

EMIL ŚLIWIŃSKI

Ustawa proskrypcyjna (*bill of attainder*) w świetle Konstytucji USA

1. Wprowadzenie

Niniejszy artykuł ma na celu przedstawienie zakazu stosowania ustaw proskrypcyjnych (*bill of attainder*) w amerykańskim prawie konstytucyjnym. *Explicite* do tego zagadnienia odnosi się do art. I § 9 zd. 3 Konstytucji USA, w którym stwierdzono, że: *No bill of attainder or ex post facto law shall be passed*. W tłumaczeniu Sejmu RP przepis ten brzmi: „Nie można wydawać ustaw proskrypcyjnych ani też ustaw działających wstecz”¹. Niewątpliwie zakaz stosowania *bill of attainder* odnosi się także do działalności legislacyjnej stanów, o czym stanowi art. I § 10 Konstytucji USA.

Wybór takiego przedmiotu badań jest uzasadniony faktem, że w polskiej doktrynie – wedle mojej wiedzy – nie zajmowano się tą problematyką w ogóle. Oczywiście sytuacja jest inna w amerykańskiej nauce prawa, gdzie zagadnienie to jest szeroko dyskutowane. Zarazem jednak nawet w amerykańskim piśmiennictwie brak opracowań syntetyzujących dotychczasowy dorobek orzeczniczy i naukowy. Niniejszy artykuł ma zatem na celu przede wszystkim możliwie kompleksowe przedstawienie instytucji zakazu stosowania ustaw proskrypcyjnych w USA, próbę sformułowania współczesnej definicji *bill of attainder* w świetle Konstytucji USA oraz zidentyfikowanie

¹ Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki, <<http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/konst/usa.html>>, dostęp: 24 sierpnia 2021 r.

obszarów problemowych w analizie tego zakazu. W tym celu zasadne jest ukazanie zakazu stosowania ustaw proskrypcyjnych przede wszystkim przez pryzmat analizy dość szerokiego orzecznictwa sądów amerykańskich w tym zakresie. Pozostaje mieć nadzieję, że niniejszy artykuł stanie się przyczynkiem do bardziej pogłębionych badań, w szczególności porównawczych z europejskim systemem ochrony praw człowieka (przede wszystkim w zakresie kryteriów represyjności regulacji oraz możliwych w państwie demokratycznym typów odpowiedzialności²).

2. Przed uchwaleniem Konstytucji USA

Chociaż artykuł nie ma charakteru ściśle historyczno-prawnego, istotne jest odwołanie się do XVIII-wiecznego *status quo*, a to ze względu na stosowanie przez Sąd Najwyższy USA oryginalizmu, czyli doktryny interpretacyjnej zakładającej rozumienie słów użytych w Konstytucji tak jak byłyby one rozumiane przez ludzi żyjących w chwili uchwalenia tego aktu prawnego³. Konieczne jest także choć pobieżne wskazanie na okoliczności historyczne, które doprowadziły do uchwalenia art. I § 9 zd. 3 Konstytucji USA w takim kształcie.

Prawdopodobnie pierwszą próbą zastosowania środka podobnego do *bill of attainder* było opublikowanie list proskrypcyjnych przez rzymskiego dyktatora Sullę w I w. p.n.e., zawierających imiona wrogów dyktatury. Zostali oni wyjęci spod prawa, co oznaczało w praktyce śmierć cywilną (konfiskatę lub przejście majątku na spadkobierców) oraz możliwość zgładzenia przez kogokolwiek⁴. Sama kara wyjęcia spod prawa (pod różnymi nazwami) utrzymywała się w średniowieczu⁵ oraz wczesnej nowożytności, także w Polsce⁶. Wydaje się, że do wyjścia tej instytucji z użycia przyczyniły się ogólne przemiany ustrojowe, postulaty humanitaryzacji prawa karnego oraz rozwój koncepcji obywatelstwa. W dziewiętnastowiecznych kodyfikacjach karnych brak już takiego rodzaju sankcji.

Warto także odwołać się do historii *bill of attainder* w Anglii. Choć w zasadzie istota tego typu kary – wyjęcie spod prawa – pozostawała taka sama

² W tym miejscu warto zaznaczyć, że *prima facie* pozbawienie funkcjonariuszy PRL emerytur na mocy tzw. dezubekizacji może być przynajmniej potencjalnie oceniane jako *bill of attainder*.

³ Bardzo szeroko o tym L.H. Bloom, *Methods...*, s. 67 i n.

⁴ Zob. N.A. Maszkin, *Historia...*, s. 321–322.

⁵ Zob. krótko K. Sójka-Zielińska, *Historia...*, s. 143 i 291.

⁶ J. Bardach, w: J. Bardach, B. Leśnodorski, M. Pietrzak, *Historia...*, s. 183 i 295. Zob. także J. Makarewicz, *Polskie...*, s. 224–246.

zarówno w Europie, jak i w Anglii⁷, to jednak nieco inny był jej kontekst. Wydaje się, że istotne znaczenie miał fakt, że parlamentaryzm w Anglii rozwinął się nieco wcześniej i przejął wiele funkcji sądowniczych. Warto wspomnieć, że aż do uchwalenia *Constitutional Reform Act 2005* Izba Lordów sprawowała funkcję najwyższego organu sądowego. Skoro parlamentaryzm angielski ukształtował się jeszcze przed sformulowaniem doktryny trójpodziału władzy i doszło do skupienia władzy właśnie w parlamencie, nie mogą dziwić akty parlamentu, które nakładały na określone osoby sankcje wyjęcia spod prawa.

Wydaje się jednak zasadne rozdzielenie pojęcia ustawy (*bill*) od pojęcia proskrypcji (*attainder*). *Attainder* miał się odnosić wyłącznie do kary śmierci i wyjęcia spod prawa za zbrodnie (w szczególności zdradę stanu). Tak odnosi się do pojęcia *attainder* Blackstone:

Kiedy skazuje się na śmierć, najwyższą karą w prawie angielskim jest proskrypcja. (...) Staje się bowiem jasne ponad wszelką wątpliwość, że złoczyńca nie może już dalej żyć na ziemi, lecz musi być zniszczony jako potwór i zakala ludzkości. Zostaje on pozbawiony ochrony prawa, nakłada się na niego infamię. Prawo nie dba o niego, poza koniecznością wykonania egzekucji. (...) Czekając na karę [śmierci], jest już on martwy. (...) W rezultacie wyroku wyjęcia spod prawa lub śmierci za zbrodnie (*felony*) lub zdradę, skazany jest proskrybowany (*attainted*). Konsekwencjami proskrypcji jest przepadek [własności] oraz skaza krwi (*corruption of blood*)⁸.

W odróżnieniu od *bill of attainder* parlament mógł także uchwalać *bills of pains and penalties*, będące odpowiedzią na mniej poważne przestępstwa, charakteryzujące się mniej dotkliwą karą⁹. Obydwie formy karania przez parlament wyszły z użycia w Wielkiej Brytanii w XVIII i XIX wieku¹⁰, chociaż nigdy nie zostały formalnie zakazane.

We wczesnych latach rewolucji amerykańskiej ustawy proskrypcyjne były stosowane przeciwko wrogom niepodległości przez legislatury stanowe

⁷ W odniesieniu do XIV i XV w. w Anglii zob. J.G. Bellamy, *The Law...*

⁸ W. Blackstone, *Commentaries*, 4: 373–79, <https://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/a1_9_3s2.html>, dostęp: 24 sierpnia 2021 r. Tłumaczenia z języka angielskiego na polski są własne. Treści w nawiasach kwadratowych i okrągłych są dopiskami, pochodzącymi od autora artykułu, ale będącymi albo koniecznymi dookreśleniami, albo odwołaniami do wersji oryginalnej.

⁹ Zob. np. O. MacDonagh, *The Last...*, s. 136.

¹⁰ Szczegółowo o historii stosowania *bill of attainder* w Anglii M. Steilen, *Bills...*, s. 774–826.

w celu uzyskania środków na wojnę¹¹. Nagłe wprowadzenie zakazu stosowania *bill of attainder* było prawdopodobnie wywołane refleksją o konieczności utrzymania trójpodziału władzy, czy zabezpieczenia praw podstawowych przed tyranią większości¹².

Wydaje się zatem, że w XVIII w. *attainder* odnoszono do kary wyjęcia spod prawa (lub śmierci) z konfiskatą mienia, natomiast *bill* do aktu parlamentu (władzy ustawodawczej). Opierając się na tak rozumianej definicji (lub w kontrze do niej), sądy amerykańskie działały na przestrzeni wielu lat, gdy rozstrzygały sprawy, w których pojawiał się argument z *bill of attainder*. Należy jednak zauważyć, że pojawiło się także odosobnione, acz dość perswazyjne (bo podparte szeroką analizą) stanowisko M. Steilena; twierdzi on, że *bill* nie musi się odnosić do aktu parlamentu (wprawdzie dość często parlament wymierzał sankcję, ale czyniły to także „tajne komitety”), lecz raczej do uproszczonej procedury stosowanej wobec wrogów państwa, kiedy ich przestępstwa były oczywiste, a proces przed sądem – wedle ówczesnych standardów – niepotrzebny¹³. Choć oczywiście dyskusja historyczna jest interesująca i może mieć jeszcze wpływ na Sąd Najwyższy USA (który w ostatnim czasie – głównie z powodu republikańskich nominacji – jest coraz bardziej oryginalistyczny), warto zauważyć, że istotniejsze jest to, jak powyższy przepis był interpretowany w toku ponad dwustu lat działalności amerykańskiego sądownictwa¹⁴. Nowożytny konstytucjonalizm (nie tylko amerykański) czerpał i nadal zresztą czerpie z pojęć prawa cywilnego („własność”), karnego („kara”), czy daninowego („podatek”), jednakże nie może być zawężony w interpretacji tych pojęć do definicji ustawowych. Pojęcia takie przez konstytucjonalizację zyskują szersze znaczenie i podlegają wykładni autonomicznej; dzieje się tak zarówno w przypadku Konstytucji RP, jak i Konstytucji USA. Wydaje się także, że jeżeli Konstytucja USA ma być dokumentem, który zachowuje aktualność także w XXI w., nie można uznać, że zakaz stosowania *bill of attainder* nie ma już zastosowania, bo nie stosuje się kary wyjęcia spod prawa. Z tego założenia najprawdopodobniej wyszedł Sąd Najwyższy USA, który rozwinął ewolucjonistyczną linię orzecniczą, do której warto omówienia warto przejść w następnym punkcie.

¹¹ B. Palfreyman, *The Loyalists...*, s. 452–453; D.L. Ostler, *Bills...*, s. 249 i 260–263.

¹² Zob. przegląd stanowisk z końca XVIII w. D.J. Bederman, *The Classical...*, s. 157–158 oraz D.L. Ostler, *Bills...*, s. 263–267. O szerszym uzasadnieniu zakazu *bill of attainder* także M. Norton, *The Persistence...*, s. 91–118.

¹³ M. Steilen, *Bills...*, s. 890–898.

¹⁴ A. Veneziano (*From English...*, s. 8) zauważa, że „niewątpliwie bardzo mało przepisów konstytucyjnych przeszło tak intensywne rozszerzenie znaczenia”.

3. Zastosowania zakazu *bill of attainder* w orzecznictwie sądów Stanów Zjednoczonych

3.1. Wczesne zastosowania w XIX wieku

Pierwsza wzmianka o *bill of attainder* w amerykańskim orzecznictwie znalazła się już w 1810 r., w wyroku *Fletcher v. Peck*¹⁵. Sprawa wprawdzie bardziej koncentrowała się na stabilności zobowiązań umownych (w myśl art. I § 10 Konstytucji USA), jednakże SN USA poczynił wówczas na marginesie uwagę, że: „Ustawa proskrypcyjna może wpływać (*affect*) na życie jednostki albo doprowadzić do konfiskaty mienia, albo też może uczynić obydwie te rzeczy”¹⁶.

Dużo bardziej interesujący jest wyrok *Cummings v. Missouri*¹⁷. Dotyczył on obowiązku – wprowadzonego w 1865 r. do art. II Konstytucji Missouri – złożenia przysięgi przez bardzo szerokie grupy obywateli (przede wszystkim urzędników, ale także adwokatów, nauczycieli oraz duchownych), że nie wspierali oni w żaden sposób Skonfederowanych Stanów Ameryki, nie byli członkami organizacji wrogich Stanom Zjednoczonym, a nawet że „nigdy – słowem lub uczynkiem – nie manifestowali lojalności sprawie wrogów [Stanów Zjednoczonych] lub życzenia ich triumfu nad armią Stanów Zjednoczonych, lub też poparcia dla zaangażowanych w rebelię przeciwko Stanom Zjednoczonym”¹⁸. Osoby takie – z mocy prawa – były pozbawione czynnego i biernego prawa wyborczego. Złożenie przysięgi musiało nastąpić w terminie 60 dni od wejścia nowej konstytucji w życie, pod sankcją złożenia z zajmowanego urzędu. Kto pełnił funkcję (szeroko rozumianą, bo obejmującą – jak wyżej wskazano – także duchownych i nauczycieli) po upływie terminu, musiał się liczyć z karą grzywny nie niższą niż 500 dolarów lub pozbawienia wolności nie krótszą niż 6 miesięcy. Z kolei kto składał przysięgę fałszywą, podlegał karze pozbawienia wolności nie krótszej niż dwa lata (art. II § 14 Konstytucji Missouri¹⁹). SN USA w swojej analizie wyszedł od stwierdzenia, że złożenie z urzędu (tak jak w przypadku rozpatrywanym w sprawie *Cummings*) może być karą. Dalej w uzasadnieniu czytamy:

¹⁵ Wyrok SN USA z 16 marca 1810 r., *Fletcher v. Peck*, 10 U.S. (6 Cranch) 87 (1810).

¹⁶ Wyrok SN USA z 16 marca 1810 r., *Fletcher v. Peck*, 10 U.S. (6 Cranch) 138 (1810).

¹⁷ Wyrok SN USA z 14 stycznia 1867 r., *Cummings v. Missouri*, 71 U.S. 277 (1867).

¹⁸ Art. II § 3 Konstytucji Missouri z 1865 r.

¹⁹ Praktyczna niedostępność tekstu Konstytucji Missouri z 1865 r. sprawia, że jej przepisy podaje za wyrokiem SN USA z 14 stycznia 1867 r., *Cummings v. Missouri*, 71 U.S. 279–281 (1867).

Ustawa proskrypcyjna jest aktem legislatywy, który nakłada kary bez procesu sądowego. W rozumieniu Konstytucji ustawa proskrypcyjna (*bill of attainder*) obejmuje także ustawę o karach i dolegliwościach (*bills of pains and penalties*)²⁰. W takich przypadkach ciało ustawodawcze, poza swoimi legitymowanymi funkcjami, wykonuje także władzę sądenia; (...) orzeka o winie strony bez żadnych gwarancji lub procesu sądowego; określa wystarczające dowody i sposób ich oceny; określa karę (...). Tego typu ustawy są zazwyczaj skierowane przeciwko określonym osobom, ale mogą być także skierowane przeciwko pewnej klasie osób²¹. (...) Tego typu ustawy mogą nakładać karę bezwarunkowo lub warunkowo²².

W konsekwencji uznano, że art. II Konstytucji Missouri domniemywa winę adresatów (takich jak duchowni), które to domniemanie może być przełamane przez złożenie przysięgi w celu uniknięcia kary. Nawet jednak możliwość przełamania takiego domniemanie – ze względów gwarancyjnych – nie pozbawia wskazanej regulacji charakteru *bill of attainder*. Warto na marginesie zaznaczyć, że w stosunku podobnej przysięgi wiążącej się podobnymi skutkami (zakazem wykonywania zawodu adwokata) na poziomie federalnym zapadł analogiczny wyrok, uznający taką regulację za *bill of attainder*²³. Także pozbawienie zdolności procesowej za niezłożenie analogicznej przysięgi zostało uznane za *bill of attainder*²⁴.

Dla kontrastu warto się także pochylić nad niektórymi innymi sprawami, w których odmówiono uznania danego aktu legislacyjnego za *bill of attainder*. Pierwsze nieudane próby miały miejsce już w XIX wieku, w sprawach lekarzy, którzy na mocy nowo uchwalonego prawa – pod

²⁰ Tezę tę potem potwierdził wyrok SN USA z 7 czerwca 1965 r., *United States v. Brown*, 381 U.S. 447 (1965). Rozszerzył ją wyrok Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 16 grudnia 2003 r., *Foretich v. United States*, 351 F.3d 1219–1220 (D.C. Cir. 2003).

²¹ Także i tę tezę potem potwierdził wyrok SN USA z 7 czerwca 1965 r., *United States v. Brown*, 381 U.S. 461 (1965).

²² Wyrok SN USA z 14 stycznia 1867 r., *Cummings v. Missouri*, 71 U.S. 323–324 (1867). W cytacie pominięto głównie dość interesującą analizę historyczną poszczególnych *attainders* w Anglii, w celu uzasadnienia charakteru *bill of attainder*.

²³ Wyrok SN USA z 14 stycznia 1867 r., *Ex parte Garland*, 71 U.S. (4 Wall.) 333 (1866).

²⁴ Wyrok SN USA z 1 grudnia 1872 r., *Pierce v. Carskadon*, 83 U.S. (16 Wall.) 234 (1872). Samo jednak pozbawienie zdolności procesowej nie musi być zawsze uznane za karę (zob. wyrok IX Sądu Apelacyjnego USA z 7 grudnia 1993 r., *Antonio v. Wards Cove Packing Co., Inc.*, 10 F.3d 1496 (9th Cir. 1993), wyrok VI Sądu Apelacyjnego USA z 8 czerwca 1996 r., *Wilson v. Yalkich*, 148 F.3d 605–606 (6th Cir. 1996), wyrok Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 15 lipca 2016 r., *Patchak v. Jewell*, 828 F.3d 995 (D.C. Cir. 2016), czy wyrok Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 12 kwietnia 2016 r., *Jawad v. Gates*, 832 F.3d 371 (D.C. Cir. 2016)).

groźbą kary – nie mogli dalej wykonywać zawodu, o ile nie mieli niezbędnych kwalifikacji (ukończonej uczelni)²⁵ lub przymiotu niekaralności²⁶. Choć trzeba przyznać, że na pierwszy plan w tych sprawach wysuwała się kwestia retroaktywności tych przepisów²⁷, to jednak ostateczna konkluzja – że ustawy wprowadzały tylko dodatkowe wymogi praktykowania zawodu lekarza²⁸, a w konsekwencji nie mogą być uznane za karę – mają także znaczenie na gruncie *bill of attainder*.

3.2. Antykomunistyczne obsesje

Kolejny wyrok, stwierdzający, że dana regulacja miała charakter *bill of attainder*, zapadł w sprawie *Lovett*²⁹. Dotyczył on ustawy, która pozbawiała wynagrodzenia (acz nie pracy w administracji federalnej) od określonej daty trzy imiennie oznaczone osoby. Było dość oczywiste, że ta ustawa wpisuje się w „walkę z działalnością antyamerykańską”; w komisji parlamentarnej podczas tworzenia tej ustawy szeroko dyskutowano konieczność pozbawienia „komunistycznych wywrotowców” wynagrodzeń, aby nie mogli już dalej „sabotować”³⁰. SN USA uznał zatem, że prawdziwym celem ustawy było pozbawienie skarżących zatrudnienia w administracji, skąd już bardzo blisko było do stwierdzenia, że realia sprawy są analogiczne do tych w sprawie *Cummings i Garland*. SN USA stwierdził, że:

(...) akty legislacyjne, obojętnie w jakiej formie, stosowane w stosunku do nazwanych jednostek lub łatwo odróżnialnych członków grupy w taki sposób, że

²⁵ Wyrok SN USA z 14 stycznia 1889 r., *Dent v. West Virginia*, 129 U.S. 114 (1889).

²⁶ Wyrok SN USA z 18 kwietnia 1898 r., *Hawker v. New York*, 170 U.S. 189 (1898).

²⁷ Przenikanie się argumentów z *bill of attainder* i *ex post facto law* jest chyba nieuniknione, zwłaszcza że ustawa proskrypcyjna często (choć nie zawsze) karze za czyny przeszłe – zob. w tym względzie przypis w wyroku SN USA z 28 czerwca 1977 r., *Nixon v. Administrator of General Services*, 433 U.S. 468 (1977).

²⁸ Obok cytowanych wcześniej wyroków zob. także wyrok SN USA z 4 czerwca 1951 r., *Garner v. Los Angeles Board*, 341 U.S. 722–723 (1951), dotyczący braku przynależności do wywrotowych stowarzyszeń jako kwalifikacji zawodowej, wyrok SN USA z 6 czerwca 1960 r., *DeVeau v. Braisted*, 363 U.S. 144 (1960), odnoszący się wymogu niekaralności przy obejmowaniu stanowisk w związkach zawodowych oraz wyrok IX Sądu Apelacyjnego USA z 25 maja 1999 r., *United States v. Munsterman*, 177 F.3d 1139 (9th Cir. 1999), w którym brak ukarania za zbrodnię był przesłanką nabycia broni palnej.

²⁹ Wyrok SN USA z 3 czerwca 1946 r., *United States v. Lovett*, 328 U.S. 303 (1946).

³⁰ Szerzej obejmuje tę kwestię wyrok SN USA z 3 czerwca 1946 r., *United States v. Lovett*, 328 U.S. 309–312 (1946).

wymierzają im karę bez procesu sądowego są ustawami proskrypcyjnymi (*bills of attainder*) zakazanymi przez Konstytucję³¹.

Stwierdzono także, iż chociaż artykuł ustawy, pozbawiający skarżących wynagrodzenia, *explicite* nie ogłaszał ich winnymi „działalności wywrotowej” ani nie wymierzał im kary złożenia z urzędu i zakazu sprawowania wszelkich funkcji rządowych, to cel i praktyczny efekt takiego przepisu jest właśnie taki. Dalej czytamy także:

Ci, którzy napisali naszą Konstytucję, dobrze znali zagrożenie wynikające z aktów legislacyjnych, które odbierają życie, wolność lub własność konkretnie określonych osób z powodu tego, że legislatura uważa ich za winnych postępowania, które zasługuje na karę. Oni [twórcy konstytucji] zamierzali zabezpieczyć ludzi w tym kraju przed karą bez procesu sądowego przed właściwie ukształtowanym sądem³².

Wedle SN USA postępowanie sądowe (a nie „postępowanie” przed Kongresem) ma zabezpieczyć jednostki przed naruszeniami także innych gwarancji, np. takich jak prawo do sądu, *nemo se ipsum accusare tenetur, ne bis in idem*, czy ochrony przed okrutnym i niehumanitarnym karaniem.

Wyrok w sprawie *Douds*³³ także należy uznać za istotny, nawet jeżeli potem został uznany w pewnej części za błędny. Dotyczył on wprowadzonej w 1947 r. ustawy, która pozbawiała organizacje związkowe zdolności procesowej z zakresu prawa pracy, jeżeli jej kierownictwo nie złożyło deklaracji, że m.in. nie są członkami partii komunistycznej. Złożenie fałszywego oświadczenia mogło skutkować odpowiedzialnością karną. SN USA zauważył, że w niniejszej sprawie – w odróżnieniu od spraw *Cummings* i *Garland* – nie można mówić o *bill of attainder*, a to ze względu na fakt, że wymóg złożenia przysięgi nie dotyczył wydarzeń przeszłych, lecz teraźniejszych³⁴;

³¹ Wyrok SN USA z 3 czerwca 1946 r., *United States v. Lovett*, 328 U.S. 315–316 (1946). Passus cytowany także w wyroku SN USA z 4 czerwca 1951 r., *Garner v. Los Angeles Board*, 341 U.S. 722 (1951). Co do łatwo odróżnialnych członków grupy, zob. specyficzne uwarunkowania (przepisy teoretycznie generalne i abstrakcyjne, ale składające się z kilku kryteriów, które musiały być spełnione łącznie) w wyroku Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 16 grudnia 2003 r., *Foretich v. United States*, 351 F.3d 1217 (D.C. Cir. 2003).

³² Wyrok SN USA z 3 czerwca 1946 r., *United States v. Lovett*, 328 U.S. 317 (1946).

³³ Wyrok SN USA z 8 maja 1950 r., *American Communications Association v. Douds*, 339 U.S. 382 (1950).

³⁴ Zob. rozwinięcie tych kwestii w wyroku IX Sądu Apelacyjnego USA z 31 października 2002 r., *Seariver Maritime Financial Holdings v. Mineta*, 309 F.3d 670–672 (9th Cir. 2002).

w konsekwencji przedstawiciele organizacji związkowych w każdej chwili mogą zrezygnować z członkostwa w partii komunistycznej, aby podpisać oświadczenie, a sam wymóg przysięgi ma raczej charakter prewencyjny (w stosunku do przyszłości), a nie represyjny (w stosunku do przeszłości)³⁵.

W sprawie *Garner*³⁶ z kolei uznano, że obowiązek złożenia przysięgi, że nie było się w ciągu ostatnich pięciu lat członkiem organizacji wywrotowej, nie stanowi *bill of attainder*, lecz raczej kwalifikację do wypełniania funkcji publicznych. W uzasadnieniu dodano jednak warunek, że nie można zwalniać osób z pracy, jeżeli uczestniczyli w stowarzyszeniach wtedy, kiedy te zrzeszenia nie prowadziły jeszcze wywrotowej działalności.

Interesujący jest wyrok w sprawie *Nestor*³⁷. Skarżący w tej sprawie był obywatelem Bułgarii, który pracował w USA przez ponad 40 lat; w 1956 r. został wydalony z USA w związku z prowadzeniem „działalności wywrotowej”, polegającej na członkostwie w partii komunistycznej w latach 1933–1939. Taka podstawa deportacji wiązała się z pobawieniem prawa do emerytury. SN USA uznał najpierw, że emerytury nie wchodzą w zakres prawa własności (co ostatecznie mogłoby też zamknąć sprawę *bill of attainder*, bo skoro w zasadzie nie pozbawia się żadnego konkretnego prawa, to nie ma dolegliwości, *ergo* nie ma kary), a następnie stwierdził – w dość mętnym uzasadnieniu – że zaskarżone regulacje nie miały charakteru *bill of attainder*, a to ze względu na to, że taka forma odmowy wypłaty świadczenia nie jest formą kary, a tylko „najbardziej oczywisty” dowód byłby w stanie dowieść legislatury intencji ukarania³⁸. Nadto same przepisy ustawowe były wystarczająco ogólne i stanowiły część szerszej regulacji³⁹.

W sprawie *Communist Party v. SACB*⁴⁰ z kolei SN USA analizował przepisy pozwalające na rejestrację niektórych organizacji jako „aktywnie działających organizacji komunistycznych”. Nie jest żadnym zaskoczeniem, że tak zarejestrowana została Komunistyczna Partia USA. Rejestracja wiązała się z wieloma uciążliwymi obowiązkami, takimi jak okresowe

³⁵ Wyrok SN USA z 8 maja 1950 r., *American Communications Association v. Douds*, 339 U.S. 413–414 (1950).

³⁶ Wyrok SN USA z 4 czerwca 1951 r., *Garner v. Los Angeles Board*, 341 U.S. 716 (1951).

³⁷ Wyrok SN USA z 20 czerwca 1960 r., *Flemming v. Nestor*, 363 U.S. 603 (1960).

³⁸ Dość niepokojący jest także fakt, że potem niekiedy rozciągano bardzo rygorystyczny standard dowodu na całe zagadnienie *bill of attainder*, a nie tylko intencję legislacyjną (zob. wyrok IX Sądu Apelacyjnego USA z 31 października 2002 r., *Seariver Maritime Financial Holdings v. Mineta*, 309 F.3d 669 (9th Cir. 2002)).

³⁹ Zostało to zresztą przekonująco skrytykowane w zdaniach odrębnych czterech sędziów do wyroku SN USA z 20 czerwca 1960 r., *Flemming v. Nestor*, 363 U.S. 626–640 (1960).

⁴⁰ Wyrok SN USA z 5 czerwca 1960 r., *Communist Party v. SACB*, 367 U.S. 1 (1961).

raportowanie wszelkich wpływów pieniężnych, członkostwa, posiadanych aktywów (szczególnie materiałów i maszyn poligraficznych). Odmowa ich wypełnienia pozwalała na zastosowanie sankcji pieniężnych. Chociaż partia twierdziła, że ustawa ma w istocie na celu ukaranie jej i członków, SN USA uznał, że ze względu na abstrakcyjność aktu oraz dokonywanie rejestracji przez organy wykonawcze podlegające kontroli sądowej oraz to, że sama działalność legislacyjna nie charakteryzowała się punitywną intencją, nie można powiedzieć, aby był to *bill of attainder*.

W sprawie *Brown*⁴¹ SN USA pochylił się z kolei nad kryminalizacją bycia członkiem zarządu organizacji pracy, jeżeli było się także – w okresie poprzednich pięciu lat – członkiem partii komunistycznej. Sąd wyszedł z założenia, że:

(...) zakres przepisu formułującego zakaz stosowania ustawy proskrypcyjnej (...) musi ustalany w oparciu o powody, dla których znalazł się w Konstytucji i o zło, któremu miał on zapobiegać. (...) Zakaz stosowania ustawy proskrypcyjnej nie był zamierzony jako wąski i techniczny (który mógłby wkrótce wypaść z użycia), lecz raczej jako implementacja [zasady] podziału władzy, jako generalne zabezpieczenie przeciwko wykonywaniu przez legislaturę funkcji sądowej, czy prościej procesu przed legislaturą⁴².

W konsekwencji zakaz stosowania *bill of attainder* miał być zabezpieczeniem przed przekraczaniem przez Kongres granic podziału władz, a także przed tyranią większości. Dalej czytamy także: „Złem *attaindera* jest to, że legislatura decyduje samodzielnie, iż niektóre osoby mają pewne cechy i dlatego też zasługują na sankcję”⁴³. W ocenie SN USA badana ustawa nie zostawia decyzji co do popełnienia pewnych czynów lub posiadania pewnych właściwości (które Kongres uważał za niebezpieczne dla porządku publicznego) sądowi, a raczej „naznacza – w niebudzących wątpliwości słowach – osoby, które posiadają dane cechy, a przez to nie mogą obejmować stanowisk w związkach zawodowych bez narażenia się na odpowiedzialność karną, tj. członków partii komunistycznej”⁴⁴. SN USA stwierdził także, że argument o odplacie jako podstawowym elemencie kary, którego brak miałby dezaktualizować zastosowanie art. I § 9 Konstytucji USA, musi zostać odrzucony,

⁴¹ Wyrok SN USA z 7 czerwca 1965 r., *United States v. Brown*, 381 U.S. 437 (1965).

⁴² Wyrok SN USA z 7 czerwca 1965 r., *United States v. Brown*, 381 U.S. 442 (1965).

⁴³ Wyrok SN USA z 7 czerwca 1965 r., *United States v. Brown*, 381 U.S. 449 (1965).

⁴⁴ Wyrok SN USA z 7 czerwca 1965 r., *United States v. Brown*, 381 U.S. 450 (1965).

jako że kara może pełnić wiele funkcji (w tym prewencyjną, na przyszłość⁴⁵), a i w historii Anglii wielokrotnie *bill of attainder* był uchwalany w celach prewencyjnych.

3.3. Sprawa Nixon jako przełom w orzecznictwie

Sprawę *Nixon*⁴⁶ należy postrzegać jako pewien przełom w orzecznictwie SN USA. Wyrok zapadł w związku z zajęciem archiwów byłego prezydenta Nixona; dokumenty pochodzące z okresu prezydentury miały zostać podzielone na prywatne (te miano zwrócić Nixonowi) i publiczne (które miały zostać zachowane w rękach rządu federalnego, także na potrzeby ewentualnych postępowań sądowych). Choć Nixon powołał wiele przepisów konstytucyjnych, kontrolowany akt prawny okazał się zgodny z Konstytucją USA we wszystkich aspektach, także w wymiarze *bill of attainder*. Pod względem *bill of attainder* ten wyrok jest przełomowy, ponieważ porządkuje kryteria związane z uznaniem danej regulacji za ustawę proskrypcyjną w sposób, który przełożył się na ujednolicenie orzecznictwa i stosowanie jednolitego zestawu kryteriów w późniejszym orzecznictwie⁴⁷.

SN USA wychodzi w tej sprawie z założenia, że nie każde nałożenie pewnego ciężaru ma charakter *attainder*. Zakaz *bill of attainder* nie jest także ekwiwalentem zasady równości, co oznacza, że z samego faktu dookreślenia adresata normy przez Kongres nie można wywodzić, że taka norma ma charakter *attainder*. Podstawowym jednak warunkiem zastosowania art. I § 9 Konstytucji USA jest stwierdzenie, że doszło do ukarania.

Pierwszym kryterium, które ma prowadzić do weryfikacji, czy doszło do ukarania (a więc i zastosowania *bill of attainder*), jest kryterium historyczne. W historii (szczególnie wczesnych latach państwowości amerykańskiej) niektóre kary – takie jak śmierć, więzienie, banicja oraz przepadek mienia – były niewątpliwie uznawane za *attainder*. SN USA odwołał się

⁴⁵ Zob. w tym zakresie także wyrok II Sądu Apelacyjnego USA z 5 czerwca 2002 r., *Consolidated Edison Co. of N.Y. v. Pataki*, 292 F.3d 350–354 (2nd Cir. 2002).

⁴⁶ Wyrok SN USA z 28 czerwca 1977 r., *Nixon v. Administrator of General Services*, 433 U.S. 425 (1977).

⁴⁷ Np. wyrok II Sądu Apelacyjnego USA z 24 marca 1993 r., *In re McMullen*, 989 F.2d 612 (2nd Cir. 1993); wyrok II Sądu Apelacyjnego USA z 5 czerwca 2002 r., *Consolidated Edison Co. of N.Y. v. Pataki*, 292 F.3d 350 (2nd Cir. 2002); wyrok SN USA z 5 lipca 1984 r., *Selective Service System v. Minnesota Public Interest Research Group*, 468 U.S. 852 (1984); wyrok IX Sądu Apelacyjnego USA z 22 maja 1992 r., *Fresno Rifle & Pistol Club Inc. v. Van De Kamp*, 965 F.2d 723 (9th Cir. 1992) i inne.

w tym miejscu także do deprywacji badanych w sprawach *Cummings, Lovett* i *Brown*. Chociaż SN USA stwierdził, że z pewnością zajęcie mienia Nixona można byłoby uznać za zakazaną formę przepadku, to jednak cały kontekst ustawy – w tym zasądzenie odszkodowania za tak „wywłaszczone” mienie – przemawia przeciwko uznaniu badanej ustawy za *bill of attainder*.

SN USA doszedł jednak do wniosku, że ograniczanie się do kryterium historycznego nie może być wystarczające, jako że mogą istnieć nowe formy pozbawienia dóbr osobistych. W konsekwencji należało wprowadzić tzw. test funkcjonalny. Sąd powinien wówczas badać, czy uchwalona ustawa służy jakimś istotnym, nierepresyjnym (*nonpunitive*) celom; jeżeli brak takich celów, można uznać, że dochodzi do karania⁴⁸. Należy brać w szczególności pod uwagę rodzaj i surowość nakładanych przez prawo ciężarów (a także istnienie mniej obciążających alternatyw). W realiach sprawy SN USA uznał, że ustawa ma inne niż represyjne cele, tj. m.in. zabezpieczenie dowodów na potrzeby postępowań sądowych, czy archiwizacja istotnych materiałów historycznych.

Ostatnie kryterium, jakie SN USA uznaje za relewantne w tego typu sprawach, to kryterium intencjonalne (*motivational*). Wówczas sąd powinien zagłębić się w materiały z procesu legislacyjnego i zbadać, czy ujawniają one (niewątpliwą⁴⁹) wolę Kongresu, aby ukarać określony podmiot⁵⁰. W konsekwencji uznano, że zajęcie archiwów Nixona miało charakter wyłącznie regulacyjny⁵¹, albowiem materiały z prac Kongresu nie ujawniały, aby Kongres chciał ukarać Nixona za jakiegokolwiek działania bez procesu sądowego.

⁴⁸ Z późniejszego orzecznictwa zdaje się wynikać, że dzieje się tak w szczególności wtedy, kiedy cele nie są ani racjonalne, ani sprawiedliwe (*rational and fair*) – zob. wyrok Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 16 grudnia 2003 r., *Foretich v. United States*, 351 F.3d 1222 (D.C. Cir. 2003).

⁴⁹ Zob. wyrok II Sądu Apelacyjnego USA z 5 czerwca 2002 r., *Consolidated Edison Co. of N.Y. v. Pataki*, 292 F.3d 354–355 (2nd Cir. 2002) i wyrok Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 16 grudnia 2003 r., *Foretich v. United States*, 351 F.3d 1225 (D.C. Cir. 2003), w których jednak stwierdzono, że pewne odwołania do karania przez członków komisji parlamentarnych mogą potwierdzać ustalenia z testu funkcjonalnego.

⁵⁰ Wola ukarania może wynikać np. z twierdzeń o woli „naprawienia niesprawiedliwości” (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 16 grudnia 2003 r., *Foretich v. United States*, 351 F.3d 1225 (D.C. Cir. 2003)).

⁵¹ Szczególnie dobry przykład regulacyjnego charakteru ustawy (obowiązek imiennej rejestracji użytkownika niebezpiecznej broni palnej) daje wyrok IX Sądu Apelacyjnego USA z 22 maja 1992 r., *Fresno Rifle & Pistol Club Inc. v. Van De Kamp*, 965 F.2d 728–729 (9th Cir. 1992); zob. także wyrok Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 8 października 1999 r., *Navegar, Inc. v. United States*, 192 F.3d 1067 (D.C. Cir. 1999), dotyczący zakazu produkcji broni

Z całości wzmiankowanego orzeczenia zdaje się wynikać, że kryteria te mają charakter alternatywny i argumentacyjny⁵². SN USA zdaje się podkreślać, że negatywna weryfikacja zarówno kryterium intencjonalnego, jak i kryterium historycznego nie może być uznana za wystarczającą; stąd centrum analizy w większości przypadków zapewne stanowić będzie kryterium funkcjonalne⁵³, zresztą niekiedy przenikające się z innymi kryteriami (te same argumenty mogą się pojawić w analizie na gruncie pierwszego, drugiego i trzeciego kryterium). Wydaje się jednak, że powoduje to podatność na dość dowolne rozstrzygnięcia, szczególnie w przypadkach granicznych, bo to właśnie kryterium funkcjonalne jest chyba najbardziej nieostre ze wszystkich trzech⁵⁴.

3.4. *Bill of attainder* w ostatnim półwieczu

Ostatnie pół wieku przyniosło dużą zmianę w kontekście *bill of attainder*. Powoływano się na art. I § 9 Konstytucji USA coraz częściej; widzimy jednak istotną zmianę: o ile wcześniej *bill of attainder* najczęściej odnosił się do szeroko rozumianej działalności politycznej (konfederackiej czy komunistycznej), o tyle w ostatnim czasie potencjał stosowania tego przepisu rozciągnął się na inne obszary życia społecznego, w tym także na prawo gospodarcze.

Jedną z dwóch skutecznych prób zakwestionowania konstytucyjności przepisów poprzez *bill of attainder* była sprawa regulacji pozbawiającej możliwości ściągnięcia dodatkowych kosztów funkcjonowania (wymiany reaktorów) producenta energii od konsumentów, jako „kara” za niewłaściwe (w ocenie Kongresu) eksploatowanie urządzeń, co doprowadziło do przerw w dostawie energii⁵⁵. Wydaje się, że w realiach cytowanej sprawy na charakterze *bill of attainder* zaważyło przerzucenie na producenta całości kosztów przerw w dostawie energii, chociaż nie było to proporcjonalne do stopnia przyczynienia się

półautomatycznej nałożonego na niektóre zakłady produkcyjne, w celu zmniejszenia przestępczości z użyciem takiej broni.

⁵² Wyrok II Sądu Apelacyjnego USA z 13 sierpnia 2010 r., *ACORN v. United States*, 618 F. 3d 136 (2th Cir. 2010).

⁵³ Zob. także w tym zakresie wyrok Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 16 grudnia 2003 r., *Foretich v. United States*, 351 F.3d 1218 (D.C. Cir. 2003).

⁵⁴ Zob. dość mętne rozważania w wyroku II Sądu Apelacyjnego USA z 13 sierpnia 2010 r., *ACORN v. United States*, 618 F. 3d 138–141 (2th Cir. 2010).

⁵⁵ Wyrok II Sądu Apelacyjnego USA z 5 czerwca 2002 r., *Consolidated Edison Co. of N.Y. v. Pataki*, 292 F.3d 352–354 (2nd Cir. 2002).

do wyrządzonej szkody⁵⁶. Inną skuteczną próbą wzruszenia przepisów ustawowych była regulacja naznaczająca daną osobę jako przestępcę seksualnego przez Kongres oraz pozbawiająca kontaktów z dzieckiem⁵⁷.

Przeważnie jednak odmawiano uznania danej regulacji za *bill of attainder*. Tak było w przypadku: zawężenia przez Kongres definicji przestępstw politycznych, które uzasadniają odmowę ekstradycji⁵⁸, ustawowego wymogu przejścia kwalifikacji wojskowej w celu otrzymania wsparcia stypendialnego dla studentów⁵⁹, pozbawienia organizacji pozarządowej finansowania z budżetu federalnego w związku z sprzeniewierzeniem jej środków⁶⁰, terytorialnego ograniczenia możliwości działalności operatorów telefonicznych po rozbiciu monopolu⁶¹, czy – w ostatnim czasie – usunięcia wszelkich programów pewnej firmy informatycznej z użycia w administracji publicznej⁶².

⁵⁶ Wydaje się, że podobne argumenty z zakresu proporcjonalności grały rolę w wyroku II Sądu Apelacyjnego USA z 13 sierpnia 2010 r., *ACORN v. United States*, 618 F. 3d 137 (2th Cir. 2010), w którym pozbawiono organizację pozarządową tylko 10% łącznych dochodów.

⁵⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 16 grudnia 2003 r., *Foretich v. United States*, 351 F.3d 1217 (D.C. Cir. 2003), w którym uznano, że przepisy *Elizabeth Morgan Act*, przewidujące, że osoby „oskarżone o nadużycia seksualne” wobec dzieci (i wypełniające jeszcze kilka innych kryteriów, tak że nie było wątpliwości, że chodzi tylko o pana Foreticha) nie mogą żądać egzekucji orzeczeń o kontaktach z dzieckiem.

⁵⁸ Wyrok II Sądu Apelacyjnego USA z 24 marca 1993 r., *In re MacMullen*, 989 F.2d 612–613 (2nd Cir. 1993); główną rolę grało dość dobitne stwierdzenie, że ekstradycja nie jest karą. Zarazem jednak można by uznawać banicję za formę kary (szczególnie w znaczeniu historycznym), co sprawia, że granica między ekstradycją a banicją jest cienka i zapewne istotnym czynnikiem jest wówczas obywatelstwo.

⁵⁹ Wyrok SN USA z 5 lipca 1984 r., *Selective Service System v. Minnesota Public Interest Research Group*, 468 U.S. 841 (1984). Tutaj kluczową rolę grało stwierdzenie, że taka regulacja motywuje do wypełniania obowiązków prawnych. Można jednak stwierdzić, że zagrożenie karą czy jej wręcz nałożenie także pełni funkcję motywującą do wypełniania obowiązków prawnych.

⁶⁰ Wyrok II Sądu Apelacyjnego USA z 13 sierpnia 2010 r., *ACORN v. United States*, 618 F. 3d 125 (2th Cir. 2010). Tutaj sąd orzekający oparł się na tym, że ACORN nie wywiązał się z obowiązku dowodzenia i nie przekonał sądu, że wstrzymanie funduszy federalnych (*explicite* dla ACORN) ustawą było w istocie karą.

⁶¹ Wyrok V Sądu Apelacyjnego USA z 4 września 1998 r., *SBC Communications, Inc. v. FCC*, 154 F.3d 242–244 (5th Cir. 1998), w którym także istotną rolę grał argument *qui pro quo* (regulacja wprawdzie nakłada pewne ciężary, ale także znosiła pewne wcześniej obowiązujące ograniczenia). Innych ograniczeń związanych z rozbiciem monopolu telekomunikacyjnego dotyczył wyrok Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 15 maja 1998 r., *Bellsouth Corporation v. FCC*, 144 F.3d 58 (D.C. Cir. 1998).

⁶² Wyrok Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 30 listopada 2018 r., *Kaspersky Lab., Inc. v. United States Department of Homeland Security*, 909 F.3d 455–460 (D.C. Cir. 2018), w którym uznano, że regulacja nie wypełnia testu funkcjonalnego (istniały nierepresyjne względy bezpieczeństwa narodowego).

Kontrowersyjnym przypadkiem – wartym szerszego omówienia – była z kolei legislacyjna reakcja na katastrofę ekologiczną wywołaną katastrofą tankowca *Exxon Valdez* 24 marca 1989 r. Nowo uchwalone przepisy przewidywały, że jakikolwiek tankowiec, który zanieczyścił środowisko morskie więcej niż 1 000 000 galonów ropy po 22 marca 1989 r., nie może wpłynąć do Zatoki Księcia Wiliama (skąd *Exxon Valdez* odbierał ropę). Rzecz jasna, firma eksploatująca tankowiec była jedynym podmiotem dotkniętym regulacją; za *bill of attainder* przemawiał fakt, że Kongres uregulował tę kwestię w taki sposób, że spółka nie mogła w żaden sposób uniknąć odpowiedzialności za swoje czyny⁶³. Uznano jednak, że ustawa ma charakter wyłącznie regulacyjny i usprawiedliwiony motywacją na przyszłość zarówno firmy eksploatującej *Exxon Valdez*, jak i innych spółek do przestrzegania prawa i zapobiegania skażeniu środowiska i dlatego też nie stanowi kary⁶⁴.

4. Synteza i podsumowanie – charakterystyka *bill of attainder* w prawie amerykańskim

W ostatnim punkcie tego artykułu należy dokonać krótkiej syntezy charakterystyki *bill of attainder* w amerykańskim prawie konstytucyjnym. Oczywiście wszystkie te cechy wynikają z przedstawionego wyżej, chronologicznego omówienia poszczególnych wyroków. Podsumowując, *bill of attainder* zatem jest: (1) aktem ustawodawczym⁶⁵, (2) przesadzającym winę⁶⁶, (3) nakładającym karę, (4) na wyselekcjonowane osoby⁶⁷ (fizyczne lub prawne⁶⁸) i (5) pozbawiającym je ochrony sądowej. Niewątpliwie z reguły

⁶³ Wyrok IX Sądu Apelacyjnego USA z 31 października 2002 r., *Seariver Maritime Financial Holdings v. Mineta*, 309 F.3d 670–671 (9th Cir. 2002).

⁶⁴ Wyrok IX Sądu Apelacyjnego USA z 31 października 2002 r., *Seariver Maritime Financial Holdings v. Mineta*, 309 F.3d 673–676 (9th Cir. 2002).

⁶⁵ Wydaje się bowiem, że działalność władzy wykonawczej bez zezwolenia legislatury nie stanowi bowiem *bill of attainder*. Zob. w tym względzie A.H. Caplan, *Nonattainder...*, s. 1241–1244, chociaż należy zaznaczyć, że niekoniecznie trzeba się zgadzać z takim poglądem.

⁶⁶ Chociaż w zasadzie ten wątek nie jest zbyt często podkreślany, to brak stwierdzenia winy może służyć jako argument przeciwko *bill of attainder* – zob. wyrok II Sądu Apelacyjnego USA z 13 sierpnia 2010 r., *ACORN v. United States*, 618 F. 3d 142 (2th Cir. 2010).

⁶⁷ Zob. krytykę wymogu „selekcji” (*specificity*) w wyroku Sądu Apelacyjnego dla Dystryktu Kolumbii USA z 15 maja 1998 r., *Bellsouth Corporation v. FCC*, 144 F.3d 63 (D.C. Cir. 1998).

⁶⁸ Zob. szerzej H.A. Newman, *Corporations...*, s. 923–958 i orzecznictwo tam przytoczone. Odmienny pogląd (o wyłączeniu osób prawnych spod ochrony zakazu *bill of attainder*) ma A. Veneziano, *The Relationship...*, s. 276–302.

centralnym punktem sporu będzie to, czy dana regulacja jest karą⁶⁹, tj. czy spełnia (3a) kryterium historyczne, (3b) kryterium funkcjonalne, (3c) kryterium motywacyjne. Zagłębiając się w kryterium funkcjonalne (niewątpliwie najważniejsze, lecz najbardziej podatne na odmienne rozstrzygnięcia), należy stwierdzić brak innych nierepresyjnych celów, co jednak jest podatne na różnorodną argumentację (i nie jest zbyt jasne, które argumenty są relevantne, a które nie⁷⁰). Wydaje się, że zbyt rzadko się akcentuje, że w przypadku *bill of attainder* należy brać pod uwagę także wyniki wykładni systemowej i funkcjonalnej. W najpopularniejszej wersji wykładni funkcjonalnej art. I § 9 zakłada się, że zakaz ten służy ochronie przed tyranią większości. Niewątpliwie także zakaz *bill of attainder* ząębia się także z innymi wolnościami określonymi w Konstytucji USA: *bill of attainder* jest pozbawieniem prawa do sądu (legislatura „wie lepiej” i zastępuje sąd), a przez to również naruszeniem podziału władz i równości w ochronie sądowej⁷¹, a może też stawać się formą karania za niezakazane czyny przeszłe czy za status (przez co nie można uwolnić się od odpowiedzialności, co narusza zakaz uchwalania *ex post facto law*)⁷². Chociaż niewątpliwie skargi oparte na naruszeniu art. I § 9 Konstytucji USA rzadko kończą się sukcesem (co nie może dziwić ze względu na domniemanie konstytucyjności ustaw), wydaje się, że zakaz *bill of attainder* – mimo *prima facie* pewnej wąsności – stanowi istotną gwarancję, której sądy amerykańskie mogą używać, aby stwierdzić niezgodność z Konstytucją przepisów, które nie powinny zostać nigdy uchwalone.

Abstract

Bill of Attainder in the Light of the Constitution of the United States of America

Passing bills of attainder is explicitly prohibited by article I section 9 sentence 3 of the U.S. Constitution. In the article the author carries out analysis of U.S. case-law,

⁶⁹ Na marginesie warto zaznaczyć, że na gruncie V i VIII Poprawki wytworzono zupełnie inne kryteria dotyczące uznania regulacji za karę.

⁷⁰ A. Dick, *The Substance...*, s. 1190–1191 uważa, że problemem jest brak definicji kary (represyjności), z czym zasadniczo należy się zgodzić.

⁷¹ Szerzej o zagadnieniach równości odniesionej do *bill of attainder* A.R. Amar, *Attainder...*, s. 203–235.

⁷² W sprawie odniesień systemowych i funkcjonalnych szerzej zob. T.B.G., *A Substantive...*, s. 492–505.

as well as American doctrine of law, in order to decode the contemporary meaning of the notion “bill of attainder” in the U.S. Constitution. The article presents the development of the aforementioned concept chronologically, beginning with the Ancient Rome and Medieval England. The crux of the article is to embrace the evolution of the case-law of American courts: from the assessment of repression against defeated Confederates and legislative struggle against communism in 20th century, to the attempt to challenge contemporary economic legislation. Once the case-law has been analysed, the concise definition of bill of attainder is presented: it is a legislative act, which determines guilt and imposes a punishment on selected natural or legal persons, who are thereby deprived of judicial protection. The case-law confirms as well that the assessment of punitive character of regulation should be made through the prism of three criteria (historical, functional and motivational).

Keywords: bill of attainder, punishment, U.S. Constitution

EMIL ŚLIWIŃSKI  <https://orcid.org/0000-0002-5910-9030>

Doktorant w Szkole Doktorskiej Nauk Społecznych w dyscyplinie *nauki prawne* (od 2021), gdzie przygotowuje rozprawę doktorską poświęconą pozbawieniu obywatelstwa jako sankcji za terroryzm w świetle praw człowieka. W pracy naukowej zajmuje się przede wszystkim współczesnymi transformacjami prawa represyjnego w kontekście praw człowieka. Ponadto prawnik w Programie Spraw Precedenso- wych Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (od 2022).

Bibliografia

- Amar A.R., *Attainder and Amendment 2: Romer’s Rightness*, „Michigan Law Review” 1996, t. 95, nr 1.
- Bardach J., Leśnodorski B., Pietrzak M., *Historia ustroju i prawa polskiego*, Warszawa 2009.
- Bederman D.J., *The Classical Foundations of the American Constitution*, Cambridge 2008.
- Bellamy J.G., *The Law of Treason in England in the Later Middle Ages*, Cambridge 2009.
- Blackstone W., *Commentaries*, 4: 373–379, <https://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/a1_9_3s2.html>, dostęp: 24 sierpnia 2021 r.
- Bloom L.H., *Methods of Interpretation: How the Supreme Court Reads the Constitution*, Oxford 2009.
- Caplan A.H., *Nonattainder as a Liberty Interest*, „Wisconsin Law Review” 2010, nr 5.
- Dick A., *The Substance of Punishment under the Bill of Attainder Clause*, „Stanford Law Review” 2011, t. 63, nr 5.

- Makarewicz J., *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Lwów 1919 (reprint Warszawa 2017).
- Maszkin N.A., *Historia starożytnego Rzymu*, Warszawa 1951.
- MacDonagh O., *The Last Bill of Pains and Penalties: the Case of Daniel O'Sullivan, 1869*, „Irish Historical Studies” 1974, nr 19.
- Newman H.A., *Corporations under the Bill of Attainder Clause*, „Duke Law Journal” 2020, t. 69, nr 4.
- Norton M., *The Persistence of Pardons and the End of Attainder: Moral Explanations, Relational Facts and Institutional Forms*, „Archives Européennes de Sociologie” 2018, t. 59, nr 1.
- Ostler D.L., *Bills of Attainder and the Formation of the American Takings Clause at the Founding of the Republic*, „Campbell Law Review” 2010, t. 32, nr 2.
- Palfreyman B., *The Loyalists and the Federal Constitution: The Origins of the Bill of Attainder Clause*, „Journal of the Early Republic” 2015, t. 35, nr 3.
- Sójka-Zielińska K., *Historia prawa*, Warszawa 2015.
- Steilen M., *Bills of Attainder*, „Houston Law Review” 2016, t. 53, nr 3.
- T.B.G., *A Substantive Rationale for the Bill of Attainder Clause*, „Virginia Law Review” 1984, t. 70, nr 3.
- Veneziano A., *The Relationship Between the Bill of Attainder Clause, The Use of Sanctions as a Regulatory Tool for Foreign Trade, and Corporate Personhood*, „Notre Dame Journal of Legislation” 2019, t. 46, nr 2.
- Veneziano A., *From English Law and Blackstone to Modern Jurisprudence: A Survey of the Interpretation and Changes to the Bill of Attainder Clause of the U.S. Constitution*, „University of Detroit Mercy Law Review” 2020, t. 97, nr 2.