



ПЕРЕВОДНЫЕ СТАТЬИ / TRANSLATED ARTICLES

Ответственный за подбор П. А. Кабанов / Persons in charge of selection P. A. Kabanov

Редактор рубрики Дж. Шаббар / Rubric editor J. Shabbar

Научная статья

DOI: 10.21202/2782-2923.2023.2.396-438

УДК 340.13:342.5(73)

Р. Е. БАРКОУ¹

¹ Школа права Нью-Йоркского университета, г. Нью-Йорк, США

ВСЕОБЪЕМЛЯЮЩАЯ ПРОБЛЕМА КОНГРЕССА: ОПАСНОЕ СНИЖЕНИЕ ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ В ЗАКОНОДАТЕЛЬНОМ ПРОЦЕССЕ

Рэйчел Е. Баркоу, заместитель декана, профессор права по кафедре Charles Seligson; руководитель совета Центра отправления уголовного правосудия, Школа права Нью-Йоркского университета

Аннотация

Цель: демонстрация снижения роли экспертных знаний в работе Конгресса США, последствий этого снижения с учетом целостного характера законодательного процесса, а также возможные способы исправления этой ситуации.

Методы: диалектический подход к познанию социальных явлений, позволяющий проанализировать их в историческом развитии и функционировании в контексте совокупности объективных и субъективных факторов, который определил выбор следующих методов исследования: формально-логический и социологический.

Результаты: ни для кого не секрет, что Конгресс США стал ареной борьбы между партиями, тогда как для продвижения мер, полезных для всех граждан, прилагается не слишком много усилий. Хотя Конгресс США всегда рассматривал политические вопросы через призму партийных интересов, в настоящее время роль внепартийного профессионального знания в законодательном процессе низка как никогда. Уважение к специалистам падает во всех слоях общества, однако отказ от использования их знаний в Конгрессе вызывает особую тревогу, поскольку это усиливает те недостатки, которые заложены в законодательном процессе. Конгресс США принимает законы, которые будут обязательны для всех, но не задумывается о конкретных случаях их применения. Результат установления этих общих законодательных мер будет зависеть от процедуры их выработки. Иногда перед принятием решения Конгресс

© Баркоу Р. Е., 2023. Впервые опубликовано на русском языке в журнале Russian Journal of Economics and Law (<https://rusjel.ru>) 25.06.2023

© Rachel E. Barkow, 2023

Впервые статья опубликована на английском языке в журнале *Fordham Law Review*. По вопросам коммерческого использования обратитесь в редакцию журнала: melr@law.fordham.edu

Цитирование оригинала статьи на английском: Barkow, Rachel E. (2021). The wholesale problem with congress: the dangerous decline of expertise in the legislative process, *Fordham Law Review*, 90, 1029–1081.

URL публикации: <https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol90/iss3/1/>

Баркоу Р. Е. Всеобъемлющая проблема Конгресса: опасное снижение профессиональных знаний в законодательном процессе
Barkow R. E. The wholesale problem with Congress: the dangerous decline of expertise in the legislative process



США собирает относящиеся к делу факты и аргументы по различным аспектам проблемы, но это происходит все реже. Чаще законодатели опираются на какие-то крайние случаи или готовые образцы; если экспертный поиск информации не является частью процедуры по изучению проекта, то когнитивные искажения могут остаться незамеченными.

Научная новизна: в разделе I раскрыта роль внепартийных специалистов в законодательном процессе на протяжении длительного периода и показаны различные механизмы, приведшие к упадку их влияния на Конгресс США. В разделе II поясняется, почему указанное снижение роли специалистов вызывает особую озабоченность, учитывая, что Конгресс США определяет политику в целом и получает мало информации о том, как принимаемые решения отражаются в сценариях реального мира. В разделе III рассматривается вопрос о том, можно ли что-то сделать и следует ли это делать. Хотя теоретически Конгресс США может изменить свой подход, это выглядит маловероятным. На протяжении всей своей истории Конгресс США использовал внепартийных специалистов только тогда, когда беспокоился об излишнем усилении влияния президента. Когда же на политическом поле главную роль играют партии, Конгресс вряд ли будет заботиться о своем институциональном положении по отношению к исполнительной власти. Поскольку реформирования законодательства не происходит, в разделе III рассмотрены два других последствия снижения роли экспертных знаний в законодательном процессе. Во-первых, упадок профессионального знания внутри законодательного органа увеличивает нагрузку на административные службы, обеспечивающие эти знания. По иронии Верховный Суд США пытается оживить доктрину отказа от делегирования в тот самый момент, когда делегирование особенно необходимо. Во-вторых, суды и другие органы, интерпретирующие законы, могут опираться на смысл законов и на консультации Конгресса США с внепартийными специалистами, чтобы разрешить противоречия в законодательстве.

Практическая значимость: основные положения и выводы статьи могут быть использованы в научной, правоприменительной и законотворческой деятельности при рассмотрении вопросов, связанных с деятельностью Конгресса США.

Ключевые слова: Конгресс США, парламент, политические партии, голосование, экспертные знания, толкование права

Благодарности: автор выражает благодарность участникам круглого стола 2018 г. по проблемам законодательства, которые дали крайне ценную обратную связь, когда работа над данным проектом только начиналась. Автор также благодарен за комментарии к первым наброскам, полезное обсуждение и советы со стороны Lily Batchelder, Bob Bauer, Tommy Bennett, Adam Cox, Bill Eskridge, Sam Estreicher, Jonah Gelbach, Esther Hong, Dan Hulsebosch, David Kamin, Mervyn King, Richard Kogan, Erin Murphy, Rick Pildes, Daphna Renan, Peter Schuck, Evan Zolden, участников семинара по публичному праву в Школе права Университета Миннесоты, семинара в Школе права Нью-Йоркского университета, семинара по толкованию законодательства в Школе права Пенсильванского университета и семинара в Школе права Калифорнийского университета* в Лос-Анджелесе. Также выражает благодарность Joy Chen, Will Hughes, Alyse Johnson, Sean Kim, Grace Li, Dan Schiano, Caroline Tan и Benjamin Wylly за помощь в исследовании.

Статья находится в открытом доступе в соответствии с Creative Commons Attribution Non-Commercial License (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>), предусматривающем некоммерческое использование, распространение и воспроизводство на любом носителе при условии упоминания оригинала статьи.

Как цитировать русскоязычную версию статьи: Баркоу Р. Е. Всеобъемлющая проблема Конгресса: опасное снижение профессиональных знаний в законодательном процессе // Russian Journal of Economics and Law. 2023. Т. 17, № 2. С. 396-438. DOI: 10.21202/2782-2923.2023.2.396-438

* Признана нежелательной организацией в РФ с 16.02.2026 / Recognized as an undesirable organization in the Russian Federation as of 16.02.2026.



Scientific article

R. E. BARKOW¹

¹ New York University School of Law, New York, USA

THE WHOLESALE PROBLEM WITH CONGRESS: THE DANGEROUS DECLINE OF EXPERTISE IN THE LEGISLATIVE PROCESS

Rachel E. Barkow, Vice Dean and Charles Seligson Professor of Law; Faculty Director, Center on the Administration of Criminal Law, NYU School of Law

Abstract

Objective: to document the declining respect for expertise in the US Congress, the implications for policymaking given the wholesale nature of the legislative process, and some possible ways to account for the decline of expertise in the legislative process.

Methods: dialectical approach to cognition of social phenomena, allowing to analyze them in historical development and functioning in the context of the totality of objective and subjective factors, which predetermined the following research methods: formal-logical and sociological.

Results: It is no surprise to anyone that the US Congress has become a hyperpartisan battleground where little effort is expended to promote policies that work for Americans. While the US Congress has always viewed policy issues through the lens of party politics, the role of nonpartisan expertise in the legislative process is at an all-time low. The disrespect for experts is growing across society, but the decline in their use is particularly troubling in the US Congress because it exacerbates deficiencies that are inherent to the legislative process. The US Congress passes laws of general applicability and does not sit in judgment of specific applications of the law. Whether the US Congress does a good job setting those general policies depends on the process it uses for doing so. Sometimes, though increasingly rarely, the US Congress gathers the relevant facts and arguments about different aspects of a problem before acting. More often, legislators have specific outlier problems or prototypes in mind when they draft legislation, and if there is not an expert fact-finding process in place to study a proposal, cognitive biases may go unchecked.

Scientific novelty: Part I details the role nonpartisan experts have played in the legislative process over time and documents the various ways that experts have fallen out of favor in the US Congress. Part II explains why this decline of expert involvement in legislation is particularly troubling given the way the US Congress operates as a body making wholesale policy with little individualized feedback on how its policies are applying to real-world scenarios. Part III then turns to the question of what, if anything, could or should be done about it. While the US Congress could, in theory, shift course, that seems unlikely. Throughout its history, the US Congress has cared about nonpartisan expertise when it worried about presidential overreach. But with parties dominating the political landscape, there is little likelihood that the US Congress will care enough about its institutional position relative to the executive. In the absence of legislative reform, Part III therefore considers two additional implications of the decline of expertise in the legislative process. First, the decline of internal expertise in the legislative body places greater weight on the use of administrative agencies to provide that guidance. Ironically, the US Supreme Court may be toying with a revitalization of the nondelegation doctrine at the precise moment that delegation is most urgently needed. Second, courts and other bodies that interpret statutes could consider the relationship between statutory meaning and the US Congress's consultation with nonpartisan experts to help address statutory ambiguities.

Practical significance: the main provisions and conclusions of the article can be used in scientific, pedagogical and law enforcement activities when considering the issues related to the functioning of the US Congress.

Keywords: US Congress, Parliament, Political parties, Voting, Expertise, Interpretation of law

The article was first published in English language by Fordham Law Review. For more information please contact: melr@law.fordham.edu
For original publication: Barkow, R. E. (2021). The wholesale problem with Congress: the dangerous decline of expertise in the legislative process, *Fordham Law Review*, 90, 1029–1081.

Publication URL: <https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol90/iss3/1/>

Баркоу Р. Е. Всеобъемлющая проблема Конгресса: опасное снижение профессиональных знаний в законодательном процессе
Barkow R. E. The wholesale problem with Congress: the dangerous decline of expertise in the legislative process



Acknowledgements: I am also grateful for comments on earlier drafts and helpful conversations and advice from Lily Batchelder, Bob Bauer, Tommy Bennett, Adam Cox, Bill Eskridge, Sam Estreicher, Jonah Gelbach, Esther Hong, Dan Hulsebosch, David Kamin, Mervyn King, Richard Kogan, Erin Murphy, Rick Pildes, Daphna Renan, Peter Schuck, Evan Zolden, participants at the public law workshop at the University of Minnesota Law School, the NYU School of Law faculty workshop, the Statutory Interpretation Seminar at the University of Pennsylvania Carey Law School, and the faculty workshop at UCLA School of Law. I am thankful for the wonderful research assistance of Joy Chen, Will Hughes, Alyse Johnson, Sean Kim, Grace Li, Dan Schiano, Caroline Tan, and Benjamin Wyllie.

The article is in Open Access in compliance with Creative Commons Attribution NonCommercial License (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>), stipulating non-commercial use, distribution and reproduction on any media, on condition of mentioning the article original.

For citation of Russian version: Barkow, R. E. (2023). The wholesale problem with Congress: the dangerous decline of expertise in the legislative process, *Russian Journal of Economics and Law*, 17(2), 396–438. DOI: 10.21202/2782-2923.2023.2.396-438

Введение

Американцы, кажется, готовы спорить друг с другом по любому поводу, но в одном их мнения сходятся – Конгресс уже не тот¹. Были времена, когда законодатели могли работать вместе, и многие базовые законы решали самые фундаментальные проблемы общества². Однако в наши дни внепартийный подход стал редкостью. Поскольку каждая партия рассматривает предвыборную гонку как возможность получить или удержать большинство в Конгрессе, остается все меньше стимулов сотрудничать и партийные интересы берут верх [4]. Роль денег в избирательных кампаниях, а значит, и при принятии законодательных решений, теперь на порядок выше, чем была раньше³.

В этой обстановке главенства партийных интересов неудивительно, что членов Конгресса мало заботит то, что внепартийные эксперты могут сказать по существу предлагаемых законопроектов. Это особенно относится к Республиканской партии, которая была в авангарде сокращения роли советников в работе Конгресса⁴. Как демократы, так и республиканцы в Конгрессе отошли от модели, согласно которой члены партий создавали свои зоны экспертного знания, чтобы другие могли обращаться к ним за консультациями. Вместо этого партийные лидеры получили гораздо больше влияния, чем главы специализированных комитетов и другие лица с подобным уровнем знаний и опыта. Хотя Конгресс всегда рассматривал политические вопросы через призму партийных интересов, в настоящее время роль внепартийного профессионального знания в законодательном процессе низка как никогда⁵.

Низкий уровень использования экспертного знания усиливает те недостатки, которые изначально присущи законодательному процессу. Конгресс принимает законы, которые будут обязательны для всех, но не

¹ [1] (показано, что 2017 г. стал восьмым годом, когда рейтинг одобрения работы Конгресса опустился ниже 20 %).

² [2] (показано возрастание поляризации, поскольку при умеренных взглядах избирателей в середине 2000-х демократы голосовали на 25 % более либерально, а республиканцы на 50 % более консервативно, чем их предшественники в 1970-х); [3] («Американская политика в двадцатом веке по большей части... не демонстрировала ничего похожего на поляризацию по партийному признаку, которая возникла и продолжается в наши дни...»).

³ [5] (показано, что расходы на кампании Конгресса за последние 30 лет возросли более чем в четыре раза и что внешние расходы также существенно возросли за последние 10 лет); [6] (показано, что расходы на лоббирование за последние 20 лет утроились, с 1,45 млрд долларов в 1998 г. до 3,3 млрд долларов в 2017 г.). Историю корпоративного лоббирования в США см. в целом [7].

⁴ См. ниже прим. 74–112 и соответствующий текст.

⁵ Ярким примером служит отказ Республиканской партии рассматривать финансовые прогнозные показатели, предоставленные внепартийным Бюджетным управлением Конгресса для законодательства по налоговой реформе в 2017 г. [8]. Восемь бывших руководителей Бюджетного управления Конгресса написали лидерам Конгресса о своей озабоченности этой ситуацией. Letter from Former CBO Directors on the Importance of CBO's Role in the Legislative Process to Paul Ryan, Speaker of the House, et al. (July 21, 2017).



задумывается о конкретных случаях их применения. Действительно, в Конституции заложены принципы, согласно которым законы не налагают особого бремени на конкретных лиц⁶. Судебная и исполнительная власть выведены из Конгресса именно с этой целью, и ряд других положений Конституции также направлены на то, чтобы Конгресс не мог действовать в интересах заведомых победителей или проигравших⁷. Точнее говоря, даже самые широкие формулировки законов могут привести – намеренно или ненамеренно – к выделению какого-либо сектора, компаний и даже отдельных граждан из-за особо затруднительных обстоятельств. Однако в целом законодательная власть направлена на общее, а не на частное. Этот аспект законодательной ветви часто выделяют как ключевой, отличающий ее от исполнительной и судебной ветвей власти⁸ и позволяющий ей наилучшим образом устанавливать общую политику [12].

Однако результат установления этих общих законодательных мер будет зависеть от процедуры их выработки. Иногда перед принятием решения Конгресс собирает относящиеся к делу факты и аргументы по различным аспектам проблемы⁹, но это происходит все реже. Часто законодатели опираются на какие-то крайние случаи или на готовые образцы; если экспертный поиск информации не является частью процедуры по изучению проекта, то ошибочные или неполные представления могут остаться незамеченными¹⁰. Как правило, некое резонансное событие привлекает внимание законодателей, лоббисты или иные заинтересованные лица поднимают шум¹¹. То, что вызвало интерес законодателей, может определять их последующее отношение к проблеме, если только сама процедура не потребует проведения более глубокого анализа и отказа от первоначальных представлений, не основанных на фактической базе.

В этом отношении законодатели не отличаются от всех остальных людей. Мы все используем эвристические методы (мыслительные связи) или схемы (когнитивные рамки или мысленные шаблоны), которые задействуются подсознательно, помогая организовывать и интерпретировать входящую информацию при принятии решений¹². Опасность эвристики и схем в том, что они могут привести к игнорированию значимой информации и вместо этого усилить имеющиеся представления, даже если они ошибочны или опираются на ничем не обоснованные стереотипы [17]. Схемы особенно сильно влияют на принятие решений, если отсутствует информация о том, как ситуация отличается от стереотипной схемы¹³. Если законодатели получают информацию обо всех аспектах проблемы и пользуются экспертными мнениями о фактической стороне дела, то они относительно неплохо подготовлены к выработке политических решений. Однако если у законодателей недостаточно обратной связи от экспертов и они получают только информацию, пропущенную через партийные фильтры, тогда их решения могут быть основаны на нехарактерных ситуациях и плохо отвечать большинству сценариев. Поскольку члены Конгресса не видят, как их решения работают в широком ряду отдельных случаев, они часто не получают достаточной обратной связи о действии их законов в реальных жизненных ситуациях; это накладывает отпечаток на их мышление. В этом состоит отличие от исполнительной и судебной ветвей власти, которые занимаются практическим применением законов к конкретным делам, а значит, получают обратную связь с охватом широкого спектра фактов. Таким образом, упадок экс-

⁶ См. [9] (описываются аспекты универсальности законодательства, заложенные в Конституции США).

⁷ См. U.S. Const, art. I, § 9, cl. 3; там же art. I, § 10, cl. 1 (отсутствуют законы о лишении гражданских и имущественных прав за государственную измену или законы, имеющие обратную силу).

⁸ См. [10] («Закон применяется одним, а пишется другим...» Кроме того, это сфера судебной власти – разрешать частные споры между или в отношении граждан; законодательная же власть должна регулировать общественные вопросы и создавать законы в интересах и для процветания государства») (цитируется *Merrill v. Sherburne*, 1 N.H. 199, 204 (1818)) (курсив добавлен); [11] (утверждается, что исполнительная власть призвана «применять общие правила к конкретной ситуации», тогда как законодательство является «просто инструментом для достижения целей общей политики, поставленных или указанных правительством»).

⁹ См. ниже раздел II.B.

¹⁰ См. ниже раздел II.B.

¹¹ См. ниже раздел II.B.

¹² [13]. См. в целом [14–16].

¹³ [18]; см. также [19].



пертного знания в Конгрессе особенно опасен, поскольку весь стиль мышления оказывается основанным на неполной информации.

Цель данной статьи – показать снижение роли экспертных знаний в работе Конгресса, последствия этого снижения с учетом целостного характера законодательного процесса, а также возможные способы исправления этой ситуации. В разделе I раскрываются различные пути упадка влияния специалистов на законодательный процесс и значение этого упадка. В разделе II поясняется, почему указанное снижение роли специалистов в законодательном процессе вызывает особую озабоченность, учитывая, что Конгресс определяет политику в целом и получает мало информации о том, как принимаемые решения отражаются в сценариях реального мира. В разделе III рассматривается вопрос о том, можно ли что-то сделать и следует ли это делать. Одна из стратегий состоит в том, чтобы определить политические силы, приведшие к упадку экспертных знаний в Конгрессе, чтобы повернуть этот процесс вспять. Вероятно, это потребует усилий со стороны демократов, так как именно республиканцы способствовали разрушению системы сбора информации в Конгрессе. Поскольку демократы недавно получили большинство в обеих палатах и в аппарате президента, перестройка этих институтов могла бы улучшить современную законодательную деятельность. Однако численный перевес демократов невелик, и остается неясным, чего они могут достичь, особенно учитывая, что у них осталось всего два года. Кроме того, основной мотивацией для работы экспертов в Конгрессе в течение многих лет оставалось стремление Конгресса сдерживать влияние исполнительной власти. Поскольку демократы в данный момент контролируют и Конгресс, и Белый дом, у них нет стимулов продвигать эту реформу.

Таким образом, принимая как данность, что Конгресс не поменяет нынешний курс или будет принимать лишь ограниченные меры, в разделе III рассмотрены два других последствия снижения роли экспертных знаний в законодательном процессе. Во-первых, упадок профессионального знания внутри законодательного органа увеличивает нагрузку на административные службы, обеспечивающие эти знания¹⁴. По иронии, Верховный Суд США пытается оживить доктрину отказа от делегирования в тот самый момент, когда делегирование особенно необходимо¹⁵. Во-вторых, суды и другие органы, интерпретирующие законы, могут опираться на смысл законов и на консультации Конгресса с внепартийными специалистами, чтобы разрешить противоречия в законодательстве¹⁶.

I. Расцвет и упадок профессионализма в Конгрессе

В идеализированном варианте законодательного процесса законодатели собирают информацию по проблеме, обдумывают ее, а затем принимают взвешенное решение о том, как действовать в интересах общества [20]. Джеймс Мэдисон восхвалял республиканское правительство за его способность «выявить и расширить взгляды общественности, пропуская их через группу избранных граждан, чья мудрость позволит распознать истинные интересы страны, а патриотизм и любовь к справедливости оградят от сиюминутных или партийных соображений»¹⁷. Согласно Мэдисону, хорошему правительству нужны два основных ингредиента: «во-первых, верность объекту управления, т. е. счастью народа; во-вторых, знание средств, которыми можно его добиться»¹⁸. Далее он отмечал: «Не может быть умелым законодателем тот, кто к своим честным намерениям и здравому суждению не добавляет определенную долю знаний о предмете своего законодательства»¹⁹. Таким образом, мудрость и знания были ключевым элементом мечты отцов-основателей, и они верили, что созданная ими республиканская форма правления будет способствовать накоплению как знаний, так и мудрости²⁰.

¹⁴ См. ниже разделы I.B, III.B.1.

¹⁵ См. ниже раздел III.B.1.

¹⁶ См. ниже раздел III.B.

¹⁷ The Federalist No. 10, at 51 (Джеймс Мэдисон) (Ian Shapiro ed., 2009).

¹⁸ The Federalist No. 62, at 316 (Джеймс Мэдисон).

¹⁹ The Federalist No. 53, at 274 (Джеймс Мэдисон).

²⁰ The Federalist No. 62, at 316 (Джеймс Мэдисон) («Некоторым правительствам недостает и того и другого [приверженности общему благу и знаний, как достичь его]; большинству недостает первого. Я не боюсь утверждать, что власти в Америке уделяют



Верховный Суд перенял этот романтизированный взгляд на законодательный процесс, отмечая, что «характерная черта [Конгресса] как законодательного органа состоит в его всеобъемлющей миссии по расследованию и рассмотрению всех фактов и мнений, относящихся к решению какого-либо вопроса. Одним из подходящих для этого источников являются знания и навыки, которые Конгресс приобретает при изучении и применении существующих законодательных актов»²¹. Суд также отметил:

«Законодательный орган не может действовать эффективно в отсутствие информации касательно условий, на которые данное законодательство призвано влиять; если законодательный орган не обладает соответствующей информацией, что случается нередко, то он должен обратиться к тем, кто обладает»²².

Уважительное отношение Верховного Суда к политическим решениям Конгресса базируется на понимании законодательного процесса как принятия взвешенных решений на основе соответствующей информации. Как отметил Верховный Суд, «мы должны уважать решения Конгресса в том числе и потому, что этот орган намного лучше, чем судебная система, приспособлен к „накоплению и оцениванию больших объемов информации“ относительно вопросов законотворчества»²³.

А. Путь к более широкому использованию профессиональных знаний

В реальности процесс принятия решений в Конгрессе никогда не соответствовал романтизированной версии, описанной отцами-основателями и Верховным Судом, однако раньше он был ближе к этому идеалу, чем то, что происходит сейчас. На ранних этапах истории страны Конгресс рассматривался как «внештатный орган с временной ролью в рамках ограниченного федерального правительства» [21]. Но даже с этой ограниченной ролью и очень небольшим количеством сотрудников²⁴ Конгресс использовал различные постоянные и исследовательские комиссии для сбора информации²⁵. Так, одним из первых примеров исследования для формирования политического решения была работа над тарифной политикой в 1827 г., когда законодатели признали, что нуждаются в точной информации об экономическом положении в стране [23]. Такое же мнение было высказано в 1837 г. членом палаты представителей Джоном Куинси Адамсом по поводу сложной ситуации с «банками, биржами, валютой, оборотом и кредитами»; он отметил: «Больше всего я нуждаюсь в советах от тех, кто что-то понимает в этом с практической точки зрения»²⁶. С повышением сложности возрастало количество комитетов, и к середине 1800-х гг. работа над любым новым законопроектом по умолчанию начиналась с создания комиссии [24]. Законодатели, работавшие в комиссиях, развивали политические знания и опыт законотворчества на материале, относящемся к сфере деятельности их комиссии²⁷. Если законодательный орган ориентирован на профессиональные знания, то его рядовые члены будут обращаться

слишком мало внимания второму. Федеральная Конституция избежала этой ошибки; и, что особенно стоит отметить, она дает средства для второго, повышая гарантии достижения первого»).

²¹ Metro Broad., Inc. v. FCC, 497 U.S. 547, 572 (1990) (цитируется Fullilove v. Klutznick, 448 U.S. 448, 502 (1980) (судья Powell, совпадающее мнение)), отменено решением по делу Adarand Constructors, Inc. v. Pena, 515 U.S. 200 (1995).

²² McGrain v. Daugherty, 273 U.S. 135, 175 (1927).

²³ Turner Broad. Sys., Inc. v. FCC, 520 U.S. 180, 195 (1997) (цитируется Turner Broad. Sys., Inc. v. FCC, 512 U.S. 662, 665–66 (1994) (цитируется Walters v. Nat'l Ass'n of Radiation Survivors, 473 U.S. 305, 331 n.12 (1985))).

²⁴ Численность персонала медленно росла вместе с расширением законодательного органа; в 1891 г. она составляла всего 146 человек, а веком позже – более 20 тысяч [21. P. 79].

²⁵ [22] (отмечены созданные одними из первых постоянные комитеты, которые действуют до сих пор, например, Комитет по выборам или Бюджетный комитет).

²⁶ H. R. Doc. No. 103-324, at 73.

²⁷ [25]; см. также [26] («Долгая служба в одном комитете вырабатывает у сотрудника знания, делающие его как нельзя более подходящим на должность временного главы департамента»).



к экспертам из комиссий, поскольку их собственные ресурсы и знания ограничены своей узкой областью²⁸. Именно так обстояли дела в течение большей части истории Конгресса.

В XX в. произошли значительные институциональные изменения, и большую часть этого времени эти изменения способствовали усилению роли экспертного знания. Конгресс обрастал сотрудниками, поскольку его члены осознавали, что «для выполнения наших обязанностей требуется профессиональная помощь» [21. P. 81]. Реформы эры прогрессизма и мобилизация на Первую мировую войну потребовали еще больших технических знаний²⁹, поэтому Конгресс делегировал конкретное применение политических мер исполнительной власти и госкорпорациям из-за их относительных информационных преимуществ³⁰.

Кроме того, в Конгрессе были созданы собственные внутренние органы для получения дополнительных знаний – то, что профессора Джесс Кросс и Абби Глюк называли «бюрократией Конгресса»³¹. Например, когда Конгрессу понадобилось лучше отслеживать гигантские расходы на инициативы эры прогрессизма согласно Закону о бюджете и учете 1921 г.³², было создано Бюро по бюджету (теперь известное как Административно-бюджетное управление (*Office of Management and Budget, OMB*) в рамках исполнительной ветви власти, которое выполняет оценку бюджета для президента, а также одновременно было создано агентство, теперь называемое Счетной палатой правительства США (*U.S. Government Accountability Office, GAO*), чтобы сбалансировать возросшее влияние исполнительной власти с помощью этого источника информации для Конгресса³³. Конгресс отслеживал финансы страны со стороны государства, но это вылилось по большей части в содержание финансовых контролеров и аудиторских отделов в различных федеральных ведомствах³⁴. Расходы, связанные с Первой мировой войной, побудили Конгресс продвигать идеи общенационального бюджета и аудита в ответ на «критику общественности за его неспособность контролировать расходы» [31]. Тогда Конгресс реорганизовал ряд процедур аудита, относящихся к Казначейству США, передав их новому ведомству под управлением главного финансового инспектора, известному как Главное контрольно-финансовое управление, а в 2004 г. переименованному в Счетную палату правительства США³⁵. Счетная палата служит «сторожевой собакой Конгресса», отслеживая расходы правительства и выпуская юридические заключения об использовании государственных средств³⁶. Конгресс наделил Счетную палату полномочиями изучать все аспекты распределения или использования государственных средств и предоставил ей широкий доступ к информации из всех ведомств и иных государственных структур³⁷. Счетная палата докладывает о своей работе Конгрессу по запросу от любой палаты или от комитетов, обладающих юрисдикцией по финансовым вопросам³⁸. Сообщается, что отчеты Счетной палаты, «хотя иногда и критикуются изучаемыми ведомствами, получили широкое признание как

²⁸ См. [25. P. 204] (описывается, как комитеты могут влиять на других членов Конгресса).

²⁹ См. [27] (описываются трудности управления в этот период).

³⁰ Там же.

³¹ См. в целом [28]. Cross и Gluck включили в обзор дополнительные внутренние органы, которые помогают при выработке законопроектов и в другой работе. Поскольку наше исследование посвящено основной законодательной деятельности Конгресса, мы сосредоточились только на тех органах, которые предоставляют экспертные рекомендации в этой сфере.

³² Pub. L. No. 67-13, 42 Stat. 20 (текущая версия кодифицирована в разрозненных разделах U.S.C.).

³³ См. [30] (описывается создание Счетной палаты правительства США).

³⁴ См. там же. Pp. 1–9 (описывается фискальная история США от революции до конца XIX в.).

³⁵ Первоначально Конгресс предложил в 1920 г. законопроект, согласно которому главного финансового инспектора можно было заменить только одновременным решением обеих палат Конгресса. См. [30. Pp. 10–12]. Это было особенно важно потому, что созданное в то время Бюро по бюджету (позднее переименованное в Административно-бюджетное управление) давало руководителю гораздо большие полномочия [32].

³⁶ About GAO, U.S. Gov't Accountability Off., <https://www.gao.gov/about/> [<https://perma.cc/HF5V-GYFE>]; What GAO Does for Congress, U.S. Gov't Accountability Off., <https://www.gao.gov/about/what-gao-does/for-congress/> [<https://perma.cc/W8ZQ-4JN3>] (дата обращения: 29.10.2021). Президент Вудро Вильсон наложил вето на этот законопроект, так как считал, что это положение неконституционно, поэтому Конгресс принял модифицированную версию, согласно которой замена главного финансового инспектора требовала совместного решения, одобренного президентом [30. Pp. 11–12].

³⁷ См. [32. Pp. 3–4] (описываются законные полномочия Счетной палаты правительства США).

³⁸ См. там же. С. 4 (описываются обязанности Счетной палаты правительства США по подотчетности).



объективные и не зависящие от партийного влияния и часто служат основой для конструктивных перемен» [31. Рр. 1281–1282]. По оценкам Счетной палаты, благодаря их ежегодным отчетам федеральный бюджет сэкономил 429 млрд долларов за последние десять лет [33]. В исследовании 2015 г. было показано, что около 80 % всех рекомендаций Счетной палаты федеральным ведомствам были успешно внедрены³⁹.

В 1926 г. в рамках Закона о доходах от 1926 г. Конгресс основал Объединенную комиссию по налогообложению (*Joint Committee on Taxation, JCT*)⁴⁰. Она проводила экспертный анализ налогового законодательства, чтобы Конгресс мог оценить будущие поступления. Как и в случае Счетной палаты, данная комиссия была создана из опасений, что иначе исполнительная власть получит слишком большой контроль над налоговой политикой [35]. Работа комиссии признается «важной для налогового процесса в Конгрессе», и, как отмечал один из комментаторов, глава комиссии имел большее влияние на налоговое законодательство, «чем президент, госсекретарь, помощник секретаря по налогам и председатель комитетов Конгресса, создающих налоговое законодательство, – вместе и по отдельности» [28. Р. 1580].

Еще более важные изменения произошли в связи со Второй мировой войной и Новым курсом. При этом значительно увеличился бюджет страны и сложность правительства [27. Рр. 359–360]. При Конгрессе был создан Объединенный комитет по организации Конгресса, призванный изучить, в каком направлении необходимо изменить работу Конгресса, чтобы лучше справляться с запросами современного законодательного процесса и контролировать исполнительную власть. Как отмечал руководитель этого комитета, его актуальность определялась тем, что «члены [Конгресса] были в замешательстве и растерянности из-за многочисленных технических проблем и давления на местном уровне»⁴¹. Один из сенаторов, опасаясь передачи функции сбора информации лоббистам и другим внешним советникам, настаивал, что Конгресс «должен иметь своих представителей в наших комитетах и отказаться от экспертов, нанятых деловыми кругами и заведомо предвзятых» [36]. Особую озабоченность Конгресса вызывала зависимость от мнений и советов исполнительной власти. В своем знаменитом выступлении член палаты представителей Эверетт М. Дирксен призывал коллег: «Давайте потратим немного денег на себя; давайте создадим законодательные инструменты для получения фактов, данных, информации, чтобы затем иметь возможность контролировать, управлять и оценивать действия правительства» [28. Р. 1557].

В результате в 1946 г. Конгресс принял Закон о реорганизации законодательства⁴², который способствовал сотрудничеству между партиями и реформировал систему комитетов⁴³. До принятия этого закона на постоянной основе работал 81 комитет с нечеткими и перекрывающимися друг друга полномочиями [37]. После принятия закона осталось 34 комитета с конкретными юрисдикциями и разграничением ответственности [37]. Штат Конгресса укомплектовали четырьмя экспертами для каждого комитета, а также вспомогательным персоналом для работы над законопроектами⁴⁴.

Кроме того, по Закону о реорганизации законодательства 1946 г. отдел по исследованию законодательства, начинавшийся в 1914 г. как небольшое подразделение при библиотеке Конгресса, был оформлен как собственная

³⁹ См. [34] («Являются ли рекомендации Счетной палаты правительства США эффективными для целенаправленного реформирования служб? Да. В целом за период с 1983 по 2008 г. 81 % рекомендации Счетной палаты были успешно внедрены федеральными агентствами»).

⁴⁰ Pub. L. No. 69–20, § 1203, 44 Stat. 9, 128 (текущая версия кодифицирована в разрозненных разделах U.S.C.).

⁴¹ Там же. Р. 360.

⁴² Pub. L. No. 79–601, 60 Stat. 812 (текущая версия кодифицирована в разрозненных разделах U.S.C.).

⁴³ Оппозиция состояла в основном из демократов, которые возглавляли комитеты, ликвидированные по закону [27. Р. 364].

⁴⁴ [27. Р. 367]. Не все увеличение штата происходило за счет квалифицированных экспертов. Некоторые комитеты продолжили практику предоставления рабочих мест своим политическим сторонникам. Там ж. Р. 368. Неудовлетворенность результатами Закона от 1946 г. привела в 1965 г. к созданию очередного Объединенного комитета по организации деятельности Конгресса, что, в свою очередь, привело к принятию Закона о реорганизации законодательства 1970 г. Этот закон изменил систему комитетов и выделил больше ресурсов Исследовательской службе Конгресса и Счетной палате правительства США [38] (описываются вопросы, затронутые в Законе о реорганизации законодательства 1970 г.).



Законодательная справочная служба с расширенным штатом экспертов и полномочиями для помощи комитетам⁴⁵. Закон о реорганизации законодательства 1970 г.⁴⁶ предоставил этой службе еще больше ресурсов и переименовал ее в Исследовательскую службу Конгресса (*Congressional Research Service, CRS*), что отразило ее более важную роль в работе Конгресса⁴⁷ и расширение «возможностей для оценки результатов его работы»⁴⁸. Стимулом для этих изменений стало опасение, что «Конгресс снова отстает от исполнительной власти в отношении своих полномочий и деятельности, снова получает низкую оценку общественности» [41]. За десять лет после принятия Закона 1970 г. штат Исследовательской службы Конгресса увеличился более чем в два раза [28. Рр. 1561–1562]. Эта служба работает на внепартийной основе и предоставляет свой анализ законодательства исключительно членам Конгресса [42, 43]. В штате работают политические аналитики и юристы, изучаются такие темы, как внутренняя социальная политика, американское законодательство, внешняя политика, наука, промышленность и финансы⁴⁹. Сотрудники Исследовательской службы Конгресса также отвечают на конкретные запросы членов Конгресса. В 2019 г. служба выполнила более 71 тысячи заявок на исследования [28. Р. 1563].

Закон о реорганизации законодательства 1970 г. ввел и другие значимые изменения. Он «изменил систему комитетов для более эффективного использования возможностей экспертов» [28. Р. 1559]. Кроме того, в 1970-е гг. стало понятно, что Конгресс нуждается в помощи специалистов по бюджету из-за столкновений с президентами Линдоном Джонсоном и Ричардом Никсоном по поводу приоритетов в расходовании бюджета. В 1967 г. президент Джонсон заверял критиков, что можно финансировать одновременно войну во Вьетнаме и предложенную им программу «Великое общество», но всего через год попросил увеличить налоги [45]. Действия президента Никсона еще больше встревожили Конгресс. Он ввел систему «изъятий» – по сути, постатейное вето на использование фондов, выделенных Конгрессом, – в сфере социальных программ и потребовал, чтобы Конгресс ввел потолок объемов финансирования, что дало ему возможность решать, какие программы будут урезаны [45. Рр. 15–16].

Конгресс пришел к выводу, что нуждается в собственных советниках, чтобы противостоять контролю бюджета со стороны исполнительной ветви власти – президента и Административно-бюджетного управления. В результате был принят Закон о контроле над бюджетом и изъятиями 1974 г.⁵⁰ Эта внепартийная деятельность потребовала больших усилий, что привело к созданию Бюджетного управления Конгресса (*Congressional Budget Office, CBO*) с целью обеспечить Конгресс профессиональными знаниями в области бюджета и информацией о влиянии финансов на политические решения⁵¹. Согласно отчету Сената, «Бюджетное управление Конгресса было создано потому, что комитеты были убеждены в необходимости Конгресса иметь своих компетентных специалистов в области финансовой политики и бюджета, подобно тому, как президент имеет свое Административно-бюджетное управление»⁵².

Бюджетное управление Конгресса анализирует бюджет и экономические аспекты предлагаемых законопроектов; в его штат набирают экономистов и аналитиков на внепартийной основе [46]. Управление не только реагирует на текущие вопросы, но и активно «прогнозирует проблемы, которые могут возникнуть в результате деятельности Конгресса», выпуская соответствующие доклады [45. Рр. 27–28]. Эти доклады оказывали значительное влияние на вовлеченность и противодействие Конгресса экономическим инициативам

⁴⁵ [39, 40] (описывается влияние Закона о реорганизации законодательства 1946 г. на Исследовательскую службу Конгресса).

⁴⁶ Pub. L. No. 91–510, 84 Stat. 1140 (текущие версии кодифицированы в разрозненных разделах U.S.C.).

⁴⁷ [40. Р. 155] (описываются положения Закона от 1970 г. относительно Исследовательской службы Конгресса).

⁴⁸ [28. Р. 1561].

⁴⁹ [44]; см. также [28. Р. 1562] (представлена дополнительная информация о штате Исследовательской службы Конгресса).

⁵⁰ Pub. L. No. 93–344, 88 Stat. 297 (текущая версия кодифицирована в разрозненных разделах частей 2 и 31 U.S.C.); [45. Рр. 15–18].

⁵¹ См. [28. Рр. 1574–1575] (описывается принятие Закона о контроле над бюджетом и изъятиями 1974 г. и его поддержка со стороны Конгресса).

⁵² [45. Р. 17] (цитируется S. Rep. No. 93–579, at 31 (1973)). В данном законе была также продолжена линия Закона 1946 г. на оптимизацию системы комитетов, на этот раз путем ограничения полномочий влиятельных глав комитетов и формального перехода подкомитетов под руководство соответствующих комитетов; тем самым предотвращалась их излишняя автономия [38. Рр. 376–377].



практически всех президентов США со времен создания управления⁵⁵. Результатом было приостановление принятия законов или их изменение в соответствии с установленным лимитом финансирования⁵⁴. Благодаря работе управления Конгресс мог видеть долгосрочные перспективы своих решений, вместо того чтобы бороться с дефицитом бюджета в масштабе одного года⁵⁵. Заслужено Бюджетного управления Конгресса также считается влияние на объективность Административно-бюджетного управления при президенте, поскольку они анализируют те же самые явления и удерживают органы исполнительной власти от манипулирования цифрами⁵⁶. Несмотря на давление со стороны некоторых членов Конгресса, которые добиваются поддержки своих инициатив, Бюджетное управление Конгресса отказывается давать рекомендации по конкретным политическим решениям, предоставляя лишь «технические» консультации по специальным запросам⁵⁷.

В 1970-х гг. при Конгрессе был также создан Отдел технологической оценки (*Office of Technology Assessment, ОТА*), призванный обеспечивать внепартийный анализ по вопросам, касающимся технологий и науки [47]. В середине XX в. технологии вышли на первый план в общественном сознании, начиная от гонки вооружений в холодной войне, космической гонки и заканчивая попытками Ральфа Нейдера привлечь внимание к безопасности автомобилей и проблемам химического загрязнения, поднятым в книге «Безмолвная весна»⁵⁸. Конгресс стремился выработать законы по этим проблемам, но не мог разобраться в сложной и зачастую предвзятой информации, выдаваемой учеными, корпорациями и активистами⁵⁹. Недостаток знаний о технологиях также затруднял понимание технических аспектов работы исполнительных органов⁶⁰. Конгресс не устраивало полагаться на научных советников президента, им требовались независимые консультации⁶¹. Когда один из подкомитетов начал рассмотрение законопроекта по созданию Отдела технологической оценки, корпорации бросили силы на противодействие этому процессу, опасаясь принятия невыгодного для них законодательства⁶². В конечном итоге Отдел технологической оценки получил меньше поддержки со стороны обеих партий, чем Счетная палата правительства США, Бюджетное управление Конгресса или Исследовательская служба Конгресса, поскольку около половины республиканцев в палате представителей выступили против него⁶³. Сенатор Тед Кеннеди, который стал первым председателем совета Отдела технологической оценки, так объяснил поддержку со стороны демократов: «Без Отдела технологической оценки Конгресс играл бы намного более поверхностную роль в развитии науки в стране и гораздо сильнее зависел бы от фактов и цифр, представляемых администрацией, не имея возможностей получить независимые оценки»⁶⁴. Мнения же рес-

⁵³ [45. Рр. 208–209] (описывается влияние Бюджетного управления Конгресса на экономическую политику при президентах Рейгане, Обаме и Клинтоне); там же. Р. 34 (то же при президенте Картере).

⁵⁴ Там же. Р. 232 («Нет сомнений, что информация о стоимости политических решений, предоставляемая Бюджетным управлением Конгресса, может значительно влиять на содержание этих решений. Иногда это приводит к заморозке проекта, что особенно часто случалось в период работы Бюро по вопросам экономической деятельности. Также нередко результатом является изменение структуры политических мер в соответствии с неким предписанным финансовым лимитом»).

⁵⁵ Там же. Р. 221.

⁵⁶ Там же. Р. 210 (описывается динамика отношений между Бюджетным управлением Конгресса и Административно-бюджетным управлением).

⁵⁷ Там же. Р. 29 (описывается внепартийный характер Бюджетного управления Конгресса).

⁵⁸ См. [48] (описываются первые отчеты с оценкой технологий).

⁵⁹ Там же. Р. 11 («Скоро членам Конгресса стало очевидно, что при обсуждении технологических вопросов, таких как пресловутые споры о сверхзвуковом транспорте, сложно проанализировать все разнообразие и противоречивые взгляды, высказываемые учеными и частным сектором»).

⁶⁰ Там же.

⁶¹ Там же. Рр. 12–13 (описываются позиции членов Конгресса по оценкам технологий в 1960-е и 1970-е гг.).

⁶² Там же.

⁶³ Там же. Р. 14 («Этого уточненного законопроекта с новым двухпартийным советом оказалось достаточно, чтобы примирить законодателей в Конгрессе. В Палате представителей он был одобрен поименным голосованием 256–118, причем демократы явно поддержали проект 180–39, тогда как мнения республиканцев разделились 76–79. Сенат принял проект устным голосованием, и президент Никсон подписал его 13 октября 1972 г.» (цитирование опущено) (цитируется по [49])).

⁶⁴ Там же. Р. 13.



публиканцев относительно поддержки отдела разделились потому, что многие из них опасались, что отдел приобретет слишком большую власть в принятии политических решений, которые будут иметь негативные экономические последствия»⁶⁵. Хотя отдел был двухпартийным и его совет включал представителей от обеих партий как из Сената, так и из палаты представителей, в первые годы своего существования он старался поколебать убеждение, что в нем доминируют демократы⁶⁶.

Отдел технологической оценки опубликовал более 750 отчетов различного формата⁶⁷. Некоторые из них фокусировались на определенной технологии, например, отчет 1983 г. о валидности и применимости тестов на полиграфе [50]. Был сделан вывод, что такие тесты имеют значительную погрешность, что дало основания для принятия в 1988 г. закона, строго ограничившего использование полиграфа работодателями⁶⁸. В других отчетах рассматривались конкретные государственные программы; например, в отчете 1994 г. анализировался план обновления компьютерной системы службы социального обеспечения⁶⁹. Счетная палата правительства США уже изучила этот план; отчет Отдела технологической оценки в целом поддержал его, но подчеркнул, что правительство должно пересмотреть свои ожидания по поводу использования новой системы; считается, что эти идеи в конечном итоге позволили сэкономить сотни миллионов долларов⁷⁰. Отчеты Отдела технологической оценки цитируются через многие годы после их первоначального опубликования⁷¹, а также по этому образцу были созданы подобные органы в европейских странах⁷².

По-видимому, тогда был достигнут максимум на пути использования профессиональных знаний и сбора информации в Конгрессе⁷³.

В. Упадок профессиональных знаний в Конгрессе

Ситуация резко изменилась в 1994 г., когда Ньют Гингрич возглавил новую волну республиканцев, которые получили контроль в палате представителей впервые за сорок лет. Они считали, что баланс между партиями в Конгрессе не оправдывает себя и что избиратели выше оценят нападки на Конгресс и на правительство в целом⁷⁴. Многие критиковали Конгресс за расходование средств⁷⁵, а придя к власти, значительно урезали расходы⁷⁶. Гингрич начал свою деятельность в качестве спикера палаты представителей с заявления, что его

⁶⁵ Там же.

⁶⁶ Там же. Р. 14.

⁶⁷ Там же. Рр. 15–16 (описываются публикация и использование отчетов Отдела технологической оценки).

⁶⁸ [50] (описываются результаты исследований Отдела технологической оценки как основы для введения Закона о защите работников от проверки на полиграфе 1988 г., Pub. L. No. 100–347, 102 Stat. 646 (кодифицировано с изменениями в 29 U.S.C. §§ 2001–2009)).

⁶⁹ Там же. Р. 34.

⁷⁰ Там же (обсуждается отчет Отдела технологической оценки по социальному обеспечению и его влияние).

⁷¹ См. [50. Р. 33] (описывается, что отчет по полиграфу сохранял значимость в течение многих лет после публикации); [51] (описывается использование отчета Отдела технологической оценки по проблеме сибирской язвы сенатором в 2001 г.).

⁷² См. [51. Рр. 44–45] (описывается запуск программ, подобных Отделу технологической оценки, в Великобритании и Германии).

⁷³ В 1980-х гг. Конгресс создал внутренние консультативные органы – MedPAC и MACPAC – для получения «объективной оценки системы медицинского страхования» [28. Р. 1595]. Как и многие другие подобные органы, они «также обязаны своим существованием недоверию Конгресса по отношению к исполнительной власти» и желанию «оградить членов Конгресса от давления со стороны заинтересованных групп». Там же. Рр. 1594–1596.

⁷⁴ [40. Рр. 157–159].

⁷⁵ См. [52] (описывается непопулярность Конгресса в тот период и меры, предпринимаемые республиканцами в этой связи).

⁷⁶ [53] (утверждается, что из-за сокращений бюджета независимые исследовательские службы Конгресса имеют меньше помощников и технических специалистов, в результате чего законодатели вынуждены полагаться на мнения лоббистов); [54] (объясняется, что численность вспомогательного персонала в Конгрессе постоянно снижалась в течение последних 40 лет и что Исследовательская служба Конгресса, Бюджетное управление Конгресса и Счетная палата правительства США за тот же период потеряли 45 % персонала). «Если Исследовательская служба и Бюджетное управление Конгресса не имеют достаточно персонала, чтобы обеспечить Конгресс информацией для принятия взвешенных решений, то члены Конгресса должны либо обратиться за такой информацией к другим источникам, либо принимать менее обоснованные решения» [54].



цель – «заставить Конгресс замолчать – осознанно»⁷⁷. Он считал, что внепартийные эксперты на самом деле являются «третьей колонной либералов, притворяющихся экспертами»⁷⁸.

Основываясь на этой точке зрения, республиканцы на треть сократили число специалистов, работавших в Конгрессе⁷⁹. Они урезали бюджеты Исследовательской службы Конгресса, Бюджетного управления Конгресса и Счетной палаты правительства⁸⁰. Численность персонала этих трех агентств упала на 40 % между 1980 и 2015 гг.⁸¹, наиболее значительно в 1995 г., когда республиканцы получили большинство в палате представителей⁸². Под руководством Гингрича республиканцы на треть сократили персонал Счетной палаты правительства и Исследовательской службы Конгресса⁸³. Численность персонала Счетной палаты правительства в один момент снизилась с 15 до 3 тысяч сотрудников⁸⁴. Эти цифры оставались «примерно на том уровне, до которого их довел [Гингрич]»⁸⁵. Бюджет Исследовательской службы Конгресса оставался неизменным, уменьшаясь за счет инфляции, в течение последних двух десятилетий⁸⁶. Значительно сократилось участие Исследовательской службы Конгресса в работе комитетов, в основном из-за снижения числа практических заседаний с двухпартийным участием, но также из-за стремления не выглядеть приверженцами какой-либо одной партии, помогая комитету, в котором она доминирует⁸⁷.

Еще дальше республиканцы пошли с Отделом технологической оценки, полностью лишив его финансирования и в итоге закрыв его⁸⁸. Недовольство республиканцев Отделом технологической оценки началось с его критики системы противоракетной обороны, предложенной президентом Рейганом; Отдел дал заключение, что реализуемость этой системы «настолько низкая, что она не может служить основой государственной политики»⁸⁹. Данная Отделом оценка расстроила администрацию Рейгана, Пентагон и других консерваторов⁹⁰. Когда Гингрич и его коллеги-республиканцы пришли к власти в 1994 г., они все еще помнили об этом заключении и обрушились на Отдел технологической оценки⁹¹. Один из бывших руководителей Отдела назвал стремление покончить с Отделом «мстью Рейгана» за провал противоракетной программы⁹². В ответ Гингрич и его сторонники описывали деятельность Отдела как чрезмерно политизированную, слишком медленную, чтобы приносить пользу Конгрессу, и не стоящую финансирования⁹³. Вопрос финансирования расколол республиканцев, так как многие из них, придерживавшиеся умеренных взглядов, считали, что Отдел окупает свой бюджет в 21 млн долларов в год⁹⁴. Однако больше всего республиканцев, видимо, привлекла возможность нанять собственных экспертов, поддерживающих их взгляды, вместо того чтобы терпеть критику от Отдела технологической оценки. Как выразился Гингрич, «мы постоянно находили ученых, которые

⁷⁷ [55].

⁷⁸ [36].

⁷⁹ [40. P. 160; 56].

⁸⁰ [57].

⁸¹ Там же.

⁸² [58].

⁸³ Там же.

⁸⁴ [28. P. 1588].

⁸⁵ [36].

⁸⁶ [40. Pp. 158–160].

⁸⁷ См. там же (описывается снижение роли Исследовательской службы Конгресса в работе комитетов).

⁸⁸ Jathan Sadowski, The Much-Needed and Sane Congressional Office That Gingrich Killed Off and We Need Back, ATLANTIC (Oct. 26, 2012), <https://www.theatlantic.com/technology/archive/2012/10/the-much-needed-and-sane-congressional-office-that-gingrichkilled-off-and-we-need-back/264160/> [<https://perma.cc/A5H8-QYJQ>].

⁸⁹ [48. P. 15].

⁹⁰ [51. Pp. 44–45] (описываются отклики консерваторов на оценку противоракетной программы, данную Отделом технологической оценки).

⁹¹ Там же.

⁹² Там же. P. 44.

⁹³ Там же. P. 45.

⁹⁴ См. там же (описываются различные взгляды республиканцев на сокращение бюджета этого органа).



считали, что [отчеты Отдела технологической оценки] неверны»⁹⁵. Норм Орстейн назвал разрушение Отдела технологической оценки «предвестником конца уважения к науке независимо от партийной принадлежности на политической арене, который изменил обсуждение таких вопросов, как климатические изменения, и помог показать в нынешнюю эру “правдоподобия”, как многократное повторение заменяет правду»⁹⁶.

Бюджетное управление Конгресса и Объединенная комиссия по налогообложению пострадали в наименьшей степени и до сих пор играют заметную роль при анализе законодательства⁹⁷. Однако и их значимость уменьшилась с течением времени. Конгресс до сих пор интересуется оценки налоговых поступлений, предоставляемые Объединенной комиссией, но в выработке налогового законодательства эта комиссия теперь принимает меньше участия, чем партийный персонал бюджетного и финансового комитета⁹⁸. Эта ситуация повторяет общую тенденцию, когда «влияние сотрудников [Объединенной комиссии по налогообложению] перекрывается» влиянием партийных деятелей⁹⁹.

Республиканцы также стали более открыто критиковать работу Бюджетного управления Конгресса и Объединенной комиссии по налогообложению. Например, после того как Бюджетное управление опубликовало негативную оценку законопроекта о фермерстве, республиканец – глава бюджетного комитета палаты представителей заявил: «Бюджетное управление Конгресса – отстой, можете цитировать мои слова»¹⁰⁰. Республиканцам особенно не нравится то, что Бюджетное управление Конгресса использует статические экономические модели, так как они считают, что эта методика недостаточно учитывает «позитивные экономические эффекты политики Республиканской партии, такие как снижение налогов»¹⁰¹. Борясь с этим подходом, если прогнозы Бюджетного управления оказываются неточны, республиканцы объясняют эти недочеты проблемами с методикой, применяемой агентством¹⁰². Республиканцы также пытались назначить директором Бюджетного управления человека, который бы изменил подходы агентства в пользу их позиции. В конечном итоге их назначения не сильно повлияли на работу управления, но эти попытки создали впечатление, что партийное влияние на это агентство усилилось¹⁰³.

Противостояние республиканцев Бюджетному управлению Конгресса и Объединенной комиссии по налогообложению достигло максимума в 2017 г. После того как отчет Бюджетного управления показал, что предложение республиканцев отменить Закон о доступном здравоохранении¹⁰⁴ приведет к тому, что 23 млн американцев останутся без медицинской страховки, многие консервативные республиканцы начали призывать урезать бюджетное финансирование агентства¹⁰⁵. Ньют Гингрич, бывший тогда советником президента Трампа, назвал Бюджетное управление «левым, коррумпированным, бюрократическим защитником вездесущего правительства и либерализма»¹⁰⁶. После отчета Объединенной комиссии по налогообложению о налоговом законодательстве 2017 г., в котором было показано, что план Сената не только не окупится, но и увеличит дефицит федерального бюджета на триллион долларов, республиканцы «начали атаку» на комиссию¹⁰⁷. Они

⁹⁵ [59].

⁹⁶ [56].

⁹⁷ См. [28. Pp. 1553, 1575, 1580; 60] (показано, что сокращение штата Объединенной комиссии по налогообложению было незначительным).

⁹⁸ [60. P. 264]; см. также [61] (описывается, как значительное расширение персонала бюджетного комитета палаты представителей в 1970-е гг. снизило влияние Объединенной комиссии по налогообложению, поскольку «информационная поддержка и обеспечение персоналом оказались размыты»).

⁹⁹ [60. P. 264].

¹⁰⁰ [45. P. 42].

¹⁰¹ Там же. P. 38.

¹⁰² Там же. P. 77.

¹⁰³ Там же. Pp. 38–12.

¹⁰⁴ 133 Pub. L. No. 111-148, 124 Stat. 119 (2010) (кодифицировано с изменениями в различных разделах U.S.C.).

¹⁰⁵ [62]; см. также [63].

¹⁰⁶ [64].

¹⁰⁷ [65].



нанесли «спланированный удар», чтобы «дискредитировать этот внепартийный орган, который они так долго восхваляли»¹⁰⁸. Сенатор Боб Коркер заявил, что Конгресс должен «серьезно обсудить и... попросить настоящих экономистов взвесить ситуацию; мы должны учесть и другие факторы, помимо Объединенной комиссии по налогообложению и Бюджетного управления»¹⁰⁹. Фактически за утверждением республиканцев об экономическом росте в результате снижения налогов не стояло «никакого надежного независимого анализа»¹¹⁰. По мнению «Нью-Йорк Таймс», эта критика стала «очередным примером того, как законодатели-республиканцы вносят неразбериху в эмпирические исследования, пытаясь продвинуть свою повестку»¹¹¹. Похожим образом республиканцы атаковали Исследовательскую службу Конгресса за отчет 2019 г., в котором критически оценивались результаты реформы налогового законодательства 2017 г.¹¹² В такой обстановке неудивительно, что персонал Конгресса сообщает о проявлениях «недоверия к непартийным сотрудникам» и выражает беспокойство из-за попыток «минимизировать влияние Бюджетного управления Конгресса, Счетной палаты правительства США и других организаций», выполняющих экспертные функции в Конгрессе¹¹³.

Хотя в авангарде движения за урезание расходов были в основном республиканцы, демократы также прилагали усилия к сокращению роли советников в Конгрессе, особенно Счетной палаты. Подкомитет Сената по бюджетным ассигнованиям стремился уменьшить бюджет Счетной палаты в 2012 г. на 9 %, или 50 млн долларов; в итоге уменьшение составило 35 млн долларов [68]. Демократ – председатель подкомитета обосновывал этот шаг «стремлением поставить интересы налогоплательщиков штата Небраска выше интересов вашингтонских бюрократов и сэкономить, где это возможно»¹¹⁴. Это предложение вызвало гневную отповедь республиканца – сенатора Тома Кобурна, который заметил:

«Ирония [нынешнего предложения сократить расходы] состоит в том, что сейчас Конгресс более чем когда-либо нуждается в помощи Счетной палаты. Если деятельность Счетной палаты пострадает от крупного сокращения расходов, то откуда еще Конгресс сможет получить объективные данные, чтобы улучшить свои программы и сэкономить деньги? <...> [Эти сокращения] могут сильно помешать работе того самого агентства, к которому обе партии долгое время обращались за хорошо продуманными рекомендациями...»¹¹⁵

Также Кобурн добавил: «Почти 90 лет Счетная палата являлась жизненно важным орудием Конгресса, помогая пристально следить за расходами федерального бюджета. Без нее Конгресс не смог бы выполнять свою конституционную функцию надзора за исполнительной ветвью власти»¹¹⁶. В 1997 г. член палаты представителей от демократической партии из Калифорнии Вик Фацио попытался отменить выделение средств на расширение персонала Объединенной комиссии по налогообложению на 12 человек, заявив, что «этот орган потерял свой внепартийный характер и стал орудием республиканского большинства на службе бюджетного комитета палаты представителей»¹¹⁷.

Более типичной, однако, является ситуация, когда республиканцы выступают за сокращение экспертных органов в Конгрессе. По словам ученых *Lee Drutman* и *Steven Teles*, «длящиеся десятилетиями сокращение внепартийных экспертных органов в Конгрессе шло рука об руку с усилением власти консерваторов. Законы,

¹⁰⁸ Там же.

¹⁰⁹ [66].

¹¹⁰ [67].

¹¹¹ [65].

¹¹² [28. P. 1627].

¹¹³ Там же. P. 1628.

¹¹⁴ [68] (цитируется сенатор Бен Нельсон).

¹¹⁵ [69]. Возможно, в попытке заменить отрицательную характеристику Счетной палаты как «вашингтонских бюрократов» на более приятные ассоциации со сторожевым псом, на обложке доклада изобразили милую, хотя и настороженную, собачку с жетоном Счетной палаты.

¹¹⁶ Там же. P. 27.

¹¹⁷ CQ Press, Guide to Congress 703 (7th ed. 2013).



имеющие идеологическую окраску или продвигаемые лоббистами, быстрее проходят установленные процедуры, когда вокруг меньше знающих сотрудников вне партийной принадлежности, задающих неудобные вопросы» [36].

Под руководством Гингрича палата представителей урезала все финансирование организаций законодательных услуг (*legislative service organizations, LSO*). Это добровольные объединения членов палаты представителей с целью изучения определенных вопросов и общения на эти темы с другими законодателями. Некоторые из них фокусируются на региональных проблемах, другие на более глобальных, например бедности или искусстве¹¹⁸. До того как Гингрич положил конец поддержке этих объединений, они получали очень ограниченные ресурсы, такие как помещение для офиса и доступ к средствам связи и исследовательским материалам¹¹⁹. Им было запрещено получать внешнее финансирование, чтобы они сохраняли независимость от заинтересованных групп¹²⁰. Считалось, что организации законодательных услуг относятся скорее к Демократической партии, так как многие из них были основаны и одобрены, когда демократы составляли большинство в палате представителей, а также потому, что в объединениях, занимающихся проблемами чернокожих и латиноамериканцев, было больше демократов¹²¹. Одним из первых решений Гингрича на посту главы палаты представителей было указание лишить организации законодательных услуг финансирования с возвращением всех неиспользованных ими средств в казну, чтобы «сократить национальный долг»¹²².

Такой же упадок произошел с частотой и степенью применимости слушаний. После пика в 1970-е роль слушаний снижалась на протяжении всех 1990-х гг., затем их частота установилась в палате представителей на уровне тысячи слушаний в год, а в Сенате продолжила снижаться [70]. Но, пожалуй, еще более значимым показателем является их содержание. Слушания приобрели намного более партийно ориентированный характер. Раньше они рассматривались как метод сбора информации, вовлечения законодателей в обсуждение, помощи персоналу в ознакомлении с проблемой; теперь же они используются, чтобы «структурировать бинарный выбор и выделить направление, лучше отвечающее партийным интересам»¹²³. Теперь, когда слушания транслируются по телевидению, «законодатели позируют перед камерами и не высказывают мнений, которые могут не понравиться заинтересованным группам» [74]. По мере того, как законодательный процесс становится все более партийно ориентированным, законодатели стараются сформировать свою точку зрения до начала слушаний и не тратят время на обсуждение¹²⁴. Проведенный в 2014 г. анализ показал, что десятки республиканцев посетили менее трети заседаний комитетов, в которых они числятся [76]. Один из членов Конгресса так описал ситуацию в 2015 г.:

«Члены комитетов, как правило, не появляются на слушаниях, а если и приходят, то лишь для того, чтобы задать пару вопросов и уйти. Многие бьются за места в комитетах, которые помогут им собрать деньги или получить выгодную должность... В результате этот инструмент информированного законотворчества больше не работает» [77].

¹¹⁸ [52. Р. 85] (перечислены организации законодательных услуг, действовавшие во время 103-го Конгресса).

¹¹⁹ Там же. Р. 84.

¹²⁰ Там же. Рр. 84–90 (описываются конфликты вокруг финансирования организаций законодательных услуг).

¹²¹ Там же. Р. 92.

¹²² Там же. Р. 96.

¹²³ [71]; см. также [72] («Большая часть слушаний давно превратилась в пустые шарады партий, призванные создать впечатление, что законодательный орган действительно работает над законами, или чтобы дать правящей партии материал для рекламной кампании»); [73] («Долгое время большинство слушаний были внепартийными встречами, на которых участники по обе стороны от прохода пытались вникнуть в суть проблемы, а не просто продвинуть интересы своей партии»).

¹²⁴ См. [75] («Сегодня законодатели... тратят меньше времени на выяснение своих политических предпочтений через работу в комитетах. Поскольку они приобрели более партийный характер, все стали лучше понимать, какой линии придерживаться, еще до начала обсуждения в комитете»).



Неудивительно, что такой сдвиг в сторону партийного характера слушаний привел к аналогичному сдвигу в составе приглашаемых экспертов¹²⁵. Если раньше в Конгресс приглашали ученых и других специалистов по существу вопроса, то теперь выбор специалистов в большей степени базируется на их партийной принадлежности или взглядах¹²⁶. В докладе Исследовательской службы Конгресса было показано, что комитеты иногда целенаправленно приглашают специалистов, представляющих «только определенные точки зрения»¹²⁷. Даже сами эксперты рассматривают такие приглашения как необходимость поддержать какую-либо партию¹²⁸. Этот феномен соответствует возросшей частоте слушаний в поддержку одной «позиции», когда законодатели заслушивают лишь одну сторону дебатов, а дискуссия направлена на подкрепление этой позиции, а не на сбор информации [80. Р. 184]. Согласно одному из исследований, частота такого рода слушаний возросла с 19 % в 1970-х гг. до 34 % в начале 2000-х¹²⁹. В то же время количество слушаний в целом падает¹³⁰, и они реже фокусируются на выработке решений¹³¹.

Снижение числа обращений к экспертам и значимости их мнений проявляется также в том, как упала их роль во время слушаний и роль экспертных организаций в Конгрессе. Во-первых, значительно снизилась информационная роль комитетов в законодательном процессе. Комитеты традиционно вели основную исследовательскую работу и сбор фактических данных по проблеме¹³², но теперь в обеих палатах Конгресса комитеты и подкомитеты встречаются гораздо реже [81. Рр. 14–15]. Так, в 1958 г. комитеты Конгресса проводили встречи почти в три раза чаще, чем в 2010 г. [58]. Кроме того, теперь большее число законопроектов вообще не рассматриваются комитетами. До 1970-х гг. почти все законопроекты, обсуждавшиеся в обеих палатах, выносились на рассмотрение комитетов [81. Р. 15]. В 2013 и 2014 гг. более половины законопроектов, обсуждавшихся в Сенате, и около 40 % из тех, что обсуждались в палате представителей, не проходили через комитеты [81. Р. 15].

В настоящее время комитеты во многом играют роль проводников партийной точки зрения [60. Р. 256]. Профессор *George Yin* объясняет эти изменения на примере бюджетного комитета палаты представителей, который «традиционно был площадкой для выработки практически всего значимого налогового законодательства» [60. Р. 256]. Ранее в этот комитет входили старшие члены с устойчивым положением, «что позво-

¹²⁵ Например, одно из исследований инициативной группы ученых показало, что последние 20 лет постоянно повышалось число специалистов отраслей промышленности, приглашаемых для консультаций в комитет палаты представителей по науке, космическим исследованиям и технологиям, а на 112-м Конгрессе оно впервые превысило в процентном отношении число таких специалистов из академических кругов [78].

¹²⁶ [75. Р. 1526] («Отношение в Конгрессе к ученым-экспертам кардинально изменилось. В последние 25 лет члены комитетов все больше отказывались от внепартийных, непредсказуемых мнений специалистов из академических кругов... Этот феномен объясняется все возрастающим различием в подходах между демократами и республиканцами»).

¹²⁷ [79] (поясняется, что хотя комитеты стремятся обеспечить «представленность всех разумных точек зрения», есть случаи, когда «приглашаются только специалисты, представляющие определенные точки зрения»). Исследования также показывают, что число приглашаемых специалистов сократилось. См., например, [80] («Комитеты используют меньше источников информации, когда помогают Конгрессу в выработке политических решений»).

¹²⁸ См. [75. Р. 1527] («Многие эксперты, приглашаемые для выступлений в Конгрессе, считают, что выступают за демократов или республиканцев; таким образом, они рассматривают Конгресс как арену борьбы партий, а академическое мнение – как средство продвинуть повестку той или иной партии. На первых слушаниях партийная принадлежность, несомненно, играла важную роль, но теперь Конгресс намного меньше интересуется внепартийными мнениями экспертов»).

¹²⁹ Там же. Р. 185 (также утверждается, что эта тенденция «показывает, что информация, запрашиваемая, собираемая и затем используемая комитетами, является сегодня более односторонней, чем в 1970-е, и, в свою очередь, подпитывает межпартийную борьбу»).

¹³⁰ Там же. Р. 183 («С каждым годом комитеты проводят все меньше слушаний, а члены партии меньшинства все чаще обращаются к выжидательным стратегиям, вместо того чтобы всерьез развернуть дискуссию по проблемам»).

¹³¹ Там же. Р. 185 (показано, что 71 % слушаний в 1971 и 1972 гг. строились вокруг какого-либо единичного или комплексного решения проблемы, тогда как в 2007 и 2008 гг. таких слушаний был 31 %). «Этот результат соответствует усилению межпартийной борьбы по поводу определения функций правительства; чем меньше информации о политических мерах они получают и вырабатывают, тем менее обоснованными становятся эти меры». Там же.

¹³² См. в целом [81]; [71. Р. 183].



ляло им не зависеть от партийных интересов при работе в комитете», но теперь «назначены новые члены из конкурирующих округов, стремящиеся получить финансирование и авторитет у избирателей», тогда как власть в комитете «во многом перешла к партийным лидерам» [60. Р. 257]. Поэтому, когда в 2017 г. в Конгрессе рассматривались вопросы аннулирования и замены Закона о доступном здравоохранении, «важного нормативного акта, затрагивающего миллионы американцев, этот комитет практически никак не участвовал в работе ни Сената, ни палаты представителей» [60. Р. 257]. Когда в 2017 г. Конгресс принял крупный Закон о налогообложении, «потенциально затрагивающий каждого гражданина и каждое предприятие в стране», ситуация была такой же [60. Р. 257]. После представления законопроекта на рассмотрение ни палата представителей, ни Сенат не провели ни одного заседания комитета, а Сенат одобрил этот почти 500-страничный документ спустя всего несколько часов после его получения [60. Р. 258]. Профессор *Yin* сравнивает эту ситуацию с последней крупной реформой налогового законодательства в 1986 г., когда бюджетный комитет палаты представителей провел в общей сложности 30 дней слушаний в полном составе комитета и 10 дней в составе подкомитетов, а комитет Сената по финансам – соответственно 36 и 6 дней слушаний [60. Р. 258]. Как отмечает *Yin*:

«...упадок в работе комитетов означает утрату практики обсуждения и законодательной экспертизы. “Черная работа” законотворчества, которая раньше выполнялась в основном комитетами, – определение и исследование проблемы, разработка и анализ возможных решений, получение и оценка мнений общественных и внешних экспертов, обсуждение решений, достижение компромиссов на заседаниях Конгресса, выработка точных формулировок закона – в наши дни это все реже происходит в Конгрессе» [60. Р. 258].

Произошло также сокращение численности персонала комитетов [82], поэтому в тех сравнительно редких случаях, когда вопросы все же обсуждаются в комитете, они получают гораздо меньше внимания, чем раньше. Комитеты палаты представителей теперь имеют на 50 %, а комитеты Сената – на 20% меньше персонала, чем в 1985 г. [81. Р. 17]. Значительное сокращение произошло в 1995 г., когда республиканское большинство в палате представителей на треть уменьшило численность специалистов (юристов, экономистов и аналитиков, работавших с комитетами) [58]. Республиканцы – члены палаты также кардинально поменяли структуру комитетов, сконцентрировав полномочия в аппарате спикера и ограничив независимые исследования членов палаты и их персонала [58]. К 2009 г. все постоянные комитеты палаты представителей имели меньше сотрудников, чем в 1994 г. [58].

В настоящее время больший процент сотрудников работает на отдельных членов Конгресса или его руководство, чем на комитеты [83]. В период между 1979 и 2009 гг. численность вспомогательного персонала руководителей Конгресса в целом выросла на 253 %, а руководителей Сената – на 340 % [80. Р. 185]. Личные помощники членов Конгресса – это, как правило, сотрудники широкого профиля, разделяющие политические взгляды члена Конгресса, на которого они работают, тогда как сотрудники комитетов часто являются специалистами в своей сфере [84]. Даже если руководители нанимают персонал исходя из их достижений в определенной сфере, эти лица стремятся в первую очередь продвигать партийную точку зрения своего руководства. Это также приводит к тому, что предвзятые взгляды не встречают противодействия со стороны соответствующих данных или фактов.

Персонал Конгресса признает, что проблема существует. По результатам опроса, 81 % сотрудников считают, что качественные, внепартийные оценки политических решений «очень важны» для эффективного функционирования соответствующей палаты, однако всего 24 % заявили, что «вполне удовлетворены» качеством и количеством получаемых ими оценок, не имеющих партийного характера [81. Р. 16]. Опрос, проведенный Фондом управления Конгресса, показал, что, по мнению старшего персонала, Конгрессу недостает «должных знаний, навыков и способностей персонала», так как наблюдается постоянная текучка кадров и «не хватает времени и ресурсов, чтобы понять, изучить и обдумать государственную политику и законодательство» [81. Р. 6, 10]. Опрос также показал, что сотрудники хотят, чтобы «качественные, внепартийные оценки политических решений были более доступны членам и персоналу органов законодательной ветви власти» [81. Р. 16].



Самое резкое сокращение персонала произошло в 1995 г., но в дальнейшем этот процесс не прекратился. Между 1993 и 2010 гг. численность штатных аналитиков в Конгрессе упала с 6 166 до 4 000 человек, при этом Счетная палата правительства США сократила более 2 000 сотрудников, а Исследовательская служба Конгресса – 20 % персонала [58]. В 2017 г. в результате сокращения бюджета Счетной палаты [85] количество ее штатных сотрудников стало меньше 3 000 впервые с 1935 г. [86]. Численность Бюджетного управления Конгресса оставалась относительно стабильной много лет [81. Р. 17], однако члены Конгресса стали чаще критиковать результаты анализа и предложения этого органа, когда они противоречат их целям; так произошло, например, в 2017 г., когда республиканское руководство оспорило выводы Бюджетного управления Конгресса относительно последствий отмены Закона о доступном здравоохранении [87].

Вместо того чтобы пользоваться объективным анализом этих независимых агентств, законодатели получают информацию от советников, заинтересованных групп и лоббистов, которые обычно разделяют их политические взгляды¹³³. Это неудивительно, ведь экспертные органы Конгресса изначально создавались для того, чтобы показывать непредвзятые точки зрения и защищать от давления заинтересованных групп [28. Р. 1563]. Таким образом, когда влияние источников экспертной оценки в Конгрессе снижается, возрастает роль заинтересованных групп. Комментаторы отмечают, что «не случаен растущий спрос на „лоббистов, ранее работавших в госструктурах“... В результате Конгресс передал свои аналитические ресурсы профессиональным лоббистам, работающим на заинтересованные группы, вместо того чтобы отдать их собственным сотрудникам, работающим на членов Конгресса» [83]. Действительно, в 2013 г. Конгресс потратил около 2 млрд долларов на все финансирование палаты представителей и Сената, тогда как расходы на лоббистов превысили 3,2 млрд долларов (что в шесть раз больше, чем в середине 1980-х) [88]. Невероятно увеличилось количество экспертных групп, получающих частное финансирование. Так, в 2013 г. в Соединенных Штатах работали 1 828 экспертных групп, многие из которых финансировались промышленными предприятиями, профсоюзными организациями и партиями [88]. В одном только Вашингтоне, округ Колумбия, их число более чем утроилось в период с 1970 по 1996 г. (со 100 до 306) [88]. Кроме того, многие такие группы нанимают бывших сотрудников Конгресса, знакомых со всеми аспектами законодательной ветви власти; это дает заинтересованным группам преимущество в законодательном процессе [89]. Не имея адекватной возможности вести собственные исследования на внепартийной основе, Конгресс не может противостоять требованиям влиятельных заинтересованных и экспертных групп [90].

Таким образом, нынешние проблемы с принятием решений в Конгрессе без достаточной опоры на экспертные оценки является результатом более масштабных процессов. С усилением внутривнутрипартийного единообразия мнений Конгрессу стало менее важно иметь свою собственную экспертную базу, чтобы противостоять исполнительной власти. Если большинство мест в Конгрессе принадлежит той же партии, что и президент, то принимаемые решения совпадают с президентской платформой; если же Конгресс контролирует оппозиция, то они ей противоречат; ни та, ни другая ситуации не зависят от имеющихся фактов или мнений экспертов. Партийные интересы определяют все¹³⁴. В 1940-х гг., когда принимали первый Закон о реорганизации, Конгресс чувствовал необходимость сохранять контроль над исполнительной властью, так как понимание единой партийной платформы было иным [91. Р. 2334]. Аналогичным образом законодательство 1970-х гг. вышло из недовольства «имперским президентством» Никсона, разделяемого большинством демократов и некоторыми республиканцами [48. Рр. 11–12]. Однако в наши дни мы уже не наблюдаем такого разнообразия мнений внутри партий, поэтому нет и примеров межпартийного сотрудничества. Более того, как отмечают профес-

¹³³ [36] (утверждается, что за последние сорок лет законодатели стали больше обращаться к лоббистам, в том числе из-за снижения уровня собственной компетентности).

¹³⁴ Интересно отметить, что партийная политика не всегда была такой. «В определенные исторические периоды и по определенным вопросам в каждом таком периоде внутривнутрипартийные расколы играли более важную роль, чем межпартийные противоречия. Однако сегодня политические партии в Америке являются одновременно более спаянными в отношении внутренней идеологии и более резко поляризованными друг к другу, чем в любой момент с начала двадцатого века» [91].



сора Levinson и Pildes, «есть основания ожидать, что партии останутся внутренне едиными и идеологически далекими друг от друга в обозримом будущем» [91. Р. 2338].

Конгресс стал более поляризованным и разделенным; эти тенденции стабильно нарастают с 1970-х и 1980-х гг.¹³⁵ Члены палаты представителей и Сената все больше голосуют единым фронтом, придерживаясь линии своих партий [95]. Компромиссов стало гораздо меньше, и теперь политики обеих партий все чаще прибегают к инструментам блокировки противника, невзирая на пользу его предложений [96]. В частности, стали чаще применяться такие тактики, как «отмена только что принятых законов, целенаправленное оспаривание их конституционности, отказ в средствах для их реализации» [96. Р. 98]. Юрисконсульты палаты представителей и Сената стали реже участвовать в судебных процессах, потому что не могут достичь требуемого по закону порога «широкой поддержки обеих партий», зато возросло количество исков экспертов от партий [97]. В определенной степени возросшая поляризация Конгресса отражает аналогичный процесс в обществе в целом [98], однако исследования показывают, что политические деятели более поляризованы, чем широкая общественность¹³⁶.

Еще один ключевой сдвиг произошел в области доминирующей роли заинтересованных групп и финансовых вливаний [99. Р. 31]. Деньги играют большую роль, так как политики, которые хотят быть переизбранными, стремятся угодить финансирующим их группам [99. Р. 31]. По большей части заинтересованные группы не нацелены на всех законодателей в равной степени. Они предпочитают тех, кто готов с ними соглашаться, и не тратят свое время, чтобы переубедить тех, кто не согласен в основных моментах¹³⁷. В результате возникает информационный пузырь, в котором политики встречаются только с теми, кто разделяет их взгляды, и не сталкиваются с критикой своей позиции.

В такой обстановке объективные экспертные оценки не нужны. Остается лишь противоборство двух сторон, что и отражает нынешняя институциональная структура и состав персонала Конгресса. Изъяны в принятии законодательных решений и снижение роли экспертных знаний в Конгрессе не только влияют на законодательный процесс и содержание наших законов. Поскольку члены Конгресса говорят о проблемах и политических мерах на основе искаженной информации, они, в свою очередь, влияют на мнение избирателей по этим проблемам. Создается порочный круг, в котором избиратели требуют принятия мер, основанных на неверных фактических предположениях, а законодатели отвечают своими мерами на нетипичные ситуации, поддерживая мнение, что они типичны¹³⁸.

II. Принятие решений в Конгрессе без профессиональных знаний

В обществе в целом наблюдается тенденция обесценивания или игнорирования экспертных оценок и эмпирических свидетельств [106], но в данном разделе мы сконцентрируемся на особенно вредоносных эффектах отсутствия экспертных органов и персонала в законодательном процессе, учитывая существующее партийное давление в этом контексте. Также мы рассмотрим процесс принятия уголовного закона как пример законотворчества с участием и без участия экспертов, показав, что роль экспертов оказывает положительный эффект даже в условиях сильного партийного влияния.

¹³⁵ См. [92]; см. также [93, 94].

+ Ср. работы [99] (показано, что политические деятели придерживаются «более поляризованных взглядов, чем общество в целом», а «представители занимают гораздо более крайние позиции, чем выдвинувшие их субъекты») и [100] (обнаружено, что большинство сенаторов и членов палаты представителей высказывают более крайние взгляды, чем избиратели их партии) с работой [101] (утверждается, что поляризация элит является результатом «заинтересованности общественности», т. е. наиболее политически активных граждан, и отражает их предпочтения) и [102].

¹³⁷ См. [103]; [104] (описывается «дотационная» модель законотворчества, когда лоббисты совместно со вспомогательным персоналом законодательных органов способствуют процессу законотворчества, а не стремятся «изменить мнение законодателей»).

¹³⁸ См. [105] («Как выборный орган, Конгресс должен отвечать на субъективные запросы своих избирателей, а не на объективные факты окружающей действительности»).



А. Когнитивные искажения в законодательном процессе

Сначала рассмотрим процесс принятия решений с точки зрения обычного члена Конгресса. В последние десятилетия когнитивная психология многое объяснила в том, как люди принимают решения [107]. Для эффективной обработки информации с учетом противоборствующих стимулов и требований нашего мыслительного процесса люди используют две основные когнитивные стратегии. Во-первых, люди используют эвристику, т. е. различные виды мысленных допущений, чтобы информация обрабатывалась быстрее [16. Р. 1124]. Эвристика – это «простые правила, позволяющие быстро, почти рефлексивно, обработать информацию» [12. Р. 555]. Во-вторых, люди организуют входящую информацию по заданным принципам, называемым схемами. Схема – это «установленный набор базовой информации и категорий, позволяющий сфокусироваться на информации, которая с наибольшей вероятностью будет релевантной, тем самым игнорируя информацию, которая с наибольшей вероятностью будет нерелевантной» [12. Рр. 555–556]. «Схемы влияют на все свойства человеческого познания, определяя не только то, на какую информацию следует обратить внимание, но и к какой категории ее отнести, какие из нее сделать выводы, что нужно запомнить, а что нет» [108]. Эти инструменты позволяют нам обрабатывать огромные объемы информации, но они также приводят к «систематическим ошибкам суждения» [16. Р. 556]. Среди таких ошибок будут, например, преувеличение вероятности события или расово предубежденные допущения.

Законодатели, как и все остальные люди, вынуждены полагаться на эвристику при принятии решений. Высокие требования к деятельности законодателей приводят к неизбежности применения эвристики¹³⁹. Однако из когнитивной психологии мы знаем, что эвристика часто не позволяет принять наилучшее решение из-за того, как она влияет на мыслительный процесс; в контексте законотворчества это может означать принятие неверных политических решений, которые затрагивают всех нас.

Некоторые эвристические допущения особенно вероятны в законодательной деятельности. Во-первых, большую роль в образе мышления законодателей может играть «эвристика доступности, т. е. склонность оценивать значимость или частоту события по тому, насколько легко можно вспомнить примеры такого события»¹⁴⁰. Из-за необходимости распределять свое время между многими задачами законодатели обычно не имеют возможности тщательно изучить все факты по определенному вопросу. Кроме того, они не получают обратной связи о повседневном применении своих решений. Напротив, события, получившие широкое освещение в СМИ, или вопросы, поднятые избирателями, будут играть преувеличенную роль в их мышлении, и они могут счесть эти события более типичными или обычными, чем это показало бы объективное исследование¹⁴¹. Такие допущения (как и другие их виды) могут доминировать в целом ряде вопросов, но могут стать особенно значимыми в ситуациях повышенной эмоциональности субъекта, например, когда он воспринимает риск как чрезмерный «из-за влияния мысленных образов возможных последствий»¹⁴².

Один из ключевых методов борьбы с предубеждениями состоит в том, чтобы обеспечить лиц, принимающих решения, необходимой информацией, несовместимой с их предвзятыми представлениями¹⁴³. Многие комментаторы указывают на то, что предъявление примеров, несовместимых со стереотипами, может противостоять внутренним ассоциациям, включая таковые относительно расовых и этнических групп. Предубеждения появляются в том числе потому, что обычные представления, используемые в СМИ, часто усиливают связь

¹³⁹ См. [109] («Законодатели... выполняют сложную умственную работу, что почти неизбежно заставляет их полагаться на мысленные допущения»).

¹⁴⁰ [110]; см. также [16. Рр. 1124, 1127] (описывается эвристика доступности, т. е. тенденция, при которой люди «оценивают частоту или вероятность события по тому, насколько легко можно вспомнить примеры такого события»).

¹⁴¹ См. [110. Р. 211] (отмечается, что эвристика доступности привлекает «внимание к проблемам, которые широко освещаются в средствах массовой информации, заставляя правительство игнорировать более важные, но менее освещаемые вопросы»).

¹⁴² Там же. Рр. 224–225. Аргументацию о том, что эмоциональные реакции, такие как страх и сострадание, играют важную роль в формировании государственной политики, см. [111].

¹⁴³ См. [108. Рр. 1229–1230; 19. Р. 311] («Психологические исследования также показывают, что устранение влияния стереотипов при принятии решений требует больше усилий и времени для сбора информации... чем следование привычным стереотипам»).



между определенными группами и негативным поведением. Например, истории о чернокожих или иммигрантах, совершающих преступления, или об определенных расовых меньшинствах, которые мошенничают с социальными пособиями, могут создать в сознании связь между таким поведением и этими группами [112].

По этой причине полезно показывать примеры, разбивающие такие связи, чтобы «перекодировать» восприятие определенных групп и ассоциирующихся с ними действий [112. Р. 1580]. Результаты этого исследования показывают, что знакомство законодателей с различными типами людей может помочь им избавиться от предубеждений при выработке политических решений¹⁴⁴. Это означает, что необходимо привлекать самых разных носителей мнений на слушания по законодательству, а также членам палаты представителей чаще встречаться со своими избирателями. Однако такая стратегия имеет свои ограничения. В ряде исследований отмечается более слабый эффект, чем ожидалось, в частности, потому, что любой эффект от краткосрочного знакомства со случаями, разрушающими стереотипы, перекрывается повседневными примерами из СМИ, которые эти стереотипы подтверждают¹⁴⁵. Влияние же прямого контакта с лицами, противоречащими стереотипу, также теряется на фоне жизненных ситуаций, вновь его подкрепляющих [18. Рр. 1169–1170]. В Конгрессе эта предвзятость возрождается особенно легко благодаря существующей партийной направленности и тому факту, что конгрессмены не получают постоянного притока примеров, способных ее поколебать.

Кроме того, законодатели часто опираются на сложившиеся мнения о различных причинах явлений, что определяет их последующие мыслительные процессы. Или, к примеру, знание об определенном приговоре, вынесенном за какое-либо преступление, влияет на принятие решения о другом преступлении. Эта динамика носит название «якорение» [114].

Поскольку законодатели работают в обстановке партийной политики, они также сильно подвержены «каскаду доступной информации» – это явление, при котором люди массово принимают искаженную информацию за правду, потому что в нее верят другие¹⁴⁶. Например, республиканец с большей вероятностью поверит в то, что утверждает группа республиканцев, а демократ примет точку зрения группы демократов. Чем больше члены политической партии говорят только с теми, кто разделяет их взгляды, тем больше они склоняются к крайним позициям; этот феномен называется «поляризация групп» и состоит в том, что единомышленники в группе тяготеют к крайним взглядам [116].

Законодатели также могут демонстрировать «предвзятость подтверждения»; это тенденция искать информацию, подтверждающую свою точку зрения, и игнорировать информацию, противоречащую ей¹⁴⁷. Подобным образом законодатели могут также проявлять предвзятость в принятии фактов или вынесении суждений, когда подтверждающие примеры принимаются как они есть, а опровергающие – оцениваются критически или игнорируются [118; 110. Р. 226]. Эти психологические процессы свойственны всем людям, но члены законодательных органов могут быть особенно подвержены им, поскольку они вынуждены открыто высказывать свою позицию и не могут отступать от нее, чтобы не выглядеть колеблющимися или совершившими ошибки, которые они вынуждены исправлять.

Кроме того, использование допущений может привести к системным ошибкам в суждениях. Один из аспектов этого процесса – эффект обрамления, т. е. «тенденция относиться к потенциальным выгодам иначе, чем к потенциальным потерям» [12. Р. 557]. В частности, люди менее охотно рискуют, чтобы избежать потери, чем чтобы получить выгоду, поэтому предпочитают не совершать действий. Законодатели склонны не делать того, что может повлечь немедленные убытки, хотя те же самые действия приведут к долгосрочным выгодам. На-

¹⁴⁴ См. [18. Рр. 1169–1170] («Если мы испытываем негативное отношение к некоторой группе, то необходимо познакомиться с такими членами этой группы, к которым у нас будет положительное отношение. Если в отношении некоей группы у нас есть определенный стереотип, нужно встретиться с членами этой группы, у которых нет этих свойств. Это можно сделать путем прямого контакта с нетипичными представителями соответствующей группы»).

¹⁴⁵ См., например, [113] (обнаруженный эффект был существенно слабее по сравнению с первоначально заявленным).

¹⁴⁶ [110. Р. 223]. См. в целом [115].

¹⁴⁷ См. [110. Рр. 225–226; 117].



пример, они могут сопротивляться проведению реформы уголовного законодательства по сокращению сроков тюремного заключения тех, кто уже находится в местах лишения свободы, потому что боятся, что отпущенные преступники снова совершат преступления. Этот потенциальный вред кажется более значимым, даже если в целом эта мера обещает большую степень общественной безопасности, например, за счет того, что большинство преступников не совершит повторных преступлений, ранний выход на свободу облегчает реинтеграцию в общество, а сэкономленные ресурсы можно потратить на эффективные меры общественной безопасности.

Как и обычные люди, законодатели могут иметь «психологическую зависимость», когда они пассивно принимают данное им объяснение или характеристику проблемы и «не думают о существенных деталях ситуации» [110. Р. 217]. Так, если они слышали истории о чернокожих или иммигрантах, совершающих преступления, то начинают ассоциировать эти действия с определенными расовыми или этническими группами, а затем эти представления закрепляются. Это особенно характерно для законодателей, не являющихся членами данной группы, поскольку существует также внутригрупповая предвзятость, т. е. «готовность разделить все общество на „мы“ и „они“»¹⁴⁸.

Немаловажную роль в мышлении законодателей играет также «эффект определенного *другого*», когда «любая определенная цель вызывает более сильную эмоциональную реакцию, чем неопределенная» [119], причем этот эффект также наиболее силен, если жертвы принадлежат той же группе, что и сам законодатель. Этим объясняется то, что законодательные меры часто оказываются привязаны к конкретным жертвам преступлений, вместо того чтобы рассматриваться с большей степенью обобщенности [9. Р. 549].

Наконец, необходимо отметить, что члены законодательных органов могли выиграть выборы именно потому, что отражают те самые предубеждения, которые свойственны их избирателям¹⁴⁹. Тогда их мнения не только найдут отклик, но и будут казаться более искренними, чем рациональные, взвешенные мнения тех политиков, которые понимают несовершенство принимаемых политических решений, но внешне поддерживают их, чтобы победить на выборах» [110. Рр. 214–215].

Все эти виды предубеждений накладываются на партийную мотивацию создать окружение, где политические меры будут определяться партийными интересами и инстинктами. При этом ряд ученых утверждают, что Конгресс способен преодолеть эти тенденции. Так, профессора *Jeffrey Rachlinski* и *Cynthia Farina* написали программную статью о взаимоотношениях когнитивной психологии и оптимального государственного устройства, в которой показали, что, несмотря на различные когнитивные искажения, присутствующие при принятии законодательных решений, Конгресс имеет относительное преимущество перед судами и президентом, поскольку он обладает «большим потенциалом по сравнению с другими ключевыми конституционными субъектами для создания профессионального знания внутри себя и структурирования своих процессов с целью исправления ошибок» [12. Р. 586]. Их мнение основано на том, что Конгресс может пользоваться как экспертной помощью через специализированные комитеты, члены которых со временем приобретают соответствующий опыт [12. Рр. 572–573], так и институциональным опытом работы над значимыми вопросами [12. Р. 574]. Исследователи уверены, что такие органы, как Счетная палата, могут служить необходимой гарантией от когнитивных искажений, поскольку они «с большой вероятностью будут смотреть на проблемы с иной точки зрения, давая тем самым Конгрессу как минимум возможность увидеть новые перспективы, отличные от непосредственно принимаемых им решений» [12. Р. 575].

Основной вывод, который можно сделать из раздела I данной работы, состоит в том, что указанные механизмы выходят из употребления; это означает, что Конгресс теряет свое относительное институциональное преимущество по преодолению предвзятости при принятии решений. Если Конгресс отвергает ценность профессионального знания, то он больше не сможет удерживать свое преимущество перед судами и испол-

¹⁴⁸ [110. Р. 234] (цитируется Donald R. Kinder & Cindy D. Kam, *Us Against Them: Ethnocentric Foundations of American Opinion* 8 (2010)).

¹⁴⁹ Ср. [120] («Необычайно талантливые политики не просто поддерживают существующие ошибки. Они подталкивают благодарную публику к „более новым и улучшенным“ ошибкам завтрашнего дня»).



нительной ветвью власти в битве с когнитивными искажениями. Точнее говоря, могут существовать другие причины предпочесть Конгресс в качестве органа, определяющего политику, – например, высокая степень его подотчетности перед избирателями, – но заложенные в нем преимущества высшего независимого законодательного органа оказались размыты¹⁵⁰.

Действительно, Конгресс как орган, определяющий политику, имеет недостаток по сравнению с исполнительной и судебной ветвями власти в том, что видит лишь общую картину, тогда как последние могут на регулярной основе наблюдать применение выработанных ими мер в реальном мире. Те разрозненные примеры, которые видит Конгресс, отобраны исходя из партийных интересов для продвижения определенной точки зрения. Не существует никакого механизма обратной связи, который мог бы противостоять убеждениям и предубеждениям членов Конгресса. Вместо этого они получают примеры, которые только подтверждают их уже сложившиеся предвзятые мнения. Таким образом, партийная ориентация и предвзятость вместе создают обстановку, крайне плохо подходящую для выработки наилучших решений, основанных на объективной информации.

В. Уголовное право и политика как пример когнитивного искажения

Всю опасность законодательного процесса, не учитывающего эмпирическую информацию, можно увидеть, рассмотрев подход Конгресса к выработке уголовных законов. Это та область, в которой Конгресс никогда по-настоящему не использовал экспертную оценку и не учитывал эмпирических фактов или исследований. Действительно, ни в одной другой области партийные интересы и когнитивные искажения не торжествуют так явно над объективным анализом. Существуют бесчисленные примеры того, как представления законодателей и избирателей о том, как выглядит типичное преступление или преступник в той или иной категории, влияют на их последующие решения, даже если факты им противоречат¹⁵¹. Это неудивительно, если учесть выявленную учеными закономерность, что новые риски и повышение уровня знакомого риска «вызывают крайние реакции» и «создают запрос на принятие паникерских мер государственного регулирования» [122]. Преступность – это область, в которой непрерывно появляются новые риски, будь то новые наркотики или типы преступного поведения, а существующие риски, кажется, постоянно растут, как это подаются СМИ. Горячие новости в местных новостях – это обычно рассказ о преступлении; согласно исследованиям, около трети всех новостных репортажей на местном телевидении посвящены преступности [123]. Количество таких сообщений растет или остается неизменным, даже когда сам уровень преступности снижается [121. Рр. 106–107]. От этого риск столкнуться с преступностью кажется постоянным, а с ним и давление на правительство.

Ярким примером является реакция Конгресса на появление крэк-кокаина в 1980-е. На волне сообщений, показывающих крэк-кокаин более опасным, чем другие наркотики, и после широко обсуждавшейся в СМИ смерти баскетболиста Ленни Байаса от, как считалось, передозировки этим наркотиком, Конгресс бросился принимать карательные меры [121. Р. 74]. Этот процесс начал член палаты представителей Тип О’Нил, спикер от штата Массачусетс, главным образом потому, что перед смертью Байас был выбран действующим чемпионом лиги «Бостон Селтикс» [121]. В Конгрессе крэк рассматривался сквозь призму мнения, что этот наркотик связан с беспрецедентной опасностью и насилием [124]. В результате было принято решение, которое позже стало известно как отношение 100 к 1 между порошковым и крэк-кокаином. По решению Конгресса, простое владение пятью граммами крэка влекло обязательный минимальный приговор в пять лет, а 50 граммами (это количество предполагало сбыт) – в десять лет лишения свободы¹⁵². Чтобы получить такое же наказание за

¹⁵⁰ По мнению ряда ученых, даже при наличии этих экспертных органов Конгресс будет плохо выполнять функцию сбора информации из-за существования партийных стимулов. См., например, [20. Рр. 1178, 1182–1186; 105. Р. 71].

¹⁵¹ См. [121] (описываются примеры несоответствия между публичными заявлениями и пониманием смысла законодательных актов, с одной стороны, и реальным содержанием этих актов – с другой).

¹⁵² Anti-Drug Abuse Act of 1986, Pub. L. No. 99–570, § 1002, 100 Stat. 3207, 3207–2 to 3207–4 (кодифицировано с изменениями в разделе 21 U.S.C. § 841).



порошковый кокаин, количество вещества должно быть в сто раз больше [121. Р. 74]. Решение Конгресса основывалось на информации из прессы, никто не позаботился запросить экспертное мнение. Конгресс не поручил изучить вопрос даже недавно созданной Пенитенциарной комиссии [124. Р. 213]. По словам одного из членов палаты представителей, «сначала комитет решил установить соотношение 20 к 1. К концу заседания оно стало 100 к 1. На самом деле у нас не было никакой фактической основы для этого» [125].

Если бы Конгресс потрудился получить экспертное мнение, они бы узнали, что порошковый и крэк-кокаин неразличимы по всем параметрам, на которые они опирались. Эти виды наркотика имеют одинаковые фармакологические эффекты; «крэк вызывает привыкание не в большей степени, чем порошковый кокаин», а «вероятность агрессивных реакций у лиц, принимающих крэк, такая же, как у принимающих порошковый кокаин» [124. Рр. 215–216]. Если бы они провели расследование, а не полагались на свои предположения, то они бы также узнали, что Байас принял порошковый, а не крэк-кокаин. А если бы они потратили немного времени, чтобы понять, как предложенный закон будет работать, то обнаружили бы вопиющую расовую предвзятость в таком различном отношении к порошковому и крэк-кокаину. В 2013 г. 83 % лиц, осужденных за торговлю крэком, были чернокожими, и только 5,8 % были белыми¹⁵³. Напротив, чернокожие составляли лишь 31,5 % осужденных за торговлю порошковым кокаином, латиноамериканцы – 58 %, а белые – 9,4 %¹⁵⁴. Конгрессу потребовалось более 24 лет, чтобы сократить неравенство в отношении к порошковому и крэк-кокаину, но даже тогда оно составило не 1 к 1, а 18 к 1¹⁵⁵. Изначально крэк настолько жестко пенализировали и сохраняли это положение десятилетиями только потому, что законодатели считали его особенно опасным наркотиком, связанным с насилием, основываясь лишь на сообщениях СМИ. Согласно эвристике доступности, смерть Байаса и новостные сообщения о насильственных действиях определяли их мышление, в результате чего они переоценили опасность крэка. В отсутствие слушаний или консультаций с экспертами они не имели иной информации, способной изменить их подход. Законодатели продолжали устанавливать более строгие наказания за крэк, возможно, в том числе и благодаря эффекту владения, и потому, что не желали переделывать те строгие приговоры, которые уже были сформулированы и записаны, ведь в этом случае это выглядело бы как исправление прошлой ошибки. На самом деле даже эксперты, вероятно, не предложили бы соотношение 1 к 1. Однако если бы стало известно, что применяемые методы не позволяют обнаружить различия между этими видами наркотиков, а также что имеется расовое неравенство в этой сфере, то подход стал бы более взвешенным, и неравенство могло быть сокращено.

Этот пример не единственный в политике Конгресса относительно наркотиков. Вся эта сфера во многом основывается на недостоверной информации и предположениях. Устанавливая серьезные минимальные обязательные наказания за наркотики, члены Конгресса предполагали, что они будут применяться к крупным главарям наркомафии; никто не консультировался с экспертами или Комиссией по приговорам о реальном применении этих законов [124. Рр. 216–217]. В результате большинство осужденных к минимальным обязательным наказаниям – это рядовые члены группировок. Из лиц, отбывающих наказание в федеральных тюрьмах за преступления, связанные с наркотиками, только 14 % являлись организаторами или лидерами, которых законодатели имели в виду, однако средний срок заключения составляет 11 лет [126]. Законодатели не смогли оценить результаты применения нового закона в том числе и потому, что не задумывались о роли законодательства о преступном сговоре и не обратились за консультацией к экспертному сообществу.

Почти в любой сфере, где Конгресс выносит решение по уголовному законодательству, он во многом полагается на рассказы о вопиющих случаях, не рассматривая данные или факты, даже когда заявленной

¹⁵³ U.S. Sent'g Comm'n, Quick Facts: Crack Cocaine Trafficking Offenses (2014), https://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/quick-facts/Quick_Facts_Crack_Cocaine.pdf [<https://peima.cc/76JW-3FCU>].

¹⁵⁴ U.S. Sent'g Comm'n, Quick Facts: Powder Cocaine Trafficking Offenses (2014), https://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/quick-facts/Quick_Facts_Powder_Cocaine.pdf [<https://perma.cc/26UE-U26P>].

¹⁵⁵ См. Fair Sentencing Act of 2010, Pub. L. No. 111–220, 124 Stat. 2372 (кодифицировано с изменениями в различных разделах 21 U.S.C.).



целью является общественная безопасность и опора на более широкий пласт информации могла бы дать иной подход и способствовала достижению цели. Возьмем, к примеру, решение Конгресса распространить требования о регистрации лиц, совершивших сексуальные преступления, на несовершеннолетних, совершивших такие преступления¹⁵⁶. Закон, установивший такое требование, был назван по имени Эми Зила (*Ami Zyla*), на которую напал несовершеннолетний, осужденный за сексуальные преступления и вышедший на свободу; история этого покушения стала центральной при обсуждении закона¹⁵⁷. При этом в полной мере проявился «эффект определенного *другого*», так как законодатели стремились исправить ущерб, нанесенный Эми и последующим жертвам этого преступника. Но правильно ли пытаться остановить такие преступления с помощью регистрации преступника? Остановит ли такой подход преступника или, напротив, подтолкнет его к рецидиву, так как закрывает возможности для возвращения в социум? Казалось бы, законодательный орган должен был изучить этот вопрос, обратившись к экспертам, но этого не произошло. Фактически прозвучало лишь несколько коротких сообщений с выражением озабоченности по поводу предлагаемого закона и уместности требования регистрации «13–14-летних подростков»¹⁵⁸.

Если бы членов Конгресса заботила эффективность регистрации сексуальных преступников, они бы обнаружили огромное количество эмпирических исследований, которые подвергают сомнению полезность этой меры [127, 128]. Аналогичным образом, они могли бы узнать, что федеральные классификации преступников по степени риска¹⁵⁹ на самом деле плохо выполняют функцию прогнозирования рецидивизма по сравнению с методами, применяемыми на уровне штатов, и методами страхового анализа [129]. Если бы законодатели изучили исследования по развитию мозга у несовершеннолетних, они также могли бы обнаружить, что обращение с ними как со взрослыми сексуальными преступниками не имеет смысла из-за биологических различий в отношении взрослых и подростков к риску и совершению преступлений, а также что меры по реабилитации гораздо сильнее влияют на уровень рецидивизма среди несовершеннолетних [130, 131].

Аналогичные недостатки наблюдались при рассмотрении Конгрессом изменений в практике освобождения под поручительство в 1980-х. Закон о реформировании освобождения под поручительство от 1984 г.¹⁶⁰ ввел значительные изменения в федеральную практику освобождения под поручительство и досудебного заключения под стражу, установленную соответствующим законом от 1966 г.¹⁶¹ В частности, судьям предоставили возможность продлевать досудебное заключение на больший срок, если задержанные представляли опасность для общественной безопасности [132]. Законодатели вспоминали различные истории и ссылались на них во время дебатов. Например, сенатор Оррин Хэтч рассказывал о насильственных преступлениях, совершенных лицами, ожидавшими суда, включая «подростка 17 лет, который застрелил 68-летнего гражданина в процессе грабежа» и который «в тот момент ожидал суда по двум случаям вооруженного грабежа»¹⁶². Еще одна история, рассказанная сенатором Хэтчем, была направлена специально на возбуждение гнева и тревоги, так как в ней говорилось об обвиняемом в нанесении ранений холодным оружием с намерением убийства, выпущенном под поручительство, который совершил почти такое же преступление после освобождения:

«Обвиняемый у стойки бара ударил ножом человека, который отказался купить ему напиток. Эта жертва до сих пор находится на грани жизни и смерти в отделении реанимации. На момент совершения этого преступления обвиняе-

¹⁵⁶ Adam Walsh Child Protection and Safety Act of 2006, Pub. L. No. 109-248, 120 Stat. 587 (кодифицировано с изменениями в различных разделах U.S.C.).

¹⁵⁷ 152 Cong. Rec. 2974-75 (2006) (заявление члена палаты представителей Марка Грина).

¹⁵⁸ Там же.

¹⁵⁹ См. Adam Walsh Child Protection and Safety Act of 2006.

¹⁶⁰ Pub. L. No. 98-473, tit. II, § 203(e)(1)–(2), 98 Stat. 1985 (кодифицировано с изменениями в различных разделах U.S.C.) (вступил в силу как tit. II, часть I совместной резолюции о продолжении финансирования на 1985 фискальный год, а также на другие цели, H. J. Res. 648, 98th Cong. (1984)).

¹⁶¹ Pub. L. No. 89-65, 80 Stat. 214 (кодифицировано с изменениями в различных разделах части 18 U.S.C.).

¹⁶² 130 Cong. Rec. 1822 (1984) (заявление сенатора Оррина Хэтча).



мый был отпущен под поручительство, находясь под следствием за другой инцидент *в том же баре при аналогичных обстоятельствах*. Кроме того, он был под следствием большого жюри за как минимум еще одно немотивированное нанесение ножевых ранений»¹⁶³.

Цель сократить уровень преступности и насилия в период досудебного расследования похвальна, однако необходимо рассмотреть вопрос, насколько само по себе содержание в следственных изоляторах угрожает общественной безопасности, – а об этом свидетельствуют многочисленные данные. Задержанный часто теряет работу, жилье и даже право опеки над ребенком, так что многие задержанные уже оказываются выброшены на обочину [133]. Такое давление приводит к тому, что они с большей вероятностью признают вину (независимо от реальной степени вины) [134]. Кроме того, лица, содержащиеся в следственных изоляторах, получают более длительные сроки, чем те обвиняемые в аналогичных преступлениях, кто был выпущен под поручительство; возможно, это происходит потому, что первым сложнее общаться с адвокатом [135]. В любом случае содержание под стражей стоит денег, которые можно потратить с большей пользой. Но главный аргумент против содержания в следственных изоляторах состоит в том, что оно само по себе – независимо от совершенного преступления и при прочих равных условиях – приводит к повышению уровня преступности. Исследования показали, что заключение под стражу до суда приводит к 30%-му росту тяжких преступлений и 20%-му росту мисдиминоров в течение 18 месяцев после первоначальных слушаний [134. Р. 718; 135. Р. 19].

Итак, если целью является общественная безопасность, то процесс установления мер досудебного задержания без какого-либо рассмотрения его последствий будет глубоко порочным. Примечательно, что сенатор Хэтч поведал эти истории именно для того, «чтобы Конгресс не совершил ошибку, сосредоточившись на статистике, которая не учитывает страдания жертв преступлений»¹⁶⁴. Возможно, Хэтч имел в виду статистику, показывающую, что большинство лиц, выпущенных до суда, не совершают преступлений. Но если цель – минимизировать страдания и сократить уровень преступности, то законодатели не должны игнорировать и минусы предварительного заключения, включая вред для общественной безопасности. Если бы все аспекты досудебного задержания получили экспертную оценку с точки зрения максимизации общественной безопасности, то сроки такого предварительного заключения, вероятно, были бы меньше, чем в итоге приняли законодатели.

Поскольку большинство политиков не обладают глубокими знаниями или подготовкой в области уголовной политики, они могут не знать обо всех побочных эффектах или последствиях таких карательных мер, как более длительные сроки заключения, обязательная регистрация, досудебное задержание¹⁶⁵. Они рассматривают уголовное правосудие как любой другой вопрос общего характера и зачастую реагируют на какие-то особенно тяжкие преступления или резонансные сообщения в прессе, подолгу обсуждая их на заседаниях по предлагаемым законопроектам. Но чего они не делают, так это не консультируются с отдельными экспертами или с экспертными организациями, которые изучают эти вопросы и могут дать совет о наиболее эффективном политическом решении в этой области.

Федеральное уголовное законодательство – лишь один пример того, что происходит, когда Конгресс мало интересуется мнением экспертов. Но он также показывает, как профессиональные знания могут помочь при выработке политических решений; он демонстрирует, что партийные интересы не должны превалировать над экспертными оценками. Даже в сфере уголовного законодательства – настолько же политизированной, как и любая другая, – специалисты смогли внести свой вклад, когда им позволили действовать и с ними советовались. В последние годы Конгресс стал обращать больше внимания на Комиссию по вынесению приговоров и ее исследования рецидивизма. Когда Комиссия в своем Руководстве 2007 г. предложила снизить сроки наказания за крэк с приданием этой норме обратной силы, Конгресс последовал этому примеру и в Законе о справедливом вынесении приговоров от 2010 г. снизил установленное соотношение 100 к 1

¹⁶³ Там же (курсив автора статьи).

¹⁶⁴ 130 CONG. REC. 1822 (1984) (заявление сенатора Оррина Хэтча).

¹⁶⁵ Обсуждение ошибочных представлений Конгресса см. [124. Рр. 219–227].



между порошковым кокаином и крэком¹⁶⁶. На решение Конгресса повлияли свидетельства того, что снижение наказания за крэк не имело негативных последствий, а также обширные данные, собранные Комиссией за многие годы, о том, что наказания за крэк были основаны на преувеличении относительного вреда от этого наркотика и создавали значительные перекосы по расовому признаку при вынесении приговоров.

Конгресс также принял во внимание исследования Комиссии по рецидивизму на волне сокращений сроков заключения согласно Руководству. Комиссия изучала лиц, получивших сокращенные сроки в течение пяти лет после изменений, принятых в 2007 г., сравнив их с лицами, осужденными за те же преступления, связанные с крэк-кокаином и полностью отбывшими наказание до принятия этих изменений¹⁶⁷. Между этими двумя группами не было выявлено статистически значимых отличий по уровню рецидивизма¹⁶⁸. Эти результаты позволили Комиссии в 2014 г. уменьшить все федеральные приговоры по делам, связанным с наркотиками, применив норму с обратной силой; при этом 30 тысяч осужденных получили сокращение своих сроков в среднем более чем на два года [136. P. 8]. В рамках той же программы Комиссия проанализировала уровень рецидивизма у лиц, отбывших сокращенные и полные сроки заключения, и вновь не обнаружила никаких статистически значимых отличий между этими группами¹⁶⁹.

Эти эмпирические исследования оказались критическими для принятия Закона о первом шаге 2018 г. (*First Step Act*, Закон о возвращении заключенных в общество. – Прим. переводчика),¹⁷⁰ который способствовал приданию обратной силы положениям реформы 2010 г. о неравноценности наказаний за порошковый и крэк-кокаин¹⁷¹. Работа Комиссии показала, что более длительные сроки заключения не приводили к отказу от рецидивизма, т. е. предположение Конгресса было неверным [124. Pp. 219–220]. Конгресс также использовал данные Комиссии о том, кого коснутся различные изменения в обязательном минимальном сроке приговора, и о случаях, когда обязательные приговоры оказываются неприменимы¹⁷². Эта информация помогла набрать необходимое количество голосов для принятия закона. Этому также способствовали слушания и доклады по проблемам освобождения по соображениям гуманности, которое тогда применялось¹⁷³. Вероятно, члены Конгресса ранее считали, что Федеральное бюро тюрем (*Federal Bureau of Prisons, BOP*) следит за тем, чтобы заключенных не выпускали без реальной необходимости, однако доклады и слушания показали, что бюро отклоняло практически все прошения, оставляя больных умирать в тюрьмах, тогда как именно их Конгресс стремился защитить, создавая закон об освобождении по соображениям гуманности¹⁷⁴. Анализ этой проблемы, проведенный Комиссией, а также доклады управления Генерального инспектора Департамента юстиции США оказали большое влияние на дебаты в Конгрессе и последующее принятие законов [136. P. 8].

Мораль этой истории в том, что вовлеченность экспертов в принятие политических решений может изменить и реально изменяет эти решения, даже если политическое давление играет главную роль. В отсутствие консультаций специалистов принимаемые политические меры могут не достигать своих целей или основываться на чрезвычайных ситуациях, а значит, не подходить в большинстве контекстов. Точнее говоря, профессиональных знаний может быть не всегда и даже редко достаточно, чтобы преодолеть давление пар-

¹⁶⁶ Pub. L. No. 111-220, 124 Stat. 2372 (кодифицировано с изменениями в различных разделах части 21 U.S.C.); см. [136].

¹⁶⁷ U.S. Sent'g Comm'n, *Recidivism Among Offenders Receiving Retroactive Sentence Reductions: The 2007 Crack Cocaine Amendment* (2014).

¹⁶⁸ Среди лиц, выпущенных досрочно, уровень рецидивизма составил 43,3 %, среди отсидевших полный срок – 47,8 %. Там же. Комиссия пришла к тем же выводам при изучении досрочных освобождений для Руководства-2011 в ответ на принятие Закона о справедливом приговоре. U.S. Sent'g Comm'n, *Recidivism Among Federal Offenders Receiving Retroactive Sentence Reductions: The 2011 Fair Sentencing Act Guideline Amendment* (2018).

¹⁶⁹ См. U.S. Sent'g Comm'n, *2014 Drug Guidelines Amendment Retroactivity DataReport* (2018).

¹⁷⁰ Pub. L. No. 115-391, 132 Stat. 5194 (кодифицировано с изменениями в различных разделах частей 18, 24 и 31 U.S.C.).

¹⁷¹ Там же.

¹⁷² См. [136. P. 8]; U.S. Sent'g Comm'n, *An Overview of Mandatory Minimum Penalties in the Federal Criminal Justice System* (2017).

¹⁷³ [136. P. 8]; см., например, [137, 138].

¹⁷⁴ См. [139; 138. P. i].



тийных мотивов и заинтересованных групп. Но они играют важную роль. Эксперты могут помочь формулировать законодательство таким образом, чтобы нивелировать ошибочные убеждения и предвзятость членов Конгресса. Именно поэтому профессора *Jesse Cross* и *Abbe Gluck* выступают за бюрократию в Конгрессе в качестве «противовеса партийным интересам» [28. Р. 1610]. Ту же роль могут играть эксперты. И именно поэтому вызывает недоумение упадок постоянной экспертной инфраструктуры в Конгрессе¹⁷⁵. В отсутствие информации, сбора данных, процедур получения объективных оценок политические решения определяются сенсационными новостями и историями, в результате чего эти решения плохо отвечают потребностям реального мира, для которого они создаются.

III. Последствия

Что же следует предпринять в отношении недостаточного использования существенного профессионального знания и сбора нейтральной информации Конгрессом? В данном разделе мы рассмотрим этот вопрос в двух контекстах. В разделе III.A мы разберем, что может и должен сделать Конгресс, поскольку именно Конгресс должен решить, по какому пути следовать. В разделе III.B ставится вопрос, существуют ли (или должны существовать) какие-либо доктринальные последствия, в случае если Конгресс останется на нынешнем курсе и продолжит обесценивать использование внутреннего профессионального знания при принятии решений. В разделе III.B мы, в частности, обращаемся к последствиям текущей ситуации для дискуссии о статусе доктрины запрета делегировать законодательную власть Конгресса и для толкования законодательства.

A. Реформирование Конгресса

История использования экспертных оценок в Конгрессе показывает, что в различные моменты Конгресс признавал их ценность. Поэтому стоит спросить, возможно ли вернуться к модели, когда комитеты были существенно вовлечены в законодательный процесс, а экспертные органы получали больше персонала и поддержки, законодатели чаще советовались с ними, обращаясь за объективной информацией и консультациями к специалистам в той или иной области, не связанным с крайними партийными мнениями.

Одним из факторов, свидетельствующих о такой возможности, является то, что ключевые фигуры в Конгрессе осознают наличие проблемы. Опрос действующих и бывших членов и сотрудников Конгресса в 2017 г. показал, что большинство респондентов считают доступ законодательной ветви власти к внепартийным профессиональным знаниям «очень важным», однако всего четверть были «полностью удовлетворены» существующим положением¹⁷⁶. В начале 2019 г. при палате представителей был создан двухпартийный Специальный комитет по модернизации Конгресса [140], а член палаты представителей демократ Билл Паскрел отметил на одном из слушаний, что Конгресс «ослаблен... намеренным институциональным вандализмом» [141]. Он выступает за то, чтобы в Конгрессе были компетентные сотрудники, не «отягченные целой армией корпоративных лоббистов, тогда как окружающий мир стремительно становится все более сложным в социальном, экономическом

¹⁷⁵ Cross и Gluck более оптимистичны в оценке роли бюрократии в Конгрессе, чем автор статьи, так как они сосредоточиваются на законодательных органах, способствующих законодательному процессу, и меньше обращают внимание на упадок в использовании агентств, предоставляющих существенные экспертные знания. См., например, [28. Рр. 1640–1641] (отмечается, что «когда дело касается широкого спектра законодательных действий (включая выработку законопроекта, оценку, аудит, анализ, процедуры выработки поправок), Конгресс по-прежнему обращается к рациональным суждениям и экспертным знаниям», однако признается, что «бюрократические институты не являются для Конгресса основным источником экспертных знаний по существу вопросов»). Если же сосредоточиться на внутренних органах Конгресса, которые занимаются сутью дела, а не процедурами, то ситуация выглядит гораздо хуже.

¹⁷⁶ См. [81. Р. 16] («Доступ членов и персонала Конгресса к высококачественным, внепартийным экспертным оценкам принимаемых мер внутри законодательной ветви власти играет лишь немногим менее важную роль, чем навыки и способности старших сотрудников. Большинство из них (81 %) считают такие оценки „очень важными“, однако лишь 24 % были „полностью удовлетворены“ ими <...>. Еще 44 % сотрудников сообщили, что они „частично удовлетворены“»).



и технологическом отношении»¹⁷⁷. Однако пока рекомендации данного комитета фокусировались в большей степени на реформах в области технологий и прозрачности, чем на возрождении экспертных оценок¹⁷⁸.

Аналитики и комментаторы вне Конгресса также призывают к более широкому использованию профессиональных знаний в законодательном процессе. Ряд бывших конгрессменов, работающих на лоббистов, выступили с рекомендациями Конгрессу увеличить финансирование таких органов, как Счетная палата и Исследовательская служба Конгресса, также увеличить финансирование сотрудников Конгресса и дать больше полномочий комитетам¹⁷⁹. Многие призывают также возродить Отдел технологической оценки¹⁸⁰. Другие предлагают для совершенствования законодательного процесса давать экспертам возможность больше выступать на слушаниях комитетов [149] или возродить организации законодательных услуг¹⁸¹.

Хотя необходимость обращения к профессиональным знаниям кажется общепризнанной, не похоже, что существует политическая воля для исправления сложившейся ситуации. До сих пор все попытки восстановить роль экспертной оценки в Конгрессе были провальными. Регулярно звучат призывы возродить такие органы, как Отдел технологической оценки, но они ничем не заканчиваются. При президенте Джордже Буше – младшем бывший член палаты представителей демократ Раш Холт предложил несколько проектов возрождения Отдела технологической оценки в той или иной форме, но они не были приняты [51. Р. 47]. Аналогичные усилия предпринимались и в 2010-е гг.; они постепенно получают все больше поддержки, но пока безрезультатно¹⁸².

Перспектива возрождения роли экспертной оценки в Конгрессе кажется особенно туманной, если вспомнить, что именно побуждало Конгресс повышать эту роль на протяжении его истории. Когда Конгресс первоначально создавал экспертные органы, основной движущей силой было стремление сдерживать исполнительную власть. Сегодня призывы увеличить число сотрудников часто обусловлены теми же соображениями – законодатели должны иметь больше возможностей для надзора над исполнительной властью¹⁸³. Однако мы живем в эпоху партийного контроля; проблемы разделения ветвей власти и конфликта между ними отошли на задний план. Как отмечают профессора *Daryl Levinson* и *Rick Pildes*, «политическая борьба в правительстве часто идет по партийным линиям, а не между ветвями власти» [91. Р. 2315]. Если в Конгрессе доминируют демократы, то они вряд ли захотят контролировать президента-демократа. Гораздо более вероятно, что все

¹⁷⁷ Там же.

¹⁷⁸ [142]. Председатель Комитета, член палаты представителей Дерек Килмер (демократ от штата Вашингтон) на своем веб-сайте указал перспективы для бывших законодателей, которые выступали за усиление роли профессиональных знаний в законодательном процессе [143] (описываются предложения от бывших законодателей, включая призывы расширить штат экспертных агентств); [144] (тогда же).

¹⁷⁹ См. [143] (цитируются шесть бывших законодателей – пять демократов и один республиканец – и их предложения по реформе законодательства).

¹⁸⁰ См., например, [145] (поддерживается создание «Отдела технологической оценки XXI века» как средства борьбы с недостатком знаний в нынешнем Конгрессе); [77] (поддерживается возрождение Отдела технологической оценки как элемента более широкой системы реформ, призванной улучшить возможности Конгресса работать с вопросами науки и технологии); [146] («Отдел технологической оценки мог бы обеспечить Конгрессу широкий взгляд, необходимый для создания наилучшего законодательства»); см. также [147]; *Jathan Sadowski*. The Much-Needed and Sane Congressional Office That Gingrich Killed Off and We Need Back, *Atlantic* (Oct. 26, 2012), <https://www.theatlantic.com/technology/archive/2012/10/the-much-needed-and-sane-congressional-office-that-gingrich-killed-off-and-we-need-back/264160/> [<https://perma.cc/A5H8-QYJQ>]; [148] (утверждается, что возрождение Отдела технологической оценки в любом виде потребует серьезной перестройки структуры агентства, иначе оно будет неэффективным в сегодняшних условиях).

¹⁸¹ См. [145. Рр. 13–22] (поддерживается возврат к системе организаций законодательных услуг, объясняются их преимущества). Обсуждение организаций законодательных услуг и их отмены см. выше прим. 118–122 и соответствующий текст.

¹⁸² См. [150] («Ранее [в 2018 г.] предложение, инициированное членами палаты представителей *Mark Takano* (демократ от штата Калифорния) и *Bill Foster* (демократ от штата Иллинойс), было отклонено голосованием 195–217, при этом всего 15 республиканцев поддержали эту меру. Однако предложение возродить Отдел технологической оценки получило больше поддержки, чем в 2014 г., когда оно провалилось 164–248»).

¹⁸³ См. [151] (утверждается, что необходимо усилить возможности Конгресса по работе с информацией, чтобы лучше контролировать исполнительную ветвь власти).



виды партийного давления продолжают усиливаться, в результате чего члены Конгресса будут обращаться за оценкой политических решений к партийным аналитическим центрам, лоббистам и активистам, а не к независимым экспертам и не будут пытаться достичь межпартийного согласия с помощью самых надежных данных.

При этом тот факт, что Объединенная комиссия по налогообложению и Бюджетное управление Конгресса по-прежнему играют важную роль в законодательном процессе, подсказывает, что у Конгресса все еще есть достаточные мотивы для обращения к независимым источникам информации о бюджете и налогах помимо Административно-бюджетного управления и Казначейства соответственно. Возможно, каждая из партий признает ценность этих ресурсов в тот период, когда президентом является представитель другой партии, так как они стремятся контролировать исполнительную власть. Возможно, финансовые соображения являются межпартийными в достаточной степени, чтобы эти независимые внепартийные источники информации сохраняли свою значимость и пережили все нападки (по крайней мере, пока). Как бы то ни было, эти органы, хотя и сократились, по-прежнему важны для членов Конгресса.

То, что они все еще существуют, дает надежду на возрождение других экспертных органов. Если это произойдет, то, вероятно, по инициативе демократов, поскольку их упадку способствовали республиканцы. Если звучат призывы возродить экспертные органы в Конгрессе, то в основном со стороны демократов, хотя их частично поддерживают и республиканцы¹⁸⁴. Возможно, сейчас, когда демократы доминируют как в Сенате, так и в Палате представителей, шансы на успех повысились, однако неясно, хотят ли демократы тратить на это свой политический капитал. Ключевой вопрос в том, считают ли находящиеся у власти демократы, что возрождение некоторых из обсуждаемых институтов будет по-прежнему выгодно, когда президентом снова станет республиканец, и захотят ли они к тому времени иметь инструменты контроля. Многие из основных политических мер демократов лучше соотносятся с экспертными оценками, особенно в наукоемких областях, таких как проблемы климата; это значит, что возрождение экспертных органов в Конгрессе может дать им некоторое преимущество в будущем. Поскольку перевес демократов в Сенате и в Палате представителей невелик, неясно, достаточно ли демократов поддержат масштабные усилия по восстановлению экспертных органов, особенно учитывая необходимость финансовых затрат, в то время как дефицит бюджета растет, а первоочередной задачей является облегчение проблем избирателей, вызванных пандемией.

В этой ситуации демократы могли бы рассмотреть возможность более узконаправленных усилий по возрождению независимой экспертной оценки в законодательном процессе. Для этого нужно понять, какого рода экспертные оценки и прогнозы будут наиболее близки избирателям, а значит, смогут оправдать необходимое финансирование. Учитывая повсеместное неравенство, расовые проблемы остаются актуальными; президент Джо Байден напрямую выразил необходимость борьбы со структурным расизмом и приверженность принципам межрасового согласия, которые принесли ему победу на выборах. В этой связи демократы могли бы использовать часть своего политического капитала для получения экспертных оценок того, как обсуждаемые ими законодательные решения повлияют на различные группы населения. Отчеты Бюджетного управления Конгресса и Объединенной комиссии по налогообложению по-прежнему остаются самыми влиятельными экспертными оценками в Конгрессе, так как Конгресс волнуют расходы и бюджет, как и мнения избирателей об экономике. Поскольку многие избиратели демократов обеспокоены расовым неравенством, обращение за такой оценкой явилось бы хорошим «вложением политического капитала» со стороны демократов. Ряд штатов запрашивает информацию о влиянии обсуждаемого уголовного законодательства на расовые проблемы, чтобы законодатели могли тщательно рассмотреть законы на случай возможных диспропорций [121. Р. 183]. Например, штат Айова запросил такую информацию о вероятности расовых и этнических эффектов, и проекты законов, чреватые риском подобных диспропорций по отношению к меньшинствам, получили в два раза меньше поддержки, чем проекты, признанные нейтральными по этому признаку [153]. Таким образом,

¹⁸⁴ См. [91] (описывается, как 15 республиканцев из палаты представителей в 2018 г. поддержали предложение о возрождении Отдела технологической оценки); [152] (описывается поддержка республиканцами из палаты представителей предложения о возрождении Отдела технологической оценки).



такие оценки играют свою роль, хотя и не определяют результат. Важно ввести эту информацию в законодательный процесс, и зачастую скромные данные могут дать существенный результат.

Другой важной мерой могло бы стать возрождение Отдела технологической оценки или подобной структуры. Мы достигли точки, когда наука политизируется, а Демократическая партия верит в науку. В этой ситуации у них появляется отличный шанс протолкнуть идею нового Отдела технологической оценки и получить поддержку республиканцев, учитывая угрозу новых вирусов, общую озабоченность обеих партий доминированием технологических гигантов, растущую невозможность игнорировать климатические изменения на фоне чрезвычайных природных ситуаций по всей стране.

И все же шансы возродить Отдел технологической оценки или экспертные оценки по расовым вопросам невелики. Эти предложения сталкиваются с тяжелой борьбой внутри партии, где преобладает стремление просто полагаться на заинтересованные группы, которые говорят, что для них важно. Любая деятельность внутри Конгресса, которая привела бы к усилению роли экспертов, представляется маловероятной, учитывая нынешний политический климат; однако такую деятельность следует приветствовать.

В. Доктринальные последствия

Если Конгресс продолжит теперешний курс по обесцениванию профессионального знания в своих внутренних процессах, то остается нерешенным вопрос, повлияет ли это на правовую доктрину. В данном разделе мы рассмотрим две области права. В первой части мы обсудим, что эти изменения во внутренних процедурах Конгресса означают для административного права и, в частности, для доктрины запрета делегировать законодательную власть Конгресса. Во второй части мы ставим вопрос, возникают ли и должны ли возникать какие-либо особенности интерпретации законодательства в результате таких изменений.

1. Делегирование другим органам

Конгресс уже сталкивался с ситуацией, когда он оказывался не лучшим игроком в решении политических вопросов. Создание административного состояния – это признание Конгрессом своих ограничений. Конгресс часто делегирует свои основные обязанности по выработке законов экспертным органам, потому что считает, что они сделают это лучше. Точнее говоря, для такого делегирования есть политические причины. Вероятность делегирования увеличивается, когда высок риск плохого политического решения, а отдача от хорошего решения мала [154]. Конгресс стратегически делегирует в «областях, наименее благоприятных для возможности переизбрания» [154]. В соответствии с партийными интересами Конгресс также чаще делегирует, когда исполнительная ветвь контролируется той же партией [154. Рр. 129–138]. Имеет значение и то, какая партия находится у власти: когда хозяевами Белого дома и Конгресса оказываются разные партии, то при делегировании выбираются независимые агентства; если же доминирует одна и та же партия, то предпочтение отдается органам исполнительной власти [154. Рр. 156–157].

Однако при делегировании Конгресс не только преследует партийные цели. Это делается также и потому, что агентства, как считается, могут дать лучший результат, поскольку обладают экспертными знаниями и процедурами для сбора соответствующей информации и учета актуальной ситуации [155–157]. Таким образом, делегирование привносит в процесс принятия решений те узкопрофессиональные знания, которых не хватает законодателям [158]. Поэтому упадок роли экспертов в Конгрессе не так катастрофичен, как это могло быть, – его в некоторой степени восполняют административные агентства. К сожалению, такое делегирование происходит не во всех значимых областях. Например, уголовное право всегда было той областью политики, в которой Конгресс не считал нужным делегировать свои полномочия, потому что законодатели получают политические бонусы за принятие законов и не часто сталкиваются с недовольством, когда эти законы слабо помогают общественной безопасности или приводят к чрезмерным затратам. Однако во многих других областях Конгресс видит пользу делегирования экспертным органам.

В рамках типичного сценария делегирования Конгресс ставит общие политические цели в определенной сфере, оставляя детали и способы достижения этих целей на усмотрение соответствующего института.



Обычно при этом подразумевается, что сотрудники этого органа обладают необходимыми знаниями для сбора и обработки информации, полномочиями для издания норм после общественного обсуждения и несут юридическую ответственность за рациональность своих методов¹⁸⁵. Агентства обязаны объяснять обоснованность своих решений и выбор той или иной информации, на которой они основаны; это должно оказывать дисциплинирующий эффект и помогать избегать когнитивных искажений¹⁸⁶. Агентство обязано отвечать на комментарии, рассматривая альтернативные возможности и неверную информацию, что также должно снизить предвзятость их решений, поскольку рассмотрение контраргументов и альтернативных точек зрения является одной из лучших стратегий борьбы с предубеждениями, особенно с такими когнитивными искажениями, как предвзятость фактического восприятия и предвзятость подтверждения [162–165].

Это не значит, что агентства не могут иметь предубеждений. Те же профессиональные знания, которые дают широкую фактологическую основу для принятия решений, могут сделать сотрудников подверженными другим когнитивным ошибкам. В частности, эксперты могут быть чрезмерно уверенными в своих суждениях [166]. Они могут также страдать узостью взглядов и «близоруко сосредоточиваться лишь на своей области знаний, не признавая того факта, что решение может выиграть от использования других источников информации или других подходов» [12. Р. 560; 158. Рр. 11–19]. Таким образом, хотя эксперты, благодаря своим знаниям, с большей вероятностью получают верные результаты, чем обычные люди, они также иногда могут делать ошибки, а когда это происходит, они менее склонны сомневаться в правильности своих решений [12. Р. 560].

Однако указанные недостатки можно исправить с помощью различных аспектов процедур работы агентств. Так, необходимость рассматривать альтернативные подходы и отвечать на замечания помогает избавиться от чрезмерной самоуверенности, а объяснение своих решений Управлению информации и регулирования может также помочь преодолеть узость взглядов¹⁸⁷. В более общем смысле дело не в том, что агентства будут принимать идеальные решения. Очевидно, что этого не произойдет. Дело в том, что они лучше, чем Конгресс, приспособлены для выработки точных нормативных предписаний на основе общеполитических целей, установленных Конгрессом. Наши представления о современном законодательном процессе позволяют считать, что агентства справятся с этой работой гораздо лучше, пусть и неидеально.

Однако агентства действуют не в одиночку. Тот же судебный надзор, который оказывает дисциплинирующий эффект на агентства, может также создать возможности для судей внедрить их собственные предубеждения. Суды могут предвзято относиться к работе агентств при осуществлении судебного надзора [161. Рр. 629–631]. Но даже если судьи объявят решения агентства предвзятыми или необоснованными, агентство по-прежнему может применить их, добавив пояснения и отчеты о результатах. В целом, если какая-либо процедура опирается на замечания от всех заинтересованных сторон и объяснения агентством своих подходов, она скорее послужит уменьшению предвзятости, чем если все ключевые решения принимает Конгресс без надзора со стороны судебной системы. Поэтому Конгресс обычно использует агентства для проработки деталей политических решений, когда обе стороны вопроса поддерживаются могущественными заинтересованными группами. Действительно, агентства и существуют в первую очередь потому, что Конгрессу были нужны органы, способные заняться «поиском специализированной информации»¹⁸⁸.

Таким образом, если мы заинтересованы в совершенствовании законодательного процесса, следует озаботиться недавними призывами усилить доктрину запрета делегировать законодательную власть Конгресса.

¹⁸⁵ Примеры аргументов за делегирование экспертам в области законодательства при принятии решений см. [158, 159].

¹⁸⁶ См. [160]. Однако см. [161] (отмечается, что судебный надзор может приводить к ошибкам из-за своей сложности).

¹⁸⁷ См. [12. Рр. 588–589] (отмечается, что комментарии общественности и судебные проверки помогают бороться с предубеждениями при принятии решений агентствами); там же. Рр. 596–597 (отмечается, что надзор со стороны Управления информации и регулирования очень важен для выработки альтернативного взгляда на проблемы и противодействия узости восприятия); см. также [167–169].

¹⁸⁸ Paul v. United States, 140 S. Ct. 342, 342 (2019) (заявление судьи Kavanaugh об отказе в истребовании дела вышестоящим судом) (отмечается, что суд использовал доктрину о толковании закона, которая повторяет доктрину запрета делегировать законодательную власть Конгресса в отношении «основных вопросов») [170].



Хотя Верховный Суд редко отклоняет делегирование агентствам на основании этой доктрины, она продолжает существовать в качестве правила толкования, направленного на пресечение чрезмерно широкого делегирования [171], и как минимум пять судей нынешнего Верховного Суда выказывали желание восстановить ее более строгую версию¹⁸⁹. Некоторые считают такой шаг целесообразным, так как думают, что он заставит Конгресс играть более активную роль в законодательном процессе¹⁹⁰; однако сейчас деятельность Конгресса настолько подчинена партийным интересам и оторвана от эмпирических фактов, что трудно увидеть в этом благо. Очевидно, некоторые считают, что решения Конгресса более подотчетны, чем решения агентств, хотя это спорно, учитывая подотчетность исполнительной власти. Однако, основываясь только на анализе государственной политики, можно показать, что этот шаг приведет к значительным материальным затратам. Возможно, сторонники ужесточения этой доктрины уверены, что Конгресс принимал бы более взвешенные решения, если бы полностью контролировал законодательный процесс. Но в нынешней обстановке, где преобладают партийные интересы, это большой риск. Когда агентства во многом определяют принимаемые решения, это гарантирует, что они основываются на эмпирических данных, и, возможно, поэтому Конгресс и продолжает делегировать полномочия. Если Конгресс считает, что делегирование приводит к лучшим политическим решениям, то суды должны прислушаться к этому мнению¹⁹¹. Согласно этой доктрине, Конгресс должен дать разумное обоснование. Но когда оно есть, суды должны признать, что делегирование является решением Конгресса, дающим наилучший результат.

Тот же вдохновляющий принцип, который придает ценность передаче законодательных полномочий агентствам, применим также в некоторых контекстах при усилении полномочий судов. Например, в области уголовного права Конгресс часто сталкивается с вопросом, самостоятельно ли принять решение по какому-либо наказанию, сделав его обязательным, или передать его на усмотрение судей. Обязательные наказания, установленные Конгрессом, нежелательны именно потому, что они не позволяют сделать необходимые поправки к конкретным фактическим обстоятельствам. Гораздо лучше принять некую схему, которая позволила бы окружным судам, которые видят все нюансы дела и частные случаи применения закона, принимать решения в конкретной ситуации.

Основная идея в обоих контекстах состоит в том, что Конгресс должен признать ограниченность своих возможностей как крупного игрока. Существенные решения необходимо принимать на основе всей доступной информации о проблеме. Поэтому Конгресс должен создать и законодательно закрепить механизмы, позволяющие другим ветвям власти адаптироваться к получению самой достоверной информации о конкретных ситуациях, при этом добросовестно помогая Конгрессу в достижении его целей. Если Конгресс четко обозначил фактические основания для своих предполагаемых решений, а конкретные факты им противоречат, то эти агентства смогут своевременно адаптироваться¹⁹². При этом потребуются дополнительные усилия со стороны самих законодателей или их сотрудников, чтобы разъяснить исходные условия или представления,

¹⁸⁹ См., например, *Gundy v. United States*, 139 S. Ct. 2116, 2131–48 (2019) (судья Gorsuch, несогласие, поддержано главным судьей Робертсом и судьей Томасом) (поднимается вопрос о разумных критериях для делегирования и обосновывается необходимость усиления мер против нецелесообразного делегирования в законодательном процессе); там же. P. 2131 (судья Alito, совпадающее мнение) (отмечается его стремление соглашаться с большинством: «если большинство членов этого суда желает пересмотреть принятый этим судом подход к доктрине запрета делегировать законодательную власть Конгресса»); Paul, 140 S. Ct. at 342 (заявление судьи Kavanaugh об отказе в истребовании дела вышестоящим судом) (отмечается, что «научный анализ конституционной доктрины запрета делегировать законодательную власть Конгресса, проведенный судьей Горсачем в его особом мнении в деле *Gundy*, требует дальнейшего изучения в будущем»).

¹⁹⁰ См. в целом [172].

¹⁹¹ Это соответствует оригиналистскому толкованию Конституции, как было убедительно показано в недавних исследованиях. См. [173, 174].

¹⁹² [12. P. 587] («Поскольку закон относительно ясен в своих существенных целях и методологических подходах, судьи могут пошагово обосновать свои решения в рамках единой законодательной основы»); там же («Система административных агентств идеально подходит для несения институциональной ответственности за конкретные цели и средства в законодательном процессе, тогда как общие очертания политики задаются законодательной властью»).



лежащие в основе законов, а также необходимо наделить большими полномочиями судей и исполнителей, чтобы они могли вносить исправления, когда данные представления или предполагаемые факты оказываются ошибочными или неполными. Конгресс не обязан делать это в рамках конституционной проверки на рациональное обоснование, но для совершенствования результатов законотворчества это было бы полезно.

Предоставление агентствам и судебным органам возможностей изменять законы в рамках определенных Конгрессом общих политических целей полезно тем, что можно получить обратную связь о действии этих законов в реальном мире. Такой петли обратной связи обычно не хватает в сфере законодательства, если только достаточно влиятельная группа не начинает сигнализировать о каких-то проблемах. Однако во многих областях этого не происходит, – в частности, там, где законы направлены на лиц, не наделенных властью или влиянием, например, на обвиняемых в уголовных преступлениях, иммигрантов, нуждающихся. Получить такую обратную связь можно было бы при помощи процедуры, которая позволила бы агентству или судебному органу (в зависимости от того, кто занимается конкретным делом) гибко изменять законные меры в ответ на реальную ситуацию применения закона. Законодатели должны только приветствовать такую гибкость, поскольку так законы отвечали бы реальным, а не гипотетическим потребностям¹⁹³. Как мы видели, федеральные судьи гораздо точнее понимают, кто подпадает под законодательные определения преступников, так как сталкиваются с противоречивыми примерами в зале суда.

Несомненно, на должности в судебной и политической системе часто назначаются именно те, кто уже имеет определенные взгляды, совпадающие с интересами своих партийных или политических покровителей¹⁹⁴. Поэтому предлагаемая модель вряд ли позволит полностью избежать партийной направленности. Более того, хотя практическая работа помогает избавиться от одностороннего взгляда, важно помнить, что те же суды и агентства будут иметь свои собственные предубеждения¹⁹⁵. И все же в целом эти структуры получают больше обратной связи, больше знают о реальной ситуации, а агентства, кроме того, имеют отлаженные процедуры сбора необходимой эмпирической информации, что помогает при принятии решений, даже если партийные интересы также влияют на окончательное решение.

2. Интерпретация законодательства

В своей недавней статье профессора *Jesse Cross* и *Abbe Gluck* убедительно показали, что существование и роль бюрократии в Конгрессе не могут не влиять на интерпретацию законодательства [28. Рр. 1634–1640]. В основном они фокусировались на деятельности внепартийных агентств в Конгрессе, работающих над законопроектами, однако также предложили существенные нормы, например, включить в процедуру интерпретации законодательства оценку бюджета, проводимую Бюджетным управлением Конгресса, и толкование налогового законодательства со стороны Объединенной комиссии по налогообложению [28. Р. 1676]. Мы поддерживаем это предложение, учитывая центральную роль, которую по-прежнему играют эти органы Конгресса, особенно когда было уничтожено так много других внутренних процедур.

Предложенные в работе *Cross* и *Gluck* нормы толкования основаны на положительном опыте работы экспертов в Конгрессе, однако можно также утверждать, что и *бездействие* бюрократии в Конгрессе, как и отказ от консультаций с экспертным сообществом, влияют на интерпретацию законодательства. Если закон ясен, то процесс правоприменения так или иначе состоится. В противном же случае суды при оценке смысла закона обычно руководствуются его целью или намерениями законодателя. Определить их помогают эксперты – если к экспертам обращаются.

¹⁹³ Ср. [161. Рр. 642–643] («Интерпретаторы должны толковать законы с целью уменьшить риск крупных непредвиденных дорогостоящих ошибок»).

¹⁹⁴ См. [110. Р. 252] (отмечается, что эксперты сталкиваются с политическими ограничениями); [12. Рр. 602–603] (отмечается, что наличие политически ангажированных сотрудников в агентствах и прямой президентский контроль над ними сводит на нет ценность экспертных знаний в борьбе против когнитивных искажений).

¹⁹⁵ См., например, [175; 112. Рр. 1512–1513; 176].



Рассмотрим уголовное право. Суды часто исходят из того, что Конгресс предполагает интерпретацию уголовных законов в пользу государства; возможно, этот подход основан на убеждении, что Конгресс заботится скорее об общественной безопасности, чем о правах обвиняемых¹⁹⁶. Учитывая общие принципы уголовного права, можно предположить, что Конгресс вообще не волнуют интересы обвиняемых [121. Р. 103]. Однако из этого не следует, что Конгресс стремится охватить все возможные ситуации, возникающие в государстве. Фактически законодатели часто руководствуются отдельными резонансными случаями, не имея понятия о том, как принимаемый закон будет работать в широком спектре ситуаций; это происходит потому, что Конгресс не получает никаких экспертных прогнозов или анализа законопроектов, как было показано в разделе II.В. В такой обстановке задача Конгресса становится достаточно узкой, и решения определяются конкретным набором фактов. Когда нет уверенности, что Конгресс опирается на широкую оценку ситуации, бессмысленно интерпретировать законодательство так, словно оно подразумевает что-то большее.

Проблема наличия или отсутствия экспертной оценки дает дополнительный аргумент в пользу «правила снисходительности», согласно которому неопределенность толкуется в пользу обвиняемого¹⁹⁷. Есть много причин поддерживать эту норму¹⁹⁸, и законодательный процесс дает еще одну такую причину. Когнитивные искажения, демонстрируемые законодателями при выработке норм уголовного права, и отсутствие каких-либо консультаций со специалистами приводят к тому, что Конгресс не имеет практически никаких оценок в этой сфере. Использование «правила снисходительности» означает, что если Конгресс хочет расширить правоприменение за пределы конкретных рассматриваемых случаев и дел, то необходимо ясно обозначить это в тексте закона. Иначе ничто не свидетельствует о том, что Конгресс заботится об общественной безопасности, ведь он не исследовал, как ее достичь. Неверно думать, что можно обеспечить общественную безопасность, рассмотрев как можно больше различных дел¹⁹⁹; поэтому, не проведя какого-то исследования о соотношении криминогенных эффектов уголовных наказаний с целями права, нет оснований предполагать, какие сферы затронет такой допускающий неоднозначное толкование закон.

Этот подход к интерпретации законодательства может применяться не только в уголовном праве, но и в иных контекстах, где законодательный процесс опирается на отдельные показательные примеры, и не проводится никакого экспертного анализа применения закона в реальной практике. В такой ситуации, если текст закона неоднозначен, бессмысленно придавать ему расширительное значение.

Преимущество подобного правила интерпретации состоит в том, что оно побуждает Конгресс либо давать ясные формулировки, либо использовать определенные процедуры, показывающие, что более широкое толкование возможно. Такой подход также оказывает дисциплинирующий эффект на законодателей, заставляя их четко показывать, что закон должен применяться более широко, чем предполагает фактическая ситуация, на которой он был основан, либо пытаться представить, как этот закон будет работать на практике, и также обозначать это в тексте закона.

Заключение

Для принятия наилучших решений необходимо собрать всю нужную информацию и проконсультироваться со специалистами в данной области. Это верно и в отношении решений, принимаемых выборными представителями. Может показаться, что сказанное очевидно, но, к сожалению, мы живем в странные времена. Некоторые люди негативно воспринимают сами понятия знаний и фактов [106. Р. 20], что заставляет наших политиков отвергать поиск информации в Конгрессе.

¹⁹⁶ См., например, *Moskal v. United States*, 498 U.S. 103, 132 (1990) (судья Scalia, несогласие) (отмечается стремление подтверждать обвинения и «вольно трактовать закон в угоду злу»).

¹⁹⁷ См. *Bell v. United States*, 349 U.S. 81, 83 (1955).

¹⁹⁸ Превосходный обзор аргументов за строгое толкование уголовных законов см. [177].

¹⁹⁹ См. в целом [121].



Вполне вероятно, что предвзятый и ошибочный процесс принятия решений, который мы наблюдаем в Конгрессе, – это именно то, что предпочитают избиратели, так как они не видят дальше своих собственных предубеждений. Если так, то трудно надеяться исправить эти проблемы в Конгрессе.

Но если принятые решения оказываются проблематичными, как это произошло, например, в уголовном праве, где мы столкнулись с огромным увеличением числа заключенных и криминализацией больших сегментов населения из-за неверной архитектуры принятия решений, тогда избиратели начинают осознавать, что результаты могли быть лучше. И начать можно с использования профессиональных знаний, которые позволяют уже сейчас бороться с предвзятостью, приводящей к ошибочным политическим мерам.

Если Конгресс не исправит собственные процедуры, возможно, другим институтам придется пересмотреть результаты его работы и подходы к делегированию полномочий или по-новому взглянуть на принимаемые законы в свете этих изменений. Как минимум следует признать, что пришел конец идеализированному образу Конгресса как великолепного совещательного органа, который «выявляет и расширяет взгляды общественности, пропуская их через группу избранных граждан, чья мудрость позволит распознать истинные интересы страны, а патриотизм и любовь к справедливости оградит от сиюминутных или партийных соображений»²⁰⁰. К сожалению, сегодня мы не наблюдаем образа Конгресса, описанного Джеймсом Мэдисоном, и пришло время осознать это.

Список литературы / References

1. Manchester, Mia. (2017, Dec. 14). Congress Mired in Low Approval Ratings. *Hill*. <http://thehill.com/homenews/senate/364878-congress-mired-in-low-approval-ratings> [https://perma.cc/24JP-AQXH]
2. Sean, M. (2008). *Theriatult. Party Polarization in Congress*, 4.
3. Pildes, Richard H. (2011). Why the Center Does Not Hold: The Causes of Hyperpolarized Democracy in America. *CALIF. L. REV.*, 99, 273, 277.
4. Lee, Frances E. (2016). *Insecure Majorities: Congress and the Perpetual Campaign*, 70.
5. DeSilver, Drew, & van Kessel, Patrick. (Dec. 7, 2015). As More Money Flows into Campaigns, Americans Worry About Its Influence, *Pew Rsch. Ctr*. <http://www.pewresearch.org/fact-tank/2015/12/07/as-more-money-flows-into-campaigns-americans-worry-about-its-influence/> [https://perma.cc/76QQ-U5WE].
6. Lobbying Data Summary. *OpenSecrets*. <https://www.opensecrets.org/lobby/> [https://perma.cc/J63K-WQCQ].
7. Lee Drutman. (2015). *The Business of America Is Lobbying*.
8. Klein, Ph. (2017, May 31). Mick Mulvaney: The Day of the CBO ‘Has Probably Come and Gone. *Wash. Examiner*. <https://www.washingtonexaminer.com/tag/donaldtrump?source=%2Fmick-mulvaney-the-day-of-the-cbo-has-probably-come-and-gone> [https://perma.cc/TZM2-WWET]
9. Zoldan, Evan C. (2017). The Equal Protection Component of Legislative Generality. *U. Rich. L. Rev.*, 51, 489, 491–492, 543–544.
10. Cooley, Thomas M. (1874). *A Treatise on the Constitutional Limitations Which Rest upon the Legislative Power of the States of the American Union* 91 (2d ed.).
11. Loewenstein, K. (1938). The Balance Between Legislative and Executive Power: A Study in Comparative Constitutional Law. *U. CM. L. REV.*, 5, 566, 575.
12. Rachlinski, Jeffrey J., & Farina, Cynthia R. (2002). Cognitive Psychology and Optimal Government Design. *CORNELL L. REV.*, 87, 549, 564–565.
13. Fiske, Susan T., & Taylor, Shelley E. (1991). *Social Cognition*, 98 (2d. ed.).
14. Macrae, C. Neil, & Bodenhausen, Galen V. (2000). Social Cognition: Thinking Categorically About Others. *ANN. REV. PSYCH.*, 51, 93, 96.
15. Sherwin, Richard K. (1994). The Narrative Construction of Legal Reality. *Vt. L. Rev.*, 18, 681, 700.
16. Tversky, Amos, & Kahneman, Daniel. (1974). Judgment Under Uncertainty: Heuristics and Biases. *Sci.*, 185, 1124.
17. Cherry, Kendra. (2019, Sept. 23). The Role of a Schema in Psychology. *Very Well*. <https://www.verywell.com/what-is-a-schema-2795873> [https://perma.cc/9JWS-PLCR]

²⁰⁰ The Federalist No. 10, at 51 (Джеймс Мэдисон) (Ian Shapiro ed., 2009).



18. Kang, Jerry et al. (2012). Implicit Bias in the Courtroom. *UCLA L. REV.*, 59, 1124, 1160.
19. Negowetti, Nicole E. (2014). Navigating the Pitfalls of Implicit Bias: A Cognitive Science Primer for Civil Litigators. *St. Mary's j. On Legal Malpractice & Ethics*, 4, 278, 312.
20. Devins, Neal. (2001). Congressional Factfinding and the Scope of Judicial Review: A Preliminary Analysis. *Duke L.j.*, 50, 1169, 1178–1181.
21. Hammond, Susan Webb. (2003). Life and Work on the Hill: Careers, Norms, Staff and Informal Caucuses. In Ahuja, Sunil, & Dewhurst, Robert (Eds.). *Congress Responds to the Twentieth Century* 73, 74.
22. *History of the United States House of Representatives*. (1994). H.R. Doc. No. 103–324, 144.
23. Landis, James M. (1926). Constitutional Limitations on the Congressional Power of Investigation. *Harv. L. Rev.*, 40, 153, 171–177.
24. Kino, David C. (1997). *Turf Wars: How Congressional Committees Claim Jurisdiction*, 90–91.
25. Curry, James M. (2019). Knowledge, Expertise, and Committee Power in the Contemporary Congress. *Legis. Stud. Q.*, 44, 203, 209.
26. *History of the United States House of Representatives*. (1963). H.R. Doc. No. 89–250, 86.
27. Davidson, Roger H. (1990). The Advent of the Modern Congress: The Legislative Reorganization Act of 1946. *LEGIS. SERIES Q.*, 15, 357, 359.
28. Cross, Jesse M., & Gluck, Abbe R. (2020). The Congressional Bureaucracy. *U. Pa. L. Rev.*, 168, 1541.
29. Wilbur, May Hunter. (1988). *U. S. Gen. Acct. Off., An Early History of the General Accounting Office, 1921–1943*, 10–12. <https://www.gao.gov/assets/op-l-hp.pdf> [<https://perma.cc/F3NK-3UDJ>].
30. Morgan, Thomas D. (1973). The General Accountability Office: One Hope for Congress to Regain Parity of Power with the President. *N. C. L. Rev.*, 51, 1279, 1280.
31. Kaiser, Frederick M. (2008). *Cong. Rsch. Serv. GAO: Government Accountability Office and General Accounting Office*, 3.
32. U.S. Gov't Accountability Off. (2020). *2020 Annual Report: Additional Opportunities to Reduce Fragmentation, Overlap, and Duplication and Achieve Billions in Financial Benefits*. <https://www.gao.gov/assets/gao-20-440sp.pdf> [<https://perma.cc/6NY9-FW8K>].
33. Byler, Daniel et al. (2015, Feb. 18). Accountability Quantified. *deloitte: insights*. <https://www2.deloitte.com/us/en/insights/topics/analytics/text-analytics-and-gao-reports.html> [<https://perma.cc/NB5B-RCT9>].
34. Yin, George K., Couzens, James, & Mellon, Andrew. (2013). The “Greatest Tax Suit in the History of the World”, and the Creation of the Joint Committee on Taxation and Its Staff. *Tax I. Rev.*, 66, 787, 838–849.
35. Drutman, Lee, & Teles, Steven M. (2015, Mar. 10). Why Congress Relies on Lobbyists Instead of Thinking for Itself. *Atlantic*. <https://www.theatlantic.com/politics/archive/2015/03/when-congress-cant-think-for-itself-it-turns-to-lobbyists/387295/> [<https://perma.cc/3X28-BQQ2>].
36. The Legislative Reorganization Act of 1946. Hist., Art & Archives: U.S. House of Representatives. <https://history.house.gov/Historical-Highlights/1901-1950/The-Legislative-Reorganization-Act-of-1946/> [<https://perma.cc/F4L2-FX3P>].
37. Kravitz, Walter. (1990). The Advent of the Modern Congress: The Legislative Reorganization Act of 1970. *legis. Stud. Q.*, 15, 375, 376–387.
38. Jones, Charles O. (1976). Why Congress Can't Do Policy Analysis (or Words to That Effect). *Pol'y Analysis*, 2, 251, 256.
39. Kosar, Kevin R. (2018). The Atrophying of the Congressional Research Service's Role in Supporting Committee Oversight. *Wayne L. Rev.*, 64, 149, 152–154.
40. Wolfensberger, Donald. (2013, Apr. 22). A Brief History of Congressional Reform Efforts. *Wilson Ctr.* <https://www.wilsoncenter.org/article/brief-history-congressional-reform-efforts> [<https://perma.cc/8ERS-Z7AS>].
41. Congressional Research Service: Careers. *Libr. of cong.* <https://www.loc.gov/crsinfo/> [<https://perma.cc/C59Y-WSCR>].
42. Congressional Research Service: History and Mission. *Libr. of Cong.* <http://www.loc.gov/crsinfo/about/history.html> [<https://perma.cc/3X28-BQQ2>].
43. Congressional Research Service: Areas of Research. *Libr. of cong.* <https://www.loc.gov/crsinfo/research/> [<https://perma.cc/UXW5-GYBU>].
44. Joyce, Philip G. (2011). The Congressional Budget Office: Honest Numbers. *Power and Policymaking*, 15.
45. Introduction to CBO. *Cong. Budget Off.* <https://www.cbo.gov/about/overview> [<https://perma.cc/AG8J-DAL8>].
46. The OTA Legacy. *Off. of Tech. Assessment*. <https://www.princeton.edu/~ota/> [<https://perma.cc/K9WV-VQNZ>].
47. Sadowski, Jathan. (2015). Office of Technology Assessment: History, Implementation, and Participatory Critique. *Tech. Society*, 42, 9, 11–12.
48. Kunkle, Gregory C. (1995). New Challenge or the Past Revisited?: The Office of Technology Assessment in Historical Context. *Tech. Society*, 17, 175.
49. Keiper, Adam. (2005). Science and Congress. *New Atlantis*, 1, 19, 33.



51. Mooney, Chris. (2005). Requiem for an Office. *Bull, Atomic Scientists*, 61, 40, 42.
52. Singh, Robert. (1996). The Rise and Fall of Legislative Service Organisations in the United States Congress. *J. Legis. Stud.*, 2, 79, 93–94.
53. Ehrenfreund, Max. (2017, June 12). Yes, Congress Is Getting Less Smart. No, It's Not Trump's Fault. *Wash. Post*. <https://www.washingtonpost.com/news/wonk/wp/2017/06/12/yes-congress-is-getting-less-smart-no-its-not-trumps-fault/> [<https://perma.cc/Y58P-UH6P>].
54. Kramer, Curtlyn. (2017, May 24). Vital Stats: Congress Has a Staffing Problem, Too. *Brookings*. <https://www.brookings.edu/blog/fixgov/2017/05/24/vital-stats-congress-has-a-staffing-problem-too/> [<https://perma.cc/K55X-VSBR>].
55. O'Keefe, Ed. (2011, Nov. 29). When Congress Wiped an Agency Off the Map. *Wash. Post*. https://www.washingtonpost.com/blogs/federal-eye/post/when-congress-wiped-an-agency-off-the-map/2011/11/29/gIQAIt0J9N_blog.html?utm_term=.2f2e2e2716b9 [<https://perma.cc/29U2-JES2>].
56. Ornstein, Norm. (2016, Jan. 4). The Eight Causes of Trumpism. *Atlantic*. <https://www.theatlantic.com/politics/archive/2016/01/the-eight-causes-of-trumpism/422427/> [<https://perma.cc/BW8F-6A74>].
57. Bipartisan Pol'y Ctr. (2018). *Evidence Use in Congress: Challenges for Evidence-Based Policymaking*, 15. <https://bipartisanpolicy.org/download/?file=/wp-content/uploads/2019/03/BPC-Evidence-Use-in-Congress.pdf> [<https://perma.cc/W83K-3JHE>].
58. Glasstris, Paul, & Edwards, Haley Sweetland. (2014, June/July/Aug.). The Big Lobotomy. *Wash. Monthly*. <https://washingtonmonthly.com/magazine/junejulyaug-2014/the-big-lobotomy/> [<https://perma.cc/BDG9-WDVG>].
59. Dawson, Jim. (2001, Oct. 1). Legislation to Revive OTA Focuses on Science Advice to Congress. *Physics Today*. <https://physicstoday.scitation.org/doi/10.1063/1.1420545> [<https://perma.cc/JF5W-UXBN>].
60. Yin, George K. (2018). Crafting Structural Tax Legislation in a Highly Polarized Congress. *L. & contemp. Probs.*, 81, 241, 253–254.
61. Hammond, Susan Webb. (1996). Recent Research on Legislative Staffs. *Legis. Stud. Q.*, 21, 543, 549.
62. Becker, Amanda. (2017, July 24). Republicans in House Push for Congressional Budget Office Cuts. *Reuters*. <https://www.reuters.com/article/us-usa-congress-cbo/republicans-in-house-push-for-congressional-budget-office-cuts-idUSKBNIA92KN> [<https://perma.cc/3QZA-3WZ6>].
63. Clark, Charles S. (2017, July 25). House Lawmakers to CBO Analysts: You're Fired. *Gov't Exec*. <https://www.govexec.com/oversight/2017/07/house-lawmakers-cbo-analysts-youre-fired/139721/> [<https://perma.cc/ZGK4-5HTF>].
64. Rappeport, Alan. (2017, Mar. 9). White House Cast Pre-emptive Doubt on Congressional Budget Office. *N.Y. Times*. <https://www.nytimes.com/2017/03/09/us/politics/cbo-congressional-budget-office-american-health-care-act.html> [<https://perma.cc/3VD4-X498>].
65. Tankersley, Jim. (2017, Dec. 4). Republicans Sought to Undercut an Unfavorable Analysis of the Tax Plan. *N.Y. Times*. <https://www.nytimes.com/2017/12/04/us/politics/republicans-joint-committee-on-taxation-estimate.html> [<https://perma.cc/7UAY-K26N>].
66. Rappeport, Alan. (2017, Sept. 22). In Battle over Tax Cuts, It's Republicans vs. Economists. *N.Y. Times*. <https://www.nytimes.com/2017/09/22/us/politics/in-battle-over-tax-cuts-its-republicans-vs-economists.html> [<https://perma.cc/QE9M-EEDC>].
67. Curry, Jonathan. (2017, Dec. 26). Year in Review: Tax Bill Takes a Topsy-Turvy Road to GOP Victory. *TaxNotes*. <https://www.taxnotes.com/editors-pick/year-review-tax-bill-takes-topsy-turvy-road-gop-victory> [<https://perma.cc/E2SC-DJCP>].
68. Moore, Jack. (2012, Apr. 9). Shrinking GAO Budget Concerns Employees, Oversight Advocates. *Fed. News Network*. <https://federalnewsnetwork.com/congress/2012/04/shrinking-gao-budget-concerns-employees-oversight-advocates/> [<https://perma.cc/Y6WE-TRFF>].
69. Coburn, Tom A. (2011). *Shooting the Messenger: Congress Targets the Taxpayers' Watchdog*, 3.
70. Fowler, Linda. (2018, Nov. 15). The Long Decline of Congressional Oversight. *Foreign Affs*. <https://www.foreignaffairs.com/articles/2018-11-15/long-decline-congressional-oversight> [<https://perma.cc/8E6N-HFHR>].
71. Lewallen, Jonathan et al. (2016). Congressional Dysfunction: An Information Processing Perspective. *Reg. & Governance*, 10, 179, 183.
72. Devoe, Philip H. (2018, May 5). Opinion, Congressional Hearings Need Aggressive Reform. *NAT'L REV*. <https://www.nationalreview.com/2018/05/congressional-hearings-need-drastic-reform-partisan-posturing/> [<https://perma.cc/5ELG-DPWS>].
73. Troy, Tevi. (2015, Oct. 21). Opinion, Congressional Hearings Aren't What They Used To Be. Here's How To Make Them Better. *Wash. Post*. https://www.washingtonpost.com/posteverything/wp/2015/10/21/congressional-hearings-arent-what-they-used-to-be-heres-how-to-make-thembetter/?utm_term=.2e39f601e5e2 [<https://perma.cc/NNK7-EQ2U>].
74. Connelly Jr., William F., & Pitney Jr., John J. (2017). A Return to Madisonian Republicanism. In William F. Connelly Jr. et al. (Eds.), *Is Congress Broken?: The Virtues and Defects of Partisanship and Gridlock*, 213, 222.
75. Devins, Neal. (2005). The Academic Expert Before Congress: Observations and Lessons from Bill VanAlstyne's Testimony. *Duke L.J.*, 54, 1525, 1539.



76. Rosiak, Luke. (2014, Sept. 29). Many House Members Miss More Than Two-Thirds of Their Committee Meetings. *Wash. Examiner*. <https://www.washingtonexaminer.com/many-house-members-miss-more-than-two-thirds-of-their-committee-meetings> [<https://perma.cc/T3SX-FMUJ>].
77. Miesen, Mike et al. (2019). *Belfer Ctr., Building a 21st Century Congress: Improving Congress's Science and Technology Expertise*. <https://www.belfercenter.org/sites/default/files/2019-09/ST/Building21stCenturyCongress.pdf> [<https://perma.cc/X9AA-NQQ7>].
78. Kothari, Yogin, & Fong, Lindsey. (2014). *Ctr. for Sci. & Democracy at the Union of Concerned Scientists, Are Partisanship and Industry Influence Compromising the Mission of the House Committee on Science?*, 1–2.
79. Davis, Christopher M. (2015). *Cong. Rsch. Serv., House Committee Hearings: Arranging Witnesses*, 1.
80. Lewallen, Jonathan et al. (2017, June 21). The Senate's Disastrous Process for Crafting the AHCA Fits a Historic Pattern. *Vox*. <https://www.vox.com/the-big-idea/2017/6/21/15843352/senate-hearings-secrecy-ahca-debate-stealth> [<https://perma.cc/7NXX-DMWF>].
81. Goldschmidt, Kathy. (2017). *Congressional Mgmt. Found., State of the Congress: Staff Perspectives on Institutional Capacity in the House and Senate*.
82. Vital Statistics on Congress. (2018, May 21). *Brookings* <https://www.brookmgs.edri/multi-chapter-report/vital-statistics-on-congress/> [<https://perma.cc/2JAS-7ZFQ>].
83. LaPira, Tim, & Thomas, Herschel. (2016, June 27). So What If Congressional Staff Levels Are Declining? *LegBranch*. <http://www.legbranch.com/theblog/2016/6/27/so-what-if-congressional-staff-levels-are-declining> [<https://perma.cc/ZV6N-G9DJ>].
84. Moe, Ronald C., & Teel, Steven C. (1970). Congress as Policy-Maker: A Necessary Reappraisal. *Pol. Sci. Q.*, 85, 443, 456.
85. Moss, Sasha. (2017, July 13). What's in the FY2018 House Legislative Branch Appropriation?, *Cong. Data Coal.* <http://congressionaldata.org/whats-in-the-fy2018-house-legislative-branch-appropriation/> [<https://perma.cc/2L5E-JGKB>].
86. Kramer, Curtlyn. (2017, May 24). Vital Stats: Congress Has a Staffing Problem, Too. *Brookings*. <https://www.brookings.edu/blog/fixgov/2017/05/24/vital-stats-congress-has-a-staffing-problem-too/> [<https://perma.cc/3VG9-KBDA>].
87. Matthews, D. (2017, July 19). The Republican War on the CBO, Explained. *Vox*. <https://www.vox.com/policy-and-politics/2017/7/19/15967224/congressional-budget-office-cbo-war-explained> [<https://perma.cc/U9U8-PKWU>].
88. Drutman, Lee, & Teles, Steven. (2015, Mar/Apr/May). A New Agenda for Political Reform. *Wash. Monthly*. <https://washingtonmonthly.com/magazme/marapnnay-2015/a-new-agenda-for-political-reform/> [<https://perma.cc/Y7VJ-TN2N>].
89. Wright, Austin, & Munsil, Leigh. (2015, May 21). In House Bill, Arms Makers Wrote Their Own Rules. *Politico*. <https://www.politico.com/story/2015/05/in-house-bill-arms-dealers-wrote-their-own-rules-117842> [<https://perma.cc/9L4R-LMCT>].
90. Stein, Harry, & Gurwitz, Ethan. (June 15, 2015, 9:07 AM). Congress Makes Itself Dysfunctional with Legislative Branch Cuts. *Ctr. for Am. progress*. <https://www.americanprogress.org/issues/economy/news/2015/06/15/114975/congress-makes-itself-dysfunctional-with-legislative-branch-cuts/> [<https://perma.cc/Y8GX-TG46>].
91. Levinson, Daryl J., & Pildes, Richard H. (2006). Separation of Parties, Not Powers. *Harv. L. Rev.*, 119, 2311, 2333.
92. Lewis, Jeff. (2020, June 4). Polarization in Congress. *voteview*. https://voteview.com/articles/party_polarization [<https://perma.cc/KVZ4-T3FV>].
93. The Polarization of the Congressional Parties. (2018, June 12). *Polarized Am.* https://web.archive.org/web/20180901073820/http://polarizedamerica.com/political_polarization_2018.htm
94. Poole, Keith. (2012). Graphic Picture of a Polarized Congress. *UGA Research*, 32, 32–33. <https://research.uga.edu/news/magazine-archive-spring-2012/> [<https://perma.cc/9327-9CQM>].
95. Vital Statistics on Congress. (2021, Feb. 8). *Brookings*, <https://www.brookings.edu/multi-chapter-report/vital-statistics-on-congress/> [<https://perma.cc/V8CZ-664G>].
96. Mann, Thomas E., & Ornstein, Norman J. (2012). *It's Even Worse Than It Looks: How the American Constitutional System Collided with the New Politics of Extremism*, 101.
97. Devins, Neal. (2015). Measuring Party Polarization in Congress: Lessons from Congressional Participation as Amicus Curiae. *case W. Rsrv. L. Rev.*, 65, 933, 951.
98. Political Polarization in the American Public. (2014, June 12). *pew rsch. Ctr.* <https://www.pewresearch.org/politics/2014/06/12/political-polarization-in-the-american-public/> [<https://perma.cc/8LMA-8N46>].
99. Barber, Michael, & McCarty, Nolan. (2013). Causes and Consequences of Polarization. In Jane Mansbridge & Cathie Jo Martin (Eds.), *Negotiating Agreement in Politics*, 19, 25, 36.
100. Bafumi, Joseph, & Herron, Michael C. (2010). Leapfrog Representation and Extremism: A Study of American Voters and Their Members in Congress. *Am. Pol. Sci. Rev.*, 104, 519, 530.
101. Abramowitz, Alan I. (2010). *The Disappearing Center: Engaged Citizens, Polarization, and American Democracy*, 15–16.
102. Abramowitz, Alan I., & Saunders, Kyle L. (2008). Is Polarization a Myth? *J. Politics*, 70, 542, 553–554.



103. de Figueiredo, John M., & Richter, Brian Kelleher. (2014). Advancing the Empirical Research on Lobbying. *Ann. Rev. Pol. Sci.*, 17, 163, 168–169.
104. Hall, Richard L., & Deardorff, Alan V. (2006). Lobbying as Legislative Subsidy. *Am. Pol. Sci. Rev.*, 100, 69.
105. McGinnis, John O., & Mulaney, Charles W. (2008). Judging Facts Like Law. *Const. Comment.*, 25, 69, 71.
106. Nichols, Tom. (2017). *The Death of Expertise: The Campaign Against Established Knowledge and Why It Matters*, 7.
107. Kahneman, Daniel, & Tversky, Amos. (1996). On the Reality of Cognitive Illusions. *Psych. Rev.*, 103, 582.
108. Chen, Ronald, & Hanson, Jon. (2004). Categorically Biased: The Influence of Knowledge Structures on Law and Legal Theory. *S. Cal. L. Rev.*, 77, 1103, 1131.
109. Rachlinski, Jeffrey J. (2004). Heuristics, Biases, and Governance. In Derek J. Koehler & Nigel Harvey (Eds.), *Blackwell Handbook of Judgment and Decision Making* (pp. 567, 577).
110. Lucas, Gary M., & Tasic, Slavisa. (2015). Behavioral Public Choice and the Law. *W. Va. L. Rev.*, 118, 199, 223.
111. Moran, Rachel F. (2005). Fear Unbound: A Reply to Professor Sunstein. *Washburn L.J.*, 42, 1.
112. Kang, Jerry. (2005). Trojan Horses of Race. *Harv. L. Rev.*, 118, 1489, 1563.
113. Joy-Gaba, Jennifer A., & Nosek, Brian A. (2010). The Surprisingly Limited Malleability of Implicit Racial Evaluations. *Soc. PSYCH.*, 41, 137, 141.
114. Why We Tend to Rely Heavily Upon the First Piece of Information We Receive. *Decision Lab*. <https://thedeclarationlab.com/biases/anchoring-bias/> [<https://perma.cc/BEH2-57WV>]
115. Kuran, Timur, & Sunstein, Cass R. (1999). *Availability Cascades and Risk Regulation*. *Stan. L. Rev.*, 51, 683.
116. Sunstein, Cass r. (2000). Deliberative Trouble?: Why Groups Go to Extremes. *Yale L. J.*, 110, 71, 74–77.
117. Nickerson, Raymond S. (1998). Confirmation Bias: A Ubiquitous Phenomenon in Many Gitisies, *Rev. Gen. Psych.*, 2, 175.
118. Lord, Charles G. et al. (1984). Considering the Opposite: A Corrective Strategy for Social Judgment. *J. Personality & Soc. Psych.*, 47, 1231, 1232.
119. Small, Deborah A., & Loewenstein, George. (2003). Helping a Victim or Helping the Victim: Altruism and Identifiability. *J. risk & UNCERTAINTY*, 26, 5, 14.
120. Caplan, Bryan. (2007). *The Myth of the Rational Voter: Why Democracies Choose Bad Policies*.
121. BaRKOW, Rachel elise. (2019). *Prisoners of Politics: Breaking the Cycle of Mass Incarceration*, 21–32.
122. Viscusi, W. Kip, & Gayer, Ted. (2015). Behavioral Public Choice: The Behavioral Paradox of Government Policy. *Harv. J. L. & Pub. Pol'y*, 38, 973, 994.
123. Kilgore, James. (2015). *Understanding Mass Incarceration: A People's Guide to the Key Civil Rights Struggle of Our Time*, 113.
124. Barkow, Rachel E. (2019). Categorical Mistakes: The Flawed Framework of the Armed Career Criminal Act and Mandatory Minimum Sentencing. *Harv. L. Rev.*, 133, 200, 215.
125. Murakawa, Naomi. (2014). *The First Civil Right: How Liberals Built Prison America*, 124–125.
126. *Charles Colson Task Force on Fed. Corr., Transforming Prisons, Restoring Lives*, 11–12 (2016).
127. Agan, Amanda Y. (2011). Sex Offender Registries: Fear Without Function? *U. CHI. J. L. & Econ.*, 54, 207, 235.
128. Baron-Evans, Amy. (2008). Still Time to Rethink the Misguided Approach of the Sex Offender Registration and Notification Act. *Fed. Sent'G Rep.*, 20, 357, 359.
129. Zgoba, Krjsten M. et al. (2013). *A Multi-State Evaluation of Sex Offender Risk and Recidivism Using the Adam Walsh Act Tiers*. <https://www.thefreelibrary.com/A+multi-state+evaluation+of+sex+offender+risk+and+recidivism+using+the...-a0332811047> [<https://perma.cc/GBS8-JGQP>]
130. Carpenter, Catherine L. (2014). Against Juvenile Sex Offender Registration. *U. CIN. L. Rev.*, 82, 747, 758–764, 788.
131. Sterling Robin Walker. (2015). Juvenile-Sex-Offender Registration: An Impermissible Life Sentence. *U. Chi. L. Rev.*, 82, 295, 312.
132. Berg, Kenneth F. (1985). The Bail Reform Act of 1984. *Emory L.J.*, 34, 685, 703.
133. Pinto, Nick. (2015, Aug. 13). The Bail Trap. *N.Y. Times Mag.* <https://www.nytimes.com/2015/08/16/magazine/the-bail-trap.html> [<https://perma.cc/2ALP-P74V>].
134. Heaton, Paul et al. (2017). The Downstream Consequences of Misdemeanor Pretrial Detention. *Stan. L. Rev.*, 69, 711, 724–729.
135. Lowenkamp, Christopher T. et al. (2013). *Laura and John Arnold Found., Investigating the Impact of Pretrial Detention on Sentencing Outcomes*, 4.
136. Barkow, Rachel E. (2020). The Evolving Role of the United States Sentencing Commission. *Fed. Sent'g Rep.*, 33, 3, 7.
137. U.S. Dep't of Just., Off. of the Inspector Gen. (2013). *Evaluations & Inspections Div. The Federal Bureau of Prisons'*



- Compassionate Release Program, <https://oig.justice.gov/reports/2013/el306.pdf> [<https://perma.cc/4LLF-CY7P>]
138. U.S. Sent'g Comm'n, *Public Hearing on Compassionate Release and Conditions of Supervision*. (2016). https://www.ussc.gov/sites/default/files/Transcript_6.pdf [<https://perma.cc/M7ZD-GD6D>]
139. Berry III, William W. (2009). Extraordinary and Compelling: A Re-Examination of the Justifications for Compassionate Release. *Md. L. Rev.*, 68, 850, 866–868.
140. Chappellet-Lanier, Tajha. (2019, Jan. 7). There's a New Select Committee for Modernizing Congress. What Does It Mean for Legislative IT? *FedScoop*, <https://www.fedscoop.com/select-committee-modernizing-congress/> [<https://perma.cc/F4B8-QGZJ>]
141. Drutman, Lee et al. (2019). *Modernizing Congressional Capacity*, 2. <https://www.legbranch.org/app/uploads/2019/09/APSA-memo-capacity-subcommittee-report-09-2019.pdf> [<https://perma.cc/5ECF-HKB8>]
142. *116th Congress Recommendations. Select Comm.* On the Modernization of Cong. <https://modernizecongress.house.gov/116th-recommendations> [<https://perma.cc/TLV9-T87D>]
143. Ackley, Kate. (2019, May 2). Lobbyists to Congress: Pay Staffers Better. *Derek Kilmer*. <https://kilmer.house.gov/news/in-the-news/lobbyists-to-congress-pay-staffers-better> [<https://perma.cc/VH24-RD35>]
144. Thorton, David. (2019, May 3). To Modernize Congress, Start with Staffer Pay and Technology, Retired Lawmakers Say. *derek Kilmer*. <https://kilmer.house.gov/news/in-the-news/to-modernize-congress-start-with-staffer-pay-and-technology-retired-lawmakers-say> [<https://perma.cc/4H7X-9SWU>]
145. Kelly, Lorelei. (2012). *New Am. Found., Congress' Wicked Problem: Seeking Knowledge Inside the Information Tsunami*, 24.
146. Kahn, Laura H. (2007, May 20). Bring Back the Office of Technology Assessment. *Bull. Atomic Scientists*. <https://thebulletin.org/2007/05/bring-back-the-office-of-technology-assessment/> [<https://perma.cc/R2LL-8M6W>]
147. Rinehart, Will. (2018, Oct. 29). Should Congress Revive the Office of Technology Assessment. *Am. Action F.* <https://www.americanactionforum.org/insight/should-congress-revive-the-office-of-technology-assessment/> [<https://perma.cc/GH4F-TMK9>]
148. Tudor, Grant, & Warner, Justin. (2019, July 18). Bring Back the OTA?: Not Without a Few Changes. *LegBranch*. <https://www.legbranch.org/bring-back-the-ota-not-without-a-few-changes/> [<https://perma.cc/V75P-LFWR>]
149. Burgat, Casey, & Marcum, Anthony. (2019, Mar 1). At Congressional Hearings, Let the Experts Do the Talking. *RealClear Pol'y*. https://www.realclearpoliey.com/articles/2019/03/01/at_congressional_hearings_let_the_experts_do_the_talking_111087.html [<https://perma.cc/5GVD-TZW5>]
150. Gunter, Chase. (2018, Dec. 7). Will Democrats Revive the Office of Technology Assessment in 2019? *FCW*. <https://fcw.com/articles/2018/12/07/2019outlook-ota-revival-gunter.aspx> [<https://perma.cc/5WTV-L8LS>]
151. Reynolds, Molly E. (2019, Dec. 4). Improving Congressional Capacity to Address Problems and Oversee the Executive Branch. *Brookings*. <https://www.brookings.edu/policy2020/bigideas/improving-congressional-capacity-to-address-problems-and-oversee-the-executive-branch/> [<https://perma.cc/PK4P-A22P>]
152. Pflum, Mary. (2019, July 22). OTA Making a Comeback?: House Dems Eye Shuttered Office to Combat Silicon Valley. *NBC News*. <https://www.nbcnews.com/tech/tech-news/washington-s-answer-big-tech-could-be-office-mothballed-almost-n1030566> [<https://perma.cc/J2JK-REYU>]
153. Foley, Ryan J. (2015, Jan. 21). Racial-Impact Law Has Modest Effect in Iowa. *Milwaukee J. Sentinel*. <https://www.jsonlme.com/story/news/politics/2015/01/21/racial-impact-law-effect-iowa-legislature/22138465/> [<https://perma.cc/H62T-JV8L>]
154. Epstein, David, & O'Halloran, Sharyn. (1999). *Delegating Powers: A Transaction Cost Politics Approach to Policy Making Under Separate Powers*, 206.
155. Bawn, Kathleen. (1995). Political Control Versus Expertise: Congressional Choices About Administrative Procedures. *Am. Pol. Sci. Rev.*, 89, 62.
156. Moe, Terry M. (2012). Delegation, Control, and the Study of Public Bureaucracy. *Forum* 1, 10, 28.
157. Stewart, Richard. (1975). The Reformation of American Administrative Law. *Harv. L. Rev.*, 88, 1667, 1702.
158. Breyer, Stephen. (1993). *Breaking the Vicious Circle: Toward Effective Risk Regulation*, 61–72.
159. Sunstein, Cass R. (2002). *Risk and Reason: Safety, Law, and the Environment*.
160. Seidenfeld, Mark. (2002). Cognitive Loafing, Social Conformity, and Judicial Review of Agency Rulemaking. *Cornell L. Rev.*, 87, 486, 509–512.
161. Eskridge, William N., & Ferejohn, John. (2002). Structuring Lawmaking to Reduce Cognitive Bias: A Critical View, *Cornell L. Rev.*, 87, 616, 629.
162. Babcock, Linda et al. (1997). Creating Convergence: Debiasing Biased Litigants. *L. & Soc. Inquiry*, 22, 913, 916.
163. Curcio, Andrea A. (2015). Addressing Barriers to Cultural Sensibility Learning: Lessons from Social Cognition Theory. *Nev. L.J.*, 15, 537, 565.
164. Galinsky, Adam D., & Moskowitz, Gordon B. (2000). Counterfactuals as Behavioral Primes: Priming the Simulation



Heuristic and Consideration of Alternatives. *J. Experimental Soc. Psych.*, 36, 384, 385.

165. Lord, Charles G. et al. (1984). Considering the Opposite: A Corrective Strategy for Social Judgment. *J. personality & Soc. psych.*, 47, 1231, 1231-1232.

166. Koehler, Derek J. et al. (2002). The Calibration of Expert Judgment: Heuristics and Biases Beyond the Laboratory. In Thomas Gilovich et al. (Eds.), *Heuristics and biases: The psychology of intuitive Judgment* (pp. 686, 693).

167. Arkes, Hal R. (1991). Costs and Benefits of Judgment Errors: Implications for Debiasing, *Psych. Bull.*, 110, 486, 492-495.

168. Koehler, Derek J. (1991). Explanation, Imagination, and Confidence in Judgment. *Psych. Bull.*, 110, 499, 500.

169. Koriat, Asher et al. (1980). Reasons for Confidence, *J. Experimental Psych.*, 6, 107, 116.

170. Sunstein, Cass R., & Stewart, Richard B. (1982). Public Programs and Private Rights. *Harv. L. Rev.*, 95, 1193, 1322.

171. Sunstein, Cass R. (2000). Nondelegation Canons. *U. See. l. Rev.*, 67, 315, 321-322.

172. Schoenbrod, David. (1993). *Power Without Responsibility: How Congress Abuses the People Through Delegation*.

173. Mortenson, Julian Davis, & Bagley, Nicholas. (2021). Delegation at the Founding. *Colum. L. Rev.*, 121, 277, 366-367.

174. Parrillo, Nicholas R. (2021). A Critical Assessment of the Originalist Case Against Administrative Regulatory Power: New Evidence from the Federal Tax on Private Real Estate in the 1790s. *Yale L.J.**, 130, 1288, 1288.

175. Jolls, Christine et al. (1998). A Behavioral Approach to Law and Economics. *Stan. L. Rev.*, 50, 1471, 1543.

176. Negowetti, Nicole. (2014). Judicial Decisionmaking, Empathy, and the Limits of Perception. *Akron L. Rev.*, 47, 693, 696-699.

177. Hopwood, Shon. (2020). Restoring the Historical Rule of Lenity as a Canon. *N.Y.U. L. Rev.*, 95, 918.

178. Barkow, Rachel E. (2021). The Wholesale Problem with Congress: the Dangerous Decline of Expertise in the Legislative Process, *Fordham Law Review*, 90, 1029-1081.

* Признана нежелательной организацией в РФ с 11.07.2025 / Recognized as an undesirable organization in the Russian Federation as of 11.07.2025.

Дата поступления / Received 16.11.2022
Дата принятия в печать / Accepted 10.02.2023