

Dominik Łukowiak

Uniwersytet Warszawski

MIEDZY WOLNOŚCIĄ SŁOWA A ZASADĄ RÓWNOŚCI BIERNEGO PRAWA WYBORCZEGO. RAMY PRAWNE SYSTEMU FINANSOWANIA KAMPANII WYBORCZYCH W ŚWIETLE I POPRAWKI DO KONSTYTUCJI USA

1. Pod koniec XIX w. w amerykańskim dyskursie publicznym w coraz większym stopniu zaczęto dostrzegać potrzebę uregulowania na poziomie stanowym i federalnym pewnych ograniczeń w zakresie finansowania kampanii wyborczych. Coraz częściej zaczęły się pojawiać naciski na Kongres, aby uporządkował kwestie dotyczące określenia limitu wydatków przeznaczanych na kampanie wyborcze, ustanowienia górnej granicy wysokości darowizn przekazywanych przez wyborców czy wreszcie ograniczenia wpływu dużego kapitału na proces wyborczy. Z zawartej w art. I § 4 Konstytucji USA normy, że Kongres może zawsze w drodze ustawy wydać lub zmienić przepisy określające czas, miejsce i sposób przeprowadzania wyborów do Senatu i Izby Reprezentantów, wywieziono z czasem także kompetencję parlamentu do ustalania zasad finansowania procesu rywalizacji wyborczej¹.

Za zagrożenie dla systemu demokratycznego uważano w szczególności praktykę dotowania kampanii wyborczych przez podmioty prywatne, gdyż powszechnie upatrywano w niej ryzyko powstawania konfliktu interesów i potencjalnej korupcji politycznej². Zwolennicy wyeliminowania nadmiernego wpływu pieniędzy na politykę podnosili, że przyczyni się to do wyrównania szans wyborczych kandydatów, a co za tym idzie – do zapewnienia realnej równości reprezentacji politycznej obywateli. Kandydaci byli bowiem w różnym stopniu powiązani z bogatymi sponsorami reprezentującymi wpływowe grupy nacisku. Z kolei przeciwnicy takich rozwiązań widzieli w nich próbę ograniczenia wolności słowa i prawa do wyrażania opinii politycznych chronionych I poprawką do Konstytucji.

¹ Tak Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 1921 r. – *Newberry v. United States*, 256 U.S. 232 (1921).

² Więcej na ten temat zob. R. Ludwikowski, A. Ludwikowska, *Wybory prezydenckie w USA na tle porównawczym*, Warszawa 2009, s. 133–135. Zob. także A. Ławniczak, *Finansowanie partii politycznych*, Warszawa 2001, s. 53–54.

Pierwsze znaczące akty prawne regulujące tę materię uchwalono w I połowie XX w. W ustawie Tillmana z 1907 r. (*Tillman Act of 1907*) zakazano korporacjom i bankom czynienia jakichkolwiek wpłat na rzecz kandydatów na stanowiska polityczne. W przyjętej zaraz po II wojnie światowej ustawie Tafta-Hartleya (*Taft-Hartley Act of 1947*) zakaz donacji wyborczych rozszerzono ponadto o zakaz czynienia wydatków na kampanie wyborcze. Jednakże prace legislacyjne nad przemodelowaniem dotychczasowej konstrukcji systemu finansowania polityki nabrały tempa dopiero w latach 70., zwłaszcza po ujawnieniu licznych nadużyć w zakresie finansowania kampanii wyborczych, jakie odkryto mimochodem w wyniku śledztwa toczącego się w związku z aferą *Watergate* z 1972 r. (wyszło wówczas też na jaw, że słynna akcja w hotelu Watergate została w części opłacona z pieniędzy niewiadomego pochodzenia). Jeszcze w 1971 r. Kongres wydał ustawę o federalnych kampaniach wyborczych (*Federal Election Campaign Act of 1971*), która była następnie kilkakrotnie nowelizowana³.

2. W nowelizacji ustawy o federalnych kampaniach wyborczych z 1974 r. wprowadzono zasadę przejrzystości finansowania kampanii wyborczych oraz stworzono skuteczny mechanizm kontroli gwarantowany przez działalność Federalnej Komisji Wyborczej (*Federal Election Commission*). Przede wszystkim jednak zmieniona wersja ustawy zawierała restrykcyjne limity **wydatków**, jakie kandydaci mogli przeznaczyć na swoje kampanie wyborcze, oraz limity **datków** pochodzących od wyborców na rzecz kampanii, co w zamyśle twórców nowego prawa miało zapewnić wszystkim kandydatom jednakowe szanse wyborcze⁴.

Przepisy przewidywały, że w wyborach prezydenckich dany kandydat może **wydać** 10 mln dolarów w prawyborach (*primaries*) oraz 22 mln dolarów w wyborach powszechnych (*general elections*). Limit dla kandydatów na senatorów ustalono w prawyborach na 100 tys. dolarów albo 8 centów pomnożone przez liczbę uprawnionych do głosowania (w zależności od tego, która suma była wyższa), a w wyborach powszechnych było to odpowiednio 150 tys. dolarów albo 12 centów. Z kolei pretendenci do Izby Reprezentantów mieli do dyspozycji po 70 tys. dolarów w każdej turze. Co więcej, dość znacząco ograniczono wydatki na poczet kampanii czynione z kont partii politycznych, określając je na poziomie 20 tys. dolarów albo 2 centów pomnożonych przez liczbę uprawnionych do głosowania.

W odniesieniu do limitów kwotowych **darowizn** na cele wyborcze postanowiono natomiast, że w jednym cyklu wyborczym indywidualny darczyńca może przekazać danemu kandydatowi maksymalnie tysiąc dolarów rocznie na jedne wybory, a na rzecz kampanii wyborczych wszystkich kandydatów, któ-

³ Nie miejsce tu na szczegółowy przegląd rozwoju ustawodawstwa dotyczącego finansowania kampanii wyborczych. Na ten temat powstały już zresztą obszerne opracowania – zob. np. J. Misiuna, *Zarys historii regulacji finansowania kampanii wyborczych w USA*, „Kwartalnik Kolegium Ekonomiczno-Społecznego. Studia i Prace” 2011, nr 1, s. 203–221.

⁴ Por. P. Uziębło, *Zasada równości wyborów parlamentarnych w państwach europejskich i południowoamerykańskich*, Warszawa 2013, s. 309–317.

rych chciałby wesprzeć, ma prawo wpłacić łącznie nie więcej niż 25 tys. dolarów rocznie. Z kolei każdy komitet akcji politycznej (*Political Action Committee*)⁵ był uprawniony do wpłaty na rzecz kandydata sumy nieprzekraczającej 5 tys. dolarów.

3. Tak radykalne rozwiązania ustawy zderzyły się jednak z historycznym wyrokiem Sądu Najwyższego w sprawie *Buckley v. Valeo*⁶, w którym Sąd uznał je za wykraczające poza konstytucyjnie legitymowaną swobodę regulacyjną ustawodawcy. W opinii Sądu ocena unormowań dotyczących finansowania kampanii wyborczych powinna podlegać rygorom uważnego nadzoru sędziowskiego (*strict scrutiny*), uwzględniającego kontekst wolności słowa (*freedom of speech*) i prawo do poszanowania procedur prawnych (*due process of law*).

Skarżący, między innymi senator James Buckley, zarzucali restrykcjom dotyczącym korzystania ze środków finansowych na cele polityczne niezgodność z prawem do wolności wypowiedzi gwarantowanym przez I poprawkę do Konstytucji. Twierdzili, że limity te tworzą barierę w wyrażaniu poglądów politycznych, jako że wydatkowanie środków finansowych stanowi *conditio sine qua non* wszelkiej komunikacji politycznej. Sędziowie w dużej mierze podzielili linię argumentacyjną skarżących. Jak wskazali w uzasadnieniu, „najbardziej niepozorna broszura bądź też ulotka pociąga za sobą koszty druku, papieru oraz rozpowszechniania. Przemówienia lub wiece (...) wymagają wynajęcia sali i rozreklamowania wydarzenia. Rosnące uzależnienie elektoratu od telewizji, radia i innych mass-mediów w poszukiwaniu wiadomości czy informacji uczyniło z tych drogiej sposobów komunikacji niezbędne narzędzie efektywnej politycznej ekspresji”⁷.

Co do jakichkolwiek limitów **wydatków** Sąd Najwyższy orzekł, że są one niekonstytucyjne. Sąd uznał, że przeznaczanie pieniędzy na kampanię wyborczą danego kandydata stanowi wyraz konkretnych preferencji politycznych, a więc mieści się w granicach prawa do wolności wypowiedzi, mającego swoje konstytucyjne umocowanie w I poprawce. Ograniczenie przez ustawodawstwo kongresowe możliwości finansowania kampanii jest równoznaczne z ograniczeniem konstytucyjnej wolności wypowiedzi (ekspresji), czego nie da się uzasadnić interesem władzy publicznej w zapobieganiu korupcji lub jej pozorom.

⁵ Komitety akcji politycznej to podmioty funkcjonujące w USA od połowy XX w. zakładane przez związki zawodowe, korporacje oraz inne polityczne grupy interesu. Posiadały one odrębne budżety, z których wspierano finansowo kandydatów protegowanych przez dane zrzeszenie. Tworzenie komitetów – formalnie niezależnych od kandydatów – było początkowo próbą obejścia przepisów ograniczających praktykę finansowego udziału związków zawodowych w procesie wyborczym. Uwzględnienie komitetów w regulacjach omawianej ustawy oznaczało natomiast prawne usankcjonowanie ich działalności przez ustawodawcę. Zob. szerzej K. Oświecimski, *Grupy interesu i lobbying w amerykańskim systemie politycznym*, Kraków 2012, s. 192–227.

⁶ *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1 (1976).

⁷ *Ibidem*; cyt. za: Ł. Machaj, *Wypowiedzi symboliczne w orzecznictwie Sądu Najwyższego USA*, Wrocław 2011, s. 213.

Orzeczenie *Buckley v. Valeo* wyeliminowało zatem zarówno przepis ustalający limity wkładów własnych kandydatów, za pomocą których mogli oni wesprzeć własne kampanie wyborcze, jak i przepis ograniczający tzw. niezależne wydatki (*independent expenditures*), czyli takie, które były dokonywane na rzecz kandydata, ale bez jego kontroli nad nimi czy bez koordynacji z jego sztabem wyborczym, np. niekonsultowane wykupienie mu czasu antenowego⁸. Zniesienie przez Sąd Najwyższy limitów na niezależne wydatki otworzyło drogę do nieskrępowanego wsparcia kandydatów oraz prowadzenia negatywnej kampanii wobec jego konkurentów, o ile proceder ten odbywał się niezależnie, tzn. bez kontroli i koordynacji kandydata. Natomiast wydatki czynione w uzgodnieniu z kandydatem uznano za równoznaczne z donacjami, czyli pieniędzmi przekazywanymi kandydatom, i jako stwarzające pole dla potencjalnej korupcji mogły zostać poddane ustawowym limitom⁹.

Jedyny wyjątek sędziowie uczynili w stosunku do limitów na całkowite wydatki w kampanii prezydenckiej – uznali je za dopuszczalne w świetle Konstytucji, ale pod warunkiem, że kandydat korzysta ze środków pochodzących z budżetu federalnego. Limit wydatków z funduszy publicznych jest bowiem uzasadniony możliwością dokonania przez kandydata wyboru między funduszami publicznymi a prywatnymi. Jeśli jednak zrezygnuje on z finansowania publicznego, a środki na jego kampanię będą pochodziły tylko od prywatnych darczyńców, wówczas reglamentowanie wydatków nie ma oparcia konstytucyjnego, gdyż kandydat może wydać tyle, ile uważa za stosowne i potrzebne.

Odmienne rozstrzygnięcie niż w przypadku wydatków zapadło w stosunku do ograniczeń **datków** będących indywidualnymi kontrybucjami przekazywanymi kandydatom przez jednostki lub organizacje. Inny werdykt wynikał z przeprowadzonego przez Sąd rozróżnienia pomiędzy datkami a wydatkami, którego istota dotyczy kontroli nad pieniędzmi i w konsekwencji nad przekazem wyborczym. Te drugie są ściśle powiązane z wolnością słowa, gdyż podmiot wydatkujący środki ma pełną kontrolę nad tym procesem i dzięki temu może wykreować pożądany przekaz będący formą wyrazu opinii politycznej.

W przypadku datków darczyńca – po przekazaniu ich kandydatowi – traci natomiast jakąkolwiek kontrolę nad przekazem, a więc ustawowe nałożenie pewnego limitu na datki nie przekreśla możliwości symbolicznego wyrażenia poparcia dla danego kandydata lub prezentowanej przez niego idei, a jedynie pociąga za sobą marginalne ograniczenie zdolności darczyńcy do angażowania się w wolną komunikację. Inaczej więc niż w przypadku wydatków, datki nie są objęte tak daleko idącą ochroną wynikającą z I poprawki, a ustawowe ograniczenia ich

⁸ M. Turek, *Amerykański system finansowania wyborów i jego konsekwencje*, (w:) A. Małek, P. Napierała (red.), *Stany Zjednoczone wczoraj i dziś. Wybrane zagadnienia społeczno-polityczne*, Kraków 2013, s. 177.

⁹ K. Oświecimski, *Finansowanie kampanii wyborczych w USA – rozwój regulacji, ich konsekwencje i aspekty polityczne*, „Horyzonty Polityki” 2011, nr 2, s. 260–261.

wysokości dają się usprawiedliwić próbą zminimalizowania ryzyka korupcji. Co więcej, w ocenie Sądu limity donacji wyborczych służą „integralności systemu demokracji reprezentatywnej”¹⁰.

4. Kolejnym nowatorskim rozwiązaniem przewidzianym w ustawie o federalnych kampaniach wyborczych, zakwestionowanym następnie przez Sąd Najwyższy, było sformułowanie definicji legalnej wydatków na kampanie wyborcze. Przez wydatki takie rozumiano sfinansowanie jakiegokolwiek przekazu odnoszącego się do konkretnego kandydata. Intencją twórców ustawy było objęcie wszelkich wydatków ustawowymi limitami oraz poddanie ich nadzorowi Federalnej Komisji Wyborczej¹¹. W wyroku *Buckley v. Valeo* Sąd Najwyższy stwierdził, że tak szeroka definicja stanowi naruszenie zasady jasności prawa.

Sąd zwrócił uwagę, że w celu zachowania poprawności legislacyjnej należałoby dokonać rozróżnienia pomiędzy agitacją personalną (*express advocacy*) a agitacją problemową czy tematyczną (*issue advocacy*), z których finansowanie tylko tej pierwszej mogłoby być ustawowo reglamentowane. Wypowiedzi zawierające wyraźną agitację na rzecz kandydata (agitacja personalna) zawierają takie słowa, jak „głosuj na”, „wybierz”, „poprzyj”, „oddaj głos na”, „Smith do Kongresu”, „głosuj przeciwko”, „pokonaj”, „odrzuć”; jednak gdy w komunikacie wyborczym brak tych słów, nazywanych powszechnie ośmioma „magicznymi słowami”, nie może on – jako forma agitacji problemowej – zostać zakwalifikowany jako ogłoszenie wyborcze, chociażby był wprost nakierowany na oddziaływanie wyborcze.

Takie rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego pozbawiło *de facto* sensu wszelkie restrykcje prawne dotyczące agitacji wyborczej. Stało się ono wręcz zachętą dla prawników zatrudnianych przez korporacje i związki zawodowe agitujące na rzecz kandydatów do formułowania ogłoszeń wyborczych z pominięciem „magicznych słów”, nieunikających jednocześnie jasnych sugestii wyborczych¹². Dzięki temu mogły powstawać komunikaty pokazujące wizerunek kandydata, wychwalające jego zalety i dokonania czy omawiające życie prywatne konkurenta, które choć formalnie były ogłoszeniami problemowymi, mającymi w założeniu promować ważne polityczne kwestie, w rzeczywistości stanowiły formę jawnej agitacji wyborczej¹³.

¹⁰ *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1 (1976).

¹¹ K. Oświecimski, *Finansowanie kampanii...*, s. 258–259.

¹² S. Kubas, *Ingerencja amerykańskiego sądu konstytucyjnego w proces wyborczy. Uwagi na tle orzeczenia Citizens United v. Federal Election Commission (2010)*, (w:) A. Zięba (red.), *Konstytucjonalizm w państwach anglosaskich*, Kraków 2013, s. 433. Wydatki na takie ogłoszenia nie mogły być jednak ściśle koordynowane z kandydatem lub jego sztabem wyborczym, gdyż w przeciwnym razie byłby traktowane jako donacje i z tej przyczyny podlegałyby ustawowym limitom.

¹³ K. Oświecimski, *Finansowanie kampanii...*, s. 264–265.

Powyższą praktykę usankcjonowały kolejne wyroki sądowe podążające linią orzecniczą wyznaczoną przez orzeczenie *Buckley v. Valeo*¹⁴. W 1992 r. Federalna Komisja Wyborcza zaskarżyła działania organizacji *Christian Action Network*, emitującej audycje zawierające przekaz wymierzony w jednego z kandydatów na urząd Prezydenta, zarzucając im wyraźne i jednoznaczne nawoływanie do odrzucenia kandydata. Amerykański sąd oddalił jednak sprawę, uzasadniając to brakiem przesłanek pozwalających zakwalifikować audycje jako wyraźną (oczywistą) agitację personalną¹⁵.

5. Wyeliminowanie prawnych ograniczeń co do wydatków na kampanie wyborcze, a zwłaszcza ograniczeń wydatków niezależnych, doprowadziło do ogólnego radykalnego wzrostu kwot przeznaczanych na walkę wyborczą oraz zaktywizowało działalność wspomnianych już komitetów akcji politycznej, tylko formalnie niezwiązanych z kandydatami¹⁶. W latach 80. i 90. głównym źródłem dochodów partii politycznych stały się tzw. fundusze miękkie (*soft money*), pochodzące od korporacji, związków zawodowych lub prawników procesowych¹⁷. Ich duża atrakcyjność wynikała stąd, że w odróżnieniu od funduszy twardych (*hard money*), pozyskiwanych od indywidualnych darczyńców, nie podlegały one reżimowi prawa o finansowaniu kampanii wyborczych, a więc znajdowały się poza jurysdykcją Federalnej Komisji Wyborczej (*Federal Election Commission*), a także nie były objęte limitami datków oraz nie wymagały raportowania¹⁸.

Kiedy organizacja *Common Cause* zarzuciła Federalnej Komisji Wyborczej błędną kwalifikację wydatków jednej z podróży urzędującego prezydenta jako wydatków związanych ze sprawowaniem przez niego stanowiska, a nie występowaniem w roli kandydata, sąd federalny nie przychylił się do argumentacji skarżącej¹⁹. Tym samym praktyka korzystania z *soft money*, postrzegana przez zwolenników transparentności życia publicznego jako zagrożenie dla amerykańskiej demokracji, uzyskała dodatkową legitymację za strony judykatury²⁰.

Sytuacja, w której przejrzystość nakładów czynionych na kampanie wyborcze była na bardzo niskim poziomie, a zaangażowanie grup interesu w proces wyborczy cały czas rosło, stała się społecznie nieakceptowalna i wytworzyła polityczny klimat dla kolejnej gruntownej reformy systemu. W uchwalonej w 2002 r., po wieloletnich wysiłkach, ponadpartyjnej ustawie o reformie kampanii (*Bipartisan*

¹⁴ Zob. choćby *Federal Election Commission v. Massachusetts Citizens for Life*, 479 U.S. 238 (1986); *Faucher v. Federal Election Commission*, 928 F.2d 468 (1st Cir. 1991).

¹⁵ *Federal Election Commission v. Christian Action Network*, 110 F.3d 1049 (4th Cir. 1997).

¹⁶ S. Kubas, *Ingerencja amerykańskiego sądu...*, s. 434.

¹⁷ Przyczyniła się do tego również decyzja Sądu Najwyższego z 1978 r. – *First National Bank of Boston v. Belotti*, 435 U.S. 765 (1978).

¹⁸ Zob. szerzej S. Wilkos, *Finansowanie partii politycznych przez duże korporacje*, (w:) M. Walecki (red.), *Finansowanie polityki. Wybory, pieniądze, partie polityczne*, Warszawa 2000, s. 77–78.

¹⁹ *Common Cause v. Federal Election Commission*, 842 F.2d 436 (D.C. Cir. 1988).

²⁰ Tak M. Turek, *Amerykański system finansowania...*, s. 180.

Campaign Reform Act of 2002) wprowadzono całkowity zakaz zbierania i wydawania funduszy miękkich przez organizacje partyjne funkcjonujące na szczeblu federalnym.

W ten sposób całą aktywność wyborczą partii politycznych objęto finansowaniem za pomocą funduszy twardych, podlegających limitom prawa o finansowaniu kampanii wyborczych oraz nadzorowi Federalnej Komisji Wyborczej. W konsekwencji odcięto partie polityczne od środków pochodzących od korporacji i związków zawodowych. Ponadto ustawa dostosowała limity indywidualnych wpłat do nowych warunków społeczno-gospodarczych oraz scedowała obowiązek aktualizacji tych kwot w każdym cyklu wyborczym na Federalną Komisję Wyborczą. Celem tych regulacji było ułatwienie pozyskiwania pieniędzy od drobnych ofiarodawców.

Ustawa odstąpiła również od fikcyjnego standardu agitacji personalnej opartego na „magicznych słowach”, wprowadzając nowo zdefiniowaną kategorię komunikacji wyborczej (*electioneering communication*). Za komunikowanie wyborcze uznano każdy przekaz – radiowy, telewizyjny czy satelitarny – zawierający nazwisko konkretnego kandydata na urząd federalny, skierowany do jego elektoratu oraz nadawany w okresie 30 dni przed prawyborami albo 60 dni przed wyborami powszechnymi. W ten sposób wszelkie ogłoszenia ukazujące się w okresie wyborczym (30 albo 60 dni przed dniem głosowania) musiały być – jako komunikacja wyborcza – opłacane ze środków pochodzących z funduszy twardych, co spowodowało, że korporacje i związki zawodowe utraciły odąd możliwość finansowania kampanii o charakterze *issue advocacy*.

6. Ponadpartyjna ustawa o reformie kampanii stała się przedmiotem kolejnego przełomowego orzeczenia Sądu Najwyższego wydanego w sprawie *McConnell v. Federal Election Commission*²¹. Przeciwnicy nowego prawa – podobnie jak skarżący w sprawie *Buckley v. Valeo* – podnosili przede wszystkim zarzut jego sprzeczności z klauzulą wolności słowa. Sąd jednak, odstępując od dotychczasowej linii orzeczniczej, utrzymał w mocy zdecydowaną większość zaskarżonych przepisów²².

Większość sędziów orzekających oceniła zaangażowanie korporacji i związków zawodowych w komitetach akcji politycznej jako wystarczające z punktu widzenia I poprawki do Konstytucji. W opinii Sądu znacznie poważniejsze zagrożenie stwarzałaby możliwość wywarcia przez korporacje nadmiernego wpływu na proces wyborczy, w wyniku czego mógłby on – przez wrażenie korupcji – utracić zaufanie opinii publicznej. Sąd uznał wyższość sprawiedliwości i rów-

²¹ *McConnel v. Federal Election Commission*, 540 U.S. 93 (2003).

²² W literaturze uznano to za zwiastun nowej tendencji orzeczniczej, przyznającej zasadzie równości prymat nad zasadą wolności – zob. np. R. L. Hansen, *Buckley is dead, long live Buckley: the new campaign finance incoherence of McConnell v. Federal Election Commission*, „University of Pennsylvania Law Review” 2004, nr 1, s. 31–32.

ności szans kandydatów nad wolnością słowa²³, przywracając opartą o zasadę *one person, one vote* ideę politycznej reprezentacji. Duża rola funduszy miękkich oznaczałaby bowiem dominację bogatych organizacji i dużego kapitału, które nie mają w procesie politycznym do dyspozycji innych znaczących zasobów, takich jak członkostwo czy poparcie społeczne²⁴.

Także w odniesieniu do komunikacji wyborczej Sąd Najwyższy uznał ten standard za wystarczająco zdefiniowany. Nawet jeśli zawęży w pewien sposób sferę wolności słowa korporacji, to jako podyktowany słusznymi racjami społecznymi nie może zostać uznany jako sprzeczny z normami konstytucyjnymi²⁵. Jednak już w 2007 r. w sprawie *Federal Election Commission v. Wisconsin Right to Life, Inc.* Sąd odstąpił od tego stanowiska²⁶. Sędziowie wskazali, że ustawowa definicja komunikacji wyborczej niezasadnie ogranicza wolność wypowiedzi, tworząc barierę w swobodnym dyskursie politycznym. O kwalifikacji danego ogłoszenia jako formy komunikacji wyborczej nie może bowiem przesądzać kryterium intencji twórcy, jaką jest wywarcie wpływu na wynik wyborów.

W opinii większości składu orzekającego sama intencja nie może stanowić o tym, czy dany komunikat można uznać za wyborczy czy też nie. W efekcie zawężono interpretację pojęcia komunikacji wyborczej do przypadków, kiedy w świetle obiektywnych przesłanek dane ogłoszenie pełni funkcję jawnego poparcia oraz kiedy nie można mu przypisać innych intencji i celów niż nawoływanie do głosowania za konkretnym kandydatem lub przeciwko niemu²⁷. To zaś oznaczało, że korporacje, związki zawodowe i grupy interesu ponownie zyskały możliwość angażowania się w kampanie wyborcze w okresie tuż przed wyborami za pomocą ogłoszeń wprost nakierowanych na oddziaływanie na wynik wyborczy, choć formalnie za takie nieuznawanych²⁸.

7. Po trzech latach od rozstrzygnięcia w sprawie *Federal Election Commission v. Wisconsin Right to Life, Inc.* zapoczątkowany tym wyrokiem trend orzecniczy wyewoluował w kierunku, który zaskoczył nawet największych zwolenników liberalizmu w zakresie finansowania kampanii wyborczych. W 2010 r. w precdensowej opinii większościowej w sprawie *Citizens United v. Federal Election Commission* Sąd Najwyższy uznał, że zakaz angażowania się w komunikację wyborczą przez korporacje, związki zawodowe i inne organizacje jest niedopuszczalny w świetle I poprawki do Konstytucji²⁹.

²³ K. Oświecimski, *Finansowanie kampanii...*, s. 270.

²⁴ *Ibidem*, s. 263.

²⁵ Zob. krytyczny komentarz orzeczenia – F. Abrams, *Speaking freely: trials of the First Amendment*, New York 2005, s. 258–275.

²⁶ *Federal Election Commission v. Wisconsin Right to Life, Inc.*, 551 U.S. 449 (2007).

²⁷ J. Misiuna, *Finansowanie kampanii w wyborach do Kongresu USA w 2010 roku*, (w:) M. Jeziński, W. Peszyński, A. Seklecka (red.), *Wybory 2010. Polska i świat*, Toruń 2011, s. 258.

²⁸ J. Levitt, *Confronting the impact of Citizens United*, „Yale Law & Policy Review” 2010, nr 1, s. 220.

²⁹ *Citizens United v. Federal Election Commission*, 558 U.S. 310 (2010).

W 2008 r., w okresie prawyborów, organizacja non profit *Citizens United* sfinansowała produkcję filmu pt. *Hillary. The Movie*, zawierającego krytyczny przekaz pod adresem Hillary Clinton. Film udostępniono w okresie 30 dni przed prawyborami, co stanowiło naruszenie przepisów ponadpartyjnej ustawy o reformie kampanii z 2002 r. Organizacja *Citizens United* liczyła na uzyskanie orzeczenia, które pozwoliłoby na szersze (niż dopuszczała to ustawa o reformie kampanii) stosowanie w walce wyborczej kampanii o charakterze *issue advocacy*, dlatego też zainicjowała ostatecznie proces przed Sądem Najwyższym³⁰.

Orzeczenie Sądu, stanowiące podstawę prawną obecnie obowiązującego systemu finansowania wyborów w USA, wywołało ferment w amerykańskiej polityce i było szeroko komentowane na całym świecie³¹. Sąd unieważnił tezy sformułowane w wyroku *McConnell v. Federal Election Commission* oraz powrócił do precedensu *Buckley v. Valeo*, niwecząc tym samym wieloletnie wysiłki Kongresu w zakresie skonstruowania skutecznego systemu kontroli nad finansami kampanii wyborczych³². Sędziowie uznali, że kontrybucje na cele wyborcze stanowią nieodłączny element realizacji prawa do swobody wypowiedzi.

W związku z tym, że korporacje mają prawo do wypowiedzi gwarantowane I poprawką, niekonstytucyjne jest ustawodawstwo, które wprowadzałoby jakiegokolwiek ograniczenia w zakresie komunikacji wyborczej, przy czym konstrukcja prawna komitetów politycznych nie stanowi dostatecznej gwarancji wolności słowa. Korporacje i związki zawodowe powinny mieć prawo do nieskrępowanej agitacji na rzecz kandydatów lub przeciwko nim, co obejmuje również bezpośrednie nawoływanie do głosowania w określony sposób. „(...) [W]ładza nie może ograniczać wolności wypowiedzi z uwagi na korporacyjny charakter mówcy. Żaden dostateczny interes władzy nie usprawiedliwia ograniczeń wypowiedzi politycznych korporacji działających dla zysku oraz nie dla zysku”³³.

W orzeczeniu *Citizens United v. Federal Election Commission* Sąd Najwyższy przyznał prymat wolności wypowiedzi i objął szczególną konstytucyjną ochroną udział w wyborach osób prawnych, kosztem równości biernego prawa wyborczego. Wskazał, że ograniczanie wypowiedzi politycznej niektórych mówców (korporacji) nie może być środkiem naprawy finansowania systemu wyborczego³⁴. Sąd – co było częstokroć krytykowane – nie potraktował wydatków na

³⁰ M. Turek, *Amerykański system finansowania...*, s. 187.

³¹ Zob. np. krytyczne uwagi na temat orzeczenia *Citizens United v. Federal Election Commission* jako przejawu „patologii sądownictwa konstytucyjnego” oraz uprawiania przez Sąd Najwyższy „nonsensownego, słabo kamuflowanego reaktywnego prawotwórstwa” – S. Kubas, *Ingerencja amerykańskiego sądu...*, s. 437–438.

³² Obowiązujące w USA rozwiązania dotyczące darowizn na cele wyborcze znacząco odbiegają od przyjętych w innych państwach – zob. K. Skotnicki, *Modele i źródła finansowania partii politycznych*, „Przegląd Sejmowy” 2014, nr 1, s. 40.

³³ *Citizens United v. Federal Election Commission*, 558 U.S. 310 (2010).

³⁴ Podobnie *SpeechNow.Org v. Federal Election Commission*, 599 F.3d 686 (D.C. Cir. 2010) oraz *Carey v. Federal Election Commission*, 791 F.2d 121 (D.C. 2011).

kampanię formalnie nieskoordynowanych z kandydatem jako źródła potencjalnej korupcji politycznej, a naruszenia zasady równości szans, polegającego na pośrednim wsparciu kandydatów przez kapitał i potężne grupy interesów, nie zrównoważył odejściem na rzecz bardziej liberalnej wykładni I poprawki³⁵.

Wytyczony w 2010 r. kierunek wykładni został zresztą potwierdzony cztery lata później w orzeczeniu w sprawie *McCutcheon v. Federal Election Commission*³⁶. Sąd Najwyższy uznał za niezgodny z Konstytucją limit łącznej sumy wydatków ponoszonych w danym cyklu wyborczym przez osoby prywatne na rzecz kampanii wyborczych (*aggregate limit*). Zniesienie ograniczeń co do przekazywania kandydatom środków przez podmioty prywatne Sąd ponownie tłumaczył koniecznością przestrzegania standardu klauzuli wolności słowa.

Według sędziów ograniczenia kontrybucji wyborczych usprawiedliwiać może jedynie interes państwa w walce z korupcją, a w przypadku limitów sumy wydatków w danym cyklu wyborczym interesu takiego nie dostrzeżono. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że zjawisko to nie prowadzi do uzyskania przez darczyńcę nadmiernego wpływu na działania podejmowane przez obdarowanego polityka. Jak wskazano w literaturze, podejście większości wydającej wyrok wynikało tu przede wszystkim z woli podtrzymania wąskiej definicji korupcji jako bezpośredniej wymiany korzyści między darczyńcą a kandydatem na dane stanowisko państwowe (tzw. korupcja *quid pro quo*)³⁷.

8. Wszelkie próby wprowadzenia prawnych restrykcji w zakresie prywatnego finansowania kampanii wyborczych, jakie podejmował dotychczas Kongres, były determinowane specyficzną wykładnią I poprawki do Konstytucji, jaka utrwaliła się w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego w sprawach wyborczych (*electoral exceptionalism*). Sąd Najwyższy, zwłaszcza w sprawach *Buckley v. Valeo* i *Citizens United v. Federal Election Commission*, postawił znak równości między przekazywaniem środków na kampanie wyborcze a egzekwowaniem wolności wypowiedzi (*money is speech*)³⁸. Tym samym doszło niejako do absolutyzacji wolności słowa i wypowiadania opinii politycznych, która jako przejaw swobodnej partycypacji w procedurze wyborczej jest według Sądu Najwyższego niemalże nienaruszalna³⁹.

Wydaje się, że interpretacja I poprawki do Konstytucji, jakiej dokonał Sąd Najwyższy w tych sprawach, jest jednym z najbardziej skrajnych przykładów

³⁵ Na temat skutków orzeczenia *Citizens United* zob. J. Misiuna, *Pieniądze i kampanie wyborcze w Stanach Zjednoczonych*, Warszawa 2016, s. 184 i n.

³⁶ *McCutcheon v. Federal Election Commission*, 572 U.S. 12–536 (2014).

³⁷ P. Laidler, M. Turek, *Cena demokracji. Finansowanie federalnych kampanii wyborczych w Stanach Zjednoczonych Ameryki*, Kraków 2016, s. 118–119, 246 i n.

³⁸ Zob. więcej B. Smith, *Unfree speech: the folly of campaign finance reform*, Princeton 2001, s. 111–114.

³⁹ Na temat politycznych aspektów takiego stanowiska Sądu Najwyższego zob. P. Laidler, *Does the U.S. Campaign Finance System Favor Republicans?*, „Political Preferences” 2017, nr 14, s. 115–136.

rozumienia klauzuli wolności słowa⁴⁰. Amerykańskie orzecznictwo sądowe w innych przypadkach częstokroć sankcjonuje bowiem ograniczenia wolności wypowiedzi, gdy służą one realizacji ważnego interesu społecznego albo innych fundamentalnych wartości. Za taką wartość Sąd Najwyższy mógłby przykładowo uznać konieczność urzeczywistnienia równości biernego prawa wyborczego – w tym zresztą kierunku zmierzały tezy zawarte w uzasadnieniu wyroku w sprawie *McConnel v. Federal Election Commission*, od których jednak w późniejszej judykaturze Sąd odstąpił.

Ze współczesnego kierunku orzecznictwa Sądu Najwyższego wyłania się koncepcja, zgodnie z którą ingerencja prawodawcy w regulowanie kwestii powiązanych z wolnościami politycznymi powinna zostać zredukowana do minimum⁴¹. Jednak przyjęcie takiego poglądu oznacza, że amerykańska Konstytucja zapewnia niemal bezwzględna wolność wypowiedzi w procesie wyborczym, nie gwarantując bynajmniej równości szans wyborczych wszystkim kandydatom⁴². Co więcej, taka interpretacja Konstytucji ujemnie wpływa w pewnym stopniu także na zasadę równości czynnego prawa wyborczego, jako że wyborca będący osobą fizyczną nie ma równych szans w starciu z wielkimi korporacjami i grupami interesów, aktywnie agitującymi na rzecz danych kandydatów. Można stąd wysnuć zasadny, moim zdaniem, wniosek, że obowiązywanie słynnej zasady *one man, one vote* stoi dziś w USA pod znakiem zapytania⁴³.

BIBLIOGRAFIA

- Abrams F., *Speaking freely: trials of the First Amendment*, New York 2005
- Hansen R. L., *Buckley is dead, long live Buckley: the new campaign finance incoherence of McConnell v. Federal Election Commission*, „University of Pennsylvania Law Review” 2004, nr 1
- Kubas S., *Ingerencja amerykańskiego sądu konstytucyjnego w proces wyborczy. Uwagi na tle orzeczenia Citizens United v. Federal Election Commission (2010)*, (w:) A. Zięba (red.), *Konstytucjonalizm w państwach anglosaskich*, Kraków 2013
- Laidler P., *Does the U.S. Campaign Finance System Favor Republicans?*, „Political Preferences” 2017, nr 14

⁴⁰ Podobnie Sąd Najwyższy w innym bardzo ważnym orzeczeniu dotyczącym bezczeszczenia flagi narodowej – *Texas v. Johnson*, 491 U.S. 397 (1989).

⁴¹ K. Oświecimski, *Finansowanie kampanii...*, s. 288.

⁴² Jednocześnie jednak z klauzuli równości wobec prawa (*equal protection of law*) gwarantowanej w XIV poprawce do Konstytucji wywiedziono zasadę równości reprezentacji – zob. *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186 (1962).

⁴³ Zob. P. Laidler, M. Turek, *Cena demokracji...*, s. 259–266. Szerzej zob. także np. J. Skelly Wright, *Money and the Pollution of Politics: Is the First Amendment an Obstacle to Political Equality?*, „Columbia Law Review” 1982, t. 82, nr 4, s. 609–645.

- Laidler P., Turek M., *Cena demokracji. Finansowanie federalnych kampanii wyborczych w Stanach Zjednoczonych Ameryki*, Kraków 2016
- Levitt J., *Confronting the impact of Citizens United*, „Yale Law & Policy Review” 2010, nr 1
- Ludwikowski R., Ludwikowska A., *Wybory prezydenckie w USA na tle porównawczym*, Warszawa 2009
- Ławniczak A., *Finansowanie partii politycznych*, Warszawa 2001
- Machaj Ł., *Wypowiedzi symboliczne w orzecnictwie Sądu Najwyższego USA*, Wrocław 2011
- Misiuna J., *Finansowanie kampanii w wyborach do Kongresu USA w 2010 roku*, (w:) M. Jeziński, W. Peszyński, A. Seklecka (red.), *Wybory 2010. Polska i świat*, Toruń 2011
- Misiuna J., *Pieniądze i kampanie wyborcze w Stanach Zjednoczonych*, Warszawa 2016
- Misiuna J., *Zarys historii regulacji finansowania kampanii wyborczych w USA*, „Kwartalnik Kolegium Ekonomiczno-Społecznego. Studia i Prace” 2011, nr 1
- Oświecimski K., *Finansowanie kampanii wyborczych w USA – rozwój regulacji, ich konsekwencje i aspekty polityczne*, „Horyzonty Polityki” 2011, nr 2
- Oświecimski K., *Grupy interesu i lobbying w amerykańskim systemie politycznym*, Kraków 2012
- Skelly W. J., *Money and the Pollution of Politics: Is the First Amendment an Obstacle to Political Equality?*, „Columbia Law Review” 1982, t. 82, nr 4
- Skotnicki K., *Modele i źródła finansowania partii politycznych*, „Przegląd Sejmowy” 2014, nr 1
- Smith B., *Unfree speech: the folly of campaign finance reform*, Princeton 2001
- Turek M., *Amerykański system finansowania wyborów i jego konsekwencje*, (w:) A. Małek, P. Napierała (red.), *Stany Zjednoczone wczoraj i dziś. Wybrane zagadnienia społeczno-polityczne*, Kraków 2013
- Uziębło P., *Zasada równości wyborów parlamentarnych w państwach europejskich i południowoamerykańskich*, Warszawa 2013
- Wilkos S., *Finansowania partii politycznych przez duże korporacje*, (w:) M. Walecki (red.), *Finansowanie polityki. Wybory, pieniądze, partie polityczne*, Warszawa 2000

BETWEEN FREEDOM OF SPEECH AND EQUALITY OF OPPORTUNITY IN THE ELECTORAL LAW. THE LEGAL FRAMEWORK OF THE CAMPAIGN FINANCE SYSTEM IN THE LIGHT OF THE FIRST AMENDMENT TO THE U.S. CONSTITUTION

Summary

The article is a paper presented during the Poland-wide academic conference *The U.S. Constitution – theory and practice*. The basis for reflections constitutes an issue of the constitutionality of the federal legislation establishing restrictions on the

money's influence on financing election campaigns. The paper focuses on an analysis of the U.S. Supreme Court's case law related to the range of an acceptable interference of such regulations in the freedom of speech and political expression clause of the First Amendment to the Constitution. The author discusses selected statements contained in the rulings made in cases, from which as the most crucial he regards: *Buckley v. Valeo* (1976), *McConnell v. Federal Election Commission* (2003) and *Citizens United v. Federal Election Commission* (2010). In the conclusion of the article an opinion is presented that the U.S. Supreme Court judicature, co-creating with the federal legislation the campaign finance law, is an unique attempt at balancing the two values fundamental to the democratic election process, which are freedom of speech and the principle of equal opportunities for political competitors.

KEYWORDS

electoral law, campaign finance system, freedom of speech, equality of opportunity

SŁOWA KLUCZOWE

prawo wyborcze, system finansowania kampanii wyborczych, wolność słowa, zasada równości szans wyborczych