolę instytucja ta odgrywała na przestrzeni historii z punktu widzenia podmiotów będących adresatami podejmowanych przez nią decyzji. Innymi słowy, czy sędziowie częściej jawili się jako strażnicy praw i wolności obywatelskich chroniący „słabsze” grupy przed działaniami władzy państwowej, czy może na odwrót: funkcjonowali głównie jako instytucja państwowa zainteresowana przede wszystkim ustanowieniem korzystnych dla rządzących reguł prawnych.

W literaturze często można spotkać odmienne podejście badaczy do wspomnianej problematyki. Przykładowo R. Dahl, podkreślając polityczny charakter Sądu już w latach 50. XX wieku, wskazywał na odgrywanie przez niego istotnej roli w amerykańskim systemie władzy. Dahl uznawał Sąd za instytucję funkcjonującą w ramach dominującej koalicji politycznej w Stanach Zjednoczonych, przez co spełniała ona, jego zdaniem, przede wszystkim rolę adwokata państwa i rządu amerykańskiego. Świadczyć o tym miała nie tylko formalna pozycja Sądu w systemie kontroli i równowagi i jego orzecznictwo wspierające amerykańską władzę, ale również schemat wyboru sędziów odbywający się ściśle według klucza politycznego. Zdaniem Dahla ta wyjątkowa pozycja Sądu sprawiła, że stał się głównym podmiotem legalizującym wszelkie zmiany konstytucyjne, a co za tym idzie – polityczne w Stanach Zjednoczonych<sup>122</sup>. Tymczasem A. Bickel na początku lat 50. wysunął tezę na temat „kontrwięk-

<sup>122</sup> Szerzej na ten temat por. R. Dahl, *Decisionmaking in a Democracy...*

szościowego” (*countermajoritarian*) charakteru Sądu Najwyższego, który przejawiał się tym, że dla określonych grup mniejszościowych instytucja ta była ostatnią deską ratunku w procesie walki o ich prawa i wolności. Jako przykład Bickel opisał sytuację, że kiedy sędziowie określają niekonstytucyjność aktów prawnych wydanych przez inne, demokratycznie wybrane władze, wówczas unieważniają działania rzeczywistych reprezentantów obywateli, skutkiem czego wyrażona zostaje wola mniejszości, a nie rządzącej większości<sup>123</sup>. Obydwa podejścia zostały skonfrontowane przez R. Funstona, który pod koniec lat 70. przedstawił trzecią możliwość, wychodzącą na przeciw poglądom Dahla i Bickela. Jego zdaniem podczas dłuższych okresów historii Sąd Najwyższy odzwierciedlał wolę dominujących sił politycznych, ale w tak zwanych okresach przejściowych, kiedy zmieniały się rządy, a skład Sądu pozostawał bez zmian, sędziowie chętniej spełniali funkcje obrońców praw mniejszości wbrew woli rządzącej większości<sup>124</sup>.

Wydaje się, że argumentacja Funstona jest częściowo słuszna, nie można bowiem jednoznacznie umieścić Sądu po jednej ze stron barykady: albo jako reprezentanta mniejszości, albo jako adwokata rządzącej większości. Skoro sam Sąd ewoluował na przestrzeni historii, to również jego pozycja i rola się zmieniały. W teoretycznym założeniu władza sądownicza od samego początku państwowości amerykańskiej miała spełniać funkcję arbitra rozstrzygającego najważniejsze spory. Nadanie jej w 1803 roku kompetencji do badania konstytucyjności działań innych władz spowodowało wzrost jej znaczenia jako strażnika najwyższego prawa w państwie. Ale dopiero aktywne wykorzystywanie *judicial review* w XX wieku ukierunkowało Sąd w jedną ze wspomnianych stron. I tak w okresach kryzysów, konfliktów i wojen sędziowie chętniej opowiadali się po stronie państwa amerykańskiego, natomiast w czasach pokoju niejednokrotnie stawali po stronie mniejszości. Problem jednak w tym, że historia orzecznictwa Sądu od lat 50. XX wieku sprawia wiele trudności w interpretacji rzeczywistego podejścia sędziów do problematyki praw i wolności obywatelskich. Dzieje się tak dlatego, że wraz z przełomową decyzją w sprawie *Brown v. Board of Education* Sąd z jednej strony na stałe umieścił w swojej agendzie spory dotyczące granicy swobód obywatelskich, które wielokrotnie rozstrzygał na korzyść grup mniejszościowych, rozszerzając znaczenie konstytucji, z drugiej zaś bardzo często orzecznictwo Sądu w tych sprawach było tożsame z polityką administracji prezydenckiej. Trudno z tej perspektywy oceniać prawdziwą motywację sędziów, skoro już we wspomnianym sporze z 1954 roku jednym z głównych argumentów za zniesieniem segregacji rasowej w szkołach publicznych były interesy polityki zagranicznej Stanów Zjednoczonych<sup>125</sup>. Liczba dokumentów prawnych, jakie w późniejszych latach były składane do Sądu przez państwo amerykańskie w celu występowania jako strona trzecia w sporach dotyczących zakresu swobód obywatelskich, świadczy o sporym zainteresowaniu władz państwowych sądową interpretacją kwestii praw i wolności jednostek. W wielu tych sprawach sędziowie opowiadali się za uznaniem prawa jakiejś grupy mniejszościowej, co współgrało z treścią rządowego *amicus cu-*

<sup>123</sup> Szerzej na ten temat por. A. Bickel, *The Least Dangerous Branch...*

<sup>124</sup> R. Funston, *A Vital National Seminar...*, s. 312.

<sup>125</sup> Por. M.A. Dudziak, *Cold War...*

*riae*, którego argumenty stanowiły niekiedy podstawę rozumowania Sądu. Powyższa sytuacja dotyczy głównie tych administracji, dla których prawa obywatelskie stanowiły ważny element polityki państwowej, a więc między innymi administracji Kennedy'ego, Eisenhowera czy Nixona<sup>126</sup>.

Wracając do argumentacji Funstona, należy jeszcze zauważyć, że okresy przejściowe, o których wspomina, niekoniecznie muszą być związane ze zmianami politycznymi w aparacie władzy, ale raczej ze zmianami w samym Sądzie Najwyższym. Przykładowo sędziowie nie zajęli się procesem inkorporacji Karty Praw na stany, problematyką segregacji rasowej w szkołach publicznych czy „odkrywaniem” konstytucyjnego prawa do prywatności tylko dlatego, że mieli na celu działanie wbrew ówczesnej władzy. To raczej zmiany społeczne stymulowały Sąd do zajęcia się odpowiednią problematyką, a ideologiczna przewaga liberałów, w tym kilku sędziów będących zwolennikami aktywnego stosowania sądowej kontroli konstytucyjności prawa, stworzyły podatny grunt do redefiniowania agendy Sądu. Problematyka społeczna w naturalny sposób zaczęła odgrywać znaczącą rolę polityczną, dlatego też administracja rządowa próbowała coraz bardziej znacząco wpływać na funkcjonowanie Sądu: albo uczestniczyła jako strona trzecia w procesach dotyczących zakresu konstytucyjnej ochrony praw i wolności obywatelskich, albo dokonywała „właściwych politycznie” zmian w składzie Sądu, jeżeli miała ku temu odpowiednie możliwości. W ten sposób rosnąca pozycja polityczna Sądu Najwyższego inicjowała coraz większe wpływy aktorów politycznych na jego działalność, co w dalszym okresie skutkowało jeszcze głębszą polityzacją procesu wyboru sędziów, jak i podejmowania przez nich decyzji w ważnych (społecznie i politycznie) sprawach.

Jak pisał A. Miller, Sąd Najwyższy należy postrzegać jako część aparatu rządzącego, którego główną cechą jest kooperacja, a za przyczynę takiego stanu rzeczy uznawał charakter decyzji podejmowanych przez sędziów, odzwierciedlających rzeczywistość polityczną państwa, zarówno w wymiarze polityki wewnętrznej, jak i zagranicznej. Jednocześnie uważał, że Sąd rzadko opowiadał się przeciwko tej koalicji, będąc lojalnym członkiem władzy<sup>127</sup>. Argumenty Millera współgrają z tymi przedstawionymi przez Funstona, akcentuje on jednak wyraźniej ważną rolę Sądu jako elementu większej rządowej całości, której zadaniem jest współpraca i wzajemne wspieranie się w dążeniu do wspólnych celów. Z tej perspektywy Sąd jest przede wszystkim instytucją polityczną kooperującą z innymi pionami władzy, przy czym kooperacja ta ma polegać głównie na ochronie interesu Stanów Zjednoczonych w istotnych dla państwa amerykańskiego sporach prawnych. Od samego początku federalna władza sądownicza stała się formalnie częścią systemu kontroli i równowagi, zajmując w nim jednak drugoplanową pozycję, co uległo zmianie dopiero po aktywnym wykorzystywaniu przez sędziów *judicial review*. Ale nawet wzrost rangi Sądu i jego ewolucja w kierunku statusu aktywnego aktora politycznego nie oznaczały bezwiednego popierania wszelkich przejawów polityki państwowej. Przede wszystkim, wbrew temu, co twierdzi Miller, udział sędziów w kształtowaniu polityki za-

<sup>126</sup> Na temat rządowych *amicus curiae* por. podrozdział IV.4.

<sup>127</sup> A.S. Miller, *Politics, Democracy and the Supreme Court: Essays on the Frontier of Constitutional Theory*, Greenwood Press, Westport 1985, s. 273, 275.



granicznej Stanów Zjednoczonych okazał się ograniczony. Ważne decyzje Sądu dotyczące tej sfery funkcjonowania państwa można policzyć na palcach jednej ręki<sup>128</sup>. Jego aktywność polityczna uwidoczniła się raczej w sferze polityki wewnętrznej, szczególnie jeśli dotyczyła ona ważnych kwestii społecznych i gospodarczych, na które sędziowie mają współcześnie znaczący wpływ.

Ciekawe spojrzenie na analizowaną problematykę proponuje C. Wolfe. Twierdzi on, że w wielu kwestiach decyzje polityczne w Stanach Zjednoczonych nie są podejmowane przez jedną stałą większość, ale raczej przez wiele różnych instytucji politycznych, każdą reprezentującą inną konstytuante i kontrolującą decyzje innych segmentów władzy. Tymczasem w kwestiach praw obywatelskich interesy tych, którzy politycznie kontrolują instytucje władzy państwowej, nachodzą na siebie: są jednocześnie jednolite i wrogie. Dlatego decyzje państwowe w tym względzie nie mogą być przedmiotem efektywnej kontroli żadnej innej władzy oprócz sądownictwa<sup>129</sup>. Argumentacja Wolfe'a prowadzi zatem do wniosku, że Sąd Najwyższy staje się naturalnym aktorem politycznym realizującym przeznaczoną mu funkcję strażnika praw obywatelskich. Trudno wyobrazić sobie, żeby inne instytucje państwowe nie odgrywały istotnej roli w procesie ochrony praw obywatelskich, skoro Kongres jest głównym podmiotem predestynowanym do tworzenia prawa, a prezydent wraz z administracją do jego egzekwowania. Funkcja kontrolna, jaką posiadają sędziowie, pozwala im jednak w odpowiednim momencie zareagować na skargi wnoszone przez te grupy mniejszościowe, które czują się pokrzywdzone przez działania legislatywy i egzekutywy. Nie oznacza to jednak, że Sąd będzie zawsze stał po stronie tych mniejszości albo że zawsze będzie wspierał obowiązywanie przepisów prawnych stworzonych przez rządzącą większość. Proces decyzyjny i rozumowanie sędziego zależą od większej liczby czynników niż tylko chęć opowiedzenia się po którejś stronie sporu.

Słowa Wolfe'a prowokują do zastanowienia się nad jeszcze jednym ważnym aspektem funkcjonowania Sądu Najwyższego, a mianowicie jego demokratyczną legitymacją. Skoro bowiem zarówno członkowie Kongresu, jak i prezydent pochodzą z wyborów powszechnych i mogą być rozliczani za swoją politykę przez wyborców, w jaki sposób można rozliczać sędziów, którzy są mianowani dożywotnio? Nie można zapominać, że Sąd Najwyższy jako jedyna z trzech instytucji stojących na czele jednego z pionów władzy nie podlega klasycznej kontroli konstytuante, której przedstawiciele bardzo często zwracają się do Sądu o rozstrzygnięcie jej problemów prawnych i której codzienny los jest w pewnym stopniu zależny od sposobów interpretacji konstytucji przez sędziów. Ta konstytuanta czy, w szerszym kontekście, na-

---

<sup>128</sup> Najważniejsze decyzje w tym zakresie to: *United States v. Curtiss-Wright Export Corp.* 299 U.S. 304 (1936) – określenie kompetencji prezydenta w polityce zagranicznej, *United States v. Belmont* 301 U.S. 324 (1937) – określenie granic prawa do zawierania traktatów, *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer* 343 U.S. 579 (1952) – ograniczenie wydawania rozporządzeń z mocą ustawy przez prezydenta w niektórych kwestiach polityki zagranicznej oraz *Goldwater v. Carter* 444 U.S. 996 (1979) – określenie granic prawa do zawierania traktatów. Szerzej na ten temat por. Ł. Wordliczek, *U.S. Foreign Policy: Procedure and Substance. (Basic American Documents)*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2005, s. 123–135; L. Fisher, *Constitutional Conflicts between Congress and the President*, University Press of Kansas, Lawrence 2007, s. 220–285.

<sup>129</sup> Ch. Wolfe, *The Rise of Modern Judicial Review...*, s. 330.

ród amerykański, z całą pewnością nie zamierzała powierzyć sędziom tak istotnych kompetencji politycznych, nad którymi nie sprawowałyby kontroli o charakterze demokratycznym<sup>130</sup>. Na problem ten wielokrotnie zwracał uwagę R. Dworkin, który podkreślał, że:

Wszyscy zgadzają się, że konstytucja zabrania niektórych form legislacji Kongresu i ciał ustawodawczych stanów. Ale ani sędziowie Sądu Najwyższego, ani eksperci prawa konstytucyjnego, ani zwykli obywatele nie mogą porozumieć się co do tego, czego dokładnie ona zabrania, a różnica zdań jest bardziej widoczna, gdy kwestia jest kontrowersyjna politycznie, powodując dalsze podziały. Wygląda na to, że sędziowie realizują weto w stosunku do polityki narodu, zabraniając ludziom podejmować decyzje, które oni – kilka niedemokratycznie wybranych osób – uważają za błędne<sup>131</sup>.

Jeszcze dalej w swojej krytyce idzie A. Dershowitz, który komentując orzeczenie Sądu w sprawie *Bush v. Gore*, stwierdził, że:

Przyszedł czas, żeby zmienić kryteria wyboru kandydatów do Sądu Najwyższego i odpolitycznić proces wyboru sędziów. Jeżeli sędziowie są prawnikami mianowanymi ze względu na ich polityczną przewidywalność, to dlaczego opinia publiczna powinna akceptować ich decyzje?<sup>132</sup>

W interesujący sposób na zagadnienie spogląda J. Ely, autor słynnej rozprawy *Democracy and Distrust*, w której wysuwa tezę, że sędziowie nie dokonują lepszej wykładni konstytucji niż wybrani w demokratyczny sposób parlamentarzyści, którzy reprezentują obywateli. Ely krytykuje zatem nadmierną sądową kontrolę konstytucyjności, która, jego zdaniem, powinna się ograniczyć do interpretacji tylko tych kwestii konstytucyjnych, które służą pełnieniu właściwych funkcji przez poszczególne segmenty władzy. Szczególnie dotyczy to funkcji wykonywanych przez władzę ustawodawczą, pochodzącą z wyborów i stanowiącą właściwą reprezentację społeczną<sup>133</sup>. W podobnym tonie wypowiada się M. Tushnet, dla którego nadmierna sądowa kontrola konstytucyjności stanowi zagrożenie dla demokratycznego charakteru państwa i w związku z tym powinna zostać zupełnie zaniechana<sup>134</sup>. Powyższe podejścia wskazują zatem na niebezpieczeństwo w funkcjonowaniu Sądu, który, stosując *judicial review*, narzuca sposób rozumowania na temat najważniejszych wartości społecznych, wychodząc niejako „przed szereg” i zajmując pozycję konstytucyjnie przyznaną demokratycznym instytucjom państwowym. Brak możliwości demokratycznej weryfikacji działań Sądu wydaje się tu podstawowym problemem.

Dopóki Sąd Najwyższy nie odgrywał istotnej roli w amerykańskim systemie prawnopolitycznym, jego „niedemokratyczny charakter”<sup>135</sup> nie stanowił problemu.

<sup>130</sup> W podobnym tonie wypowiada się S. Kubas. Por. S. Kubas, *Judicial review...*, s. 144.

<sup>131</sup> R. Dworkin, *The Forum of Principle*, „New York University Law Review” 1981, vol. 89, s. 483.

<sup>132</sup> A.M. Dershowitz, *Supreme Injustice...*, s. 202.

<sup>133</sup> Szerzej por. J.H. Ely, *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*, Harvard University Press, Cambridge 1980.

<sup>134</sup> Szerzej por. M. Tushnet, *Taking Constitution Away from the Courts*, Princeton University Press, Princeton 1999.

<sup>135</sup> Pojęcie to nie oznacza, że Sąd Najwyższy jako element amerykańskiego systemu władzy nie jest instytucją demokratyczną, ale jedynie odniesienie do braku bezpośredniego wpływu obywateli na skład instytucji mającej dominujący wpływ na życie publiczne w Stanach Zjednoczonych.

Jednak z chwilą, gdy sędziowie zaczęli decydować w sposób wiążący w kwestiach społecznych, gospodarczych, a zwłaszcza politycznych, przeciwnicy wzrastającej roli Sądu zaczęli zauważać niedogodności płynące z braku bezpośredniego wpływu obywateli na tę instytucję. Zaczęto zatem poszukiwać możliwych form oddziaływania na funkcjonowanie Sądu Najwyższego, co spowodowało z jednej strony wzrost świadomości społecznej odnośnie do możliwości rozstrzygania problemów na drodze sądowej, z drugiej zaś upolitycznienie procesu wyboru jego członków, czego apogeum nastąpiło podczas procesu zatwierdzania R. Borka. Możliwości uzyskania korzystnego wyroku sądowego jest bardzo wiele, choć każda z nich jest obciążona swoistym ryzykiem. Nie ma bowiem pewności, że rozwiązanie sporu będzie skutkowało tym, że trafi on na sam szczyt hierarchii sądowej i uzyska akceptację Sądu na jego rozstrzygnięcie. Nie ma pewności, że dokument prawny wniesiony w roli „przyjaciela sądu” dostrzegającego korzyści w konkretnym wyroku zostanie przez sędziów wykorzystany. Nie ma również pewności, że wybrany prezydent będzie miał możliwość nominować kogokolwiek do Sądu, a nawet jeśli taka możliwość się pojawi, to czy dokona właściwego wyboru, który później wpłynie na kierunek orzecznictwa Sądu. W chwili wyboru sędziowie sami są sobie panami, decydując o tym, czy i jak sprawę rozstrzygać, co – z perspektywy instytucji mającej bezpośredni wpływ na znaczenie konstytucji – jest ogromnym przywilejem.

Na problem ten zwrócił uwagę C. Faille, który, przytaczając poglądy charakteryzujące zwolenników doktryny powściągliwości, pisał:

Z jednej strony, za każdym razem gdy Sąd Najwyższy stosuje *judicial review* i w rezultacie uznaje jakąś ustawę, regulację czy zarządzenie za niekonstytucyjne, wykonuje prawo, nie pochodzące z wyborów, kosztem jakiejś decyzji podjętej przez wybrane organy władzy, które są bliższe obywatelom. Sąd w systemie republikańskim powinien zatem wykorzystywać to prawo bardzo rzadko, powinien powstrzymać się od takich działań tylko w sytuacji zaistnienia ważnych kwestii konstytucyjnych uzasadniających unieważnianie prawa. W ten sposób za każdym razem, gdy Sąd nie wykorzystuje swojego prawa, mimo petycji jednej ze stron, za każdym razem, kiedy podtrzymuje prawo, angażuje się w prawdziwie wartościową ideę republikanizmu, odnosząc się do głosu ludzi<sup>136</sup>.

Bez wątplenia to aktywne wykorzystywanie przez Sąd jego roli prawotwórczej powiązanej z rozszerzającą interpretacją prawa doprowadziło sędziów na sam szczyt hierarchii amerykańskiego systemu władzy, przez co z jednej strony podmioty współtworzące tę hierarchię, a z drugiej uczestnicy życia społecznego starają się wpłynąć na funkcjonowanie tej instytucji. I, zdaniem M. Tushneta, nieprędko się to zmieni:

Sąd Najwyższy nigdy nie stwierdzi, że rezygnuje z działalności polegającej na kontroli konstytucyjności prawa. *Judicial review* sprawia, że praca sędziów jest interesująca, a ich nazwiska pojawiają się w gazetach. Jest, krótko mówiąc, ważnym komponentem ich władzy, a ludzie, którzy mają władzę, rzadko się jej chętnie pozbywają<sup>137</sup>.

<sup>136</sup> Ch.C. Faille, *The Decline and Fall...*, s. 19–20.

<sup>137</sup> M. Tushnet, *Taking Constitution...*, s. 175.

Trwa zatem rozgrywka, w centrum której znajduje się Sąd, a wokół krążą rozmaite grupy interesu i aktorzy polityczni chcący uzyskać konkretne rozstrzygnięcia w sprawach, które mają legitymizować ich funkcjonowanie. Z tej perspektywy nikt nie jest jednoznacznym wygranym, ponieważ zarówno grupy mniejszościowe, jak i większościowy rząd nie mogą uzyskać gwarancji stałego poparcia ich interesów ze strony sędziów. Czy zatem głównym zadaniem Sądu, jak twierdził R. Dahl, ma być legitymizowanie podstawowych kwestii politycznych związanych z działalnością władzy państwowej, czy też, podążając za argumentacją A. Bickela, ochrona praw tych grup, które w wyniku działalności władzy nie mogą liczyć na pozytywne rozstrzygnięcie spraw, na których im najbardziej zależy? Wydaje się, że bez względu na to, które z podejść jest bliższe prawdy, ostatecznie to i tak od indywidualnego podejścia sędziego zależy, kogo zdecyduje się wesprzeć. Niezależnie bowiem od tego, kto wygra daną rozgrywkę, ostatecznym zwycięzcą i tak będzie Sąd, którego pozycja w amerykańskim systemie władzy pozostanie niezmiennie wysoka. Próby nierespektowania orzecznictwa Sądu przez prezydentów, próby modyfikacji jego precedensów przez Kongres czy próby inicjowania przepisów ograniczających jego kompetencje jak do tej pory nie przyniosły pożądaných rezultatów. Sąd Najwyższy 2011 roku pozostaje w wielu wypadkach *primus inter pares*.

## Podsumowanie

# SUPREMACJA PRAWA CZY POLITYKI?

Istnieje wiele powiązań między prawem i polityką w Stanach Zjednoczonych. Podczas gdy (...) liderzy palestry i prezesi sądów odrzucają ingerencję polityki w działalność sądów, naukowcy zajmujący się amerykańską władzą sądowniczą są zupełnie odmiennego zdania<sup>1</sup>.

Na koniec warto zastanowić się, czy współcześnie Sąd jest postrzegany przede wszystkim jako instytucja tworząca prawo, czy może jako organ władzy kształtujący relacje polityczne w Stanach Zjednoczonych. To, że sędziowie tworzą prawo, wynika z ich roli w systemie *common law*, z czego zatem wynika tworzenie polityki? B. Palmer przedstawia cztery etapy procesu kreowania polityki: (1) ustalenie agendy, (2) określenie alternatyw, spośród których należy dokonać wyboru, (3) wiążący wybór spośród tych alternatyw i (4) wprowadzenie decyzji w życie. Jej zdaniem w wielu wypadkach to działalność sądów jest bliższa powyższemu schematowi aniżeli działalność władzy ustawodawczej podejmującej z natury polityczne decyzje. Palmer podkreśla, że sędziowie Sądu Najwyższego mają pełną swobodę, jeśli chodzi o wybór spraw, które przyjmują do rozstrzygnięcia, określając, które z kilku tysięcy sporów zasługują na ich uznanie<sup>2</sup>. Oczywiście sędziowie sami nie inicjują procesów sądowych, tylko muszą czekać na wniesienie sprawy przez inne osoby/grupy osób, ale liczba wniosków, jakie każdego roku są kierowane do Sądu Najwyższego z prośbą o rozstrzygnięcie sporów, sprawia, że co chwilę konfrontują się z dziesiątkami interesujących i ważnych zagadnień, z których muszą wybrać te najistotniejsze. Jest zatem z czego wybierać i z czego rezygnować, co w dalszym rozrachunku wpływa na kształt agendy Sądu. Pozostałe etapy procesu tworzenia polityki wyznaczone przez Palmer stanowią podstawę działalności sędziów, którzy z jednej strony mają swobo-

---

<sup>1</sup> H. Jacob, *Courts and Politics in the United States* [w:] H. Jacob, E. Blankenburg, H.M. Kritzer, D.M. Provine, J. Sanders (red.), *Courts, Law and Politics in Comparative Perspective*, Yale University Press, New Haven 1996, s. 20.

<sup>2</sup> B. Palmer, *Issue Definition...*, s. 700.

dę w podjęciu decyzji odnośnie do sposobu argumentacji sprawy oraz interpretacji prawa, z drugiej zaś głosują nad wyrokiem w konkretnej sprawie, mając bezpośredni wpływ na ostateczną decyzję Sądu. Skoro zatem sędziowie kształtują politykę Sądu poprzez tworzenie prawa, czy w tym samym czasie kształtując relacje prawne w państwie, mogą uniknąć znaczącego wpływania na jego politykę?

W latach pięćdziesiątych XX wieku R. Dahl wysunął tezę, że Sąd Najwyższy jest instytucją odgrywającą ważną rolę w amerykańskim systemie politycznym, argumentując, że:

Sąd nie może działać tylko i wyłącznie jako instytucja o charakterze prawnym. Musi wybierać między kontrowersyjnymi kwestiami polityki publicznej poprzez odwoływanie się do akceptowalnych kryteriów co do faktów i wartości, jakie nie wynikają z precedensu, ustawy czy konstytucji. W tym sensie Sąd Najwyższy jest twórcą polityki amerykańskiej<sup>3</sup>.

Nie tylko Dahl dostrzegał daleko idącą polityzację Sądu. R. Pacelle podkreślał, że sędziowie Sądu Najwyższego są uznawani za ważnych twórców polityki, których decyzje są podejmowane na podstawie ich personalnych wartości i ideologii, a także ich indywidualnych koncepcji dotyczących roli władzy sądowniczej w państwie<sup>4</sup>. R. MacKeever wykazywał, że bez względu na to, jaką technikę interpretacyjną Sąd stosuje, jego decyzja wpływa pośrednio lub bezpośrednio na kształtowanie polityki w danej kwestii. W rezultacie Sąd jest ważnym twórcą polityki w amerykańskim systemie prawno-politycznym<sup>5</sup>. Również w polskiej literaturze wielokrotnie dostrzegano ważną rolę polityczną Sądu, a najlepiej odniósł się do tej kwestii L. Garlicki, zauważając, że:

...funkcje polityczne nieobce są wszystkim najwyższym instancjom sądowym świata, ale Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych realizuje je w szczególnym natężeniu<sup>6</sup>.

Podkreślał on również wagę przyznania amerykańskiej judykatury szczególnych kompetencji związanych z interpretacją ustawy zasadniczej:

Amerykański Sąd Najwyższy, dzięki zmonopolizowaniu w swych rękach wykładni konstytucji, stał się ciałem w równym stopniu sądowym, jak i politycznym<sup>7</sup>.

Tymczasem B. Curry, R. Pacelle i B. Marshall, charakteryzując wielość czynników wpływających na współczesne funkcjonowanie Sądu Najwyższego, przytaczają analizowany już wcześniej (podrozdział IV.1.) model nastawienia (*attitudinal model*) w procesie interpretacji konstytucji, na podstawie którego preferencje polityczne sędziów są najważniejszym czynnikiem podczas podejmowania decyzji w konkretnych sprawach, przede wszystkim ze względu na niezależność, jaką daje im dożywotnia kadencja. Wskazują również na obecność czynników politycznych w procesie wyboru członków Sądu. Ale jednocześnie podkreślają, że ze względu na

<sup>3</sup> R. Dahl, *Decision-Making...*, s. 281.

<sup>4</sup> R. Pacelle, *Between Law and Politics...*, s. 26.

<sup>5</sup> R.J. MacKeever, *The U.S. Supreme Court...*, s. 105.

<sup>6</sup> L. Garlicki, *Sąd Najwyższy*, s. 405.

<sup>7</sup> L. Garlicki, *Sędziowie Sądu Najwyższego...*, s. 293.

wiodącą pozycję Sądu Najwyższego w hierarchii amerykańskiej władzy sądowej jest on odpowiedzialny za ustanawianie równowagi w prawie, dlatego czynniki prawne odgrywają równie znaczącą rolę w procesie decyzyjnym sędziów. W tym wymiarze często korzystają oni z istniejących precedensów w myśl obowiązywania zasady *stare decisis* albo decydują się stworzyć nową regułę wymaganą w nowych okolicznościach prawnych. Podsumowując, badacze twierdzą, że esencja sądowego procesu tworzenia polityki leży w opiniach sędziów, artykułują one bowiem argumenty prawne i w rezultacie politykę publiczną, która wpływa na funkcjonowanie innych segmentów władzy<sup>8</sup>.

Nie ma wątpliwości, że rola Sądu Najwyższego w amerykańskim systemie władzy jest złożona ze względu na nachodzenie na siebie czynników prawnych i politycznych, które determinują jego działalność. Prawo zawsze stanowi podstawę konkretnego rozstrzygnięcia: sędzia analizuje bowiem stan prawny przepisów stanowiących istotny element zawiązanego sporu, zastanawiając się niejednokrotnie nad znaczeniem, celowością i skutkami ich obowiązywania, co w przypadku Sądu Najwyższego często odnosi się do określonych przepisów prawa federalnego, takich jak konstytucja, ustawodawstwo Kongresu czy akty prawne wydane przez władzę wykonawczą, jak również prawa stanowe, którym najczęściej są unormowania legislatur stanowych lub reguły prawa lokalnego, a także indywidualne umowy, których stroną są osoby będące stronami danego sporu. Sędziowie mogą przy tym dokonać konfrontacji konkretnych aktów prawnych z najwyższym prawem w państwie, stosując *judicial review*, interpretując określone klauzule ustawy zasadniczej odnoszące się do analizowanego w sporze problemu. Podczas procesu podejmowania decyzji sędziowie mogą również sięgać do wcześniej stworzonych precedensów, mających zastosowanie w danym przypadku ze względu na podobieństwo spraw i stanowiących w ten sposób ważny element systemu prawnego. W rezultacie podejmują decyzję w konkretnej sprawie, tworząc regułę prawną, która albo powiela istniejące orzeczenie, albo je modyfikuje, lub je unieważnia, stanowiąc nowy precedens obowiązujący we wszystkich sprawach podobnych w przyszłości. Przy tym, jeżeli dany precedens ma charakter konstytucyjny, czyli jest rezultatem procesu wykładni konstytucji dokonanej przez sędziów, wówczas staje na szczycie hierarchii źródeł prawa, uzupełniając dotychczasowe znaczenie ustawy zasadniczej. Sędziowie mogą zatem nie tylko współtworzyć prawo, ale mogą ustanawiać reguły wiążące te organy władzy, dla których proces tworzenia prawa stanowi podstawę ich działalności.

Co logiczne, prawo jest również podstawą formalnego funkcjonowania Sądu Najwyższego. Jego struktura i kompetencje są określone w wysokich rangą aktach prawnych, jak konstytucja czy ustawy Kongresu, a także wynikają z konkretnych decyzji samego Sądu, stanowiących jego najważniejsze precedensy. Z formalnego punktu widzenia sędziowie nie mogą w inny sposób stanąć przed możliwością rozstrzygnięcia danej sprawy, jak w wyniku usankcjonowanych prawnie procedur. Istniejące z tego tytułu ograniczenia, jak choćby wymóg legitymacji procesowej strony czy konieczność dojrzałości prawnej sprawy, które mimo że zostały wielokrotnie

---

<sup>8</sup> B.W. Curry, R.L. Pacelle, B. Marshall, „*An Informal and Limited Alliance*”..., s. 230.

potwierdzone przez samych sędziów, należy zaliczyć do ograniczeń o charakterze prawnym. Legislacja tworzona przez Kongres, na mocy której zmienia się skład Sądu albo zostaje zmodyfikowana jurysdykcja sądów federalnych, również może bezpośrednio lub pośrednio wpływać na funkcjonowanie Sądu. Natomiast jeżeli przed oblicze sędziego trafia dany spór, to prawo staje się przedmiotem najważniejszych działań charakteryzujących jego pracę: stosowania i interpretacji.

Jednak, jak słusznie zauważa R. Małajny, trudno uciec od politycznej roli Sądu:

Silnie „upolityczniony” jest już sam proces obsadzania stanowisk sędziowskich, względy polityczne tkwią u podstaw doboru spraw, które Sąd uznaje za godne swego zainteresowania, wyraźny jest też prawotwórczy charakter wykładni sądowej<sup>9</sup>.

Prawo nie jest zatem jedynym czynnikiem wpływającym na funkcjonowanie Sądu Najwyższego. Z powodu wzrastającej aktywności sędziów w procesie tworzenia prawa, a szczególnie w wyniku częstotliwości i skuteczności stosowania kompetencji sądowej kontroli konstytucyjności, czynniki polityczne zaczęły odgrywać coraz większą rolę w wielu kwestiach związanych z codzienną działalnością tej instytucji. Ze względu na znaczący charakter rozstrzygnięć prawnych Sądu podmioty polityczne zaczęły wykazywać zainteresowanie w wykorzystywaniu tych rozstrzygnięć do realizacji własnych partykularnych korzyści i interesów, które można nazwać politycznymi. Przejawiało się to z jednej strony w upolitycznieniu procesu wyboru sędziów, który wymaga współdziałania aktorów politycznych, prezydenta i Senatu, w celu uzyskania konsensusu dotyczącego zapewnienia konkretnego wakatu sędziowskiego. Z czasem czynniki polityczne zaczęły dominować przy wyborze kandydatów dokonywanym przez prezydentów oraz w procesie ich zatwierdzania przez Senat. Co więcej, w ostatnich kilku dekadach mianowanie członka Sądu Najwyższego stało się ważnym elementem kampanii wyborczych kandydatów na urząd prezydenta, jak również przedmiotem ogólnonarodowej debaty społecznej, przejawiającej się między innymi aktywnym udziałem grup nacisku podczas senackich przesłuchań kandydatów do Sądu. Z drugiej strony wzrastające znaczenie wielu decyzji Sądu Najwyższego sprawiało, że wspomniani aktorzy polityczni oraz grupy nacisku zwiększyły swój wpływ na sędziów poprzez występowanie jako strona trzecia w sporach, w których dostrzegały konkretny interes prawny czy polityczny. Skutkiem tego sędziowie nierzadko wykorzystywali argumenty stron trzecich znajdujące się w dokumentach wnoszonych przez nie jako „przyjaciół sądu”, a nawet jeśli nie, to podmioty te, aktywnie uczestnicząc w procesie podejmowania decyzji przez sędziów, spełniały swoją funkcję polityczną wymaganą przez te grupy społeczne, które reprezentowały.

Źródeł polityzacji działalności Sądu należy się doszukiwać w charakterze tej instytucji, funkcjonującej jako jeden z trzech pionów władzy federalnej, jako ciało rozstrzygające spory między władzą federalną a stanami, jako twórca i interpretator prawa i wreszcie jako sąd konstytucyjny. Szczególnie ta ostatnia kwestia wydaje się poważnym źródłem polityczności Sądu. Amerykańskie rozwiązanie powierzenia sądownictwu powszechnemu kompetencji do kontroli konstytucyjności, obce więk-

<sup>9</sup> R.M. Małajny, *Sąd Najwyższy w amerykańskiej konfiguracji władzy...*, s. 45.



szości europejskich unormowań w tym zakresie, sprawiło, że za każdym razem, gdy najwyższa judykatura konfrontuje zgodność prawa niższego rzędu z konstytucją, pojawiają się czynniki polityczne wpływające na jej decyzje. Może to wynikać właśnie z powiązań między prawem a polityką w kontekście interpretacji ustawy zasadniczej, jak twierdzi bowiem J. Szymanek:

Związki konstytucji z polityką są widoczne w każdym ustroju, w każdej epoce historycznej i pod każdą szerokością geograficzną. Nie może to zresztą dziwić, skoro konstytucja z samej swojej definicji jest aktem ograniczającym państwa, statutem określającym jego polityczny i społeczny porządek, aktem (...) ustanawiającym ustrój, albo w innej terminologii reżim polityczny<sup>10</sup>.

Dlatego też interpretacja najwyższego prawa w państwie przysługująca dziewięciu sędziom Sądu Najwyższego umieszcza ich w samym centrum dyskursu politycznego nad kwestiami mającymi niejednokrotnie zabarwienie ideologiczne. Stąd wiedzie krótka droga do uznania konkretnych wyroków sądowych stanowiących wykładnię konstytucji jako politycznych, stronnicych czy ideologicznych. Wystarczy zapytać amerykańskie społeczeństwo o ocenę precedensów dotyczących statusu aborcji czy akcji afirmatywnej.

Przeprowadzona w podrozdziale V.1. analiza procesu ewolucji Sądu Najwyższego w historii wskazuje jednoznacznie na zwiększenie się wpływów czynników o charakterze politycznym na działalność tej instytucji. Współcześnie polityka jest nie tylko widoczna w działaniach prezydenta, senatorów czy grup nacisku zmierzających do wpływania na orzecznictwo Sądu, ale przede wszystkim w podejściu samych sędziów do rozstrzyganych spraw. Pomimo nałożonych na siebie ograniczeń polegających na niemożności decydowania w tzw. kwestiach politycznych znacząca liczba spraw rozstrzygniętych przez Sąd dotyczy, bezpośrednio lub pośrednio, relacji politycznych. Nie chodzi tu tylko o decyzje, których skutkiem był wybór prezydenta czy ograniczenie kompetencji jakiejś władzy, ale o charakter większości orzeczeń związanych z interpretacją konstytucji, które kształtują współczesne amerykańskie społeczeństwo i jego codzienne funkcjonowanie. Zresztą trudno wyobrazić sobie, żeby Sąd nie uczestniczył w życiu politycznym Amerykanów, skoro jest jednym z trzech pionów władzy federalnej, stanowiąc ważny element systemu kontroli i równowagi. Realizując tę kontrolę w sposób aktywny, sędziowie przyczynili się do wzrostu swojej roli w życiu publicznym, przykuwając uwagę podmiotów politycznych domagających się od nich „odpowiedniej” interpretacji prawa. Nie można również zapominać o tym, że czynniki polityczne nierzadko stoją u podstaw konkretnej decyzji sędziów, dla których poglądy ideologiczne stanowią ważny element rozumowania. Sędziemu orzekającemu od wielu lat zgodnie z ideologią liberalną trudno będzie nagle dokonać zwrotu o sto osiemdziesiąt stopni i wydawać wyroki w duchu konserwatywnym, podobnie jak zagorzały konserwatysta nie przejdzie do lewego skrzydła Sądu. Jak zostało wcześniej udowodnione, nastawienie ideologiczne sędziego do danej kwestii może mieć dominujące znaczenie przy podejmowaniu przez niego decyzji na temat charakteru reguły prawnej tworzonej przez Sąd. Tym samym polityka stanie się jedną

<sup>10</sup> J. Szymanek, *Tradycje konstytucyjne...*, s. 89.

z przyczyn tworzenia prawa, którego skutki często będą określane jako... polityczne. Dlatego trudno w tym wymiarze uniknąć sędziemu odgrywania roli politycznej w jego codziennej działalności.

Zdaniem W. Louthana całokształt funkcjonowania Sądu może być oceniany jako specyficzny „krąg polityczny”<sup>11</sup>:

- czynniki polityczne kształtują proces nominacji sędziów Sądu Najwyższego, którzy są wybierani głównie dlatego, że byli aktywni w polityce, wspierają daną partię polityczną lub ich ideologia jest zbieżna z ideologią mianujących osób;
- samo mianowanie często staje się przedmiotem politycznych kontrowersji;
- polityczne grupy interesu wnoszą polityczne sprawy do Sądu;
- sędziowie często decydują w tych sprawach zgodnie ze swoimi preferencjami politycznymi;
- ich decyzje generują konflikt polityczny w ramach systemu sądowego i społeczeństwa;
- sędziowie albo są wychwalani, albo krytykowani z powodu swojej polityki.

Specyfika amerykańskiej rzeczywistości prawnej polega na tym, że jest ona ściśle powiązana z procesami o charakterze politycznym i na odwrót. Prawo niejednokrotnie wywołuje skutki polityczne, a do kształtowania polityki potrzebne są właściwe warunki ukształtowane prawnie. Nachodzenie na siebie prawa i polityki jest szczególnie widoczne, jeśli tworzenie, stosowanie lub interpretacja prawa dotyczy instytucji funkcjonującej w ramach aparatu władzy państwowej. Instytucje prawne realizujące ważne zadania publiczne na szczeblu federalnym i stanowym, jak choćby prokuratorzy i sędziowie, podlegają z jednej strony naciskom ze strony podmiotów politycznych, z drugiej zaś sami uczestniczą w działalności politycznej, identyfikując się z określoną partią, jej ideologią czy funkcjonując jako jeden z elementów politycznej władzy państwowej. Już w XIX wieku A. de Tocqueville pisał na temat powiązań między prawem a polityką, i to nie tylko w ramach instytucji państwowych, ale z perspektywy aktywności amerykańskiego społeczeństwa<sup>12</sup>. Jedną z wielu instytucji narażonych na powiązania między prawem a polityką jest na pewno urząd Prokuratora Generalnego, który pełni jednocześnie funkcję najwyższego urzędnika prawnego administracji oraz politycznie mianowanego doradcy prawnego prezydenta<sup>13</sup>. Podobne problemy nachodzenia prawa i polityki na działalność instytucji państwowej w Stanach Zjednoczonych były widoczne w czasach funkcjonowania urzędu oskarżyciela specjalnego (*special prosecutor, independent counsel*), którego zadaniem było prowadzenie czynności dochodzeniowo-śledczych w przypadku naruszeń prawa dokonanych przez wysokich rangą urzędników administracji<sup>14</sup>. Nie trudno wyobrazić sobie również konsekwencje polityczne nadania obywatelom niektórych stanów możliwości wyboru prokuratorów generalnych oraz sędziów sądów stanowych, przez co w naturalny sposób zostali oni poddani weryfikacji politycznej.

<sup>11</sup> W.C. Louthan, *The U.S. Supreme Court...*

<sup>12</sup> A. de Tocqueville, *O demokracji...*, s. 217–220.

<sup>13</sup> Szerzej na ten temat por. P. Laidler, *Urząd Prokuratora Generalnego...*

<sup>14</sup> Szerzej na ten temat por. K.J. Harriger, *Independent Justice...*

Jednak spośród wszystkich instytucji amerykańskiej władzy nachodzenie na siebie prawa i polityki jest najbardziej widoczne w Sądzie Najwyższym. Jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy jest struktura amerykańskiego podziału władzy, zarówno w aspekcie horyzontalnym (stworzenie trzech, w teorii równych pionów władzy federalnej), jak i wertykalnym (rozdzielenie władzy na federalną i stanowe). Bez względu na indywidualne podejście ojców założycieli do pozycji poszczególnych segmentów władzy zaproponowali oni taką konstrukcję państwa, w którym najważniejsze instytucje władzy zostały zmuszone do współpracy i wzajemnego uzupełniania się, jednak od samego początku Sąd Najwyższy zajmował stanowisko podległe władzy wykonawczej i ustawodawczej. W rezultacie sędziowie zaczęli się domagać szerszych wpływów w procesie zarządzania państwem, czy to poprzez zwiększoną kontrolę działalności egzekutywy i legislatywy, czy w wyniku rozstrzygania sporów między federacją a stanami. Z drugiej strony, jak zostało wielokrotnie wykazane, głównym źródłem polityzacji jest sama konstrukcja i charakter Sądu, wyposażonego w rolę prawotwórczą i realizującego sądową kontrolę konstytucyjności, co z kolei spowodowało jego ewolucję w kierunku aktywnej politycznej instytucji.

Zdaniem R. Kahna współcześnie nie da się oddzielić prawa od polityki w Sądzie Najwyższym, ponieważ wykorzystywany w danej sprawie precedens, oparty na prawie, mógł wcześniej być wynikiem procesów ściśle politycznych, stąd też trudność w określeniu właściwego charakteru Sądu Najwyższego<sup>15</sup>. Tymczasem według byłego sędziego Sądu, R. Jacksona, funkcja polityczna tej instytucji wynika z konieczności zapewnienia balansu między poszczególnymi segmentami władzy, które, realizując swoje kompetencje, często dokonują gwałtownych zmian w funkcjonowaniu państwa i społeczeństwa. Z tego powodu na sędziach spoczywa ważne zadanie zapewnienia równowagi politycznej w państwie, co skutkuje rozstrzygnięciem kwestii niemających tylko i wyłącznie charakteru prawnego<sup>16</sup>. Należy pamiętać, że Jackson pisał te słowa ponad pięćdziesiąt lat temu, kiedy polityczna rola Sądu dopiero się kształtowała. Współcześnie procesy, o których wspomina, stanowią istotny element funkcjonowania Stanów Zjednoczonych, czyniąc Sąd Najwyższy swoistym legitymizatorem polityki państwowej.

Analizując powyższą problematykę, S. Feldman zauważył, że punkt widzenia badaczy na dominację czynnika prawnego lub politycznego często zależy od punktu siedzenia: jego zdaniem profesorowie prawa uważają, że sędziowie biorą pod uwagę przede wszystkim kwestie prawne, natomiast politolodzy – kwestie polityczne. Sam jednak skłania się do współdziałania obydwu czynników w funkcjonowaniu Sądu Najwyższego. Jak podkreśla:

Proces podejmowania decyzji przez sędziów może być motywowany przez szereg interesów i kwestii (prawne ideologie i doktryny), które są relatywnie odmienne od preferencji wielu grup społecznych, polityk wyznaczanych przez teorie ekonomiczne albo personalnych lojalności i sympatii poszczególnych sędziów. Istnieje dychotomia między polityką i prawem. Jedno i drugie wpływa na proces decyzyjny sędziów. (...) Podczas gdy sędziowie, w tym ci z Sądu Najwyższego, interpretują teksty prawne, mają moc decydowania

<sup>15</sup> R. Kahn, *The Supreme Court in American...*, s. 445.

<sup>16</sup> R.H. Jackson, *Supreme Court in American...*, s. 61–69.

spraw nie dlatego, że oferują najlepszą wykładnię reguł i precedensów, ale dlatego, że spełniają ważną rolę społeczną wśród instytucji rządowych. Poglądy polityczne i interpretacyjne sędziów często korespondują ze skutkami decyzji, ponieważ polityka jest integralną częścią procesu interpretacji<sup>17</sup>.

Oceniając orzecznictwo Sądu z punktu widzenia nachodzenia na siebie czynników prawnych i politycznych, można stwierdzić na przykład, że

- w sprawie *Roe v. Wade* uznano konstytucyjne prawo kobiet do aborcji, ponieważ większość liberalnych politycznie sędziów przegłosowała pozostałych konserwatywnych członków Sądu;
- orzeczenie *Bowers v. Hardwick* zanegowało istnienie konstytucyjnego prawa homoseksualistów do prywatności ze względu na przewagę myśli konserwatywnej nad liberalną oraz społeczną i polityczną niechęć do objęcia mniejszości seksualnych specjalną ochroną, co uległo zmianie na początku XXI wieku, czego skutkiem był precedens *Lawrence and Garner v. Texas*;
- w sprawie *United States v. Lopez* Sąd dokonał zwrotu w dotychczasowej interpretacji klauzuli handlowej, ponieważ przewagę uzyskała grupa sędziów utożsamiających się z polityką decentralizacji władzy, a przynajmniej stopniowego ograniczania wpływów władzy federalnej;
- w sporze *Bush v. Gore* konserwatywni sędziowie powiązani z republikańskimi prezydentami nakazali przerwanie liczenia głosów w chwili, gdy oznaczało to, że w stanie Floryda głosy elektorskie zdobędzie Bush, stając się 43. prezydentem Stanów Zjednoczonych.

Wydaje się, że nawet jeśli sędzia chciałby uniknąć uczestnictwa w procesach o charakterze politycznym, będzie mu niezwykle trudno podczas swojej kilku- lub kilkunastoletniej służby w Sądzie Najwyższym. Może oczywiście głosować przeciw zajęciu się przez Sąd daną kwestią albo w przypadku rozstrzygnięcia przez sędziów sporu rodzącego skutki polityczne napisać opinię odrębną, podkreślając swój negatywny stosunek do nadmiernej polityzacji prawa. Może również z doktrynalnego punktu widzenia realizować założenia sędziowskiej „powściągliwości”, unikając aktywnego stosowania kontroli konstytucyjności aktów prawnych wydanych przez polityczne segmenty władzy. Ale w rzeczywistości trudno będzie takiemu sędziemu całkowicie odizolować się od okoliczności politycznych otaczających Sąd. Nie będzie tylko i wyłącznie pisał opinii przeciwnych, nie będzie w stanie unikać konfrontacji z własną ideologią, która była prawdopodobnie główną przyczyną jego awansu na najwyższe stanowisko sądowe w państwie. Poza tym nie wiadomo, czy powściągliwość prezentowana przez tego sędziego albo odmowa zajęcia się konkretną sprawą nie będą skutkiem decyzji o charakterze politycznym, w myśl zasady, że brak aktywności jest też swoistą formą kształtowania polityki Sądu.

Jako sąd konstytucyjny Sąd Najwyższy jest szczególnie narażony na nachodzenie na siebie prawa i polityki. Bez względu na to, jaka decyzja zostaje w konkretnej sprawie podjęta, zawsze znajdują się jej krytycy podnoszący hasła o upolitycznieniu

---

<sup>17</sup> S.M. Feldman, *The Rule of Law or the Rule of Politics? Harmonizing the Internal and External Views of Supreme Court Decision Making*, „Law and Social Inquiry” 2005, s. 89–93.

i stronniczości sędziów. Z drugiej strony zwolennicy danego precedensu będą podkreślać niezależność sędziów i prawomocność ich decyzji. Aż do momentu, gdy za jakiś czas Sąd wyda orzeczenie ideologicznie odmienne od poprzedniego – wówczas jego zwolennicy i przeciwnicy zamienią się rolami. Tak jak ideologia rządzi wieloma decyzjami sędziów, tak samo rządzi późniejszą oceną tych decyzji (por. model ideologicznej oceny orzecznictwa Sądu – MIO). W tym kontekście prawo schodzi na dalszy plan, zostawiając pole polityce i politykom, jak stało się to w 2000 roku w orzeczeniu *Bush v. Gore*. Jeżeli bowiem inne instytucje polityczne odkrywają, że precedensy Sądu Najwyższego mogą mieć ważną wartość polityczną, nie zawahają się użyć wszelkich możliwych i dostępnych środków, aby zapewnić sobie ciągłość orzekania lub jakkolwiek korzyść w następnej sprawie rozstrzyganej przez Sąd. Rodzi się zatem wątpliwość związana z demokratyczną legitymacją reguł prawnych mających charakter polityczny, a tworzonych przez Sąd składający się z dziewięciu mianowanych politycznie sędziów. Zagadnienie to, choć odnoszące się współcześnie nie tylko do amerykańskiej judykatury, jest szczególnie problematyczne w kontekście instytucji wyposażonej w możliwość interpretowania konstytucji. Skoro bowiem ustawa zasadnicza jest dziełem suwerennego narodu, który to naród w demokratyczny sposób wybiera swoich reprezentantów, to dlaczego Sąd Najwyższy będący najmniej demokratycznym z segmentów władzy amerykańskiej ma decydować o treści i zakresie obowiązywania zasad prawnych i wartości społecznych zawartych w sercu demokracji, jaką niewątpliwie jest konstytucja? To właśnie z tego względu dominująca pozycja Sądu w amerykańskim systemie władzy wydaje się najbardziej problematyczna.

Najwyższa instancja sądownicza w Stanach Zjednoczonych ma współcześnie potencjał do odegrania wiodącej roli w kształtowaniu znaczenia norm prawnych oraz relacji społecznych, gospodarczych i politycznych. Co jakiś czas sędziowie stają przed zadaniem rozwiązania konfliktu między różnymi podmiotami życia publicznego ze względu na ich sprzeczne interesy: między władzą federalną a władzami stanowymi, między poszczególnymi pionami władzy federalnej, między jednostką a grupą osób lub między państwem a obywatelami. Skoro u podstaw tych konfliktów leżą rywalizujące interesy różnych podmiotów, a każdy z nich chce wygrać i uzyskać odpowiednie rozstrzygnięcie prawne, sędziowie nie mają wyjścia i muszą skonfrontować się z rzeczywistością prawną i jej politycznymi skutkami. Pozycja jednego z trzech segmentów władzy zobowiązuje Sąd do czynnego uczestnictwa w procesie rozwiązywania sporów, w postaci tworzenia wiążących norm prawnych wpływających na charakter relacji państwowych. Jest tu zatem miejsce i dla prawa, i dla polityki. Jeżeli precedens został określony jako norma indywidualna o charakterze ogólnym w przyszłości, to Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych można określić jako instytucję tworzącą indywidualne decyzje prawne nabierające charakteru politycznego w przyszłości. A to w wielu wypadkach prowadzi do jego dominacji w amerykańskim systemie władzy w myśl zasady będącej parafrazą słynnej reguły *separate, but equal* (równi, ale oddzieleni): *equal, but supreme* (równi, ale nadrzędni).



# Bibliografia

## AKTY PRAWNE/DOKUMENTY

*Act of Settlement* (1701).

*Agricultural Adjustment Act*, 48 Stat. 31 (1938).

*Alien Registration Act*, 18 U.S.C. 2385 (1940).

*Amicus brief for the United States in Brown v. Board of Education* (1954).

*An Act to Establish the Judicial Courts of the United States*, 1 Stat. 73 (1789).

*An Act to Provide for More Convenient Organization of the Courts of the United States*, 2 Stat. 89 (1801).

*An Act to Amend the Judicial System of the United States*, 2 Stat. 156 (1802).

*An Act Establishing Circuit Courts and Abridging the Jurisdiction of the District Courts in the Districts of Kentucky, Tennessee and Ohio*, 2 Stat. 420 (1807).

*An Act Supplementary to the Act to Amend the Judicial System of the United States*, 5 Stat. 176 (1837).

*An Act to Provide Circuit Courts for the Districts of California and Oregon, and for Other Purposes*, 12 Stat. 794 (1863).

*An Act to Fix the Number of Judges of the Supreme Court of the United States, and to Change Certain Judicial Circuits*, 14 Stat. 209 (1866).

*An Act to Amend the Judicial System of the United States*, 16 Stat. 44 (1869).

*An Act to Establish the Department of Justice*, 16 Stat. 162 (1870).

*An Act to Determine the Jurisdiction of Circuit Courts of the United States, and to Regulate the Removal of Causes From the State Courts, and for Other Purposes*, 18 Stat. 470 (1875).

*An Act to Establish Circuit Courts of Appeals and to Define and Regulate in Certain Cases the Jurisdiction of the Courts of the United States and for Other Purposes*, 26 Stat. 826 (1891).

*An Act to Codify, Reverse, and Amend the Laws Relating to the Judiciary*, 36 Stat. 1087 (1911).

*An Act to Amend the Judicial Code, and to Further Define the Jurisdiction of the Circuit Courts of Appeals and of the Supreme Court, and for Other Purposes*, 43 Stat. 936 (1925).

*An Act to Amend Sections 116, 118, 126 of the Judicial Code, as Amended, to Divide the Eighth Judicial Circuit of the United States, and to Create a Tenth Judicial Circuit*, 45 Stat. 1346 (1929).

*An Act to Amend Title 28, United States Code, to Divide the Fifth Judicial Circuit of the United States into Two Circuits, and for Other Purposes*, 94 Stat. 1994 (1980).

*An Act to Establish a United States Court of Appeals for the Federal Circuit, to Establish a United States Claims Court and for Other Purposes*, 96 Stat. 25 (1982).

*Civil Rights Act*, 78 Stat. 241 (1964).

- Communist Control Act*, 50 U.S.C. 841 (1954).  
*Declaratory Judgement Act*, 20 U.S.C.A. 2201 (1934).  
*Endangered Species Act*, 87 Stat. 884 (1973).  
*Espionage Act*, 40 Stat. 217 (1917).  
*Federal Rules of Appellate Procedure* (2010).  
*Flag Protection Act*, 18 U.S.C. 700 (1989).  
*Habeas Corpus Act*, 12 Stat. 755 (1863).  
*Hatch Act* (1939).  
*Helms Amendment to Foreign Assistance Act of 1961*, 22 U.S.C. 2151 (1973).  
*Hyde Amendment to Title XIX of Social Security Act of 1965*, 18 U.S.C. 3006 (1976).  
*Keating-Owen Act*, 39 Stat. 675 (1916).  
*Labor-Management Relations Act*, 29 U.S.C.A. 141 (1947).  
*Legal Tender Act* (1862).  
*McCarran Internal Security Act*, 50 U.S.C. 781 (1950).  
*Military Commissions Act*, 120 Stat. 2600 (2006).  
*National Bituminous Coal Act*, 50 Stat. 72 (1937).  
*National Defense Authorization Act*, H.R. 1748 (1988).  
*National Industrial Recovery Act*, 48 Stat. 195 (1933).  
*National Labor Relations Act*, 49 Stat. 449 (1935).  
*Omnibus Crime Control and Safe Streets Act*, 82 Stat. 197 (1968).  
*Partial-Birth Abortion Ban Act*, 117 Stat. 1201 (2003).  
*Railroad Retirement Act*, 45 U.S.C.A. 231 (1937).  
*Religious Freedom Restoration Act*, 107 Stat. 1488 (1993).  
*Sedition Act*, 1 Stat. 596 (1798).  
*Selective Service Act*, 40 Stat. 76 (1917).  
*Student Transportation Moratorium Act* (1972).  
*The Constitution of the United States of America: Analysis and Interpretation*, Congressional Research Service, Library of Congress, Senate Document 108-17 (2008).  
*United States Code*, Tytuł 18, Tytuł 28.  
*United States Supreme Court Rules* (2010).  
*Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act*, 115 Stat. 272 (2001).  
*Voting Rights Act*, 42 U.S.C. 1973 (1965).  
*Wilson-Gorman Tariff Act*, 28 Stat. 570 (1894).

## MONOGRAFIE, ARTYKUŁY NAUKOWE I PRACE ZBIOROWE

- Abraham H.J., *Judicial Process. An Introductory Analysis of the Courts of the United States, England and France*, Oxford University Press, Nowy Jork 1980.
- Abraham H.J., *Justices, Presidents, and Senators, Revised: A History of the U.S. Supreme Court Appointments from Washington to Bush II*, Rowman and Littlefield Publishers, Inc., Nowy Jork 2007.
- Adler L.K., *The Red Image: American Attitudes toward Communism in the Cold War Era*, Garland Publishing, Inc., Nowy Jork 1991.
- Agresto J.C., *The Supreme Court and Constitutional Democracy*, Cornell University Press, Ithaca 1984.



- Alcuff L.M., *Sotomayor's Reasoning*, „The Southern Journal of Philosophy” 2010, vol. 48, issue 1.
- Amar A.R., *America's Constitution: A Biography*, Random House, Nowy Jork 2005.
- Anderson T., *Creating the Constitution. The Convention of 1787 and the First Congress*, The Pennsylvania State University Press, University Park 1993.
- Andrew J.A., *Lyndon Johnson and the Great Society*, Ivan R. Dee, Chicago 1998.
- Bailey M., Chang K., *Comparing Presidents, Senators and Justices: Inter-Institutional Preference Estimation*, „Journal of Law, Economics and Organization” 2001, vol. 17, no. 2.
- Bailey M.A., Kamoie B., Maltzman F., *Signals from the Tenth Justice: the Political Role of the Solicitor General in Supreme Court Decision Making*, „American Journal of Political Science 2005”, vol. 49, no. 1.
- Baird V., *The Effect of Politically Salient Decisions on the U.S. Supreme Court's Agenda*, „The Journal of Politics” 2004, vol. 66, no. 3.
- Baker J.S., Lvasseur A.A., *An Introduction to the Law of the United States*, University Press of America, Lanham 1992.
- Baker L., *Back to Back: The Duel Between Franklin D. Roosevelt and the Supreme Court*, Macmillan, Nowy Jork 1967.
- Baker N.V., *Conflicting Loyalties: Law and Politics in the Attorney General's Office 1789–1990*, University Press of Kansas, Kansas 1992.
- Baldwin F.N., *Due Process and the Exclusionary Rule: Integrity and Justification*, „University of Florida Law Review” 1987, vol. 39, no. 2.
- Ball H., *Judicial Craftsmanship or Fiat? Direct Overturn by the United States Supreme Court*, Greenwood Press, Westport 1978.
- Ball H., *Courts and Politics: The Federal Judicial System*, Prentice Hall, Englewood Cliffs 1980.
- Ball H., *We Have a Duty: The Supreme Court and the Watergate Tapes Litigation*, Greenwood Press, Nowy Jork 1990.
- Ball H., *The Bakke Case. Race, Education and Affirmative Action*, University Press of Kansas, Lawrence 2000.
- Bassham G., *Original Intent and the Constitution*, Rowman & Littlefield, Lanham 1992.
- Baum L., *The Supreme Court in American Politics*, „Annual Review of Political Science” 2003, vol. 6.
- Baum L., *The Supreme Court*, CQ Press, Waszyngton D.C. 2009.
- Belknap M.R., *Cold War Political Justice. The Smith Act, the Communist Party, and American Civil Liberties*, Greenwood Press, Westport 1977.
- Bell G.B., Ostrow R.J., *Taking Care of the Law*, Wiliam Morrow & Co., Nowy Jork 1986.
- Berger R., *Death Penalties: The Supreme Court's Obstacle Course*, Harvard University Press, Cambridge 1982.
- Beveridge A.J., *The Life of John Marshall*, Cherokee Publishing Company, Georgia 1998.
- Bickel A.M., *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, Bobbs-Merill, Indianapolis 1962.
- Biskupic J., *American Original: The Life and Constitution of Supreme Court Justice Antonin Scalia*, Farrar, Straus and Giroux, Nowy Jork 2009.
- Black C., *The People and the Court: Judicial Review in a Democracy*, Macmillan, Nowy Jork 1960.
- Blackstone W., *Commentaries on the Laws of England. Book One*, Clarendon Press, Oxford 1765.

- Bloch S.L., Krattenmaker T.G., *Supreme Court Politics. The Institution and Its Procedures*, West Publishing, St. Paul 1994.
- Bodenheimer E., Oakley J.B., Love J.C., *An Introduction to the Anglo-American Legal System: Readings and Cases*, West Publishing Company, St. Paul 2001.
- Bonfield A.E., *The Dirksen Amendment and the Article V Convention Process*, „Michigan Law Review” 1968, vol. 66, no. 5.
- Bonfield L., *American Law and the American Legal System in a Nutshell*, Thomson West, St. Paul 2006.
- Bork R., *Neutral Principles and Some First Amendment Problems*, „Indiana Law Journal” 1971, vol. 47.
- de Bracton H., *The Statute and Common Law of England* (oryg. *De legibus et consuetudinibus Angliae*) w tłumaczeniu Traversa Twissa, William S. Hein & co., Buffalo 1989.
- Brenner S., Whitmeyer J.M., *Strategy on the U.S. Supreme Court*, Cambridge University Press, Nowy Jork 2009.
- Breyer S., *The Interdependence of Science and Law*, „Judicature” 1998, vol. 82.
- Breyer S., *Active Liberty: Interpreting Our Democratic Constitution*, Vintage Books, Nowy Jork 2006.
- Breyer S., *Making Our Democracy Work: A Judge's View*, Vintage Books, Nowy Jork 2011.
- Brickman D., Johnson C., *Independent Counsel: The Law and Investigations*, CQ Press, Waszyngton D.C. 2001.
- Brodsky A., *Grover Cleveland: A Study in Character*, St. Martin's Press, Nowy Jork 2000.
- Bryk A., *The Limits to Arbitrary Government. Edward Coke and the Search for Fundamental Law*, Oficyna Literacka, Kraków 1995.
- Bryk A., *The Origins of Constitutional Government. Higher Law and the Sources of Judicial Review*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 1999.
- Burnham W., *Introduction to the Law and Legal System of the United States*, West Publishing Company, St. Paul 2006.
- Burns J.M., *Packing the Court: The Rise of Judicial Power and the Coming Crisis of the Supreme Court*, Penguin Press, Nowy Jork 2009.
- van Caenegem R.C., *The Birth of the English Common Law*, Cambridge University Press, Nowy Jork 1973.
- Caldeira G., Wright, J., *The Discuss List: Agenda Building in the Supreme Court*, „Law and Society Review” 1990, vol. 24.
- Caldeira G.A. Wright J.R., *Amici Curiae Before the Supreme Court: Who Participates, When, and How Much?*, „Journal of Politics” 1990, vol. 52, no. 3.
- Cantor N.F., *Imagining the Law: Common Law and the Foundations of the American Legal System*, Harper Collins, Nowy Jork 1997.
- Caplan L., *The Tenth Justice: The Solicitor General and the Rule of Law*, Vintage Books, Nowy Jork 1988.
- Carney T.E., *The Political Judge: Justice John McLean's Pursuit of the Presidency*, „Ohio History” 2002, vol. 111.
- Carp R.A., Stidham R.M., Kenneth L., *Judicial Process in America*, Congressional Quarterly Press, Waszyngton D.C. 2004.
- Choper J.H. Kamisar, Yale L., William B., *The American Constitution. Cases, Comments, Questions*, West Group, St. Paul 1996.
- Clawson R.A. Waltenburg E.N., *Legacy and Legitimacy: Black Americans and the Supreme Court*, Temple University Press, Filadelfia 2009.
- Clayton C.W., *Government Lawyers*, University Press of Kansas, Lawrence 1995.

- Clayton C.W., Gillman H. (red.), *Supreme Court Decision-making: New Institutional Approaches*, University of Chicago Press, Chicago 1999.
- Clinton R.L., *Marbury v. Madison and Judicial Review*, University Press of Kansas, Lawrence 1989.
- Collier C., *Decision in Philadelphia: The Constitutional Convention of 1787*, Ballantine Books, Nowy Jork 2007.
- Collins P.M., Solowiej L.A., *Interest Group Participation, Competition, and Conflict in the U.S. Supreme Court*, „Law and Social Inquiry” 2007, vol. 32.
- Collins P.M., *Friends of the Supreme Court: Interest Groups and Judicial Decision Making*, Oxford University Press, Nowy Jork 2008.
- Colucci F.J., *Justice Kennedy's Jurisprudence: The Full and Necessary Meaning of Liberty*, University Press of Kansas, Lawrence 2009.
- Corley P.C., *The Supreme Court and Opinion Content: The Influence of Parties' Briefs*, „Political Research Quarterly” 2008, vol. 61, no. 3.
- Cortner R.C., *Strategies and Tactics of Litigants in Constitutional Cases*, „Journal of Public Law” 1968, vol 17.
- Corwin E.S., *The Higher Law Background of American Constitutional Law*, Cornell University Press, Ithaka 1955.
- Corwin E.S., *The Doctrine of Judicial Review: Its Legal and Historical Basis and Other Essays*, Peter Smith, Gloucester 1963.
- Corwin E.S., *John Marshall and the Constitution*, Ross & Perry, Inc., Waszyngton D.C. 2003.
- Cramton R., *Reforming the Supreme Court*, „California Law Review” 2007, vol. 95.
- Curry B.W., Pacelle, jr., R.L., Marshall B.W., „An Informal and Limited Alliance”: *The President and the Supreme Court*, „Presidential Studies Quarterly” 2008, vol. 38, no. 2.
- Dahl R., *Decision-Making in a Democracy: The Supreme Court as a National Policy-Maker*, „Journal of Public Law” 1957, vol. 6.
- Davis D.H., *Separation, Integration, and Accommodation: Religion and State in America in a Nutshell*, „Journal of Church and State” 2001, vol. 43, no. 1.
- Deen R.E., Ignagni J., Meernik J., *Trends in the Solicitor General as Amicus 1953–2000. When Is He a Friend? When Is He Influential?*, American Political Science Association, San Francisco 20 sierpnia – 2 września 2001.
- Dershowitz A.M., *Supreme Injustice: How the High Court Hijacked Election 2000*, Oxford University Press, Nowy Jork 2002.
- Devillers D., *Marbury v. Madison: Powers of the Supreme Court. Landmark Supreme Court Cases*, Enslow Publishers, New Jersey 1998.
- Devins N., *Shaping Constitutional Values: Elected Government, the Supreme Court, and the Abortion Debate*, Johns Hopkins University, Baltimore 1996.
- Devins N., Whittington K.E. (red.), *Congress and the Constitution*, Duke University Press, Durham 2005.
- Dimond P.R., *The Supreme Court and Judicial Choice: The Role of Provisional Review in a Democracy*, University of Michigan Press, Ann Arbor 1989.
- Dudziak M.L., *Cold War Civil Rights. Race and the Image of American Democracy*, Princeton University Press, Princeton 2000.
- Dworkin R., *The Forum of Principle*, „New York University Law Review” 1981, vol. 89.
- Dworkin R., *Law's Empire*, Harvard University Press, Cambridge 1985.
- Earnst S.B., *Elena Kagan: From Nominee to Supreme Court Justice*, Nova Science Publishers, Nowy Jork 2011.
- Edlin D.E. (red.), *Common Law Theory*, Cambridge University Press, Nowy Jork 2007.

- Eisgruber C.L., *The Next Justice: Repairing the Courts Appointments Process*, Princeton University Press, New Jersey 2009.
- Ely J.R., *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*, Harvard University Press, Nowy Jork 1980.
- Ennis B., *Effective Amicus Briefs*, „Catholic University Law Review” 1984, vol. 33.
- Epstein L., *Interest Group Litigation During the Rehnquist Era*, „Journal of Law and Politics” 1993, vol. 9.
- Epstein L., Segal J., Johnson T., *The Claim of Issue Creation on the U.S. Supreme Court*, „American Political Science Review” 1996, vol. 90.
- Epstein L., Knight J., *Choices Justices Make*, Congressional Quarterly Press, Waszyngton D.C. 1997.
- Epstein L., Lindstaedt R., Segal J.A., Westerland C., *The Changing Dynamics of Senate Voting on Supreme Court Nominees*, „The Journal of Politics” 2006, vol. 68, no. 2.
- Eskridge, jr., W.N., *Overriding Supreme Court Statutory Interpretation Decisions*, „Yale Law Journal” 1991, vol. 101, no. 2.
- Failla C.C., *The Decline and Fall of the Supreme Court: Living Out Nightmares of the Federalists*, Praeger, Westport 1995.
- Fallon R.H., *Implementing the Constitution*, Harvard University Press, Cambridge 2001.
- Farnsworth A.E., *An Introduction to the Legal System of the United States*, Oceana Publications, Nowy Jork 1996.
- Fehrenbacher D.E., *The Dred Scott Case: Its Significance in American Law and Politics*, Oxford University Press, Nowy Jork 1978.
- Feldman S.M., *The Rule of Law or the Rule of Politics? Harmonizing the Internal and External Views of Supreme Court Decision Making*, „Law and Social Inquiry” 2005.
- Felix A., *Sonia Sotomayor: The True American Dream*, Berkley Hardcover, Nowy Jork 2010.
- Fisher L., *American Constitutional Law*, Carolina Academic Press, North Carolina 2001.
- Fisher L., *Constitutional Conflicts between Congress and the President*, University Press of Kansas, Lawrence 2007.
- Fisher L., *The Supreme Court and Congress: Rival Interpretations*, Congressional Quarterly Press, Waszyngton D.C. 2008.
- Foskett K., *Judging Thomas: The Life and Times of Clarence Thomas*, William Morrow, Nowy Jork 2004.
- Franck M.J., *Against the Imperial Judiciary: The Supreme Court vs the Sovereignty of the People*, University Press of Kansas, Lawrence 1996.
- Frederick D.C., *The Art of Oral Advocacy*, West, St. Paul 2010.
- Freedman S., *Continuity and Change: A Task of Reconciliation*, „University of British Columbia Law Review” 1973, vol. 8.
- Fried C., *Saying What the Law Is: The Constitution in the Supreme Court*, Harvard University Press, Cambridge 2004.
- Funston R., *A Vital National Seminar: The Supreme Court in American Political Life*, Mayfield Publishing, Palo Alto 1978.
- Garlicki L., Sąd Najwyższy [w:] Sokolewicz W. (red.), *Instytucje polityczno-prawne Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Warszawa 1977.
- Garlicki L., *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki: konstytucja, polityka, prawa obywatelskie*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław 1982.
- Garlicki L., *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Zachodniej*, PWN, Warszawa 1997.
- George R.P., *Great Cases in Constitutional Law*, Princeton University Press, Princeton 2000.
- Gerhardt M.J., *The Power of Precedent*, Oxford University Press, Nowy Jork 2008.

- Geyh C.G., van Tassel E.F., *The Independence of the Judicial Branch in the New Republic*, „Chicago-Kent Law Review” 1998, vol. 74.
- Geyh C.G., *When Courts & Congress Collide. The Struggle for Control of America’s Judicial System*, University of Michigan Press, Ann Arbor 2008.
- Gibson J.L., Caldeira G.A., *Confirmation Politics and the Legitimacy of the U.S. Supreme Court: Institutional Loyalty, Positivity Bias, and the Alito Nomination*, „American Journal of Political Science” 2009, vol. 53, no. 1.
- Ginsburg R.B., *Speaking in a Judicial Voice*, „New York University Law Review” 1992, vol. 67.
- Glendon M.A., *Toward a Structural Approach to Constitutional Interpretation* [w:] Eastland T. (red.), *Benchmarks: Great Constitutional Controversies in the Supreme Court*, Eerdmans, Michigan 1995.
- Goldinger C., *The Supreme Court at Work*, Congressional Quarterly Press, Waszyngton D.C. 1990.
- Goldstein K.M., *Interest Groups, Lobbying, and Participation in America*, Cambridge University Press, Nowy Jork 1999.
- Greenburg J.C., *Supreme Conflict: The Inside Story of the Struggle to Control of the United States Supreme Court*, Penguin Books, Nowy Jork 2007.
- Grzybowski M., *Federalny aparat wykonawczy w Stanach Zjednoczonych Ameryki*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 1992.
- Hall K.L., *The Supreme Court of the United States*, Oxford University Press, Nowy Jork 1992.
- Hall K.L., Wiecek W.M., Finkelman P. (red.), *American Legal History: Cases and Materials*, Oxford University Press, Nowy Jork 1996.
- Hall K.L., Ely J.W. (red.), *The Oxford Guide to the U.S. Supreme Court Decisions*, Oxford University Press, Nowy Jork 2009.
- Hamilton A., Madison J., Jay J., *The Federalist Papers* (red. Rossiter C., Kessler C.R.), Mentor Book, Nowy Jork 1999.
- Hamilton M.A., *Political Responses to Supreme Court Decisions*, „Harvard Journal of Law and Public Policy” 2009, vol. 32, no. 1.
- Hansford T.G., Spriggs J.F., *The Politics of Precedent on the United States Supreme Court*, Princeton University Press, Princeton 2006.
- Harmon J.M., *Memorandum Opinion for the Attorney General – Role of the Solicitor General: Office of Legal Counsel*, „Loyola of Los Angeles Law Review” 1988, vol. 21, no. 4.
- Harriger K.J., *Independent Justice: Special Prosecutor in American Politics*, University Press of Kansas, Lawrence 2000.
- Heberlig E., Spill R., *Congress at Court: Members of Congress as Amicus Curiae*, „Southeastern Political Review” 2000, vol. 28, no. 2.
- Heller F.H. (red.), *The Truman White House: The Administration of the Presidency, 1945–1953*, University Press of Kansas, Lawrence 1980.
- Helmholz R.H., *Use of Civil Law in Post-Revolutionary American Jurisprudence*, „Tulane Law Review” 1992, vol. 66.
- Hodder-Williams R., *The Politics of the United States Supreme Court*, Allen and Unwin, Londyn 1980.
- Hoffer P.C., Hoffer H., Hull W., N.E.H., *The Supreme Court, An Essential History*, University Press of Kansas, Lawrence 2007.
- Hogue A.R., *Origins of the Common Law*, Indiana University Press, Bloomington 1966.
- Holmes O.W., *The Common Law*, Little Brown, Boston 1881.

- Holzer H.M., *The Supreme Court Opinions of Clarence Thomas, 1991–2006*, McFarland, Jefferson 2010.
- Howard J.R., *The Shifting Wind. The Supreme Court and Civil Rights from Reconstruction to Brown*, State University of New York Press, Nowy Jork 1999.
- Hudson D.L., *The Rehnquist Court: Understanding Its Impact and Legacy*, Praeger, Nowy Jork 2006.
- Hughes C.E., *Addresses and Papers of Charles Evans Hughes, Governor of New York 1906–1908*, G.P. Putnam, Nowy Jork 1908.
- Huston L.A., Miller A.S., Krislov S., Dixon, jr., R.G., *Roles of the Attorney General of the United States*, American Enterprise Institute for Public Policy Research, Waszyngton D.C. 1968.
- Irons P., *A People's History of the Supreme Court*, Penguin Books, Nowy Jork 1999.
- Jackson R.H., *The Supreme Court in American System of Government*, Harvard University Press, Cambridge 1962.
- Jacob H., *Law and Politics in the United States*, Little Brown, Boston 1986.
- Jacob H., *Courts and Politics in the United States* [w:] Jacob H., Blankenburg E., Kritzer H.M., Provine D.M., Sanders J. (red.), *Courts, Law and Politics in Comparative Perspective*, Yale University Press, New Haven 1996.
- Jenkins J., *The Solicitor General's Winning Ways*, „ABA Law Journal” 1983, vol. 69.
- Jensen M., *The Articles of Confederation. An Interpretation of the Social-Constitutional History of the American Revolution 1774–1781*, University of Wisconsin Press, Madison 1963.
- Johnson D.W., *Friend of the Court: The U.S. Department of Justice as Amicus Curiae in Civil Rights Cases Before the Supreme Court 1947–1971*, Duke University, Durham 1972.
- Johnson T.R., Roberts J.M., *Presidential Capital and the Supreme Court Confirmation Process*, „The Journal of Politics 2004”, vol. 66, no. 3.
- Johnson T.R., Wahlbeck P., Spriggs J.F., *Supreme Court Oral Advocacy: Does it Affect the Justices' Decisions?*, „Washington University Law Review” 2007, vol. 85, no. 3.
- Jost K. (red.), *The Supreme Court from A to Z*, Congressional Quarterly, Inc., Waszyngton D.C. 1998.
- Justyńska J., Justyński J., *The Main Institutions of the English Legal System*, TNOiK, Toruń 1998.
- Justyński J. (red.), *Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki w perspektywie nauk politycznych i prawnych*, Towarzystwo Naukowe w Toruniu, Toruń 1988.
- Kahn R. (red.), *The Supreme Court and American Political Development*, University Press of Kansas, Lawrence 2006.
- Kalman L., *Abe Fortas: A Biography*, Yale University Press, New Haven 1990.
- Kearney J.D., Merrill T.W., *The Influence of Amicus Curiae Briefs on the Supreme Court*, „University of Pennsylvania Law Review” 2000, vol. 148.
- Kempin, jr., F.G., *Historical Introduction to Anglo-American Law in a Nutshell*, West Group, St. Paul 1990.
- Keynes E., Miller R.K., *The Court vs. Congress: Prayer, Busing, and Abortion*, Duke University Press, Durham 1989.
- Kiełmiński Z., *Kongres Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1994.
- Kluger R., *Simple Justice: The History of Brown v. Board of Education and Black America's Struggle for Equality*, Vintage Books, Nowy Jork 2004.

- Knowles H.J., *The Tie Goes to Freedom: Justice Anthony M. Kennedy on Liberty*, Rowman & Littlefield Publishers, Boston 2009.
- Korn J., *The Power of Separation. American Constitutionalism and the Myth of the Legislative Veto*, Princeton University Press, Princeton 1996.
- Kosma M., *Measuring the Influence of Supreme Court Justices*, „Journal of Legal Studies” 1998, vol. XXVII.
- Koszowski M., *Anglosaska doktryna precedensu. Porównanie z polską praktyką orzecznictwem*, Warszawska Firma Wydawnicza, Warszawa 2009.
- Krimbel R., *Rehearing Sua Sponte in the U.S. Supreme Court: A Procedure for Judicial Policymaking*, „Chicago-Kent Law Review” 1989, vol. 65.
- Kubas S., *Judicial review – geneza i rozwój [w:] Konstytucja i sądowe gwarancje jej ochrony. Księga jubileuszowa Profesora Pawła Sarneckiego*, Zakamycze Kantor Wydawniczy, Kraków 2004.
- Kutler S.I., *Judicial Powers and Reconstruction Politics*, University of Chicago Press, Chicago 1968.
- Kyvig D.E., *Everett Dirksen’s Constitutional Crusades*, „Journal of the Illinois State Historical Society” 2002, vol. 95, no. 1.
- Laidler P., *Urząd Prokuratora Generalnego Stanów Zjednoczonych. Konflikt kompetencji*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2004.
- Laidler P., *John Marshall – ojciec amerykańskiego konstytucjonalizmu*, „Wrocławskie Studia Politologiczne” 2005, nr 6.
- Laidler P., *Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki. Przewodnik*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2007.
- Laidler P., *System prawa amerykańskiego [w:] Płudowski T. (red.), Ameryka. Polityka i stosunki międzynarodowe*, t. 3, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2008.
- Laidler P., *Friends of the Court or Friends of Their Own Interests: Amicus Curiae as a Lobbying Tool of Groups of Interest in the U.S. Supreme Court’s Decision-Making Process*, „Ad American” 2010, vol. 12.
- Laidler P., *Towards Equality and Justice: Challenges Faced by the LGBTI Groups in Their Fight for Rights and Freedoms in the United States Supreme Court [w:] Schuster A. (red.), Equality and Justice: Sexual Orientation and Gender Identity in the XXI Century*, Forum, Udine 2011.
- Laidler P., *The Best Means to an End: The Three-Element Test as a Method of the U.S. Supreme Court’s Adjudication. A Historical Perspective [w:] Basiuk T., Kuźma-Markowska S., Mazur K. (red.), The American Uses of History. Essays on Public Memory*, Peter Lang, Frankfurt nad Menem 2011.
- Landy M., Milkis S.M., *American Government. Balancing Democracy and Rights*, Cambridge University Press, Nowy Jork 2008.
- Lasser W., *The Limits of Judicial Power: The Supreme Court in American Politics*, University of North Carolina Press, Chapel Hill 1988.
- Lepore S.A., *The Development of the Supreme Court Practice of Calling for the Views of the Solicitor General*, „Journal of Supreme Court History” 2010, vol. 35, issue 1.
- Leuchtenburg W.E., *The Supreme Court Reborn: The Constitutional Revolution in the Age of Roosevelt*, Oxford University Press, Nowy Jork 1995.
- Leuchtenburg W.E., *Franklin D. Roosevelt and the New Deal: 1932–1940*, Harper Perennial, Nowy Jork 2009.

- Lindquist S.A. Solberg R.S., *Judicial Review by the Burger and Rehnquist Courts: Explaining Justices' Responses to Constitutional Challenges*, „Political Research Quarterly” 2007, vol. 60, no. 1.
- Lindquist S., Cross F., *Measuring Judicial Activism*, Oxford University Press, Nowy Jork 2009.
- Locke J., *Two Treatises of Government* (oryg. 1690), Cambridge University Press, Nowy Jork 1964.
- Louthan W.C., *The U.S. Supreme Court: Lawmaking in the Third Branch of Government*, Prentice Hall, Englewood Cliffs, 1991.
- Ludwikowska A.M., *System prawa Stanów Zjednoczonych*, Dom Organizatora, Toruń 1999.
- Ludwikowska A.M., Rett R., *Sądy w Stanach Zjednoczonych. Struktura i jurysdykcja*, Dom Organizatora, Toruń 2008.
- Lutz D.S., *Colonial Origins of the American Constitution: A Documentary History*, Liberty Fund, Indianapolis 1998.
- Lynch J.M., *Negotiating the Constitution: The Earliest Debates over Original Intent*, Cornell University Press, Ithaca 1999.
- MacKeever R.J., *The U.S. Supreme Court: A Political and Legal Analysis*, University Press, Manchester 1997.
- Małajny I., *Reguła „kwestii politycznych” w orzecznictwie Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych Ameryki* [w:] Małajny R.M. (red.), *Konstytucjonalizm a doktryny polityczno-prawne. Najnowsze kierunki badań*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2008.
- Małajny R.M., *Doktryna podziału władzy „Ojców Konstytucji” USA*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1985.
- Małajny R.M., *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom I: Zakres władzy prawodawczej i fiskalnej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1991.
- Małajny R.M., *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom II: Konstytucyjny system hamulców*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1992.
- Małajny R.M., *„Mur separacji” – państwo a Kościół w Stanach Zjednoczonych Ameryki*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1992.
- Małajny R.M., *Pozycja ustrojowa Kongresu USA. Tom III: Pozakonstytucyjny system hamulców*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1995.
- Małajny R.M., *Trzy teorie podzielonej władzy*, Wydawnictwo „VOLUMEN”, Katowice 2003.
- Małajny R.M., *Sąd Najwyższy w amerykańskiej konfiguracji władzy* [w:] Jaskiernia J. (red.), *Transformacja systemów wymiaru sprawiedliwości. Tom I: Pozycja ustrojowa władzy sędziowskiej i uwarunkowania transformacji*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2011.
- Mania A., *Department of State 1789–1939. Pierwsze 150 lat udziału w polityce zagranicznej USA*, Kraków 2011.
- Mania A., Laidler P., *Kontrowersje wokół The USA Patriot Act*, „Sprawy Międzynarodowe”, lipiec–wrzesień 2004.
- Mania A., Laidler P. (red.), *Amerykańska demokracja w XXI wieku*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2006.
- Martin W.C., *With God on Our Side: The Rise of Religious Right in America*, Broadway Books, Nowy Jork 2005.
- Mason A.T., *The Supreme Court from Taft to Burger*, Louisiana State University Press, Baton Rouge 1979.



- Mason A.T., *The Case for Judicial Activism. The Warren Court and the Bill of Rights* [w:] Forte D.F. (red.), *The Supreme Court in American Politics: Judicial Activism v. Judicial Restraint*, Heath, Lexington 1972.
- McCaffrey P., *Ruth Bader Ginsburg: U.S. Supreme Court Justice*, Chelsea House Publishers, Filadelfia 2010.
- McConnell M., *The Story of Marbury v. Madison* [w:] Dorf M.C. (red.), *Constitutional Law Stories*, Foundation Press, Nowy Jork 2004.
- McElroy L.T., *John G. Roberts, Jr.: Chief Justice*, Lerner Classroom, Minneapolis 2007.
- McGinty B., *Lincoln and the Court*, Harvard University Press, Cambridge 2008.
- McGuire K., *Amici Curiae and Strategies for Gaining Access to the Supreme Court*, „Political Research Quarterly” 1994, vol. 47.
- McHargue D.S., *President Taft's Appointments to the Supreme Court*, „The Journal of Politics” 1950, vol. 12.
- McMahon K.J., *Presidents, Political Regimes, and Contentious Supreme Court Nominations: A Historical Institutional Model*, „Law and Social Inquiry” 2007, vol. 32, issue 4.
- Meador D.J. (red.), *Conference: Proper or Improper White House Involvement in the Work of Department of Justice, Interplay of Law and Policy?*, University of Virginia, 4-5 stycznia, 1980.
- Meese III E., *The Supreme Court of the United States: Bulwark of a Limited Constitution*, „Southwest Texas Law Review” 1986, vol. 27.
- von Mehren A.T., *The U.S. Legal System: Between the Common Law and Civil Law Legal Traditions*, „Seminarium Roma” 2000.
- Mendelson W., *Hugo Black and Judicial Discretion*, „Political Science Quarterly” 1970, vol. 85, no. 1.
- Mersky R.M., Dunn D.J., *Legal Research Illustrated: An Abridgement of Fundamentals of Legal Research*, Foundation Press, Nowy Jork 2009.
- Michałek K., *Na drodze ku potęgę. Historia Stanów Zjednoczonych Ameryki 1861–1945*, Książka i Wiedza, Warszawa 1999.
- Michałek K., *Amerykańskie stulecie. Historia Stanów Zjednoczonych 1900–2001*, Wydawnictwo Mada, Warszawa 2004.
- Mikuli P., *Zdekoncentrowana sądowa kontrola konstytucyjności prawa. Stany Zjednoczone i państwa europejskie*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2007.
- Miller A.S., *The Supreme Court. Myth and Reality*, Greenwood Press, Westport 1978.
- Miller A.S., *Politics, Democracy and the Supreme Court: Essays on the Frontier of Constitutional Theory*, Greenwood Press, Westport 1985.
- Monk L.R., *The Words We Live By: Your Annotated Guide to the Constitution*, Hyperion, Nowy Jork 2003.
- Monteskiusz, *O duchu praw* (tłum. Boy-Żeleński T.), PWN, Warszawa 1957.
- Moraski B.J., Shipan C.R., *The Politics of the Supreme Court Nominations: A Theory of Institutional Constraints*, „American Journal of Political Science” 1999, vol. 43, no. 4.
- Musiewicz P. (red.), *Ronald Reagan. Nowa odsłona w 100-lecie urodzin*, Ośrodek Myśli Politycznej, Kraków 2011.
- Navasky V.S., *Kennedy Justice*, Athenaeum, Nowy Jork 1971.
- Nemacheck C., Wahlbeck P.J., *The President's Choice of a Supreme Court Nominee*, „Annual Meeting of the Midwest Political Science Association” 1998.
- Nemacheck C., *Strategic Selection: Presidential Nomination of Supreme Court Justices from Herbert Hoover through George W. Bush*, University of Virginia Press, Charlottesville 2008.

- Neubauer D.W., Meinhold S.S., *Battle Supreme: The Confirmation of Chief Justice John Roberts and the Future of the Supreme Court*, Wadsworth Publishing, Belmont 2005.
- Newmyer R.K., *The Supreme Court Under Marshall and Taney*, Harlan Davidson, Inc., Nowy Jork 2006.
- Nowak J.E., Rotunda R.D., *Constitutional Law*, West Group, St. Paul 2000.
- Obermayer H.J., *Rehnquist: A Personal Portrait of the Distinguished Chief Justice of the United States*, Threshold Editions, Nowy Jork 2009.
- Ogilvie C., *The King's Government and the Common Law: 1471–1641*, Basil Blackwell, Oxford 1958.
- Olken S.R., *Justice Sutherland Reconsidered*, „Vanderbilt Law Review” 2009, vol. 62.
- Pacelle, jr., R.L., *The Transformation of the Supreme Court's Agenda. From the New Deal to the Reagan Administration*, Westview Press, Boulder 1991.
- Pacelle, jr., R.L., *Between Law and Politics. The Solicitor General and the Structuring of Race, Gender, and Reproductive Rights Litigation*, College Station, Texas A&M University Press, Texas 2003.
- Pach C.J., Richardson E., *The Presidency of Dwight D. Eisenhower*, University Press of Kansas, Lawrence 1991.
- Packard J.M., *American Nightmare: The History of Jim Crow*, St. Martin's Griffin, Nowy Jork 2003.
- Palmer B., *Issue Definition and Policy Making on the United States Supreme Court*, „South-eastern Political Review” 1999, vol. 27, no. 4.
- Palmer L.J., Palmer X.Z., *Encyclopedia of Abortion in the United States*, McFarland & Company, Inc., Jefferson 2009.
- Paludan P.S., *The Presidency of Abraham Lincoln*, University Press of Kansas, Lawrence 1994.
- Patrick J.J., Pious R.M., Ritchie D.A., *Oxford Guide to the U.S. Government*, Oxford University Press, Nowy Jork 2001.
- Perry B.A., *The Priestly Tribe: The Supreme Court's Image in the American Mind*, Praeger, Westport 1999.
- Perry H.W., *Deciding to Decide: Agenda Setting in the United States Supreme Court*, Harvard University Press, Cambridge 1991.
- Peters C.S., *Getting Attention: The Effect of Legal Mobilization on the U.S. Supreme Court's Attention to Issues*, „Political Research Quarterly” 2007, vol. 60, no. 3.
- Pinter K., *The Pledge of Allegiance as a Test Case of Civil Religion* [w:] Mania A., Laidler P., Spiechlanin K., Wordliczek Ł., *United States v. Europe: Conflict v. Collaboration*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2005.
- Pittman R.C., *The Emancipated Judiciary in America: Its Colonial and Constitutional History*, „Georgia Bar Journal” 1953, vol. 16.
- Poklewski-Kozieł K., *Due process of law* [w:] Sokolewicz W. (red.), *Instytucje i doktryny prawno-polityczne Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Warszawa 1974.
- Pomorski S., *Z zagadnień prawotwórczej funkcji sądów amerykańskich (pojęcie precedensu sądowego i jego obowiązywania)* [w:] Sokolewicz W. (red.), *Instytucje i doktryny prawno-polityczne Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Warszawa 1974.
- Posner R.A., Karlan P.S., *The Triumph of Expedience: How America Has Lost the Election to the Courts*, „Harper's”, maj 2001.
- Post R. (red.), *Law and the Order of Culture*, University of California Press, Berkeley 1991.

- Pound R., *The History and System of the Common Law*, Collier, Nowy Jork 1939.
- Powe L.A., *The Supreme Court and the American Elite: 1789–2008*, Harvard University Press, Cambridge 2009.
- Powell J.H., *The Constitution and the Attorneys General*, Carolina Academic Press, Durham 1999.
- Powell L.F., *Stare Decisis and Judicial Restraint*, „Washington & Lee Law Review” 1991, vol. 47.
- Prostak R., *William H. Rehnquist i jego stanowisko w przedmiocie konstytucyjnego opisu relacji państwo–Kościół w Stanach Zjednoczonych* [w:] Mania A., Laidler P. (red.), *Amerykańska demokracja w XXI wieku*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2006.
- Pułło A., *Idea konstytucjonalizmu w systemie zasad prawa konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” 1996, nr 5.
- Pułło A., *System konstytucyjny Stanów Zjednoczonych*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1997.
- Ratner S., *Was the Supreme Court Packed by President Grant?*, „Political Science Quarterly”, wrzesień 1935, vol. 50.
- Reagan Aims Fire at Liberal Judges*, „New York Times”, 9 października 1986.
- Reagan R., *Remarks Announcing the Intention to Nominate Sandra Day O'Connor to be An Associate Justice of the Supreme Court of the United States*, „Public Papers of the Presidents of the United States”, 7 lipca 1981, Government Printing Office, Waszyngton D.C. 1981.
- Rehnquist W.H., *All the Laws But One: Civil Liberties in Wartime*, William Morrow & Co., Nowy Jork 1998.
- Rehnquist W.H., *The Supreme Court: A New Edition of the Chief Justice's Classic History*, Knopf Publishing Group, Nowy Jork 2001.
- Remini R.V., *The Life of Andrew Jackson*, Harper Perennial Modern Classics, Nowy Jork 1984.
- Richards D.A.J., *Women, Gays, and the Constitution. The Grounds for Feminism and Gay Rights in Culture and Law*, University of Chicago Press, Chicago 1998.
- Robinson R.J., „Still Chastened”: *Assessing the Scope of Constitutional Change under an „Obama Court”*, „The Forum” 2010, vol. 8, issue 2.
- Roberts R.N., *Ethics in the U.S. Government: Encyclopedia of Investigations, Scandals, Reforms and Legislation*, Greenwood Press, Westport 2001.
- Rosen J., *The Supreme Court. The Personalities and Rivalries that Defined America*, Henry Holt and Company, Nowy Jork 2007.
- Rountree C., *Judging the Supreme Court: Constructions of Motives in Bush v. Gore*, Michigan State University Press, East Lansing 2007.
- Salokar R.M., *The Solicitor General. The Politics of Law*, Temple University Press, Filadelfia 1992.
- Sarnecki P., *Ustroje konstytucyjne państw współczesnych*, Oficyna Wolters Kluwer, Warszawa 2007.
- Savage D., *The Supreme Court and the Powers of American Government*, Congressional Quarterly, Inc., Waszyngton D.C. 2009.
- Saville M., Middlekauff R., *A History of Colonial America*, Holt, Rinehart and Winston, Inc., Nowy Jork 1966.
- Scalia A., *Scalia Dissents: Writings of the Supreme Court's Wittiest, Most Outspoken Justice*, Regnery Publishing, Inc., Waszyngton D.C. 2004.

- Scalia A., Gutmann A., *A Matter of Interpretation*, Princeton University Press, Princeton 1998.
- Schaetzel W., Pertschuk M., *The People Rising: The Campaign Against the Bork Nomination*, Thunder's Mouth Press, Nowy Jork 1989.
- Scheb J.E., Scheb, jr., J.E., *Criminal Law and Procedure*, Thomson Wadsworth, Belmont 2005.
- Schlozman K.L., Tierney J., *Organized Interests and American Democracy*, Harper and Row, Nowy Jork 1986.
- Schmidhauser J.R., *Judges and Justices*, Little Brown, Boston 1979.
- Schubert G., *The Judicial Mind*, Northwestern University Press, Evanston 1965.
- Schwartz B., *A Basic History of the U.S. Supreme Court*, Van Nostrand, Princeton 1968.
- Schwartz B., *The Great Rights of Mankind: A History of the American Bill of Rights*, Rowman & Littlefield, Boston 1992.
- Schwartz H., *Packing the Courts: The Conservative Campaign to Rewrite the Constitution*, Charles Scribner's Sons, Nowy Jork 1988.
- Scigliano R., *The Supreme Court and the Presidency*, Free Press, Nowy Jork 1971.
- Segal J.A., Spaeth H.J., *The Supreme Court and the Attitudinal Model*, Cambridge University Press, Nowy Jork 1993.
- Segal J.A., Spaeth H.J., *Majority Rule or Minority Will: Adherence to Precedent on the U.S. Supreme Court*, Cambridge University Press, Nowy Jork 1999.
- Segal J.A., Spaeth H.J., Benesh S.C., *The Supreme Court in American Legal System*, Cambridge University Press, Nowy Jork 2005.
- Shapiro M., *Law and Politics in the Supreme Court. New Approaches to Political Jurisprudence*, Collier-MacMillan, Nowy Jork 1964.
- Shipan C.R., Shannon M.L., *Delaying Justice(s): A Duration Analysis of Supreme Court Confirmations*, „American Journal of Political Science” 2003, vol. 47, no. 4.
- Silverstein M., *Judicious Choices: The New Politics of Supreme Court Confirmations*, Norton, Nowy Jork 1994.
- Simon P., *Advice and Consent: Clarence Thomas, Robert Bork and the Intriguing History of the Supreme Court Nomination Battles*, National Press Books, Waszyngton D.C. 1992.
- Skrzydło W. (red.), *Ustroje państw współczesnych*, Wydawnictwo Uniwersytetu Marie Curie-Skłodowskiej, Lublin 2001.
- Smith D.G., *The Convention and the Constitution. The Political Ideas of the Founding Fathers*, St. Martin's Press, Nowy Jork 1965.
- Smith J.H., *An Independent Judiciary: The Colonial Background*, „University of Pennsylvania Law Review” 1976, vol. 124.
- Snowiss S., *Judicial Review and the Law of the Constitution*, Yale University Press, New Haven 1990.
- Solowiej L.A., Collins P.M., *Counteractive Lobbying in the U.S. Supreme Court*, „American Politics Research” 2009, vol. 37, no. 4.
- Sójka-Zielińska K., *Historia prawa*, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa 2009.
- Spriggs J., Wahlbeck P., *Amicus Curiae and the Role of Information at the Supreme Court*, „Political Research Quarterly” 1997, vol. 50.
- Starr K., *First Among Equals: The U.S. Supreme Court in American Life*, Warner Books, Nowy Jork 2002.
- Strum P., *The Supreme Court and Political Questions: A Study in Judicial Evasion*, University of Alabama Press, Alabama 1974.
- Surhone L.M., Tennoe M.T., Henssonow S.F. (red.), *Samuel Alito Supreme Court Nomination*, Betascript Publishing, Beau-Bassin 2011.

- Swisher C.B., *The Supreme Court in Transition*, „The Journal of Politics” 1939, vol. 1, issue 4.
- Szklarski B., *Przywództwo symboliczne: między rządzeniem a reprezentacją. Amerykańska prezydentura końca XX wieku*, Instytut Studiów Politycznych PAN, Warszawa 2006.
- Szymanek J., *Tradycje konstytucyjne. Szkice o roli ustawy zasadniczej w społeczeństwie demokratycznym*, Dom Wydawniczy Elipsa, Warszawa 2006.
- Szyszkowski W., *Walka o prawa obywatelskie ludności murzyńskiej w Stanach Zjednoczonych*, Towarzystwo Naukowe w Toruniu, Toruń 1966.
- Szyszkowski W., *Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych. Studium prawa konstytucyjnego*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1969.
- Taft P., *The A.F. of L. From the Death of Gompers to the Merger*, Harper and Brothers, Nowy Jork 1959.
- Tananbaum D., *The Bricker Amendment Controversy: A Test of Eisenhower's Political Leadership*, Cornell University Press, Nowy Jork 1988.
- Thayer J.B., *The Origin and Scope of the American Doctrine of Constitutional Law*, „Harvard Law Review” 1893, vol. VII, no. 3.
- The U.S. Constitution and Fascinating Facts About It*, Oak Hill Publishing Company, Illinois 2005.
- Thomas C.S. (red.), *Research Guide to U.S. and International Interest Groups*, Praeger, Westport 2004.
- de Tocqueville A., *O demokracji w Ameryce* (tłum. Barbara Janicka, Marcin Król), Fundacja Aletheia, Warszawa 2005.
- Tokarczyk R., *Prawo amerykańskie*, Zakamycze Kantor Wydawniczy, Kraków 1998.
- Tomlins Ch. (red.), *The United States Supreme Court: The Pursuit of Justice*, Houghton Mifflin Company, Boston 2005.
- Toobin J., *The Nine. Inside the Secret World of the Supreme Court*, Doubleday, Nowy Jork 2007.
- Tribe L., *God Save This Honorable Court: How Choice of the Supreme Court Justices Shapes Our History*, Random House, Nowy Jork 1985.
- Tribe L., „Lawrence v. Texas: the 'Fundamental Right' that Dare Not Speak Its Name”, „Harvard Law Review” 2004, vol. 117.
- Tubbs J.W., *The Common Law Mind: Medieval and Early Modern Conceptions*, Johns Hopkins University Press, Baltimore 2000.
- Tushnet M., *Taking the Constitution Away from the Courts*, Princeton University Press, Princeton 1999.
- Tushnet M., *A Court Divided: The Rehnquist Court and the Future of Constitutional Law*, W.W. Norton Company, Nowy Jork 2005.
- Tushnet M., *The NAACP's Legal Strategy against Segregated Education, 1925–1950*, University of North Carolina Press, Chapel Hill 2005.
- Urofsky M.I., *The Supreme Court Justices. A Biographical Dictionary*, Garland Publishing, Inc., Nowy Jork 1994.
- Urofsky M.I., *Louis D. Brandeis. A Life*, Pantheon, Nowy Jork 2009.
- Vieira N., Gross L., *Supreme Court Appointments. Judge Bork and the Politicization of Senate Confirmations*, Southern Illinois University Press, Carbondale 1998.
- Vile J.R., *Encyclopedia of Constitutional Amendments, Proposed Amendments, and Amending Issues, 1789–2002*, ABC-CLIO, 2003.
- Vile J.R., *A Companion to the United States Constitution and its Amendments*, Praeger, Westport 2006.
- Vinson F.M., *Work of the U.S. Supreme Court*, „Texas Bar Journal” 1949, vol. 12.

- Walker S., *In Defense of American Liberties: A History of the ACLU*, Oxford University Press, Nowy Jork 1990.
- Wasby S.J., *The Supreme Court in the Federal Judicial System*, Holt, Rinehart & Winston, Nowy Jork 1978.
- Wasby S., *Race Relations Litigation in an Age of Complexity*, University of Virginia Press, Charlottesville 1995.
- Watson G., Stookey J., *Shaping America: The Politics of Supreme Court Appointments*, Harpers Collins College Publications, Nowy Jork 1995.
- Watson, jr., R.L., *The Defeat of Judge Parker*, „Mississippi Valley Historical Review” 1963, vol. 50.
- Wawro G.J., Schickler E., *Filibuster: Obstruction and Lawmaking in the U.S. Senate*, Princeton University Press, Princeton 2006.
- Weber P.L., Jones W.L., *U.S. Religious Interest Groups. Institutional Profiles*, Greenwood Press, Westport 1994.
- Wells R.S., *The Legal Profession and Politics*, „Midwest Journal of Political Science” 1964, vol. 8, issue 2.
- Whittington K.E., *Political Foundations of Judicial Supremacy. The Presidency, the Supreme Court, and Constitutional Leadership in U.S. History*, Princeton University Press, Princeton 2007.
- Wiecech T., *Ustroje federalne Stanów Zjednoczonych, Kanady i Australii*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2009.
- Willing R., *Activist Label Actively Applied*, „USA Today”, 10 marca 1997, s. 3A.
- Wolfe C., *The Rise of Modern Judicial Review: From Constitutional Interpretation to Judge-Made Law*, Basic Books, Nowy Jork 1986.
- Wolfe C., *How to Read the Constitution: Originalism, Constitutional Interpretation and Judicial Power*, Rowman & Littlefield Publishers, Lanham 1996.
- Wood W., *Nullification. A Constitutional History 1776–1833*, University Press of America, Waszyngton D.C. 2008.
- Wordliczek Ł., *U.S. Foreign Policy: Procedure and Substance. (Basic American Documents)*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2005.
- Wróblewski J., *Ideologia sądowego stosowania prawa w doktrynie amerykańskiej* [w:] Sokołowicz W. (red.), *Instytucje i doktryny prawno-polityczne Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Warszawa 1974.
- Wróblewski J. (red.), *Konstytucja USA 1787–1987. Historia i współczesność*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1988.
- Yates J., *Popular Justice: Presidential Prestige and Executive Success in the Supreme Court*, State University of New York Press, Nowy Jork 2002.
- Yarbrough T.E., *The Rehnquist Court and the Constitution*, Oxford University Press, Nowy Jork 2002.
- Yoo J., *The Supreme Court's Opinion in Berghuis v. Thompkins is Sensible. Or a Sensible Bow to Post-9/11 Reality*, „Wall Street Journal”, 8 czerwca 2010.
- Zieliński T.J., *Państwo wobec religii w szkole publicznej według orzecznictwa Sądu Najwyższego USA*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2008.
- Zięba A., *Parlament Wielkiej Brytanii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1994.
- Zuckert M.P., *Judicial Review and the Incomplete Constitution: A Madisonian Perspective on the Supreme Court and the Idea of Constitutionalism* [w:] Kautz S., Melzer A., Weinberger J., Zinman M.R., *The Supreme Court and the Idea of Constitutionalism*, University of Pennsylvania Press, Filadelfia 2007.

## STRONG INTERNETOWE

- American Bar Association, [www.abanet.org](http://www.abanet.org) (30.06.2011).
- American Civil Liberties Union, [www.aclu.org](http://www.aclu.org) (30.06.2011).
- American Federation of Labor – Congress of Industrial Organizations, [www.aflcio.org](http://www.aflcio.org) (30.06.2011).
- Biographical Directory of Federal Judges*, Federal Judicial Center, <http://www.fjc.gov/public/home.nsf/hisj> (30.06.2011).
- Bush G., George W., *Press Conference in Kennebunkport*, 1991, <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/index.php?pid=29651#axzz1H8bM82Ii> (30.06.2011).
- Bureau of Labor Statistics, Department of Labor, *Occupational Outlook Handbook 2010–2011 Edition*, [ftp://ftp.bls.gov/pub/special.requests/ep/ind-occ.matrix/occ\\_pdf/occ\\_23-1011.pdf](ftp://ftp.bls.gov/pub/special.requests/ep/ind-occ.matrix/occ_pdf/occ_23-1011.pdf) (30.06.2011).
- Dean J., *The Olson Vote: Have Republicans Politicized The Solicitor General's Office?*, May 25, 2001, [www.findlaw.com](http://www.findlaw.com) (30.06.2011).
- Department of History, University of Houston, *Digital History*, <http://www.digitalhistory.uh.edu> (30.06.2011).
- Findlaw, [www.findlaw.com](http://www.findlaw.com) (30.06.2011).
- Franklin B., *Benjamin Franklin's Final Speech in the Constitutional Convention*, 20 January 2009, <http://www.nv.cc.va.us/home/nvsageh/Hist121/Part2/franklin.htm> (30.06.2011).
- Heritage Foundation, [www.heritage.com](http://www.heritage.com) (30.06.2011).
- Lexis, [www.lexis.com](http://www.lexis.com) (30.06.2011).
- Milligan S., *Personal Ties Bind Obama and Kagan. President Joins Ranks of Picking Friend for Court*, „The Boston Globe”, 16 maja 2010, [http://www.boston.com/news/nation/washington/articles/2010/05/16/personal\\_ties\\_bind\\_obama\\_kagan/](http://www.boston.com/news/nation/washington/articles/2010/05/16/personal_ties_bind_obama_kagan/) (30.06.2011).
- National Abortion and Reproductive Rights Action League, [www.naral.org](http://www.naral.org) (30.06.2011).
- National Association for the Advancement of Colored People, [www.naacp.org](http://www.naacp.org) (30.06.2011).
- National Women's Law Center, [www.nwlc.org](http://www.nwlc.org) (30.06.2011).
- Obama Picks Elena Kagan for Supreme Court*, 10.05.2010, [http://www.msnbc.msn.com/id/36967616/ns/politics-supreme\\_court/](http://www.msnbc.msn.com/id/36967616/ns/politics-supreme_court/) (30.06.2011).
- Office of the Solicitor General, [www.justice.gov/osg](http://www.justice.gov/osg) (30.06.2011).
- Oyez, [www.oyez.org](http://www.oyez.org) (30.06.2011).
- Pew Research Center, <http://pewresearch.org>, [www.pewtrusts.org](http://www.pewtrusts.org) (30.06.2011).
- Standler R.B., *Overruled: Stare Decisis in the U.S. Supreme Court*, [www.rbs2.com](http://www.rbs2.com) (30.06.2011).
- Supreme Court Web Page, [www.supremecourt.gov](http://www.supremecourt.gov) (30.06.2011).
- Thomas, [www.thomas.loc.gov](http://www.thomas.loc.gov) (30.06.2011).
- Thomas Opposed by Women's Lobby*, Los Angeles Times Online, [http://articles.latimes.com/1991-08-21/news/mn-912\\_1\\_judge-thomas](http://articles.latimes.com/1991-08-21/news/mn-912_1_judge-thomas) (30.06.2011).
- U.S. Congress Library, [www.loc.gov](http://www.loc.gov) (30.06.2011).
- U.S. Department of Homeland Security, [www.dhs.gov](http://www.dhs.gov) (30.06.2011).
- U.S. Department of Justice, [www.justice.gov](http://www.justice.gov) (30.06.2011).
- U.S. Senate Committee on the Judiciary, <http://judiciary.senate.gov> (30.06.2011).
- Walsh M., *ABA: Clear Consensus that Kagan's Legal Skills are 'Of the Highest Level'*, „ABA Journal Online”, American Bar Association Website, [http://www.abajournal.com/news/article/aba\\_on\\_kagan\\_well-qualified/](http://www.abajournal.com/news/article/aba_on_kagan_well-qualified/) (30.06.2011).
- Westlaw, [www.westlaw.com](http://www.westlaw.com) (30.06.2011).
- White House Web Page, [www.whitehouse.gov](http://www.whitehouse.gov) (30.06.2011).

## WYKAZ ORZECZEŃ SĄDOWYCH

- Abington School District v. Kemp  
 Abrams v. United States  
 Adamson v. California  
 Adkins v. Children's Hospital  
 Aetna Life Insurance Co. v. Haworth  
 A.L.A. Schechter Poultry Corp. v. United States  
 Alden v. Maine  
 Allgeyer v. Louisiana  
 American Communications Association v. Douds  
 Apex Hosiery Co. v. Leader  
 Arizona Christian School Tuition Organization v. Winn  
 Ashcroft v. A.C.L.U.  
 Ashwander v. Tennessee Valley Authority  
 Atkins v. Virginia  
 Ayotte v. Planned Parenthood of Northern New England  
 Bailey v. Richardson  
 Baker v. Carr  
 Baker v. Wade  
 Barron v. Baltimore  
 Bayard v. Singleton  
 Baze v. Rees  
 Benton v. Maryland  
 Berger v. New York  
 Betts v. Brady  
 Blair v. United States  
 Board of Trustees v. Garrett  
 Bob Jones University v. United States  
 Bolling v. Sharpe  
 Boumediene v. Bush  
 Bowers v. Hardwick  
 Bowman v. Middleton  
 Boyd v. United States  
 Bradwell v. Illinois  
 Brandenburg v. Ohio  
 Briggs v. Elliott  
 Briscoe v. Bank of Kentucky  
 Brown v. Board of Education  
 Brown v. Entertainments Merchants Association  
 Brown v. Plata  
 Buchanan v. Bachelor  
 Buchanan v. Warley  
 Buckley v. Valeo  
 Burnet v. Colorado Oil & Gas Co.  
 Bush v. Gore  
 Bush v. Palm Beach County Canvassing Board  
 Calder v. Bull  
 Califano v. Silbowitz  
 Cantwell v. Connecticut  
 Carter v. Carter Coal Co.  
 Charles River Bridge v. Warren Bridge  
 Chicago, Burlington & Quincy Railroad Co. v. City of Chicago  
 Child Labor Tax Case  
 Chisholm v. Georgia  
 Citizens United v. Federal Election Commission  
 City of Akron v. Akron Center for Reproductive Health, Inc.  
 City of Boerne v. Flores  
 Civil Rights Cases  
 Cleveland v. United States  
 Cohens v. Virginia  
 Colegrove v. Green  
 Cole v. Young  
 Coleman v. Miller  
 Commonwealth v. Caton  
 Cooley v. Board of Wardens  
 Cooper v. Aaron  
 Craig v. Missouri  
 Cummings v. Missouri  
 Dames and Moore v. Regan  
 Dartmouth College v. Woodward  
 Davis v. County School Board of Prince Edward County  
 Davis v. Mann  
 De Jonge v. Oregon  
 DeFunis v. Odegaard  
 Dennis v. United States  
 Dickerson v. United States  
 District of Columbia v. Heller  
 Doe v. Bolton  
 Doe v. Commonwealth's Attorney for City of Richmond  
 Doremus v. Board of Education



Dred Scott v. Sandford  
 Duncan v. Louisiana  
 Dymes v. Ness  
 Elk Grove Unified Court District v. Newdow  
 Employment Division v. Smith  
 Engel v. Vitale  
 Erie Railroad Co. v. Tompkins  
 Escobedo v. Illinois  
 Everson v. Board of Education  
 Ex parte Garland  
 Ex parte Merryman  
 Ex parte Milligan  
 Federal Election Commission v. Wisconsin  
     Right to Life, Inc.  
 Flast v. Cohen  
 Fletcher v. Peck  
 Florida v. Georgia  
 Frontiero v. Richardson  
 Frothingham v. Mellon  
 Furman v. Georgia  
 Gebhart v. Belton  
 Gibbons v. Ogden  
 Giddings v. Brown  
 Gideon v. Wainwright  
 Gitlow v. New York  
 Godden v. Hales  
 Goldman v. Weinberger  
 Goldwater v. Carter  
 Gonzales v. Carhart  
 Gonzales v. Raich  
 Gore v. Harris  
 Gregg v. Georgia  
 Griswold v. Connecticut  
 Grutter v. Bollinger  
 Guinn v. United States  
 Hamdan v. Rumsfeld  
 Hamdi v. Rumsfeld  
 Hammer v. Dagenhart  
 Hans v. Louisiana  
 Harris v. McRae  
 Henderson v. United States  
 Hepburn v. Griswold  
 Hertz v. Woodman  
 Hirabayashi v. United States  
 Hodgson v. Minnesota  
 Hollingsworth v. Virginia  
 Hurd v. Hodge  
 Hylton v. United States  
 Immigration and Naturalization Service  
     v. Chadha  
 In re Oliver  
 Kamper v. Hawkins  
 Katz v. United States  
 Knauff v. Shaughnessy  
 Knox v. United States  
 Korematsu v. United States  
 Lawrence and Garner v. Texas  
 Lee v. Weisman  
 Lemon v. Kurtzman  
 Liberty Mutual Ins. Co. v. Wetzel  
 Lochner v. New York  
 Loving v. Virginia  
 Lucas v. Forty-Fourth General Assembly of  
     Colorado  
 Lynch v. Donnelly  
 Malloy v. Hogan  
 Manual Enterprises, Inc. v. Day  
 Mapp v. Ohio  
 Marbury v. Madison  
 Martin v. Hunters' Lessee  
 Martin v. Wilks  
 Maryland Committee for Fair Representation  
     v. Taws  
 McCarver v. North Carolina  
 McCulloch v. Maryland  
 McDonald v. Chicago  
 McLaurin v. Oklahoma Board of Regents  
 Medellin v. Texas  
 Minersville School District v. Gobitis  
 Minor v. Happersett  
 Miranda v. Arizona  
 Missouri v. Holland  
 Morrison v. Olson  
 Muskrat v. United States  
 Myers v. United States  
 NAACP v. Alabama  
 NAACP v. Button  
 National Labor Relations Board v. Jones  
     & Laughlin Steel Corporation  
 Neal v. United States  
 Near v. Minnesota  
 Newdow v. U.S. Congress, Elk Grove Uni-  
     fied School District et al.  
 New York v. Miln  
 New York Times Co. v. United States  
 Norris v. Alabama  
 O'Brien v. Brown  
 Oetjen v. Central Leather Co.  
 Ohio Forestry Association v. Sierra Club  
 Olmstead v. L.C.  
 One, Inc. v. Olesen  
 Osborn v. Bank of the United States

Oregon v. Mitchell  
 Palko v. Connecticut  
 Panama Refining Company v. Ryan  
 Parker v. Davis  
 Patterson v. McLean Credit Union  
 Payne v. Tennessee  
 Pennhallow v. Doane's Administrators  
 Pennsylvania v. Nelson  
 Peters v. Hobby  
 Planned Parenthood v. Casey  
 Plessy v. Ferguson  
 Poe v. Ullman  
 Pointer v. Texas  
 Pollock v. Farmers' Loan & Trust Co.  
 Powell v. Alabama  
 Price Waterhouse v. Hopkins  
 Printz v. United States  
 Rasul v. Bush  
 Reed v. Reed  
 Reid v. Covert  
 Reno v. A.C.L.U.  
 Reynolds v. Sims  
 Richardson v. Davis  
 Robinson v. California  
 Rochin v. California  
 Roe v. Wade  
 Roman v. Sincoc  
 Romer v. Evans  
 Roper v. Simmons  
 Roth v. United States  
 Rust v. Sullivan  
 Rutgers v. Waddington  
 Scheidler v. National Organization for Women, Inc.  
 Schenck v. United States  
 Scopes v. Tennessee  
 Shelley v. Kraemer  
 Shelton v. Tucker  
 Shepard v. United States  
 Sibron v. New York  
 Sierra Club v. Morton  
 Slaughterhouse Cases  
 Stromberg v. California  
 Swann v. Charlotte-Mecklenburg Board of Education  
 Sweatt v. Painter  
 Tennessee Valley Authority v. Hill  
 Terminiello v. Chicago  
 Thompson v. Oklahoma  
 Tileston v. Ullman  
 Terry v. Ohio  
 Texas v. Johnson  
 Thomas Bonham v. College of Physicians  
 Trevett v. Weeden  
 Trop v. Dulles  
 University of California v. Bakke  
 United States v. Butler  
 United States v. Carolene Products Co.  
 United States v. Curtiss-Wright Export Corp.  
 United States v. Dalm  
 United States v. Darby  
 United States v. District Court  
 United States v. E.C. Knight Co.  
 United States v. Eichman  
 United States v. Lopez  
 United States v. Miller  
 United States v. Mitchell et al.  
 United States v. Morrison  
 United States v. Nixon  
 United States v. Peters  
 United States v. Richardson  
 United States v. Virginia  
 Vacco v. Quill  
 Wallace v. Jaffree  
 Ware v. Hylton  
 Wards Cove Packing Co. v. Atonio  
 Washington v. Glucksberg  
 Watkins v. United States  
 Webster v. Reproductive Health Services  
 West Coast Hotel Co. v. Parrish  
 West Virginia Board of Education v. Barnette  
 Whitney v. California  
 Wickard v. Filburn  
 William Admin. De Bonis Non v. Watson's Executors  
 Winthrop v. Lechmere  
 WMCA v. Lomenzo  
 Wolf v. Colorado  
 Worcester v. Georgia  
 Yates v. United States  
 Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer  
 Zahn v. International Paper Co.  
 Zelman v. Simmons-Harris

## WYKAZ TABEL

Tabela 1. Hierarchia źródeł prawa Stanów Zjednoczonych.....	66
Tabela 2. Poprawki konstytucyjne znoszące precedensy Sądu Najwyższego .....	88
Tabela 3. Kwestie, w których zastosowano <i>judicial review</i> (1803–2008).....	129
Tabela 4. Dane statystyczne dotyczące nominacji prezydenckich do Sądu Najwyższego (1789–2010) .....	143
Tabela 5. Wyniki analizy 160 nominacji na sędziów Sądu Najwyższego dokonanych przez prezydentów .....	167
Tabela 6. Liczba ACB w ważnych sporach dotyczących wolności obywatelskich (2001–2010).....	254

## WYKAZ RYCIN

Rycina 1. System sądownictwa kolonialnego.....	30
Rycina 2. Struktura amerykańskiego sądownictwa federalnego.....	45
Rycina 3. System kontroli i równowagi – ustawa zasadnicza 1787 .....	52
Rycina 4. Liczba wniosków o wydanie <i>writ of certiorari</i> przez Sąd Najwyższy (1950–2010).....	74
Rycina 5. Liczba spraw rozstrzygniętych przez Sąd Najwyższy w formie wydania opinii (1950–2010).....	74
Rycina 6. <i>Judicial review</i> (1803–2008) .....	128
Rycina 7. Skala wpływu prawa i polityki na proces nominacji kandydatów na sędziów Sądu Najwyższego .....	154
Rycina 8. Wyniki analizy czynników wpływających na nominacje prezydenckie do Sądu Najwyższego .....	171
Rycina 9. Analiza przyczyn nominacji prezydenckich do Sądu Najwyższego.....	171
Rycina 10. Reakcje Senatu na kandydatury sędziów Sądu Najwyższego przedstawione przez prezydentów .....	177
Rycina 11. Liczba ACB wnoszonych przez doradcę prawnego rządu (1997–2010).....	267
Rycina 12. Trend ideologiczny wynikający z nominacji Ronalda Reagana do Sądu Najwyższego .....	316
Rycina 13. Porównanie pozycji Sądu Najwyższego w ramach systemu kontroli i równowagi (1787–2011).....	323
Rycina 14. Schemat rozkładu ideologii w Sądzie Najwyższym A.D. 2011.....	327



## W SERII PRAC AMERYKANISTYCZNYCH UNIwersytetu Jagiellońskiego ukazały się:

Kłosowicz Robert, *Wojna amerykańsko-brytyjska 1812–1814*, Kraków 2003.

Mania Andrzej, *Détente i polityka Stanów Zjednoczonych wobec Europy Wschodniej. Styczeń 1969 – styczeń 1981*, Kraków 2003.

Wordliczek Łukasz, *Kształtowanie się uprawnień prezydenta USA w dziedzinie polityki zagranicznej*, Kraków 2003.

Laidler Paweł, *Urząd Prokuratora Generalnego Stanów Zjednoczonych. Konflikt kompetencji*, Kraków 2004.

Prostak Rafał, *Rzecz o sprawiedliwości. Komunitarystyczna krytyka współczesnego liberalizmu amerykańskiego*, Kraków 2004.

Szymkowska-Bartyzel Jolanta, *Amerykański mit – polski konsument, czyli reklamowe oblicza Ameryki*, Kraków 2006.

Kijewska-Trembecka Marta, *Québec i Québécois. Ideologie dążeń niepodległościowych*, Kraków 2007.

Kłosowicz Robert, *U.S. Marines jako narzędzie polityki zagranicznej Stanów Zjednoczonych*, Kraków 2008.

Kamiński Łukasz, *Technologia i wojna przyszłości. Wokół nuklearnej i informacyjnej rewolucji w sprawach wojskowych*, Kraków 2008.

Derwich Karol, *Instrumenty polityki zagranicznej USA wobec państw Ameryki Łacińskiej 1945–2000*, Kraków 2010.

Zachara Małgorzata, *Broń i dyplomacja. Eksport uzbrojenia w polityce zagranicznej Stanów Zjednoczonych*, Kraków 2010.

Modrzejewska Magdalena, *Libertariańskie koncepcje jednostki i państwa we współczesnej amerykańskiej myśli politycznej*, Kraków 2010.

Mania Andrzej, *Department of State 1789–1939. Pierwsze 150 lat udziału w polityce zagranicznej USA*, Kraków 2011.

Gabrys Marcin, *Stosunki kanadyjsko-amerykańskie w polityce premiera Pierre'a Elliotta Trudeau 1968–1984*, Kraków 2011.

Fatałski Marcin, *Widmo rewolucji. Polityka USA wobec Ameryki Południowej 1961–1968*, Kraków 2011.

Walaszek Adam, *Życie na pograniczu i „życie pomiędzy”. Polacy w zagłębiu antracytowym w Luzerne County, Pensylwania, z innymi grupami w tle (1753–1902)*, Kraków 2011.

Stasiewicz-Bieńkowska Agnieszka, *Kształtowanie tożsamości etnicznej dzieci imigrantów szwedzkich w USA według Augustana Book Concern (1889–1962)*, Kraków 2011.

REDAKTOR PROWADZĄCY

*Lucyna Sadko*

ADIUSTACJA JĘZYKOWO-STYLISTYCZNA

*Joanna Myśliwiec*

KOREKTA

*Patrycjusz Piławski*

SKŁAD I ŁAMANIE

*Wojciech Wojewoda*

Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego  
Redakcja: ul. Michałowskiego 9/2, 31-126 Kraków  
tel. 12-631-18-80, 12-631-18-81, fax 12-631-18-83