

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

<https://doi.org/10.21202/2782-2923.2024.3.770-803>

УДК 343.21:343.24:343.265(73)

Н. Эпстейн¹

¹ Школа права Фордемского университета, г. Фордем, США

Неопределенная величина: участие пострадавшего и «черный ящик» при произвольном условно-досрочном освобождении

Переводчик Е. Н. Беляева

Ноа Эпстейн, степень по юриспруденции, 2022, Школа права Фордемского университета; степень бакалавра искусств, 2018, Колгейтский университет

Аннотация

Цель: анализ влияния позиции потерпевшего при назначении условно-досрочного освобождения от отбывания наказания по законодательству США.

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: вопросы условно-досрочного освобождения в США до сих пор недостаточно изучены, поскольку советы штатов по УДО в основном действуют по своему усмотрению и не раскрывают основания своих решений широкой общественности. Еще меньше известно о сфере пересечения прав пострадавших при принятии решения об УДО. После подъема движения за права пострадавших в 1970-е гг. пострадавшие перестали быть пассивной стороной процесса и получили возможность значительно влиять на решение об освобождении. Сегодня это влияние усиливается, поскольку большинство советов по УДО провозглашают значимость мнения пострадавших и активно используют его при принятии решений. Однако роль пострадавшего в процедуре УДО по-прежнему четко не определена. Вместо того чтобы попытаться найти ответы на эти принципиальные вопросы, существующая система дает членам советов по УДО значительные полномочия для определения места и роли пострадавшего в процессе. Этот подход привел к тому, что участие пострадавшего является непоследовательным и неэффективным, что отрицательно сказывается как на обвиняемых, так и на самих пострадавших и на членах совета.

© Эпстейн Н., 2024. Впервые опубликовано на русском языке в журнале *Russian Journal of Economics and Law* (<https://rusjel.ru>) 25.09.2024

Впервые статья опубликована на английском языке в журнале *Fordham Law Review*. По вопросам коммерческого использования обратитесь в редакцию журнала.

Цитирование оригинала статьи на английском: Epstein, N. (2021). An uncertain participant: victim input and the black box of discretionary parole release. *Fordham Law Review*, 90, 789–830.

URL публикации: https://fordhamlawreview.org/wp-content/uploads/2021/11/Epstein_November.pdf

Научная новизна: в работе определено четыре аналитических подхода к оценке УДО, которые раскрывают различные варианты участия потерпевшего. В связи с этим советам по УДО предлагается принимать решение об освобождении на основании оценки возможностей исправления осужденного, степени общественной опасности совершенного деяния, а также целей уголовного наказания. Участие пострадавшего должно влиять на решение об освобождении, только если оно дает дополнительную информацию, а не предположение о том, что осужденный не исправился или назначенное минимальное наказание не отражает воздействия преступления и не достигает целей наказания. Признавая последствия такого подхода, предлагается изменить процедуру принятия решения об УДО, а также изменить структуру советов по УДО с учетом принципов равенства, гласности и неотвратимости ответственности. Применение описанного в статье подхода к участию пострадавшего в процедуре УДО и внедрение процедурных изменений должно привести к созданию системы, которая является более справедливой по отношению к осужденным, снижает риски косвенного вреда для пострадавших и защищает членов советов от нежелательного внешнего давления.

Практическая значимость: основные положения и выводы статьи могут быть использованы в научной, педагогической и правоприменительной деятельности при рассмотрении вопросов, связанных с процедурой УДО.

Ключевые слова:

условно-досрочное освобождение, совет по УДО, осужденный, потерпевший, цель наказания

Благодарности

Автор выражает искреннюю признательность профессору Bruce A. Green не только за его превосходное руководство и советы, но и за неизменную поддержку в это беспокойное время. Автор также благодарит Eric Lim за прекрасную редакторскую работу, редакторов и сотрудников журнала *Fordham Law Review* за их неоценимую помощь, а также благодарит свою семью и друзей.

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: Эпштейн, Н. (2024). Неопределенная величина: участие пострадавшего и «черный ящик» при произвольном условно-досрочном освобождении. *Russian Journal of Economics and Law*, 18(3). 770–803. <https://doi.org/10.21202/2782-2923.2024.3.770-803>

Scientific article

N. Epstein¹

¹ *Fordham University School of Law, Fordham, USA*

An uncertain participant: victim input and the black box of discretionary parole release

Translator E. N. Belyaeva

Noah Epstein, J.D. Candidate, 2022, Fordham University School of Law; B.A., 2018, Colgate University.

The article was first published in English language by *Fordham Law Review Online*. For more information please contact the editorial office.

For original publication: Epstein, N. (2021). An uncertain participant: victim input and the black box of discretionary parole release. *Fordham Law Review*, 90, 789–830.

Publication URL: https://fordhamlawreview.org/wp-content/uploads/2021/11/Epstein_November.pdf

Abstract

Objective: to analyze the impact of the victim's input in the parole process according to the US legislation.

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: Little is understood about the parole release process, as state parole boards predominately operate with incredible discretion and keep their deliberations and rationales hidden from public view. Even less is understood about the intersection of the inscrutable parole release decision-making process and victim rights. As the victim rights movement mobilized in the 1970s, victims, instead of remaining passive witnesses, came to wield significant influence over the release decision process. Today, victim participation in parole proceedings is increasing as most parole boards proclaim how important victims' voices are and, in turn, actively incorporate victim input into their release calculus. Yet, it is not entirely clear what role, if any, victims should have in the release process because it is not entirely clear what purposes parole release should serve more generally. Rather than resolving these pressing questions that are at the heart of the release decision, the current system gives individual parole board members a great degree of discretion when it comes to how they approach victim input and the role it should serve. This approach has resulted in a release process that treats victim input in a troubling and inconsistent manner, which is unfair to inmates, victims, and parole board members alike.

Scientific novelty: To make sense of this situation, this paper identifies four analytical frameworks for understanding discretionary parole release, which reveal board members' options for approaching victim input. Ultimately, the author proposes that parole boards should approach the release decision as an evaluation of both the inmate's rehabilitation and the extent to which sentencing's retributive and deterrent goals have been met. In this vein, victim input should only influence the release decision if it provides information, not emotion, that the inmate is not rehabilitated or that the judge's minimum sentence did not accurately reflect the impact of the crime and that retribution or deterrence has not been met. In recognition of the implications of such an approach, the article proposes procedural changes to the release decision and structural changes to parole boards. These recommended reforms are animated by principles of equity, transparency, and procedural justice. Applying this approach to victim input in the parole process and implementing the corresponding procedural changes can hopefully create a system that is fairer for inmates, minimizes risks of secondary harms to victims, and protects board members from improper external pressures.

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 parole release process.

Keywords:

parole release, parole board, inmate, victim, goal of punishment

Acknowledgements

I extend my sincere gratitude to Professor Bruce A. Green not only for his superb guidance and insight but also for his unwavering support during such a turbulent time. I also thank Eric Lim for his excellent editorial work and the editors and staff of the Fordham Law Review for their invaluable assistance. Finally, I thank my family and friends for, well, everything.

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: Epstein, N. (2024). An uncertain participant: victim input and the black box of discretionary parole release. *Russian Journal of Economics and Law*, 18(3), 770–803. (In Russ.). <https://doi.org/10.21202/2782-2923.2024.3.770-803>

Процессы, происходящие при условно-досрочном освобождении, до сих пор недостаточно изучены, так как советы штатов по условно-досрочному освобождению в основном действуют по своему усмотрению и не раскрывают основания своих решений широкой общественности. Еще меньше известно о сфере пересечения прав пострадавших и принятия решения об УДО. После подъема движения за права пострадавших в 1970-е гг. пострадавшие перестали быть пассивной стороной процесса и получили возможность значительно влиять на решение об освобождении. Сегодня это влияние еще больше усиливается, поскольку большинство советов по УДО провозглашают значимость мнения пострадавших и активно используют его при принятии решений.

И все же роль пострадавшего в процедуре освобождения по-прежнему четко не определена, поскольку неясно, какие задачи должно выполнять УДО в более широком смысле. Вместо того чтобы попытаться найти ответы на эти насущные вопросы, нынешняя система дает членам советов по УДО значительные полномочия для определения роли и вклада пострадавшего в процесс. Этот подход привел к тому, что участие пострадавшего является непоследовательным и неудобным, что отрицательно сказывается как на обвиняемых, так и на самих пострадавших и на членах совета.

Чтобы разобраться в этой ситуации, мы определили четыре аналитических подхода к оценке произвольного условно-досрочного освобождения, которые раскрывают различные варианты участия пострадавшего. В конечном итоге мы предлагаем советам по УДО принимать решение об освобождении на основании оценки возможностей исправления осужденного и степени достижения карательных и сдерживающих целей наказания. В этой связи участие пострадавшего должно влиять на решение об освобождении, только если оно дает дополнительную информацию, а не ощущения, что осужденный не исправился или что минимальный назначенный приговор не отражает воздействия преступления и не достигает целей наказания или сдерживания. Признавая последствия такого подхода, мы предлагаем ввести процедурные изменения в области принятия решения об УДО и структурные изменения советов по УДО. Предлагаемые реформы основаны на принципах равенства, прозрачности и процессуального права. Применение описанного в статье подхода к участию пострадавшего в процедуре УДО и внедрение соответствующих процедурных изменений должно привести к созданию системы, которая является более справедливой по отношению к осужденным, снижает риски косвенного вреда для пострадавших и защищает членов советов от нежелательного внешнего давления.

Введение

Какую роль должны играть пострадавшие в процедуре условно-досрочного освобождения? В какой мере их участие релевантно задачам произвольного УДО, если эти задачи могут быть самыми разными?

Эти насущные вопросы приобрели особую значимость 13 марта 2018 г., когда совет по УДО штата Нью-Йорк (далее – совет) вынес спорное решение об условно-досрочном освобождении Германа Белла, разбредив старые и глубокие раны некоторых из пострадавших и в конечном итоге излечив раны других (Baker, 2018a). В 1979 г. Белл, будучи членом Черной освободительной армии (*Black Liberation Army, BLA*)¹, был приговорен к заключению сроком от 25 лет до пожизненного за убийство двух полицейских, Джозефа А. Пиаджентини и Уэйверли М. Джонса в Гарлеме, Нью-Йорк, 21 мая 1971 г. (Baker, 2018b). В 2018 г., при подготовке восьмого и последнего слушания по условно-досрочному освобождению Белла, вдова убитого офицера Диана Пиаджентини представила письменное заявление как пострадавшая сторона², которое, согласно законодательству штата, совет обязан был рассмотреть³. Выступая против освобождения Белла, Диана Пиаджентини подробно описала сокрушительный моральный удар, который данное преступление нанесло ей и ее двум дочерям, а также посттравматическое стрессовое расстройство, от которого она страдала в результате этого⁴.

Напротив, дети офицера Джонса – Уэйверли Джонс – младший и Ванда Джонс – выступили в поддержку освобождения⁵. Их позиция была изложена в отдельном заявлении, вероятно написанном в 2018 г. Уэйверли Джонсом – младшим⁶. В этом заявлении, процитированном в решении совета, говорилось: «Ответ прост – [освобождение Белла] принесет радость и покой, поскольку мы уже простили [его] публично... Если ему снова

¹ Черная освободительная армия была подпольным крылом партии «Черные пантеры». Она использовала радикальные и насильственные методы для достижения своих политических целей. Дополнительную информацию о Черной освободительной армии см. (Rosenau, 2013).

² См. *Piagentini v. N.Y. Bd. of Parole*, 176 A.D.3d 138, 139–40 (N.Y. App. Div. 2019).

³ См. N.Y. Exec. Law § 259-i(2)(c)(A)(v) (McKinney 2021).

⁴ См. *Piagentini*, 176 A.D.3d at 139–40 (обсуждаются подробности, изложенные в заявлении Дианы Пиаджентини совету по УДО), заявление отклонено, 35 N.Y.3d 906 (2020).

⁵ См. (Fenner & Harmon, 2004). Однако за освобождение причастных к гибели офицера Джонса выступали не все члены его семьи. См. (Gross, 2019).

⁶ Хотя заявление пострадавшего было анонимным, все признаки указывают на то, что его написал Уэйверли Джонс – младший. См. (Baker, 2018b); *Piagentini*, 176 A.D.3d at 148 (судья Egan, несогласие).

откажут в условно-досрочном освобождении, это принесет нам боль, так как нам напоминают о болезненном эпизоде каждый раз, когда он вновь предстает перед советом»⁷.

В конечном итоге совет двумя голосами против одного принял решение освободить Белла, несмотря на возражения Дианы Пиаджентини⁸, что противоречит обычной практике⁹. Обосновывая свое решение, совет сослался на раскаяние Белла, широкую общественную поддержку и образцовое поведение Белла в тюрьме¹⁰. Кроме того, совет привел цитату из заявления пострадавших, описав его как значимый фактор, но не упомянул заявление Дианы Пиаджентини¹¹.

Ответная реакция на это решение была резкой; противники осудили его как неуважительное по отношению к пострадавшим¹² и незаконное, поскольку заявление Дианы Пиаджентини не получило адекватной оценки¹³. Звучали призывы отстранить членов совета, голосовавших за освобождение Белла (Families, 2018). Мэр Нью-Йорка Билл де Блазио в письме совету требовал отменить принятое решение, так как освобождение Белла принесет много страданий семьям погибших; он ставил вопрос о том, можно ли вообще условно-досрочно освобождать преступников, виновных в убийстве полицейских (Letter from Bill de Blasio, 2018). Уже в наши дни, в сентябре 2020 г., в ответ на освобождение Белла и другие спорные решения совета¹⁴ ряд членов законодательного собрания штата Нью-Йорк выдвинули законопроект, позволяющий смещать членов совета большинством голосов законодательного собрания, аргументируя это тем, что такая политическая подотчетность необходима для обеспечения адекватного учета мнения пострадавших при произвольном условно-досрочном освобождении (Geiger, 2020).

Хотя мнение пострадавших является лишь одним из множества факторов, которые совет по УДО¹⁵ обычно принимает во внимание¹⁶, случай Германа Белла показывает, какую важную роль играют пострадавшие в процедуре УДО как в представлении общественности, так и в реальности¹⁷. В более общем смысле, учитывая явное предпочтение советом одного заявления пострадавших другому и мощную реакцию на это со стороны общественности, дело Белла показывает, что мы до сих пор не вполне ясно понимаем, как принимать решения об УДО и какова должна быть роль пострадавших в этом процессе. Более того, дело Белла не является чем-то из ряда вон выходящим; есть и другие дела, ставящие те же вопросы. Так, 27 августа 2021 г. подкомиссия, состоящая из двух членов совета по УДО штата Калифорния, рекомендовала условно-досрочно освободить Серхана Б. Серхана, который провел более 50 лет в тюрьме за убийство сенатора Роберта Ф. Кеннеди и 16 раз предстал перед советом по УДО (Bogel-Burroughs, 2021). Как и в случае Германа Белла, некоторые пострадавшие выступали за освобождение¹⁸, а некоторые против него¹⁹. Хотя рекомендация подкомиссии может быть пересмотрена полным

⁷ См. (Baker, 2018b).

⁸ См. Там же.

⁹ См. ниже Раздел I.D.2 (описываются многочисленные исследования, показывающие, что участие пострадавших сильно коррелирует с отказом в УДО).

¹⁰ См. (Baker, 2018b; Marlowe, 2018).

¹¹ См. Piagentini, 176 A.D.3d at 148 (судья Egan, несогласие); см. также (Baker, 2018b).

¹² См. (Moore, 2018) («Освободив его, совет по УДО на самом деле передал некое послание, хотя семьи Джозефа Пиаджентини и Уэйверли Джонса... могут не согласиться, что оно позитивное или внушающее надежду»).

¹³ См. Piagentini, 176 A.D.3d at 148 (судья Egan, несогласие).

¹⁴ См., например, (Geiger, 2020) (отмечается, что один из детей жертвы описывал условно-досрочное освобождение как насмешку и утверждал, что оно снова виктимизирует их).

¹⁵ Ради единообразия мы везде называем советом органы, ответственные за произвольное условно-досрочное освобождение, хотя в некоторых штатах они носят иные названия.

¹⁶ См. (Ruhland et al., 2017) (сообщается, что мнение пострадавших рассматривается наряду с другими факторами, число которых доходит в разных штатах до восемнадцати).

¹⁷ Обсуждение того, насколько центральную роль могут играть пострадавшие в процедуре УДО, см. ниже Раздел I.D.2.

¹⁸ См. (Bogel-Burroughs, 2021) (описывается, что один из сыновей Кеннеди, Дуглас, присутствуя на слушании, выступал за освобождение и утверждал: «Я в некотором роде хорошо отношусь к вам», тогда как другой сын, Роберт Ф. Кеннеди – младший, направил совету письмо в поддержку освобождения Серхана).

¹⁹ См. (Kennedy, 2021). Шестеро детей Кеннеди выпустили заявление, в котором, в частности, говорилось: «Для нас очень непросто публично обсуждать смерть нашего отца, и все прошедшие десятилетия мы отказывались непосредственно участвовать в процедурах, связанных с условно-досрочным освобождением... Мы категорически против условно-досрочного освобождения Серхана и шокированы постановлением, которое, как мы считаем, попирает стандарты УДО штата Калифорния ради убежденного, крайне опасного убийцы». Там же.

составом совета или отклонена губернатором Калифорнии Гэвином Ньюсомом (Bogel-Burroughs, 2021), она вновь показывает центральную роль пострадавших в данном процессе, по крайней мере, в представлении широкой общественности, и ставит вопрос, как пострадавшие должны участвовать в этом процессе. Вместо того, чтобы решить эти важные вопросы, существующая система предоставляет советам по УДО во многих штатах большие полномочия в подходах к участию пострадавших и целям, на которые оно должно быть направлено²⁰. В итоге возникла система, приводящая к непоследовательным и тревожным результатам, которые являются в равной мере несправедливыми как для обвиняемых, так и для пострадавших и членов совета²¹.

В настоящей статье мы предлагаем подход, в рамках которого мнение жертвы будет оцениваться в контексте условно-досрочного освобождения. Мы утверждаем, что решение об освобождении должно рассматриваться как квазисудебный акт, в котором важно лишь исправление осужденного и соблюдение карательных и сдерживающих принципов наказания²². Автор приходит к выводу, что мнение пострадавшей стороны должно влиять на решение об освобождении лишь тогда, когда оно дает фактическую информацию, а не эмоциональный отклик, демонстрируя либо то, что заключенный не достиг исправления, либо то, что минимально присужденный срок наказания неадекватно отражает воздействие преступления, а значит, его карательные и сдерживающие цели не достигнуты²³.

В поддержку данного предложения в статье: (1) рекомендовано штатам прояснить и кодифицировать надлежащую роль мнения пострадавшей стороны в процессе принятия решения по УДО и (2) выдвигается требование законодательным органам штатов внести институциональные изменения в свои советы по УДО и процедурные изменения в процесс УДО. Такие реформы необходимы, чтобы, с одной стороны, советы не оказались чрезмерно сфокусированными на карательных и сдерживающих функциях, что может привести к повальным отказам в УДО, а с другой – чтобы лучше защитить пострадавших от косвенного вреда.

В Разделе I настоящей работы рассматриваются функция и история произвольного условно-досрочного освобождения в Соединенных Штатах и его связь с правами пострадавшей стороны с целью показать текущую ситуацию в области влияния участия пострадавшего на условно-досрочное освобождение. В Разделе II исследуется двоякая цель использования мнения пострадавшего в принятии решения об условно-досрочном освобождении, что приводит к непоследовательности в его использовании. Опираясь на теоретические и практические данные, автор описывает четыре аналитических подхода к пониманию того, как советы по УДО принимают решения и как при этом учитывается мнение пострадавшего. В Разделе III показано, что решения об условно-досрочном освобождении должны рассматриваться как форма изменения приговора и учитывать только степень исправления осужденного и достижения целей наказания. Таким образом, автор приходит к выводу, что мнение пострадавшего должно учитываться при принятии решения об условно-досрочном освобождении, только если оно свидетельствует об этих двух элементах. Также в Разделе III предложены процедурные и институциональные реформы, необходимые для внедрения такого подхода.

I. Участие пострадавших в слушаниях по УДО

В данном разделе показана краткая история произвольного условно-досрочного освобождения в Соединенных Штатах, его функционирование сегодня и пересечения с движением за права пострадавшей стороны. Кроме того, обсуждается степень влияния мнения пострадавшего на решение об условно-досрочном освобождении, наблюдаемая на практике.

A. Произвольное условно-досрочное освобождение в США: непростая история

Зарождение условно-досрочного освобождения в Соединенных Штатах относится к 1876 г., когда его впервые применили в исправительном учреждении «Эльмира» для несовершеннолетних в штате Нью-Йорк (система «Эльмира») (Cohen & Gobert, 1983). Поскольку старая пенологическая система не смогла добиться

²⁰ См. ниже прим. 38–48 и соответствующий текст.

²¹ См. ниже Раздел I.D.2.

²² См. ниже Раздел III.

²³ См. ниже Раздел III.A.

исправления осужденных, в тюрьме «Эльмира» ввели «неопределенный приговор», при котором осужденные могли «работать над своим спасением» и затем получить условное освобождение под наблюдение, если их сочтут исправившимися (Pisciotta, 1983). Это нововведение, ставшее широко известным как УДО, было направлено на продвижение и достижение исправления (Medwed, 2008). Кроме того, оно стимулировало хорошее поведение среди заключенных²⁴, снижало переполненность тюрем²⁵ и значительно сокращало расходы на их содержание²⁶. Фактически в деле *Morrissey v. Brewer*²⁷ Верховный Суд указал, «цель [УДО] состоит в том, чтобы помочь людям реинтегрироваться в общество в качестве продуктивных граждан, как только они будут способны это сделать... Оно также служит снижению расходов общества на тюремное содержание»²⁸.

Система «Эльмира» стала популярной²⁹, и к 1922 г. практически в каждом штате был введен режим неопределенного приговора, т. е. судья устанавливал минимальный и максимальный сроки тюремного заключения, а затем совет по УДО решал, можно ли освободить заключенного под наблюдение в рамках этого периода (Slater, 2020). В этом смысле судебные органы и советы по УДО работали совместно, определяя реальный срок заключения отдельного обвиняемого.

Затем, между 1970-ми и 1990-ми гг., системы вынесения приговоров в различных штатах стали меняться в сторону большей определенности, когда судья уже в приговоре довольно точно устанавливал дату условно-досрочного освобождения, а полномочия советов по УДО были сильно сокращены (Ruhland et al., 2017. Р. 9). Это произошло, в частности, из-за подъема движения за непримиримую борьбу с преступностью, которое рассматривало исправление осужденного как неотъемлемое условие УДО³⁰. Кроме того, общественность и законодательные органы штатов были обеспокоены недостаточной прозрачностью процесса УДО³¹. Итак, штаты отвергли идеальные представления об исправлении с помощью неопределенных приговоров и обратились к более суровой системе определенных приговоров (Medwed, 2008. Р. 501). Это привело к тому, что почти двадцать штатов отменили режим УДО или уменьшили полномочия советов, а в конечном итоге и федеральное правительство отменило УДО на федеральном уровне с помощью Закона о комплексной борьбе с преступностью 1984 г.³² Несмотря на это, система произвольного условно-досрочного освобождения вновь привлекла к себе внимание³³, вернувшись к позиции важного элемента уголовного правосудия США³⁴. Сегодня большинство штатов используют режим неопределенных приговоров, при котором советы по УДО сохраняют полномочия по произвольному условно-досрочному освобождению³⁵, а в других штатах действуют советы по УДО, которые имеют такие полномочия в отношении отдельных категорий заключенных³⁶. Фактически в 2016 г. в США произвольное освобождение получили как минимум 187 052 заключенных (Kaeble, 2016). Из-за нехватки финансирования и растущей переполненности тюрем многие ученые и практики считают,

²⁴ См. (Medwed, 2008. Рр. 499–500).

²⁵ См. (Slater, 2020).

²⁶ См. (Cohen & Gobert, 1983. Р. 20); см. также (Reitz, 2020).

²⁷ 408 U.S. 471 (1972).

²⁸ Там же. Р. 477.

²⁹ Там же (обсуждается, что с 1912 г. УДО «стало неотъемлемой частью пенологической системы»).

³⁰ См. (Ruhland et al., 2017. Р. 9) (подробно разбирается, как стремление общественности к ужесточению наказаний и сложности в определении степени исправления привели к уменьшению поддержки условно-досрочного освобождения среди законодателей, исследователей и граждан).

³¹ См. там же; см. также (Gonnerman, 2019) (обсуждается, как в ходе официального расследования, проводившегося в 1970-х гг. в Нью-Йорке, обнаружилось, что «решения совета по УДО во многом произвольны»).

³² Pub. L. No. 98-473, tit. II, 98 Stat. 1976 (кодифицировано с изменениями в различных разделах 18 и 28 U.S.C.).

³³ См. (Rhine et al., 2017) («Как минимум один штат – Миссисипи – недавно расширил свои функции предоставления УДО... Другие рассматривают возможность восстановления системы УДО в рамках программы по снижению числа заключенных»).

³⁴ См. (Medwed, 2008. Р. 503) (показано, что с 1980 по 2000 г. количество лиц, освобожденных под наблюдение, увеличилось в три раза).

³⁵ См. (Reitz, 2020. Р. 2742) (уточняется, что 34 штата по-прежнему используют произвольное УДО в рамках режима неопределенного приговора).

³⁶ См. (Rhine et al., 2018. Р. 48) (объясняется, что эти категории включают осужденных пожизненно и/или совершивших преступления до введения системы неопределенного приговора).

что масштабы произвольного УДО будут неуклонно расти, и она уже признана эффективной для снижения переполненности тюрем³⁷. Некоторые видные сенаторы уже изучают возможность восстановления условно-досрочного освобождения на федеральном уровне (Fleming, 2019).

И все же произвольное УДО продолжают критиковать, потому что принятие решения советом остается «черным ящиком»³⁸; эти процедуры по-прежнему непрозрачны³⁹. Такое положение объясняется, главным образом, постановлением Верховного Суда США по делу *Greenholtz v. Inmates of the Nebraska Penal and Correctional Complex*⁴⁰, в котором указывалось, что заключенные не имеют права на свободу, а значит, им не предоставляются и процессуальные права, если это не оговорено законами конкретного штата⁴¹. Например, право на свободу создается, когда законом штата об УДО предусмотрено освобождение заключенного при соблюдении определенных условий⁴². Однако даже в таких случаях установления права на свободу процессуальные права остаются минимальными. В деле *Greenholtz* Суд постановил, что система УДО штата Небраска создает право на свободу, однако совет не нарушил надлежащие правовые процедуры, поскольку предоставил заключенному возможность высказаться и кратко описал, хотя и без подтверждающих доказательств, почему тот не получил УДО⁴³. В своем решении Суд отменил требование, установленное Восьмой выездной сессией, что совет по УДО штата Небраска должен предоставлять «полное и справедливое письменное обоснование существенных фактов, на которые он опирался, и причины отказа в УДО»⁴⁴. Далее Суд постановил, что штаты могут самым общим образом определять факторы, которыми советы по УДО должны руководствоваться в своих решениях, чтобы они могли свободнее выносить те «справедливые суждения, которые не всегда можно обосновать обычными средствами»⁴⁵.

Таким образом, в современной практике средства защиты процессуальных прав не связаны с процедурой УДО, если только это напрямую не оговорено в законодательстве штата, и советы по УДО пользуются широкими полномочиями при определении значимости различных факторов⁴⁶. Кроме того, советы не обязаны обосновывать свои решения⁴⁷. В результате этого заключенные редко оспаривают решения советов, так как и суды, и руководство тюрем обычно встают на сторону совета⁴⁸. Поэтому, чтобы лучше понять систему произвольного условно-досрочного освобождения, нужно изучить практику принятия решений в этой сфере.

В. УДО или не УДО?: как принимается решение

В данном разделе описаны типичная процедура принятия решения об условно-досрочном освобождении и структура советов по УДО, а также факторы, рассматриваемые на слушаниях по УДО.

1. Члены совета по УДО

В каждом штате имеется своя собственная система условно-досрочного освобождения, однако общие подходы во многом едины на всей территории Соединенных Штатов (Ruhland et al., 2017. Pp. 10–14). Большинство советов по УДО включают менее десяти членов, и всего в стране их около 350 (Reitz, 2020. P. 2743). Обычно члены совета назначаются губернатором штата (Ruhland et al., 2017. P. 18), и их можно сместить

³⁷ См. (Medwed, 2008. P. 504). Однако см. (Reitz, 2021. Pp. 2745–2750) (утверждается, что режим произвольного УДО может способствовать увеличению числа заключенных, однако при правильной организации этот режим снижает переполненность тюрем более эффективно, чем другие методы).

³⁸ (Ruhland et al., 2017. P. 10).

³⁹ См. там же. Pp. 9, 33 (подчеркивается, что 41 % советов по УДО никогда не обнародуют основания отказа).

⁴⁰ 442 U.S. 1 (1979).

⁴¹ См. там же. Pp. 1, 7, 11–12.

⁴² См. там же. Pp. 11–12.

⁴³ См. там же. Pp. 13, 16.

⁴⁴ См. *Inmates of Neb. Penal & Corr. Complex v. Greenholtz*, 576 F.2d 1274, 1285 (8th Cir. 1978), rev'd, 442 U.S. 1 (1979).

⁴⁵ *Greenholtz*, 442 U.S. at 8, 13.

⁴⁶ См. там же.

⁴⁷ См. там же; см. также (Rhine et al., 2017. P. 315, n. 44) (показано, что если для решения об освобождении требуется обоснование, то для судебного пересмотра достаточно стандартных формулировок).

⁴⁸ См., например, (Rhine et al., 2017. Pp. 315–316).

так же легко, как и назначить (Rhine et al., 2017, p. 286). Соответственно, совет зависим от политической ситуации⁴⁹.

В целом члены советов «отличаются низким профессиональным статусом, отсутствием гарантий занятости, незащищенностью от нападок прессы и политиков», в случае если принято «не то» решение (Reitz, 2020. Рр. 2748–2749). Фактически советы повторяют риски, присущие политической деятельности, например, потери работы или осуждения за непопулярное решение, и стремятся снизить эти риски; с этим связаны их самые большие проблемы⁵⁰. Соответственно, назначение в члены совета редко предусматривает какие-либо требования к уровню образования, опыту и т. д. (Rhine et al., 2017. Р. 286). В тех штатах, где такие требования предусмотрены, они часто формулируются очень широко и нечетко, а ожидаемый уровень знаний или опыта невысок (Rhine et al., 2017. Р. 286). Поэтому советы по УДО по всей стране постоянно критикуют за то, что члены этих советов не обладают качествами, необходимыми для этой непростой работы (Rhine et al., 2017. Рр. 286–288).

2. Процедура слушаний

Слушание по УДО – это административная процедура, призванная определить, следует ли освободить заключенного из-под стражи под наблюдение. В законодательных актах условия такого освобождения часто формулируются в общих терминах, что дает советам значительные полномочия при оценке отдельных случаев⁵¹. Общие принципы, влияющие на решение об условно-досрочном освобождении, следующие: (1) какова вероятность рецидивизма (т. е. есть ли основания полагать, что заключенный снова нарушит закон)⁵², (2) отвечает ли освобождение интересам благополучия общества и (3) не снизит ли освобождение представление о серьезности совершенного преступления⁵³.

Кроме того, существует между штатами консенсус о критериях УДО (Ruhland et al., 2017. Р. 25). Наиболее часто советы рассматривают следующие группы факторов: (1) статические факторы, которые заключенный не может изменить в период содержания под стражей; (2) динамические факторы, относящиеся к поведению заключенного в тюрьме; и (3) мнения, представленные третьими сторонами (Ruhland et al., 2017. Р. 26). Важнейшие статические факторы – это характер преступления, за которое было назначено наказание, и досье ранее совершенных преступлений (Ruhland et al., 2017. Р. 26). Динамические факторы включают участие заключенного в различных тюремных программах, соблюдение им дисциплины и, что очень важно, поведение и показания заключенного во время самого слушания (Ruhland et al., 2017. Р. 25). Что касается мнений (а они в основном поступают от заинтересованных третьих сторон), то одним из почти повсеместно учитываемых факторов является участие пострадавшей стороны⁵⁴. Во всех штатах разрешено подавать письменные заявления от пострадавших и почти во всех – заслушивать их личные показания⁵⁵. Более того, помимо раз-

⁴⁹ См. (Rodriguez, 2019) (приводятся свидетельства необоснованного политического влияния бывшего губернатора Нью-Йорка Джорджа Патаки на решения об УДО).

⁵⁰ См. (Reitz, 2020 p. 2750; Burkes et al., 2017).

⁵¹ См., например, N.Y. Exec. Law § 259-i(2)(c)(A) (McKinney 2021) («Произвольное условно-досрочное освобождение не должно служить просто наградой за хорошее поведение или эффективное выполнение обязанностей в период заключения, но должно учитывать, какова вероятность того, что в случае освобождения заключенный не будет нарушать закон, а также отвечает ли освобождение интересам благополучия общества и не поставит ли оно под сомнение серьезность совершенного преступления, тем самым подрывая уважение к закону»).

⁵² См. (Ruhland et al., 2017. Рр. 23–27) (обсуждаются такие важные факторы, как инструменты оценки рисков, которые используют советы по УДО, а также собственные взгляды членов советов на риск рецидивизма).

⁵³ Во многих штатах условно-досрочное освобождение запрещено, если оно: (1) существенно снижает серьезность преступления, (2) не отвечает интересам благополучия общества, или (3) подрывает уважение к закону. См., например, N.Y. Exec. Law § 259-i(2)(c)(A) (McKinney 2021); см. также Conn. Gen. Stat. § 54-125 (2021) (выдвигается требование, чтобы освобождение отвечало интересам благополучия общества). Кроме того, в некоторых штатах перед советами ставится задача оценить достаточность времени, проведенного в заключении, или тяжесть совершенного преступления. См., например, Ga. Code Ann. § 42-9-40(a) (2021); Tex. Gov't Code § 508.144(a)(2) (2021).

⁵⁴ См. (Russell, 2014) (сообщается, что все 45 штатов, участвовавших в опросе 2012 г., указали, что учитывают участие пострадавшей стороны).

⁵⁵ См. Там же. pp. 400–405; см. также (Ruhland et al., 2017. Р. 28).

решения такого участия, 39 из 40 опрошенных советов отметили, что они обязательно учитывают участие пострадавшей стороны в процессе принятия решения⁵⁶.

Все указанные факторы рассматриваются на слушании. В обыденном представлении, а зачастую и в реальности, слушание проводит подкомиссия совета, которая выносит решение после беседы с заключенным⁵⁷. Однако на практике в различных штатах процедура может отличаться, что определяется двумя ограничениями – по времени и по ресурсам (Schwartzapfel, 2015). В большинстве штатов все слушание состоит из беседы с заключенным, которую проводят сами члены совета и вскоре выносят решение (Russell, 2014. Рр. 400–401). Такие беседы часто происходят очно, хотя могут проводиться и по телефону или по видеосвязи⁵⁸. Пострадавшая сторона также играет свою роль. Если формат слушания предусматривает участие как членов совета, так и заключенного, то примерно в половине штатов разрешается дача показаний пострадавшим⁵⁹. В некоторых штатах жертвам разрешается присутствовать, но не выступать, а в остальных запрещено даже присутствие⁶⁰.

Обычно главную роль в слушаниях играют члены подкомиссии, и решение об освобождении принимается большинством голосов⁶¹. Возможности заключенных по подаче апелляции или оспариванию решения очень ограничены. В некоторых штатах советам даны полномочия отказать в УДО и оставить заключенного отбывать максимальный срок без возможности условно-досрочного освобождения в будущем⁶². В большинстве штатов апелляция разрешена законом или административным решением, но в ряде штатов заключенные не имеют права оспаривать отказ в условно-досрочном освобождении⁶³. При этом, учитывая решение по делу Greenholtz, отменить отказ в УДО очень сложно, так как суды обычно встают на сторону совета по УДО⁶⁴. Однако даже в отсутствие системы апелляции большинство заключенных имеют возможность периодически снова подавать прошение об УДО, обычно каждые два года (Cohen & Gobert, 1983. Рр. 21–22), если совет по УДО не лишил их этого права⁶⁵.

Наконец, от штата к штату значительно различается степень глубины изучения заявки на УДО. Например, исследование этого вопроса в штате Колорадо выявило так называемый конвейерный подход к решениям об УДО, когда рассмотрение дела занимает считанные минуты (Medwed, 2008. Р. 510). Напротив, в штате Калифорния процесс может быть невероятно долгим и изнурительным, члены совета могут часами лично допрашивать заключенных⁶⁶, а пострадавшие подробно рассказывать о том, как преступление повлияло на их жизнь (Young, 2016. Р. 457). В целом, однако, советы по УДО крайне ограничены по времени, которое они могут посвятить рассмотрению каждого отдельного случая⁶⁷.

3. Как оцениваются различные факторы

Различные советы по УДО принимают во внимание примерно одни и те же факторы, однако удельный вес каждого фактора считают разным. Прежде всего, сложно определить, как устанавливается этот удельный вес, так как более двух третей советов не обосновывают своих решений⁶⁸. Кроме того, шестнадцать

⁵⁶ См. (Ruhland et al., 2017. Р. 26) (показано, что 97,5 % штатов, участвовавших в опросе, учитывают участие пострадавшей стороны).

⁵⁷ См. там же. Рр. 32–34; см. также (Slater, 2020).

⁵⁸ См. (Russell, 2014. Рр. 400–401). В штате Нью-Джерси заключенного опрашивает член совета, ведущий слушания, который представляет письменные рекомендации подкомитету совета; затем заключенный проходит собеседование с этим подкомитетом, который выносит решение по УДО (Division of Release, 2021).

⁵⁹ См. (Ruhland et al., 2017. Р. 29) (показано, что 23 из 40 штатов, участвовавших в опросе, позволяют пострадавшим присутствовать и выступать на слушании по УДО, где также присутствует заключенный).

⁶⁰ См. Там же.

⁶¹ См. Там же. Р. 30.

⁶² См. Там же. Р. 33.

⁶³ См. Там же.

⁶⁴ См. Greenholtz v. Inmates of Neb. Penal & Corr. Complex, 442 U.S. 1, 16 (1979).

⁶⁵ См. выше прим. 62 и соответствующий текст.

⁶⁶ См. (Young, 2016); см. также (Slater, 2020).

⁶⁷ См. (Reitz, 2020. Р. 2750, п. 26) (сообщается, что некоторые члены советов тратят на принятие решения от 3 до 20 минут).

⁶⁸ См. (Ruhland et al., 2017. Р. 29).

штатов не обнародуют причин отказов⁶⁹. Некоторые советы объясняют свои решения об УДО крайне неинформативно, зачастую одним предложением, например: «Совет считает, что заключенному следует провести больше времени в тюрьме»⁷⁰.

Более ясную картину можно составить по результатам опроса 29 членов советов. Факторами «первого плана», т. е. наиболее важными, были характер или тяжесть совершенного преступления и другие факты преступного досье заключенного, претендующего на УДО (Ruhland et al., 2017. Pp. 26–27). Факторы «второго плана» – это поведение заключенного в тюрьме, его участие в программах, наличие дисциплинарных взысканий и другие актуарные инструменты для определения степени риска (Ruhland et al., 2017. P. 27). Факторы «третьего плана» представляют собой мнения, включая важнейшее – показания заключенного и менее значимые – мнение судьи, выносившего приговор, мнение прокурора и мнение семьи заключенного (Ruhland et al., 2017. P. 27). В тенденции считать факторы «третьего плана» наименее важными прослеживается одно исключение, касающееся участия пострадавшего (Ruhland et al., 2017. P. 27). Фактически значимость этого участия резко возросла с течением времени по сравнению со значимостью иных мнений (Burkes et al., 2017. Pp. 23–24). Это совпадает с подъемом движения за права пострадавших, которое выступает за большую вовлеченность пострадавших в уголовный процесс.

С. Движение за права пострадавших и УДО

До 1970-х гг. степень участия пострадавшего в уголовном процессе определялась задачами прокуратуры, направленными на вынесение приговора (Young, 2016. P. 435). Концепция прав пострадавших привлекла внимание после публикации в 1982 г. фундаментального труда «Финальный отчет президентской рабочей группы по проблемам жертв преступности», в котором отмечалось, что современная система уголовного правосудия не столько защищает, сколько «обременяет» пострадавших (Herrington et al., 1982). В результате появилось движение, которое успешно борется за увеличение вовлеченности пострадавших во все аспекты процесса уголовного правосудия, от вынесения приговора до условно-досрочного освобождения (Young, 2016. Pp. 435–439).

Движение ставило своей целью предотвратить известную проблему вторичной виктимизации, когда действия государства наносят пострадавшей стороне дополнительный ущерб (Sered, 2019), а также напомнить судьям и прокурорам, что жертвы преступлений – тоже люди и у них есть свои интересы (Morgan & Smith, 2005). Эти интересы включают: право голоса в процессе, сохранение достоинства и уважения к себе, восстановление после совершенного преступления; все это в совокупности должно снизить чувство беспомощности и разочарования в системе правосудия⁷¹.

Однако реализация этих конкретных интересов может идти различными путями. Один из них состоит в том, что государство предоставляет пострадавшей стороне инструментальную роль, давая возможность непосредственно влиять на сам процесс наказания⁷². Другой подход – предоставить жертвам экспрессивную роль, когда они могут выразить свои переживания с катартическими и терапевтическими целями, даже если их показания не повлияют на окончательное решение⁷³. Как установили ученые в области процессуального права, в обоих случаях оценка справедливости принятого решения базируется не только на конечном результате, но скорее на процессе, с помощью которого оно было принято (Giannini, 2010). Если сам процесс не отличается справедливостью, то пострадавшие могут сомневаться в законности процедуры и чувствовать повторную виктимизацию (Giannini, 2010. Pp. 86–92). Однако если процедура справедлива, она может стать

⁶⁹ Там же. P. 33.

⁷⁰ См., например, (Virginia Parole Board, 2020).

⁷¹ См. (Robinson, 2002); см. также (Bazon & Bruce A. Green, 2020).

⁷² См. (Morgan & Smith, 2005. P. 336). Однако см. (Robinson, 2002. Pp. 755–757) (оспаривается уместность такого подхода, поскольку прямое влияние пострадавшей стороны вызывает целый ряд проблем, учитывая, что жертвы не являются беспристрастными; это может увеличить неравномерность наказаний, так как пострадавшие могут выступать за более мягкие или более суровые наказания).

⁷³ См. (Robinson, 2002. Pp. 755–757). Кроме того, в контексте условно-досрочного освобождения в некоторых штатах пострадавшим предлагается возможность встречи с преступником после вынесения приговора для обсуждения своих чувств и других вопросов. См. (Victim Offender Dialogue, 2021).

позитивным опытом, когда повторной виктимизации не происходит, даже если они не согласны с окончательным решением (Giannini, 2010. Рр. 86–92). По мнению теоретиков в области процессуального права, для достижения такого эффекта процедура должна гарантировать, что: (1) пострадавшие могут высказаться о своих переживаниях, (2) лицо, принимающее решения, остается нейтральным, (3) пострадавшие считают лицо, принимающее решения, внимательным и достойным доверия, (4) с пострадавшими обращаются уважительно в течение всего процесса (Giannini, 2010. Рр. 90–91).

Существуют различные способы защиты интересов пострадавших в целом, но права пострадавших в контексте УДО чрезвычайно расширились, так что участие пострадавшей стороны в слушаниях по УДО стало почти настолько же обычным, как и при вынесении приговора (Roberts, 2009). Лоббирование от лица пострадавших привело к тому, что советы по УДО утвердили давно ожидаемые бюро по работе с пострадавшими (Victims' Rights in the Parole Process, 2021; Victims Services, 2021; Victim Services: Information for Crime Victims, 2021) и расширили системы оповещения пострадавших о любых изменениях в их делах (Roberts, 2009. Рр. 348, 383). Многие штаты перешли от предоставления пострадавшим экспрессивной роли к предоставлению им инструментальной роли в процессе и активно рассматривают мнение пострадавших при принятии решения об УДО⁷⁴. Однако, как показывают дела Германа Белла и Серхана Б. Серхана, существует большая вероятность того, что советы по УДО непоследовательны в учете мнения пострадавшей стороны, что может привести к обманутым ожиданиям как пострадавших, так и заключенных.

Д. Сильный, но противоречивый эффект от участия пострадавших

В данном разделе показано, во-первых, какую информацию предоставляют пострадавшие, и, во-вторых, как участие пострадавших повлияло на процесс принятия решений по УДО с момента введения этой практики.

1. Что говорят пострадавшие?

Большинство пострадавших выступают на слушаниях против освобождения заключенного⁷⁵, однако некоторые выступают за освобождение⁷⁶. Что именно содержится в их заявлениях, не всегда известно, так как в большинстве штатов эта информация является конфиденциальной⁷⁷. В нескольких штатах мнение пострадавшего сообщают заключенному, еще в нескольких его сообщают заключенному, если оно обнародуется на публичных слушаниях⁷⁸.

Содержание того, что пострадавшие сообщают как за, так и против освобождения, значительно отличается, поскольку указания советов на этот счет очень скудны. Например, во многих штатах пострадавших прямо спрашивают, следует ли освободить заключенного, но не просят предоставить конкретное обоснование своего мнения⁷⁹. Советы по УДО часто способствуют субъективному толкованию фактов⁸⁰, так как просят пострадавших поделиться любой информацией, какую они считают относящейся к делу⁸¹. Например, совет штата Алабама разрешает пострадавшим присутствовать на слушании по УДО и называть любые причины, по которым заключенного не следует освобождать⁸². Наиболее конкретные указания потерпевшим – рассказывать о долгосрочных последствиях преступления, таких как финансовые потери или нетрудоспособность, или дать любую информацию, которая может помочь совету определить вероятность совершения нового преступления данным заключенным⁸³.

⁷⁴ См. выше Раздел I.B.2.

⁷⁵ См. (Rhine et al., 2017. Р. 317).

⁷⁶ См. выше прим. 7 и соответствующий текст.

⁷⁷ См. (Ruhland et al., 2017. Р. 29).

⁷⁸ См. Там же.

⁷⁹ См. (Victims' Rights in the Parole Process, 2021) («Пострадавший может возражать против УДО и обосновать свое мнение, либо попросить, чтобы его уведомили перед принятием того или иного решения по УДО»); см. также (Making a Statement: Victim Input into the Parole Process) (сообщается, что адвокат пострадавшего может подать заявление в совет об отказе в УДО).

⁸⁰ См. (Roberts, 2009. Рр. 388–389).

⁸¹ См. Там же.

⁸² (Victim Services Brochure, 2021).

⁸³ См. (Roberts, 2009. Р. 388) (обсуждается подход к участию пострадавшего в штате Нью-Джерси).

Хотя о содержании конфиденциальных заявлений пострадавших известно немного, на самом деле лишь около 10 % пострадавших приходят на слушания (Young, 2016. Р. 456). Среди возможных причин этого – желание избежать болезненных воспоминаний, нецелесообразность таких посещений и даже незаинтересованность в них (Young, 2016. Рр. 480, 489). Интересно, что, судя по опросу в штате Калифорния, многие члены совета считали уровень посещения слушаний пострадавшими более высоким (от 20 до 30 %), т. е. субъективно завышали степень их участия в процессе (Young, 2016. Р. 456). В следующем разделе мы рассмотрим реальный эффект от участия пострадавших в принятии решений по условно-досрочному освобождению.

2. Эффект от участия пострадавших

Многочисленные исследования позволяют считать, что участие пострадавших может быть и часто действительно является важнейшим фактором в принятии решений по УДО. Первая эмпирическая работа в этой области, проведенная в 1994 г. в Пенсильвании, показала, что в условно-досрочном освобождении было отказано в 43 % слушаний, на которых присутствовали пострадавшие, и только в 7 % слушаний, на которых они не присутствовали (Parsonage et al., 1992). Хотя это исследование было основано на маленькой выборке, оно выявило тревожный феномен. Последующие работы подтвердили этот результат; так, в одном из интервью руководитель совета по УДО сообщил, что «если совет не рассматривает заявление пострадавшего, то отклоняет 40–50 % прошений об УДО, а если пострадавший подает заявление, то число отказов резко возрастает до примерно 80 %» (Morgan & Smith, 2005. Р. 339). В исследованиях, проведенных в штатах Алабама⁸⁴ и Калифорния⁸⁵, было обнаружено, что если пострадавшие или их родственники выступают на слушании, то члены совета гораздо реже выносят решение об УДО⁸⁶. В исследовании в Алабаме был выявлен значительный эффект от письменных и еще более сильный от устных заявлений пострадавших, а также было показано, что участие пострадавших в целом является вторым по значимости предиктором отказа в условно-досрочном освобождении (Morgan & Smith, 2005. Рр. 355–357)⁸⁷.

Кроме того, заключенные уверены, что пострадавшие могут повлиять на решение об УДО⁸⁸. В одной из работ «было обнаружено, что почти треть членов советов считали, что заключенные просили перенести слушание или отказывались от него, если предполагалось участие пострадавшей стороны» (Rhine et al., 2017. Рр. 317–318)⁸⁹. В том же исследовании 13 членов советов также утверждали, что присутствие пострадавшего негативно влияет на заключенного и может ухудшить его выступление на слушании⁹⁰. Возможно, этот страх происходит от того, что советы по УДО редко называют причины своих отказов⁹¹, а также стремятся не выносить противоречивых решений, например, не освобождать заключенного, если пострадавший против этого⁹².

Также и многие члены советов считают, что пострадавшие могут значительно повлиять на процесс принятия решений по УДО. В одном из исследований 40 % членов советов назвали участие пострадавших «очень существенным» (Rhine et al., 2017. Р. 317). В другой работе 90 % из 52 членов советов в США и Канаде признали, что участие пострадавших повлияло на принятие решений по УДО⁹³.

⁸⁴ См. (Smith et al., 1997) (показано, что участие пострадавшего является очень значимым предиктором принятия решений по УДО, так как число положительных решений снижается, когда пострадавшие участвуют в процессе); см. также (Morgan & Smith, 2005. Рр. 354, 357) («Чем выше степень участия пострадавших, тем выше вероятность отказа в УДО... Чем больше протестных обращений будет в досье заключенного, чем больше людей выступают против него на слушаниях, тем скорее прошение об УДО будет отклонено).

⁸⁵ (Weisberg et al., 2011) (показано, что процент положительных решений по УДО вполнину меньше, когда пострадавшие участвуют в процессе, чем когда не участвуют).

⁸⁶ См. выше прим. 84–85.

⁸⁷ См. (Morgan & Smith, 2005. Рр. 355–357).

⁸⁸ См. (Rhine et al., 2017. Р. 317).

⁸⁹ См. (Rhine et al., 2017. Рр. 317–318).

⁹⁰ (Polowek, 2005).

⁹¹ См. выше прим. 68–70 и соответствующий текст.

⁹² См. (Reitz, 2020. Р. 2750); см. также (Schwartzapfel, 2015).

⁹³ (Polowek, 2005. Рр. 131–132) (обнаружено, что 13 опрошенных указали на «некоторое влияние», 26 – на «умеренное влияние» и 4 – на «существенное влияние»).

Наконец, как выяснилось, глубокая эмоциональная интенсивность показаний потерпевшего воздействует на членов советов, заставляя их отказывать в освобождении. Так, в Калифорнии, где участие пострадавших разрешено, но по закону советы не обязаны учитывать их мнение при вынесении решения⁹⁴, члены совета убеждены, что могут подсознательно изменить свое решение под влиянием показаний пострадавших⁹⁵. Один из членов совета признал, что на слушаниях легко поддаться чувствам пострадавшего, и «это действительно влияет [на них]»⁹⁶. По словам другого члена совета, любой, кто говорит обратное, т. е. что присутствие жертвы не оказывает глубокого эмоционального влияния, вероятно, лжет⁹⁷. Один респондент даже утверждал, что участие пострадавших, возможно, объясняет высокую текучку среди членов совета, так как часто очень «эмоционально [и] переворачивает душу»⁹⁸.

Доказывая, что пострадавшие значительно влияют на процесс УДО, исследователь Джулиан В. Робертс (*Julian V. Roberts*) утверждает, что это влияние сильнее, чем на вынесение приговора (Roberts, 2009. Рр. 396–397). Прежде всего ученый отмечает, что совет по УДО в большей степени действует произвольно, чем судья при вынесении приговора (Roberts, 2009. Р. 397). Во-вторых, он указывает, что пострадавшие в основном стремятся не допустить освобождения, тогда как при вынесении приговора они могут иметь другие мотивы, например, получение компенсации (Roberts, 2009. Рр. 397–398). И в-третьих, Робертс считает, что по сравнению с профессиональными судьями члены советов хуже справляются с предвзятостью и более склонны обращать внимание на обвинительные факты, чем на оправдательные (Roberts, 2009. Р. 398), так как они зачастую не имеют юридического образования, зато являются политически ангажированными, и для них важна общественная поддержка прав пострадавших⁹⁹.

В том, что участие пострадавших может так существенно влиять на решение по УДО, есть глубокое противоречие. Некоторые ученые весьма скептически оценивают уместность такого влияния, указывая на то, что участие жертвы не добавляет никакой релевантной информации при обсуждении решения по УДО¹⁰⁰. Они выступают за то, чтобы советы фокусировались исключительно на вопросе о достаточности исправления заключенного для возвращения в общество¹⁰¹, а участие пострадавшего почти никогда не дает информации об этом¹⁰².

В свою очередь, члены советов прислушиваются к этой аргументации, и 61 % опрошенных считают, что самым важным фактором принятия решения является вероятность совершения новых преступлений заключенным, выпущенным по УДО (Burkes et al., 2017. Рр. 17–18). Как было показано выше, такой подход оставляет пострадавшим мало возможностей повлиять на решение по УДО. Кроме того, многие члены советов уверены, что показания потерпевших нельзя рассматривать на слушаниях по УДО¹⁰³. По результатам опроса 1988 г., 44 % членов советов считали, что показания пострадавших важны, но 37 % опрошенных не согласились или категорически не согласились с тем, что пострадавшим вообще можно разрешать давать показания (Burkes et al., 2017. Р. 18)¹⁰⁴. Важно отметить, что, хотя такие мнения по-прежнему существуют, все больше членов советов говорят о значимости показаний потерпевших. Сравнительное исследование 2015 г. показало, что 18 из 31 члена советов были согласны или совершенно согласны, что пострадавшие предоставляют ценную информацию, при этом всего двое выразили категорическое несогласие и 11 человек не дали ответа¹⁰⁵. Таким

⁹⁴ (Young, 2016. Р. 478, n. 274) (уточняется, что в штате Калифорния нет обязательного требования учитывать показания пострадавшего при вынесении решения по УДО). Однако см., например, (Making Parole Decisions, 2021) (отмечается, что в штате Пенсильвания члены советов по УДО по закону обязаны учитывать мнение пострадавшего при вынесении решения).

⁹⁵ (Young, 2016. Р. 472, n. 240).

⁹⁶ (Young, 2016. Р. 460) (выделено в оригинале).

⁹⁷ См. Там же.

⁹⁸ Там же. Р. 461.

⁹⁹ См. (Roberts, 2009. Р. 398); см. также Раздел I.B.1 (описывается в целом состав советов по УДО).

¹⁰⁰ См. (Roberts, 2009. Р. 386); см. также (Rhine et al., 2017. Р. 318).

¹⁰¹ См. (Roberts, 2009. Рр. 385–386).

¹⁰² См. там же, р. 347; см. также (Young, 2016. Рр. 485–486).

¹⁰³ (Burkes et al., 2017. Р. 18).

¹⁰⁴ Там же.

¹⁰⁵ Там же.

образом, в уместности участия пострадавших теперь сомневаются меньше членов советов, однако взгляды на важность такого участия значительно расходятся.

Эта разница в подходах к показаниям потерпевших отражается также в том, что те же самые члены совета в Калифорнии, которые описывали свою эмоциональную нагрузку от участия потерпевших¹⁰⁶, почти единодушно отметили, что «редко придают ему значение»¹⁰⁷, потому что в штате оно не считается определяющим фактором для освобождения¹⁰⁸. Они утверждали, что участие пострадавших не влияет на их решения, так как основной вопрос, решаемый на слушании, – это риск рецидивизма, а не мнение жертв уже совершенного преступления, а также что «принимать во внимание показания пострадавших было бы несправедливо по отношению к тысячам пострадавших, которые не захотели или не смогли прийти на слушания»¹⁰⁹.

При этом те же члены совета единогласно поддержали участие пострадавших без всяких ограничений¹¹⁰, так как это обеспечивает процедурную и нравственную законность слушаний, напоминает членам совета об интересах пострадавших, а для последних может иметь терапевтический эффект¹¹¹. Также эту поддержку участия пострадавших членами совета, которые при этом не признают его влияния на свои решения, можно объяснить тем, что они считают в корне неверным не дать пострадавшим возможности выразить свои чувства, когда преступника, принесшего им столько горя, могут выпустить на свободу¹¹². Таким образом, в штате Калифорния сложилась парадоксальная ситуация, когда участие пострадавших единодушно поддерживается всеми, при этом утверждается, что оно никак не влияет на принимаемые решения по УДО; тем самым пострадавшим отдается экспрессивная роль, подкрепляющая процедурную целостность процесса¹¹³.

Тем не менее участие пострадавших, как оказалось, имеет огромное влияние на решения по УДО в большинстве юрисдикций. Эмпирические исследования однозначно показали, что не только участие пострадавших является надежным предиктором отказа в освобождении, но и что члены советов и заключенные считают такое участие довольно важным, а иногда и определяющим. Более того, эмоциональный характер показаний пострадавших не может не влиять на членов советов¹¹⁴. Однако оцениваются эти показания непоследовательно, так как участие пострадавших считается неуместным в некоторых юрисдикциях и некоторыми отдельными членами советов¹¹⁵, что, в свою очередь, может придавать им различный вес в процессе анализа¹¹⁶. При этом те же самые члены советов часто воспринимают участие пострадавших в слушаниях как неизбежное условие целостности процесса; это показывает, что даже скептически настроенные члены советов признают, что пострадавшие играют какую-то роль в процессе условно-досрочного освобождения¹¹⁷.

Итак, мы видим, что большинство советов по УДО признают влияние участия пострадавших, однако нет единого мнения о том, каково это влияние. В Разделе II мы рассмотрим проблему неопределенности надлежащей роли пострадавших, которая является следствием существования нескольких различных подходов к целям и задачам условно-досрочного освобождения. Мы изучим, как каждый из этих подходов оценивает роль пострадавшего.

¹⁰⁶ См. выше прим. 95–98 и соответствующий текст.

¹⁰⁷ (Young, 2016. P. 473).

¹⁰⁸ См. Cal. Code Regs. tit. 15, §§ 2281(c), 2402 (2021) (право голоса пострадавших не выделяется как фактор определения уместности освобождения).

¹⁰⁹ См. (Young, 2016. Pp. 472–473) (выделено в оригинале).

¹¹⁰ Там же, pp. 455–456. Кроме того, в Калифорнии участие пострадавших может вылиться в затягивание слушаний, так как они могут говорить часами, нарушая график работы совета. См. Там же, pp. 456–457.

¹¹¹ Однако см. Там же, pp. 475–476 (утверждается, что для некоторых людей участие в слушаниях может иметь терапевтический эффект, но члены советов отмечают также, что пострадавшие могут растравлять свои эмоции, фокусируясь на ненависти к преступнику без положительного эффекта для себя).

¹¹² См. Там же. P. 483.

¹¹³ См. Там же. Pp. 477.

¹¹⁴ См. Там же. Pp. 460–461.

¹¹⁵ См. выше прим. 103–109 и соответствующий текст.

¹¹⁶ См. выше прим. 103–105 и соответствующий текст.

¹¹⁷ См. выше прим. 110–112 и соответствующий текст.

II. Неопределенность цели: произвольное освобождение и уместность участия пострадавшего

Давно прошли те времена, когда пострадавшие играли второстепенную роль в процессе УДО и были лишь пассивными свидетелями. Возрастает не только степень их участия¹¹⁸, но и все больше советов по УДО включают показания пострадавших как обязательный элемент при вынесении решения, поскольку штаты один за другим признают важность мнения пострадавших¹¹⁹. В настоящее время в большинстве штатов от совета по УДО требуется «рассматривать» или «оценивать» показания пострадавших при вынесении решения об освобождении¹²⁰. Советы по УДО и до этого являлись непрозрачными институтами с широкими полномочиями¹²¹, а упомянутые инструкции дают им возможность решать, насколько показания пострадавших релевантны целям произвольного освобождения¹²². В итоге участие пострадавших оценивается непоследовательно, что может иметь негативные результаты для заключенных¹²³, но также и для самих пострадавших, так как последние могут подвергнуться повторной виктимизации из-за обманутых ожиданий¹²⁴. Существующее положение вещей приводит к возникновению системы, в которой пострадавшие играют двоякую роль, поскольку законодатели штатов не могут объяснить, для чего они требуют от советов учитывать показания пострадавших. Эта неоднозначность ставит еще более важный вопрос: каковы задачи произвольного условно-досрочного освобождения в целом? Ответ на этот вопрос может прояснить, является ли участие пострадавших релевантным для вынесения решения об УДО или нет.

В Разделе II мы попытаемся разрешить противоречие, связанное с целями участия пострадавших в процессе УДО, выделив на основе теории и практики четыре подхода к пониманию решений по УДО. Затем мы рассмотрим, какое значение придается участию пострадавших в рамках каждого подхода. Эти подходы имеют некоторое теоретическое обоснование и в определенной степени объясняют, что происходит на практике. Они не исключают друг друга, так как каждый подход объединяет одни и те же факторы, лишь ставя акцент на одном из них. Мы выявим преимущества и последствия этих четырех подходов и присущего каждому из них отношения к участию пострадавших, что позволит обрисовать, как *следует* оценивать это участие.

В Разделе II.A представлен наиболее теоретически обоснованный взгляд на произвольное условно-досрочное освобождение, а именно что решение об УДО является в первую очередь суждением об исправлении заключенного. Такой подход делает практически любое участие пострадавшего нерелевантным¹²⁵. Однако, учитывая, что советы по УДО все же рассматривают показания пострадавших, этой теории недостает объяснительной силы. В Разделе II.B показан второй подход к условно-досрочному освобождению, согласно которому, хотя исправление заключенного должно иметь место, решение является также суждением о том, были ли достигнуты цели приговора. В таком понимании роль пострадавшего столь же важна, что и при вынесении первоначального приговора. Эта теория, вероятно, более убедительна, чем теория исправления, однако она также не обладает достаточной объяснительной силой, поскольку данные показывают, что участие пострадавшего сильнее влияет на решение об УДО, чем на вынесение приговора¹²⁶. Далее, в Разделе II.C представлен третий подход к пониманию процесса УДО – как решения, ориентированного на пострадавшие

¹¹⁸ См. (Young, 2016. P. 439).

¹¹⁹ См. выше Parts I.C, I.D.2.

¹²⁰ См. (Young, 2016. Pp. 478–479). Например, в штате Колорадо совет по УДО «должен рассматривать всю совокупность обстоятельств, включая... показания или письменное заявление пострадавшего или члена его семьи». Colo. Rev. Stat. § 17-22.5-404(4)(a)(I) (2021). Тот же подход применяется в штате Нью-Джерси. См. (N.J. State Parole Bd., 2012).

¹²¹ См. выше Раздел I.A; см. также выше Раздел I.B.2.

¹²² Члены совета, участвовавшие в слушаниях по делу Германа Белла, отметили, что выражение прощения со стороны одного пострадавшего является важным, но не рассматривали заявление Дианы Пиаджентини как основание для отказа в УДО. См. Piagentini v. N.Y. State Bd. of Parole, 176 A.D.3d 138, 148 (N.Y. App. Div. 2019) (судья Egan, несогласие).

¹²³ См. выше Раздел I.D.2.

¹²⁴ См. (Roberts, 2009. P. 371) (поясняется, что одним из негативных последствий участия пострадавшего является то, что пострадавший будет недоволен, если его реальное влияние на принятие решения по УДО окажется меньше ожидаемого).

¹²⁵ См. там же. Pp. 385–386; см. также (Rhine et al., 2017. P. 318).

¹²⁶ См. выше Раздел I.D.2.

го. В этом случае любое участие пострадавшего будет иметь большой вес. В рамках четвертого подхода на практических примерах показано, что значение участия потерпевшего может зависеть от того, как потерпевший относится к заключенному. Таким образом, в Разделе II.D утверждается, что, помимо исправления, достижения целей приговора и отношения пострадавшего, члены совета при вынесении решения учитывают мнение общественности, так как решение об условно-досрочном освобождении по своей сути является политическим. В рамках этого подхода участие пострадавшего релевантно в той мере, в какой он вызывает сочувствие у общественности.

А. Исправление как ключевой детерминант произвольного освобождения

Согласно самому распространенному теоретическому истолкованию условно-досрочного освобождения, его основная задача состоит в том, чтобы установить, произошло ли исправление, и вознаградить это исправление путем освобождения¹²⁷. Соответственно, при вынесении решения об УДО советы сосредотачиваются на «двух главных вопросах: представляет ли заключенный значительный риск для сообщества и будет ли его условно-досрочное освобождение способствовать его исправлению?» (Roberts, 2009. Pp. 385–386). Полномочия советов по УДО ограничены, так как, по утверждению Робертса, «на пути от вынесения приговора до условно-досрочного освобождения система правосудия все меньше интересуется наказанием, переключаясь главным образом на вопросы риска и исправления преступника»¹²⁸.

В рамках режима неопределенного наказания идея состоит в том, что совет по УДО должен руководствоваться минимальным сроком, назначенным судьей при вынесении приговора, считая, что этот срок достаточен для достижения целей наказания, за исключением исправления, т. е. карательных и сдерживающих целей (Rhine et al., 2017. P. 297). При таком подходе совет не должен отказывать в условно-досрочном освобождении, основываясь на убеждении, что более долгое заключение необходимо в карательных целях; напротив, советы по УДО должны фокусироваться исключительно на непосредственных свидетельствах способности заключенного вести законопослушную жизнь в случае освобождения (Roberts, 2009. P. 352). Иными словами, при определении степени исправления «в центре расследования находится заключенный, а не преступление» (Young, 2016. P. 438).

Такое толкование условно-досрочного освобождения часто отражается в заявлениях советов по УДО; например, совет штата Калифорния отмечал, что «цель слушаний состоит в том, чтобы установить, представляет ли освобождение данного заключенного неоправданный риск для общества» (Information Considered at a Parole Suitability Hearing, 2021). На сайте совета по УДО штата Виргиния говорится: «Миссия совета – давать условно-досрочное или условное освобождение заключенным, если оно совместимо с общественной безопасностью» (Va. Parole Bd., 2021). Миссия совета штата Огайо формулируется просто: «Снижать уровень рецидивизма среди тех, с кем мы соприкасаемся» (Ohio Dep't of Rehab. & Corr., 2021). Если следовать логике, что исправление – это ключевой детерминант освобождения, то становится ясно, что участие пострадавшего почти никогда не будет релевантным, а значит, оно незначимо, так как редко или вообще никогда не дает информации по этому вопросу¹²⁹. Редкие случаи, когда потерпевшие могут иметь какую-либо информацию об исправлении заключенного – это, к примеру, если заключенный отправлял им письма с угрозами или иным образом вступал с ними в контакты неприемлемого характера после вынесения приговора¹³⁰.

Однако, поскольку большинство советов поощряют пострадавших обсуждать любые темы, которые они сочтут относящимися к делу¹³¹, то пострадавшие почти исключительно и безоговорочно выступают за отказ в условно-досрочном освобождении и подробно описывают свои продолжающиеся страдания от совершенного

¹²⁷ См. (Cohen & Gobert, 2018. P. 16); см. также выше Раздел I.A.

¹²⁸ (Rhine et al., 2017. P. 318); см. также (Roberts, 2009. P. 386) (отмечается, что «таким образом, на всех этапах от вынесения приговора до условно-досрочного освобождения система правосудия уходит от своей карательной функции в сторону снижения рисков и лишь в последнюю очередь рассматривает вопрос исправления преступника»).

¹²⁹ См. (Roberts, 2009. Pp. 385–386); см. также (Young, 2016. Pp. 485–486).

¹³⁰ См. (Roberts, 2009. P. 386); см. также (Young, 2016. Pp. 438, n. 25, 487).

¹³¹ См. (Roberts, 2009. P. 388).

преступления, хотя эта информация не относится к оценке риска рецидивизма¹³². Этот распространенный тип показаний потерпевших ничего не сообщает о риске повторного совершения преступления этим заключенным; поэтому советы не должны расценивать его как основание для отказа в УДО в рамках данного подхода¹³³.

В результате создается ситуация, напоминающая ту, что описана советом по УДО штата Калифорния, когда пострадавшие участвуют в слушаниях и им говорят, что их показания важны, однако в реальности их участие никак не влияет на принимаемые решения¹³⁴. Таким образом, если условно-досрочное освобождение зависит в первую очередь от исправления заключенного, то пострадавшим отводится чисто экспрессивная роль и освобождение не зависит от их мнения (в отличие от инструментальной роли)¹³⁵. Такая роль пострадавших обусловлена идеей о том, что публичный рассказ о своем опыте может оказывать эффект катарсиса и даже терапевтический эффект как на пострадавших, так и на заключенных¹³⁶. Однако не каждое слушание является публичным, а показания пострадавшего зачастую изучаются в обстановке конфиденциальности (Ruhland et al., 2017. Р. 29). Отсюда вопрос: что может быть терапевтического в том, чтобы еще раз пережить ужасный опыт в присутствии членов совета, которых пострадавший видит впервые? Более того, если пострадавшим отводится чисто экспрессивная роль на слушаниях, значит, их обманывают относительно значимости их участия, когда убеждают, что их мнение очень важно¹³⁷. Это противоречие между словами и реальностью может привести к дальнейшей виктимизации, ведь пострадавшие столкнутся с неоправданными ожиданиями¹³⁸.

Описанный подход теоретически убедителен и соответствует концепции условно-досрочного освобождения, однако он не дает объяснения, как именно на практике принимаются решения, ведь во многих случаях пострадавшие действительно оказывают довольно большое влияние¹³⁹. Если бы все дело было только в исправлении, мнению пострадавшего не придавали бы совершенно никакого значения и, вероятно, вообще не привлекали бы его к процессу. Это заставляет спросить: неужели советы постоянно руководствуются неприемлемыми критериями при оценке показаний пострадавшего? Или же исправление не является ключевым детерминантом условно-досрочного освобождения, поскольку решение о таком освобождении принимается в том числе по другим важным соображениям?

В. Произвольное освобождение как схема изменения приговора

Если в рамках режима неопределенного наказания советы по УДО должны работать рука об руку с судьей, выносящим приговор, и совместно определять реальный срок заключения (Slater, 2020), то произвольное освобождение может также интерпретироваться как квазисудебная оценка степени достижения целей приговора. Это требует как минимум оценки не только достижения исправления заключенного, но также других целей наказания: карательной и сдерживающей¹⁴⁰. Карательная цель выражается в следующем принципе наказания: «Преступники должны быть наказаны пропорционально их вине», которая определяется «характером и тяжестью причиненного ущерба» и их подсудностью¹⁴¹. Этот принцип может служить обоснованием как за, так и против наказания, поскольку нельзя наказывать людей ни больше, ни меньше, чем они заслуживают¹⁴². Специфическая цель сдерживания основана на принципе наказания, который направлен на удержание обвиняемого от повторного нарушения закона через страх получить в будущем подобное наказание¹⁴³. Общая

¹³² См. (Rhine et al., 2017. Р. 317).

¹³³ См. (Roberts, 2009. Р. 392).

¹³⁴ См. выше прим. 108–113 и соответствующий текст (обсуждается разница между инструментальной и экспрессивной ролями пострадавших).

¹³⁵ См. выше прим. 72–73 и соответствующий текст.

¹³⁶ См. (Roberts, 2009. Р. 384).

¹³⁷ См. выше Раздел I.D.2.

¹³⁸ См. выше прим. 124 и соответствующий текст.

¹³⁹ См. выше Раздел I.D.2.

¹⁴⁰ См. (Green & Bazelon, 2020); см. также U.S. SENT'G GUIDELINES MANUAL 1-2 (U.S. Sent'g Comm'n 2018).

¹⁴¹ (Frase, 2005).

¹⁴² См. там же. Рр. 73–74.

¹⁴³ См. там же. Р. 70.

цель сдерживания состоит в том, что достаточно долгий срок заключения должен удерживать других потенциальных правонарушителей от совершения преступлений, внушая им страх получить подобное наказание¹⁴⁴.

Если решения по условно-досрочному освобождению должны сочетать в себе указанные элементы вынесения приговора, то советы по УДО, вероятно, могут успешно реализовывать карательную и сдерживающую функции наказания, так как они потенциально лучше знают как заключенного, так и характер совершенного им преступления, чем суд, выносивший приговор (Cohen & Gobert, 1983. Р. 19). Совет может изучить поведение заключенного после вынесения приговора (Cohen & Gobert, 1983. Р. 19), а также потенциально релевантную информацию от пострадавшего относительно последствий преступления¹⁴⁵. Например, если совет по УДО считает, что судья, выносивший приговор, проявил излишнюю снисходительность и недооценил долгосрочные последствия преступления, то он может отказать в условно-досрочном освобождении, даже если риск рецидива невелик, и тем самым сделать наказание более справедливым¹⁴⁶. По существу, этот подход предполагает, что члены совета могут встать на место судьи и угадать, каким был бы приговор, если бы он имел доступ к информации, которая известна им.

Этот подход, однако, неоднозначен, так как он может привести к искажению намерений судьи относительно приговора и понимания судьей роли совета¹⁴⁷. Если при вынесении приговора судья ожидает, что совет, имея больше информации, будет ретроспективно участвовать в вынесении приговора, то проблем не возникнет. Однако если судья считает, что при отсутствии риска рецидивизма освобождение гарантировано, то может возникнуть серьезное непонимание, так как совет может исказить предполагаемый судьей надлежащий приговор¹⁴⁸. Есть даже мнение, что нельзя позволять советам руководствоваться принципами вынесения приговора, поскольку это налагает на административный орган обязанности, обычно исполняемые судебной системой¹⁴⁹.

Кроме того, возникают сомнения в уместности такой схемы изменения приговора, так как, прежде всего, члены советов не являются судьями, часто имеют низкую квалификацию и небольшой юридический опыт¹⁵⁰. Результатом может стать рост числа отказов по карательным и сдерживающим мотивам, поскольку подходы к этим принципам варьируются в широких пределах¹⁵¹. Наконец, ряд критиков утверждают, что если приговоры недостаточно обоснованы, то исправлять эту ситуацию нужно не с помощью советов по УДО, а совершенствуя процедуры вынесения приговоров¹⁵².

Однако оказывается, что многие штаты применяют именно такой подход к системе условно-досрочного освобождения; это проявляется в том, что они поручают своим советам задачу обеспечить соответствие решений по УДО интересам общественного благополучия и степени тяжести совершенных преступлений¹⁵³. Действительно, члены советов почти единодушно утверждают, что характер и тяжесть совершенного преступления являются ключевым фактором при принятии решения об освобождении (Ruhland et al., 2017. Рр. 27–28). Например, в штате Виргиния надлежащей причиной для отказа в УДО признается характер преступления, который определяется «ущербом, нанесенным или причиненным другим лицам, масштабом преступления и его влиянием на потерпевшего и сообщество» (About the Parole Board, 2021). Представляется, что такие указания переносят принципы вынесения приговора на процедуру принятия решения по УДО, поскольку эти соображения – характер и тяжесть преступления – мало говорят о риске повторного правонарушения.

¹⁴⁴ См. там же. Р. 71.

¹⁴⁵ См. прим. 75–83 и соответствующий текст.

¹⁴⁶ См. (Roberts, 2009. Р. 392); см. также (Cohen & Gobert, 1983. Р. 19).

¹⁴⁷ См. (Cohen & Gobert, 1983. Р. 19); см. также (Roberts, 2009. Р. 392).

¹⁴⁸ См. (Schwartzapfel, 2015) (описывается, как совет по УДО штата Мичиган отказывал заключенному в течение более 30 лет, что шокировало судью, выносившего приговор, так как он считал, что данный заключенный будет освобожден после первого же слушания).

¹⁴⁹ См. там же.

¹⁵⁰ См. выше Раздел I.B.1.

¹⁵¹ См. (Frase, 2005. Рр. 70–74); см. также ниже Раздел III.B.2.

¹⁵² См. (Cohen & Gobert, 1983. Р. 19).

¹⁵³ См. выше прим. 53 и соответствующий текст; см., например, N.Y. Exec. Law § 259-i(2)(c)(A) (McKinney 2021) (утверждается, что освобождение должно отвечать «благополучию общества и не снижать серьезность правонарушения, чтобы не подрывать уважение к закону»); см. также Nev. Rev. Stat. § 213.1099 (2021); Colo. Code Regs. § 8-1511-1:6.01 (2021).

При таком подходе релевантность и значимость участия пострадавшего в слушаниях по УДО сходны с таковыми при вынесении приговора¹⁵⁴. При этом важно отметить, что пострадавшие редко оказывают влияние на вынесение приговора, так как судьи искусно игнорируют свидетельства, не имеющие доказательной ценности, такие как просьбы пострадавшего о более суровом приговоре¹⁵⁵. Однако в контексте УДО участие пострадавшего имеет значение в той мере, в какой проливает свет на действительные долгосрочные последствия преступления и, соответственно, его тяжесть; эти аспекты влияют на то, в какой степени необходима реализация карательной и сдерживающей функций. Влияние участия пострадавшего на решение об УДО будет зависеть от отношения к выполнению требуемых функций – карательной и сдерживающей¹⁵⁶. Если совет по УДО считает, что судья, выносивший приговор, неверно интерпретировал истинную степень страданий потерпевшего, а значит, и тяжесть преступления, тогда следует отказать в условно-досрочном освобождении, тем самым отразив тот факт, что минимальное наказание не выполнило свою карательную функцию пропорционально ущербу от совершенного преступления¹⁵⁷. Также релевантной будет информация от потерпевшего о том, что он прощает преступника, либо утверждает, что дальнейшее заключение будет усугублять вред, так как заключенный не может зарабатывать и оплачивать ущерб¹⁵⁸. Такая информация способствует освобождению, так как указывает на то, что со стороны пострадавшего необходимость в карательной функции уже исчерпана¹⁵⁹.

Наконец, пострадавших обычно не спрашивают о том, как, по их мнению, на них повлияет конкретный приговор¹⁶⁰, хотя в некоторых юрисдикциях США разрешены рекомендации пострадавших по поводу приговора¹⁶¹. Таким образом, если условно-досрочное освобождение понимается как схема изменения приговора, то показания пострадавшего релевантны лишь в той мере, в какой они дают информацию о реальном воздействии преступления. Как бы ни расстраивало это пострадавших, их желание воспрепятствовать освобождению, если оно никак не связано с целями наказания, не будет рассматриваться советом, потому что в рамках данной схемы оно не релевантно.

Этот подход обладает определенной теоретической убедительностью, однако если изучить вопрос глубже, то мы увидим, что он не может полностью объяснить, как советы принимают решения на практике, ведь показания пострадавших рассматриваются не только как имеющие доказательную силу в отношении приговора. Напротив, некоторые советы по УДО даже целенаправленно добиваются от пострадавших их личного мнения о том, как освобождение может повлиять на них и поддерживают ли они его¹⁶². Таким образом, необходимо пойти дальше и рассмотреть третий подход, имеющий большую объяснительную силу, а именно подход, который придает значительную ценность и важность показаниям пострадавших¹⁶³.

С. Произвольное освобождение как решение, ориентированное на пострадавшего

Решения о произвольном освобождении могут также интерпретироваться как придание высокой ценности показаниям пострадавших, поскольку члены советов, как и большинство граждан, выступают за такую систему уголовного правосудия, которая заботится о нуждах пострадавших. С тех пор как движение за права пострадавших начало добиваться их большей вовлеченности в систему уголовного правосудия (O'Hara, 2016), советы по УДО стали прилагать усилия по поощрению участия пострадавших и уверять их, что их голоса важны (Young, 2016. Р. 478). Сегодня многие советы утверждают, что пострадавшие находятся «в центре» решения по условно-досрочному освобождению (Young, 2016. Р. 478). Этот посыл, видимо, соответствует

¹⁵⁴ См. (Roberts, 2009. Pp. 373–377).

¹⁵⁵ См. Там же. Pp. 373–376.

¹⁵⁶ См. Там же. Р. 392.

¹⁵⁷ См. Там же.

¹⁵⁸ См. Там же. Р. 376.

¹⁵⁹ См. Там же.

¹⁶⁰ См. Там же. Р. 389.

¹⁶¹ См. Там же. Pp. 358–359.

¹⁶² См. Там же. Pp. 388–389; см. также выше Раздел I.C.

¹⁶³ См. выше Раздел I.C.

истине, так как участие пострадавших является значимым предиктором отказа в УДО во многих юрисдикциях¹⁶⁴. Возможно, старая система условно-досрочного освобождения исключала пострадавших из процесса, что пагубно отражалось на результатах, однако, по мнению ряда специалистов, нынешняя система, в которой пострадавшие играют инструментальную роль (Giannini, 2001), всего лишь позволяет им лучше скрывать свое чувство беспомощности во время судебного процесса (Morgan & Smith, 2005. Р. 336). Указанный подход может дать пострадавшим реальную возможность повлиять на решение об УДО.

Если мы считаем, что условно-досрочное освобождение должно отвечать интересам пострадавшего, то его участие значимо и релевантно независимо от своего содержания. Таким образом, даже если совет решит, что заключенный исправился, а карательная и сдерживающая цели приговора достигнуты, то он может все-таки отказать в освобождении, основываясь на нуждах и желаниях пострадавшего. Например, в штате Алабама заключенные почти никогда не получают условно-досрочного освобождения, если у пострадавшего есть возражения (Schwartzapfel, 2015). В штате Нью-Йорк совет не раз отменял условно-досрочное освобождение через несколько недель после вынесения решения, так как пострадавшие были недовольны тем, что им не дали возможности высказаться на слушаниях¹⁶⁵. Суды поддерживали эти случаи отмены УДО, поскольку показания пострадавших признавались «существенными» и «неизвестными» совету в период вынесения решения¹⁶⁶. Во всех этих случаях показания пострадавших касались продолжающегося страдания жертв преступлений¹⁶⁷. В настоящей работе мы не рассматриваем законодательство об отмене УДО, но такие решения показывают, что советы могут наделять пострадавших правом вето, даже если ранее совет определил, что освобождение заключенного возможно по другим критериям. Однако в одном деле с такой же последовательностью событий (после условно-досрочного освобождения пострадавшие заявили, что у них не было возможности высказаться на слушаниях¹⁶⁸) апелляционный суд штата Нью-Йорк отменил решение об отмене УДО и постановил освободить заключенного, но особо отметил, что этот случай «нельзя интерпретировать как снижение... важности заявлений пострадавших на слушаниях по условно-досрочному освобождению»¹⁶⁹.

Наконец, в рамках данного подхода все показания пострадавших придется расценивать как равноправные, независимо от того, вызывают ли они сочувствие и могут ли появиться на слушаниях, так как иначе будут нарушены принципы равенства и справедливости (Robinson, 2002. Р. 757). Мнение членов семьи убитого гангстера будет столь же значимым, как и мнение членов семьи убитого полицейского (Robinson, 2002. Р. 757). Более того, пострадавшим, которые не могут присутствовать на слушании, – будь то из-за болезни, невозможности приехать или настолько сильного физического или психологического ущерба от преступления, что они не могут или не хотят вновь переживать это событие, – должно быть оказано такое же внимание при принятии решения, что и присутствующим на слушаниях. Иначе может оказаться, что заключенный, которому было бы отказано в УДО, если бы пострадавший появился на слушании, будет освобожден только потому, что пострадавший не смог приехать. Это было бы неравноправным отношением к пострадавшим.

¹⁶⁴ См. выше прим. 84–85.

¹⁶⁵ См. *Benson v. N.Y. State Bd. of Parole*, 176 A.D.3d 1548, 1549–50 (N.Y. App. Div. 2019) (поддержано решение об отмене УДО на основании показаний пострадавшего на слушании, которое состоялось после вынесения решения об УДО, поскольку мать и один из братьев пострадавшего предоставили новые доказательства долгосрочного влияния преступления на них, и этой информации не было в распоряжении совета в момент вынесения первоначального решения); *Thorn v. N.Y. State Bd. of Parole*, 156 A.D.3d 980, 982 (N.Y. App. Div. 2017) (поддержано решение об отмене УДО на основании последующих показаний пострадавшего на слушании, когда три сестры и зять пострадавшего предоставили доказательства, не известные совету в момент принятия первоначального решения, включая информацию о том, что заключенный посылал пугающие письма одной из сестер и высказывал им угрозы при вынесении приговора); *Pugh v. N.Y. State Bd. of Parole*, 19 A.D.3d 991, 993–95 (N.Y. App. Div. 2005) (поддержано решение об отмене УДО из-за стресса детей пострадавшего от отсутствия раскаяния заключенного, что сочли значимой информацией, ранее неизвестной совету по УДО).

¹⁶⁶ См. *Benson v. N.Y. State Bd. of Parole*, 176 A.D.3d, pp. 1548, 1549.

¹⁶⁷ См. Там же. Рр. 1550–1551.

¹⁶⁸ См. выше Раздел I.B.2.

¹⁶⁹ *Costello v. N.Y. State Bd. of Parole*, 23 N.Y.3d 1002, 1004 (N.Y. 2014).

Тем не менее оказывается, что воздействие мнения пострадавших часто зависит от того, присутствовали ли пострадавшие на слушании (Morgan & Smith, 2005. Pp. 355–357), давали ли они показания устно или письменно¹⁷⁰ и вызывают ли они сочувствие, по мнению общественности¹⁷¹. Это говорит о том, что условно-досрочное освобождение, вероятно, отошло от цели движения за права пострадавших – равноправно поддерживать всех пострадавших. Признание того, что участие пострадавшего может быть относительным и ему может придаваться различный вес, дает нам возможность обрисовать четвертый подход к пониманию решений по УДО, а именно что во многих случаях это решение обусловлено политическими соображениями, так как советы по УДО подотчетны общественности.

Д. Произвольное освобождение как политическое решение

Решения по условно-досрочному освобождению можно интерпретировать также как политические решения, отражающие общественные настроения. Фактически произвольное освобождение описывали как «во многих случаях политическое решение, [потому что] члены советов обычно назначаются по политическим причинам и откликаются на эмоциональные высказывания пострадавших»¹⁷² и более масштабные требования общественности (Schwartzapfel, 2015). Такое подлаживание под общественные настроения имеет смысл, так как члены советов обычно имеют низкий профессиональный статус, не имеют гарантий в трудовой сфере и не защищены от публичного осуждения (Reitz, 2020. Pp. 2748–2749). Более того, согласно опросам, члены советов считают политическую уязвимость и требования минимизации рисков главными трудностями в своей работе¹⁷³, поскольку их часто осуждают за единственное неверное решение, тогда как сотни верных решений проходят незамеченными¹⁷⁴. В целом советы по УДО подвергаются сильному политическому давлению, когда принимают решения в пользу освобождения по резонансным делам, например, связанным с убийством полицейских, особо тяжким преступлениям или когда жертва вызывает сочувствие¹⁷⁵. Таким образом, в этих случаях руководящим принципом становится не исправление, не реализация целей приговора и даже не соблюдение прав пострадавшего, а только удовлетворение запросов общественности.

Эта идея недавно была реализована после критики освобождения Германа Белла. В 2018 г. было отказано в условно-досрочном освобождении Джалила Абдул Мунтакима, который также был осужден за убийство сотрудников полиции Пиаджентини и Джонса; при этом совет по УДО объявил: «Сообщество выражает значительный протест против вашего освобождения» (Gross, 2019). Профессор *Steven Zeidman* считает, что именно этот протест заставил совет отказать Мунтакиму¹⁷⁶. Интересно, что в штате Нью-Йорк мнение членов сообщества не включено в список факторов, обязательных для рассмотрения советом по УДО, согласно правовой норме § 259-i(2)(c)(A)¹⁷⁷. Однако суды этого штата регулярно указывают, что совет по УДО может учесть заявления граждан, помимо перечисленных в законе¹⁷⁸. Например, в деле *Applewhite v. New York State*

¹⁷⁰ См. выше прим. 87 и соответствующий текст.

¹⁷¹ Многие спорные решения советов по УДО относятся к делам об убийстве полицейских и сексуальным преступлениям, тогда как другие дела привлекают меньше внимания общественности. См. (Baker, 2018b); см. также (Bergazzi & Burkett, 2020).

¹⁷² (Marquart, 2005).

¹⁷³ См. выше Раздел I.B.1.

¹⁷⁴ См. (Reitz, 2020. Pp. 2748–2749) (этот феномен описывается как «неизбежный в данной области»); см. также (Schwartzapfel, 2015) (сообщается, что после того, как вышедший по УДО преступник убил полицейского, пять членов совета по УДО штата Массачусетс были вынуждены уйти в отставку, а губернатор штата Деваль Патрик заявил, что «общественность потеряла доверие к условно-досрочному освобождению»). После этого случая доля произвольных освобождений снизилась с 42 до 26 %. См. Там же.

¹⁷⁵ См. (Schwartzapfel, 2015) («Того, кто занял спорную позицию по резонансному делу, обычно не назначают повторно. А резонансными становятся большинство дел с участием сотрудников правоохранительных органов», – заявил Томас Грант, бывший член совета по УДО штата Нью-Йорк).

¹⁷⁶ См. (Gross, 2019) (обсуждается мнение профессора Zeidman'a о ходе процесса УДО в этом деле).

¹⁷⁷ См. N.Y. Exec. Law § 259-i(2)(c)(A) (McKinney 2021).

¹⁷⁸ См., например, *Jones v. N.Y. State Bd. of Parole*, 175 A.D.3d 1652, 1652. (N.Y. App. Div. 2019) (показано, что «письма за и против освобождения [заклученного]» являются значимым фактором); *Clark v. N.Y. State Bd. of Parole*, 166 A.D.3d 531, 531-32 (N.Y. App. Div. 2018) (утверждается, что «совет счел допустимым учитывать письма против УДО, присланные официальными лицами и гражданами»).

Board of Parole¹⁷⁹ суд отклонил аргумент заявителя о том, что «рассмотрение советом некоего неопределенного “постоянного противодействия сообществу” в отношении его условно-досрочного освобождения выходило за рамки предписанных законом факторов, подлежащих учету при вынесении решения об УДО»¹⁸⁰. Суд отметил, что мнения членов сообщества могут быть рассмотрены советом, даже если они не перечислены в качестве факторов в соответствующем законодательном акте, поскольку специальный раздел этого акта – § 259-i(2)(c)(B) – защищает конфиденциальность членов сообщества, подавших письменные показания относительно потенциального освобождения заключенного¹⁸¹. Суд постановил, что, включив это положение о конфиденциальности, «законодатель продемонстрировал явное намерение сделать эти заявления [от членов сообщества] фактором, подлежащим рассмотрению [советом] при вынесении окончательного решения по условно-досрочному освобождению»¹⁸².

Этот подход можно обосновать тем, что граждане могут проявлять определенный здравый смысл в отношении должного наказания за преступления. Возможно, следует учитывать их мнения в серьезных вопросах, например, подлежат ли вообще условно-досрочному освобождению лица, виновные в убийстве сотрудников полиции (Letter from Bill de Blasio, 2018). Однако профессор *Zeidman* считает, что мнение общественности не должно влиять на решения совета по УДО, так как иначе работа совета превращается в «состязание в популярности» (Gross, 2019).

Выражение «состязание в популярности» хорошо описывает роль пострадавших при таком подходе к УДО, так как советы оценивают, кто из пострадавших может влиять на их решения, основываясь на том, кто из них вызывает симпатии публики. Другими словами, релевантность показаний пострадавшего строго коррелирует с тем, насколько интересы пострадавшего совпадают с интересами общественности. Часто эти интересы действительно совпадают, так как группам борьбы за права пострадавших удалось завоевать симпатии общественности¹⁸³. Эти симбиотические отношения привели к колоссальному давлению на советы, которые стали крайне осторожно принимать решения об освобождении, поскольку пострадавшие и публика обычно выступают против него¹⁸⁴.

Напротив, мнение пострадавших может полностью игнорироваться, если им не удастся вызвать сочувствие к своему делу. Так, семье убитого полицейского легче получить поддержку общественности и надавить на совет, чем какому-то неприятному потерпевшему¹⁸⁵.

Как показано в разделе II, члены советов могут значительно расходиться во мнениях относительно подходов к принятию решения об УДО и учету мнения пострадавших¹⁸⁶. В результате этого возникла путаница, заявления пострадавших занимают неоднозначную позицию и неодинаково влияют на решения членов советов в зависимости от того, какого подхода те придерживаются. В этой связи в разделе III дается рекомендация определить должный подход к принятию решения об УДО и учету мнения пострадавших. Кроме того, мы рекомендуем принять более комплексный подход к процессу УДО в целом, который может стать более благоприятным для пострадавших, заключенных и членов советов.

¹⁷⁹ 167 A.D.3d 1380 (N.Y. App. Div. 2018), заявление отклонено, 32 N.Y.3d 1219 (2019).

¹⁸⁰ Там же. Р. 1381.

¹⁸¹ Там же. Рр. 1381–1382.

¹⁸² Там же. Р. 1382.

¹⁸³ См. выше Раздел I.C.

¹⁸⁴ См. (Schwartzapfel, 2015) («Группы в защиту прав пострадавших оказывают сильное давление, заставляя советы быть суперконсервативными, – заявил председатель совета по УДО штата Пенсильвания МакВей. – В штате Алабама очень политизированное сообщество, выступающее в защиту прав пострадавших», влияющее на решения совета по УДО»).

¹⁸⁵ См. Santos v. Brown, 189 Cal. Rptr. 3d 234, 237 (Ct. App. 2015) (поддержано ходатайство тогдашнего губернатора Шварценеггера о смягчении наказания Эстебана Нуньеса, несмотря на возражения членов семьи погибшего, которые не получили уведомления и не смогли представить заявления перед вынесением решения). Отец Эстебана Нуньеса был видным членом законодательного собрания штата Калифорния от демократической партии и имел теплые отношения с тогдашним губернатором Шварценеггером; последний заявил, что его ходатайство было продиктовано стремлением помочь другу. См. (Rosenhall & Watson, 2020).

¹⁸⁶ См. также выше прим. 104–106 и соответствующий текст.

III. Прояснение ситуации: Как следует относиться к участию пострадавших

Дело Германа Белла высветило множество нерешенных проблем относительно принятия решения об УДО и роли пострадавших в этом процессе. Существующая система не решает эти насущные проблемы, но дает советам по УДО большие полномочия в подходах к учету мнения пострадавшего¹⁸⁷. Чтобы разобраться в этой ситуации, мы выделили четыре подхода к произвольному освобождению, каждому из которых присущ свой метод оценки показаний пострадавших¹⁸⁸. По этим подходам видно, насколько различные варианты действий доступны членам совета и как при отсутствии руководства они могут приводить к неоправданным ожиданиям и непоследовательным решениям. Если такое положение сохранится, члены советов могут отдать весь процесс на откуп пострадавшим, что приведет к росту доли отказов в условно-досрочном освобождении¹⁸⁹.

Соответственно, чтобы прояснить, какую же позицию должны занять советы по УДО, необходимо рассмотреть все преимущества и последствия участия пострадавших в процессе. Присутствие пострадавших на слушаниях имеет свои негативные последствия; в их числе – неприемлемая ситуация, когда члены совета вынуждены решать, как учесть мнение пострадавших, вызвав недоверие общественности¹⁹⁰. Кроме того, участие пострадавших подрывает сами основы условно-досрочного освобождения как инструмента исправления заключенного, так как исправившимся заключенным отказывают в освобождении, т. е. нарушается ключевой принцип системы неопределенного приговора – стимулирование исправления (Pisciotta, 1983. Рр. 616–617). Эта ситуация вызвала критику; многие призывают исключить участие пострадавших или ограничить их влияние¹⁹¹. Однако участие пострадавших имеет и положительные стороны: они чувствуют, что их мнение услышано, их законные интересы защищены, их страдания получили признание, что вызывает рост доверия к системе уголовного правосудия¹⁹². Более того, было бы неправильно полностью отстранить пострадавших от участия в процессе или отказать им в каком-либо влиянии на него (Young, 2016. Рр. 482–483), поскольку это само по себе имеет негативные последствия, такие как вторичный вред для пострадавших, которые при этом считают, что государство их игнорирует (Sered, 2019. Рр. 30–31) или, что еще хуже, что государство не обеспечило им того влияния, которое обещало (Roberts, 2009. Р. 371). Достижение баланса между отсутствием участия пострадавших и их значительным влиянием критически важно для будущего успешного функционирования системы условно-досрочного освобождения. Необходимо прояснить должные задачи УДО, не оставляя их на откуп отдельных членов советов.

С этой целью в разделе III мы рекомендуем признать произвольное условно-досрочное освобождение одновременно и инструментом исправления, и моделью изменения приговора. Соответственно, показания пострадавшего должны влиять на решение об освобождении только в том случае, если они содержат не эмоции, а информацию, подтверждающую либо что заключенный не исправился, либо что назначенный судьей минимальный срок наказания не отражает воздействия преступления, а значит, не достигает карательной и сдерживающей целей наказания. Если свидетельства пострадавшего, по мнению совета по УДО, доказывают, что исправительная, карательная и сдерживающая цели наказания не достигнуты, то эти свидетельства должны законным образом влиять на решение об освобождении. При этом пострадавшим следует разрешить свободно участвовать в процедуре УДО, даже если их влияние на вынесение конкретного решения будет ограничено вышеописанным образом. В разделе III.A представлено обоснование того, почему решение об освобождении следует считать изменением приговора, которое при этом способствует исправлению, и как в этом случае следует понимать цели приговора и относиться к показаниям пострадавшего. В разделе III.B рассмотрены последствия применения наших рекомендаций и процедурные изменения, которые потребуются для их последовательной и справедливой реализации, не затрагивающей законных интересов и ожиданий пострадавших и заключенных. В разделе III.C показано, что в случае применения предложенных рекомендаций

¹⁸⁷ См. выше прим. 38–48 и соответствующий текст; см. также (Medwed, 2008. Рр. 508–509).

¹⁸⁸ См. выше Раздел II.

¹⁸⁹ См., например, (Polowek, 2005. Рр. 131–133; Morgan & Smith, 2005. Р. 336; Parsonage et al., 1992. Р. 193).

¹⁹⁰ См. выше Раздел I.D.2.

¹⁹¹ См. (Roberts, 2009. Рр. 384–385; Young, 2016. Рр. 485–486; Rhine et al., 2017. Рр. 316–319).

¹⁹² См. выше Раздел I.C.

следует позаботиться о том, чтобы не нанести вторичного вреда пострадавшим, а советы по УДО должны выйти за рамки дихотомии освобождений и отказов и мыслить категориями обеспечения правосудия и блага для пострадавших.

А. Информация, а не эмоция: ограничение влияния пострадавших на произвольное освобождение

Мы предлагаем, чтобы советы по УДО относились к решениям об освобождении как к инструменту исправления и достижения целей приговора. На эти решения должна влиять только та информация, поступающая от пострадавшего, которая помогает раскрыть вопрос о степени исправления заключенного или степени достижения целей приговора. Такой подход к произвольному условно-досрочному освобождению приведет к более справедливому, последовательному и беспристрастному отношению к показаниям пострадавшего, чем другие подходы, а именно когда решение об освобождении ориентировано на пострадавшего или зависит от запросов общественности¹⁹³. Кроме того, этот подход позволяет воспользоваться всеми преимуществами хорошо функционирующей системы неопределенных приговоров, среди которых: сокращение затрат, снижение переполненности тюрем, наличие у заключенных мощного стимула к хорошему поведению и исправлению (Rhine et al., 2017. Pp. 280–281)¹⁹⁴.

Прежде всего, мы выступаем за такой более ограниченный подход к участию пострадавшего потому, что предоставление или отказ в условно-досрочном освобождении следует расценивать как квазисудебный акт, основанный на законе и фактах (Rhine et al., 2017. Pp. 280–281). Это очень важное решение, определяющее, сколько времени человек проведет за решеткой; оно должно основываться на таком же тщательном и объективном анализе, что и судебный приговор (Rhine et al., 2017. Pp. 280–281). Члены совета должны определить, достаточно ли исправился заключенный, чтобы вести законопослушную жизнь, а также должны оценить показания пострадавшего о влиянии преступления на его жизнь, поскольку общество заинтересовано в исполнении наказания пропорционально нанесенному вреду (Frase, 2005. Pp. 68, 70, 75). Если совет по УДО сочтет, что судья неверно оценил степень страданий жертвы, а значит, и тяжесть преступления, то он может отказать в условно-досрочном освобождении, отразив тем самым тот факт, что минимальное наказание не достигло карательной цели пропорционально влиянию содеянного (Roberts, 2009. P. 392). Разумеется, предоставление членам советов возможности оценивать основания приговора само по себе несет риски¹⁹⁵.

Во-вторых, влияние пострадавших на решение об УДО должно быть ограничено потому, что система уголовного правосудия не обязательно должна руководствоваться интересами пострадавших. Как судья при вынесении приговора обычно игнорирует «внеправовые» материалы, например, мнение пострадавшего о наказании, а руководствуется лишь информацией о последствиях преступления (Roberts, 2009. Pp. 374–376), так и совет по УДО должен учитывать только информацию о риске рецидивизма и реальном влиянии преступления. Члены совета не должны брать во внимание эмоциональные высказывания потерпевшего о конкретных видах наказания. Может показаться, что при таком подходе к жертвам относятся грубо и отодвигают их на второй план, как это происходило раньше, когда система уголовного правосудия игнорировала пострадавших (Herrington et al., 1982. P. 114), однако фактически в контексте условно-досрочного освобождения недопустимо основываться ни на эмоциональном стремлении потерпевшего к более суровому наказанию, ни на возможной снисходительности потерпевшего. Как справедливо указывает профессор *Susan Bandes*, важно не смешивать вопросы о том, чего хочет жертва и что должна обеспечить правовая система (Bandes, 2000). Интересы пострадавших не должны влиять на реализацию прав преступника и интересов общества; с другой стороны, правовая система должна адекватно учесть принципы справедливости и надлежащих правовых процедур в свете значительных последствий и возможных ошибок (Bandes, 2000. P. 1606).

¹⁹³ См. выше Parts II.C-D.

¹⁹⁴ См. выше прим. 24–26 и соответствующий текст.

¹⁹⁵ Последствия придания советам по УДО полномочий по переоценке принципов вынесения приговора обсуждаются ниже, в Разделе III.B.2, где описываются процедурные изменения, которые могут быть сделаны для того, чтобы совет не был чрезмерно сфокусирован на карательных или сдерживающих задачах, так как может быть сложно оценить степень их достижения.

Иные подходы в сфере условно-досрочного освобождения просто неприемлемы. Так, подход, ориентированный на пострадавшего¹⁹⁶, и подход, учитывающий мнение пострадавшего в той мере, в какой оно совпадает с общественным мнением¹⁹⁷, недопустимы потому, что порождают целый спектр проблем со справедливостью. Кроме того, они противоречат целям системы неопределенных приговоров, а именно: (1) сокращение финансовых затрат на тюремное заключение, (2) борьба с перенаселенностью тюрем, (3) обеспечение сильного стимула для заключенных следовать тюремным правилам и достигать исправления¹⁹⁸.

Как показано во многих исследованиях, если советам по УДО предоставляется право самим определять значение участия пострадавших для принятия решения, то это значение оказывается высоким¹⁹⁹; однако на слушания приходят лишь 10 % потерпевших, что вызывает сомнения в равноправном отношении к заключенным (Young, 2016. Р. 456). Аналогичным образом сомнения возникают и в равноправном отношении к пострадавшим, поскольку те из них, кто может себе позволить прибыть на слушания, пользуются преимуществом со стороны членов совета, тогда как мнение тех, кто не смог приехать, даже по не зависящим от них причинам, игнорируется (Young, 2016. Рр. 488–489). Если решение об освобождении, а значит, и оценка степени страданий жертвы со стороны системы уголовного правосудия, зависит от возможности присутствовать на слушании или вовремя подать заявление, то результат может быть неоправданно произвольным, что несправедливо по отношению к заключенным²⁰⁰. Такова неприятная реальность, поэтому решение об освобождении должно основываться только на целостном анализе поведения заключенного и последствий совершенного преступления.

Кроме того, придание большого веса мнению пострадавшего может подорвать саму основу системы неопределенных приговоров. Результатом такого подхода очень часто является отказ в условно-досрочном освобождении тем лицам, против которых пострадавшие дают убедительные показания, хотя они достигли исправления²⁰¹. Кроме того, если члены совета имеют право по своему усмотрению придавать большое значение мнению пострадавших, то у заключенных пропадает стимул самим участвовать в процессе УДО. Согласно исследованиям, заключенные откладывают и даже совсем отменяют свои слушания по УДО, когда узнают, что в них будет участвовать пострадавший, потому что боятся, что их «результат предрешен»²⁰². Таким образом, вместо того, чтобы работать над своим исправлением, как предполагается в системе неопределенных приговоров (Cohen & Gobert, 1983. Р. 15), заключенные лишь разочаровываются в процессе, так как степень влияния на него пострадавших не ограничена должным образом.

Наконец, тот подход, в котором показаниям жертвы придается большее или меньшее значение в зависимости от симпатий общественности к тому или иному пострадавшему²⁰³, чреват такими же неприятными осложнениями. Как верно отметил профессор *Zeidman*, такой подход превращает систему условно-досрочного освобождения в состязание в популярности²⁰⁴. Более того, при этом вообще невозможно добиться нормальной работы системы условно-досрочного освобождения, так как этот подход дискриминирует пострадавших, нанося еще больше вреда тем, кого уже и так отвергает общественное мнение, не считая их страдания значимыми²⁰⁵. Предпочтения публики относительно личных интересов пострадавших никак не могут быть законным основанием для справедливой и объективной работы советов по условно-досрочному освобождению.

¹⁹⁶ См. выше Раздел II.C.

¹⁹⁷ См. выше Раздел II.D.

¹⁹⁸ См. выше прим. 24–26 и соответствующий текст.

¹⁹⁹ См. выше Раздел I.D.2.

²⁰⁰ См. (Young, 2016. Рр. 488–489) («В двух идентичных случаях пострадавший может прийти или не прийти; если присутствие или отсутствие пострадавшего будет влиять на решение об освобождении, то вынесение решения будет произвольным, что поставит отдельных заключенных в невыгодное положение»).

²⁰¹ См. выше Раздел I.D.2.

²⁰² См. (Rhine et al., 2017. Рр. 317–318); см. также прим. 89–90 и соответствующий текст.

²⁰³ См. выше Раздел II.D.

²⁰⁴ См. (Gross, 2019) (в форме интервью описывается мнение профессора *Zeidman*'а).

²⁰⁵ См. выше Раздел II.D.

Система уголовного правосудия должна в большей степени отвечать интересам пострадавших, однако слушания по УДО – это та ситуация, когда закон не может позволить определять результат по их предпочтениям. Члены советов по УДО, обладающие мощным инструментом системы правосудия, не должны забывать также о правах заключенных; они должны основывать свои решения на самой надежной информации, а не только на эмоциях пострадавших, пусть даже и вызванных их реальными и законными нуждами. Общество заинтересовано в том, чтобы наказание строго соответствовало преступлению и не было непропорциональным ему. Следовательно, влияние пострадавших на решение по УДО должно быть ограниченным и иметь значение только тогда, когда они сообщают информацию, относящуюся к исправлению или должному наказанию.

Однако также не лишено противоречивости и придание советам по УДО полномочий судить о намерениях вынесшего приговор судьи и ограничивать влияние пострадавших. Этот процесс потребует адаптации. Понадобятся процедурные и структурные изменения, чтобы предлагаемый подход начал действовать справедливым и последовательным образом.

В. Процедурные последствия определения роли пострадавших

Каковы бы ни были мнения об оценке значимости участия пострадавших, с одним процедурным изменением согласятся все: штаты должны кодифицировать цели условно-досрочного освобождения, чтобы соответствующие стороны заранее понимали, как будет производиться эта оценка. В данном разделе мы рассмотрим процедурные последствия ограничения влияния пострадавших в рамках предлагаемого подхода.

1. Штаты должны кодифицировать цели условно-досрочного освобождения

Даже если мы не согласимся, что советы по УДО должны принимать во внимание показания пострадавших лишь в некоторых ситуациях, следует принять как данность, что произвольность решений советов должна быть каким-то разумным образом ограничена, так чтобы их работа с пострадавшими отвечала целям правосудия. Какого бы подхода к участию пострадавших мы ни придерживались²⁰⁶, должны существовать нормы или законы, четко описывающие этот подход. Такой важный фактор, как участие пострадавших, должен служить определенной цели, и решение о том, как учитывать этот фактор, нельзя отдавать на усмотрение членов советов, поскольку, как показывает практика, их подходы могут существенно различаться²⁰⁷. Если члены советов не получают четких указаний, они продолжают применять разнородные стандарты. Они могут легко придать слишком большое значение мнению жертвы, если ее эмоциональное выступление найдет в них отклик²⁰⁸. И наоборот, член совета может неоправданно низко оценить показания пострадавшего, если он лично считает, что пострадавшие не должны участвовать в процессе²⁰⁹. Соответственно, даже если степень влияния пострадавших остается предметом обсуждения, следует согласиться как минимум, что в законодательстве штатов необходимо кодифицировать, каким подходом или теорией руководствоваться при вынесении решения об условно-досрочном освобождении. Советы по УДО должны придерживаться принципа прозрачности относительно применяемого ими подхода, так чтобы все понимали, в какой степени показания пострадавшего влияют на принимаемые решения. Если это не сделано, то пострадавшие подвергаются вторичному ущербу из-за неоправданных ожиданий (Roberts, 2009. Р. 371), а заключенные теряют веру в законность процедуры²¹⁰; таким образом, обе эти группы перестают доверять системе уголовного правосудия. Если штат допускает влияние показаний пострадавшего на решение об УДО, только когда они относятся к вопросу об исправлении или достижении целей приговора, то возникают дополнительные процедурные последствия, которые необходимо учесть. Рассмотрим эту ситуацию ниже.

²⁰⁶ См. выше Раздел II.C.

²⁰⁷ См. выше Раздел I.D.2.

²⁰⁸ См. выше прим. 149-53.

²⁰⁹ См. (Burkes et al., 2017. Рр. 17–18) (показано, что один член совета отрицал и еще один категорически отрицал, что мнение пострадавшего представляет ценность); см. также (Young, 2016. Р. 473).

²¹⁰ См. выше прим. 88–92 и соответствующий текст.

2. Процедурные последствия ограничения влияния пострадавших

Чтобы обеспечить влияние показаний пострадавшего на решение об условно-досрочном освобождении в том направлении, которое мы рекомендуем в настоящей статье, необходимо произвести изменения в процедуре УДО. Во-первых, нужно требовать более высокой квалификации членов советов и обеспечить им лучшую степень защиты от нападок общественности и политических репрессий, чтобы они могли эффективно выполнять свои квазисудебные задачи. Во-вторых, членов советов нужно обязать подкреплять свои решения с помощью обоснованного анализа, как это делают судьи. В-третьих, должна существовать реальная возможность судебного пересмотра таких решений, чтобы убедиться в соблюдении надлежащих правовых процедур. Без этих процедурных изменений естественное стремление советов по УДО к осторожности в действиях приведет к лавине отказов, мотивированных недостижением карательной или сдерживающей цели²¹¹.

Во-первых, требуемые в настоящее время квалификации членов советов недостаточны для сложной работы, которую они выполняют²¹². Вдобавок к нехватке знаний и опыта, члены советов страдают от политической незащищенности, так как их легко отстранить²¹³. Так, если членам совета приходится оценивать степень исправления заключенного или достижения целей приговора, то они должны иметь такую же квалификацию, как судья, и быть так же защищены от политического, общественного и иного давления. Если они наделены полномочиями пересматривать минимальный приговор, вынесенный судьей, то должны обладать сходной степенью профессиональной подготовки и самостоятельности в принятии решений²¹⁴. Таким образом, их квалификация должна быть сходна с квалификацией судей. Чтобы оградить членов советов от неприемлемого давления, в некоторых штатах создают внепартийные комиссии из граждан, имеющих опыт работы в правоохранительных органах и уголовной защите, которые рекомендуют и совместно с губернатором выдвигают кандидатов в члены советов²¹⁵. Другой вариант – использовать для выбора и смены членов советов те же процедуры, что используются при назначении судей²¹⁶.

Во-вторых, необходимо требовать от членов советов обосновывать свои решения. Неприемлемо давать объяснения в одну строчку или вовсе не давать никаких объяснений²¹⁷, особенно если член совета отказывается в УДО, считая, что минимальный срок приговора был назначен неверно. Если членам советов придется доказывать свою правоту с фактами и свидетельствами в руках, то им будет сложнее принимать произвольные и непоследовательные решения. Таким образом, если советам разрешено применять те же принципы, что и при вынесении приговора, то они должны открыто объяснить, почему конкретное показание пострадавшего было неизвестно судье или не было учтено при вынесении приговора, в результате чего истинная тяжесть преступления была оценена неверно. Чтобы члены советов могли осуществлять такие сложные процессы, необходимы определенные вложения²¹⁸. В настоящий момент количество членов советов недостаточно, и принятие решения часто занимает считанные минуты²¹⁹. Поэтому штаты будут вынуждены нанять большее количество членов советов, чтобы процесс принятия решений стал более осмысленным. При этом советы должны избавиться от чрезмерной фокусировки на вопросах достижения карательной и сдерживающей целей приговора; теперь их решение будет призвано показать ошибочность первоначального приговора, а это непростая задача.

²¹¹ См. (Schwartzapfel, 2015) (документально показано множество дел, в которых советы проявили чрезмерную осторожность и отказали в УДО лицам, риск рецидивизма которых был очень низок).

²¹² См. выше Раздел I.B; см. также (Rhine et al., 2017. P. 286).

²¹³ См. (Reitz, 2020. P. 2750) (утверждается, что в случае неверного решения совет по УДО становится «легкой мишенью»).

²¹⁴ См. (Rhine et al., 2017) («Решения об освобождении заключенных следует обдумывать так же тщательно, как и судебные приговоры»).

²¹⁵ См. там же, pp. 288–289. Например, в штате Гавайи выдвижение кандидатов производит комиссия, состоящая из главного судьи Верховного Суда Гавайев, председателя Ассоциации уголовной юстиции Гавайев, председателя Ассоциации адвокатов Гавайев и других высокопоставленных лиц. Там же. В штате Юта выдвижение производит Комиссия по уголовной и ювенальной юстиции этого штата. Там же.

²¹⁶ См. Там же. P. 289.

²¹⁷ См. выше прим. 68–70 и соответствующий текст.

²¹⁸ См. (Rhine et al., 2017. P. 312) (обсуждается «необходимость усилить вовлеченность этого института», чтобы каждому делу уделялось «должное внимание» и «принималось верное решение по существу»).

²¹⁹ См. (Medwed, 2008. P. 510; Reitz, 2020. P. 2750, n. 26).

Итак, требование юридического обоснования решений по УДО страхует советы от переоценки значения карательной и сдерживающей целей приговора; кроме того, эта мера поможет защитить членов совета от негативной реакции общественности и снизить ощущение разочарования среди пострадавших (Roberts, 2009. Р. 371) и заключенных²²⁰, когда решение не соответствует их ожиданиям. Требование к членам советов публично объяснять, как их решение соотносится с буквой закона, если и не станет панацеей для тех, кто не согласен с решением, то, по крайней мере, продемонстрирует, что это решение не было произвольным или несправедливым, что способствует взаимопониманию между сторонами. В настоящее время процедура условно-досрочного освобождения похожа на «черный ящик», что никак не помогает защитить членов советов, так как общественность пытается найти правду в условиях непрозрачности процедур²²¹. Требование тщательно обосновывать свою позицию поможет бороться с негативным восприятием решения об УДО как произвольного.

В-третьих, необходимо ввести возможность в законном порядке обжаловать решения совета по УДО и пересматривать их на уровне судебной системы штата; в настоящее время в некоторых штатах это не предусмотрено²²². Для этого советы должны вести протоколы заседаний и оформлять свои решения в письменном виде, так как пересмотр решений затруднен без таких записей²²³. Наличие письменных мнений и протоколов позволит обжаловать и пересматривать их на более разумных основаниях²²⁴. Также это позволит организовать проверки советов по УДО на предмет соблюдения предусмотренных законом критериев и принятия достаточно прозрачных и обоснованных решений.

В данном исследовании мы рекомендуем ограничить влияние пострадавших на процесс условно-досрочного освобождения и выступаем за процедурные изменения, направленные на достижение этой цели; однако мы также считаем, что необходимы процедурные изменения, призванные защитить пострадавших от дальнейшего причинения вреда и обеспечить им возможность заявить о своих интересах.

С. Обеспечение процедурного правосудия для пострадавших

Справедливость и объективность процедуры УДО важны для всех сторон, но так же, если не еще более, важно относиться к пострадавшим и их интересам с осторожностью и не причинить им дополнительного вреда (Sered, 2019. Рр. 30–31). Хотя мы предлагаем подход к условно-досрочному освобождению, ограничивающий степень влияния пострадавшего на принимаемое решение по УДО, мы тем не менее выступаем за то, чтобы этот процесс наилучшим образом отвечал нуждам пострадавших; мы считаем, что советы по УДО должны выйти за рамки простой дихотомии освобождений и отказов как средства помощи пострадавшим.

Прежде всего, процедура произвольного условно-досрочного освобождения сама по себе должна быть справедливой по отношению к пострадавшим, если их просят участвовать в ней. При разработке процедур штаты должны озаботиться внедрением в них принципов процессуального права, чтобы снизить потенциальный вторичный вред для пострадавших²²⁵. Согласно исследованиям в области процессуального права, пострадавшие бывают удовлетворены процедурами уголовного правосудия, в том числе УДО, даже если они не согласны с их результатом, в том случае, если они считают их справедливыми²²⁶. Чтобы процесс вызывал доверие, пострадавшим необходимо дать возможность обсудить с советом по УДО то, что они считают важным; однако совет должен демонстрировать свою нейтральность и честно объяснять пострадавшему,

²²⁰ См. выше Раздел I.D.2.

²²¹ См. выше прим. 38–47, 68–70 и соответствующий текст.

²²² См. выше прим. 62–64 и соответствующий текст; см. также (Cohen & Gobert, 1983. Р. 21) (обзорный комментарий суда о преимуществах вынесения решений об освобождении описывается как технически возможная, но, по существу, бесполезная деятельность).

²²³ См. (Rhine et al., 2017. Р. 315) («Какой-либо контроль затрудняется тем, что во многих штатах отсутствуют записи или стенограммы слушаний по УДО и в целом отсутствует требование давать обоснования своим решениям»).

²²⁴ См. там же.

²²⁵ См. в целом (Giannini, 2010).

²²⁶ См. Там же. Рр. 85–104.

как его участие может повлиять на принимаемое решение²²⁷. Кроме того, совет должен проявлять уважение к пострадавшим, а не обманывать их относительно хода процесса²²⁸.

Результатом должно стать верное отражение влияния участия пострадавших на процесс принятия решения об УДО как в публичных выступлениях совета, так и в нормативных документах на уровне штата. Заявляя, что мнение пострадавших лежит в основе принятия решения, тогда как это может быть, а может и не быть правдой²²⁹, или это случается лишь в 10 % дел²³⁰, мы обманываем пострадавших относительно истинного отношения к их участию в процедуре²³¹. Такой подход наносит вторичный вред, если итоговое решение не соответствует желаниям пострадавших. Например, если бы наши рекомендации применялись в деле Германа Белла, возможно, Диана Пиаджентини, хотя почти наверняка не согласившись с решением, была бы меньше травмирована им, если бы совет заранее объяснил ей степень влияния ее мнения. Вместо этого совет процитировал показания, вероятно, принадлежавшие кому-то из семьи Джонса²³², охарактеризовав их как убедительные, и никак не упомянул Диану Пиаджентини²³³. Несложно понять, что она восприняла это решение как несправедливое и как акт вторичной виктимизации, так как, с ее точки зрения, совет по УДО штата Нью-Йорк встал на сторону другого пострадавшего без каких-либо объяснений.

Советы по УДО должны быть честны с пострадавшими относительно их вклада и роли в процессе, однако они также должны предоставить пострадавшим неограниченный доступ на слушания, если те того пожелают. Вместо того, чтобы наделять пострадавших инструментальными функциями, нужно четко объяснить им, что их роль в процессе только экспрессивная, за исключением информации о степени исправления заключенного или о несоответствии минимального приговора определенным целям наказания. Такое объяснение истинного положения вещей может быть неприятным, но зато ожидания пострадавшего не будут обмануты, если их влияние окажется не таким значительным, как им бы хотелось; как отмечает исследователь *Kathryne Young*, «честность и законность идут рука об руку»²³⁴. Далее, если советы позволяют мнению пострадавших лишь ограниченно влиять на свои решения, то они должны заранее обсудить с пострадавшим все плюсы и минусы повторного публичного обсуждения их негативного опыта²³⁵. Кроме того, чтобы полнее реализовать терапевтический и катартический потенциал самовыражения пострадавших, советы должны усовершенствовать процедуру слушания с их участием²³⁶. Следует рассмотреть возможность предоставления психологической поддержки пострадавшим, которые решат дать показания о, вероятно, одном из самых значимых событий в их жизни²³⁷. С той же целью слушания должны занимать больше времени, чем нынешние двадцатиминутные заседания, похожие на конвейер²³⁸.

Наконец, необходимо отказаться от мысли, что нужды и интересы пострадавшего могут и должны быть удовлетворены исключительно предоставлением или отказом в УДО. Нельзя ставить знак равенства между заботой о пострадавшем и отказом в УДО, так как это разрушительно как для системы, так и для пострадавшего. На пострадавших это действует разрушительно, потому что они сосредоточиваются на оспаривании условно-досрочного освобождения на слушаниях и глубоко эмоционально воспринимают решения совета, вместо того чтобы «продолжать жить» своей жизнью²³⁹. Более того, заключенного могут все же освободить, что вызывает настоящее горе у пострадавшего, который вложил так много эмоций в процесс. Члены со-

²²⁷ См. Там же. Рр. 90–91.

²²⁸ См. Там же.

²²⁹ См. выше Раздел I.D.2.

²³⁰ См. (Young, 2016. Р. 456).

²³¹ См. Там же. Р. 490.

²³² См. выше прим. 6–7 и соответствующий текст.

²³³ См. *Piagentini v. N.Y. State Bd. of Parole*, 176 A.D.3d 138, 148 (N.Y. App. Div. 2019) (судья Egan, несогласие).

²³⁴ См. (Young, 2016. Р. 490).

²³⁵ См. Там же.

²³⁶ См. Там же. Рр. 490–492.

²³⁷ См. там же. Р. 492.

²³⁸ См. (Medwed, 2008. Р. 510; Reitz, 2020. Р. 2750, n. 26).

²³⁹ См. (Young, 2016. Р. 476) (отмечается, что некоторые члены советов считали, что участие пострадавших не дает им «двигаться дальше», так как они заново переживают свой гнев и погружаются в него).

ветов должны заботиться о чувствах пострадавшего, но не для того, чтобы решить, нужно ли освобождать заключенного, а чтобы поддержать пострадавшего, каким бы ни было решение. Возможно, следует вложить средства в службы консультирования и здоровья для пострадавших, так как именно они являются первыми, если не единственными, точками контакта между пострадавшими и системой уголовного правосудия, после того как вынесен приговор²⁴⁰. Кроме того, советы по УДО, занимая уникальную позицию посредника между пострадавшими и заключенными, могут способствовать внедрению моделей восстановительного правосудия путем организации центров медиации между пострадавшим и преступником (*Victim Offender Mediation, VOM*)²⁴¹, которые показали обнадеживающие результаты в аспекте повышения благополучия пострадавших²⁴². Штатам следует побуждать советы по УДО отказаться от прямолинейного понимания связи между интересами пострадавших и решениями об условно-досрочном освобождении и искать другие, более продуктивные пути обеспечения их законных нужд и интересов.

Заключение

С возрастанием числа произвольных условно-досрочных освобождений все более насущным становится вопрос о роли, которую играют в этом процессе пострадавшие. Этот вопрос зачастую зависит от задач условно-досрочного освобождения как таковых, поскольку степень влияния пострадавшего часто определяется подходом конкретного члена совета к решению об УДО.

В настоящей статье мы выделили четыре подхода советов к решению об УДО. Первый из них состоит в том, что совет фокусируется на вопросе об исправлении заключенного, поэтому мнению пострадавшего придается небольшое или вовсе нулевое значение. Этот подход не обладает объяснительной силой, так как в реальности мнение пострадавших оказывается очень значимым. Согласно второй теории, советы по УДО относятся к своим решениям как к изменению приговора, поэтому рассматривают, прежде всего, степень достижения карательной и сдерживающей целей наказания. Эта теория не объясняет, почему показания пострадавшего иногда определяют решение об условно-досрочном освобождении. В рамках третьей теории решение об УДО ориентировано на пострадавшего. Она также не может объяснить, как именно принимаются такие решения, поскольку, как выясняется, для некоторых членов советов мнения одних пострадавших важнее, чем мнения других. Четвертая теория говорит о том, что решение об УДО – это политическое решение, отражающее мнение общественности о показаниях пострадавших.

Каждый из этих подходов имеет свои плюсы и минусы. Некоторые из них теоретически убедительны, другие обладают объяснительной силой, для иных характерно сочетание того и другого. Кроме того, остается нерешенным и общий вопрос – должно ли мнение пострадавших иметь какое-либо значение. С одной стороны, участие пострадавших поднимает проблему справедливого отношения к заключенным; с другой – исключение пострадавших из процесса также может привести к негативным последствиям.

В данной работе мы попытались найти баланс между этими крайними точками зрения и доказать, что советы по УДО должны оценивать как степень исправления заключенных, так и степень достижения карательной и сдерживающей целей приговора. Таким образом, показания пострадавших должны влиять на решение об освобождении только в том случае, если они дают информацию либо об отсутствии признаков исправления заключенного, либо о том, что минимальное наказание, назначенное судом, не вполне соответствует воздействию преступления. Рассмотрев возможные последствия применения данного подхода, мы

²⁴⁰ См. Там же. Р. 492.

²⁴¹ За последнее десятилетие открылось более тысячи центров медиации между пострадавшим и преступником, дающих возможность жертвам и преступникам встретиться лично для обсуждения преступления и его последствий. См. (O'Hara, 2006. Р. 131). Сообщается, что центры медиации не только эффективно сокращают уровень рецидивизма среди заключенных, но и повышают уровень удовлетворенности среди пострадавших, так как последние чувствуют, что их мнение услышано; они в итоге смогли получить искренние извинения и общественное признание воздействия на них совершенного преступления. Там же. Однако успех центров медиации может во многом объясняться также тем, что их участники были отобраны. Там же. См. также выше прим. 73 и соответствующий текст (обсуждается процедура деятельности Центра медиации в штате Миннесота).

²⁴² См. (O'Hara, 2006. Р. 131). («Сторонники медиации значительно чаще сообщают о том, что их мнение было учтено, что результаты справедливы и принесли им удовлетворение, что преступник понес наказание»).

предлагаем ввести более строгие требования к квалификации членов советов по УДО, а также требование обосновывать принятые решения. Кроме того, штаты должны усовершенствовать процедуры условно-досрочного освобождения для минимизации рисков причинения вторичного вреда пострадавшим. Последним нужно дать возможность быть услышанными, однако необходимо честно информировать их о степени влияния их показаний на процесс принятия решения об условно-досрочном освобождении. Наконец, штатам следует побуждать советы по УДО выйти за рамки дихотомии освобождений и отказов как главного средства обеспечения благополучия пострадавших.

Список литературы / References

- About the Parole Board, Va. Parole Bd. <https://vpb.virginia.gov/about-the-parole-board/> [<https://perma.cc/S58U-X9UR>]
- Baker, A. (2018a, Apr. 27). Man Who Killed 2 Officers in '71 Is Released From Prison. *N. Y. Times*. <https://www.nytimes.com/2018/04/27/nyregion/herman-bell-parole.html> [<https://perma.cc/59EJ-ZNU6>].
- Baker, A. (2018b, Mar. 14). Nearly 5 Decades Later, Man Who Killed New York Officers Wins Parole. *N. Y. Times*. <https://www.nytimes.com/2018/03/14/nyregion/herman-bell-nypd-parole.html> [<https://perma.cc/5QRP-8HWQ>].
- Bandes, S. (2000). When Victims Seek Closure: Forgiveness, Vengeance and the Role of Government. *Fordham Urb. L.J.*, 27, 1599, 1603.
- Bazelton, L., & Green, B. A. (2020). Victims' Rights from a Restorative Perspective. *OHIO ST. J. Crim. L.*, 17, 293, 299–301.
- Bergazzi, M., & Burkett, J. (2020, May 8). Virginia Inspector General Reviewing Controversial Parole Decision of Man Who Murdered Richmond Cop, CBS 6. *News Richmond*. <https://www.wtvr.com/news/local-news/virginia-watchdog-reviewing-controversial-parole-decision-of-man-who-murdered-cop> [<https://perma.cc/K8V6-CNSR>].
- Bogel-Burroughs, N. (2021, Sept. 1). Parole Board Recommends Release of Sirhan Sirhan, Robert F. Kennedy's Assassin. *N.Y. Times*. <https://www.nytimes.com/2021/08/27/us/sirhan-sirhan-parole-rfk.html> [<https://perma.cc/BA6H-EVBU>].
- Burkes, K. J. et al. (2017). *Releasing Authority Chairs: A Comparative Snapshot Across Three Decades*. Robina Inst. of Crim. L. & Crim. Just. https://robinainstitute.umn.edu/sites/robinainstitute.umn.edu/files/parole_chairs_report_final.pdf [<https://perma.cc/4BBA-DC2Y>].
- Cohen, N. P., & Gobert, J. J. (1983). *The Law of Probation and Parole* (2d ed.).
- Division of Release. (2021, Sept. 9). N.J. State Parole Bd. <https://www.nj.gov/parole/functions/release-division/> [<https://perma.cc/F9JZ-NDN7>].
- Epstein, N. (2021). An uncertain participant: victim input and the black box of discretionary parole release. *Fordham Law Review*, 90, 789–830.
- Families, PBA Outraged over Parole for Cop Killer Herman Bell. (2018, Mar. 15). *ABC7 N.Y.* <https://abc7ny.com/parole-board-herman-bell-killing-nypd-pba-patrolmen-benevolent-association/3220591/> [<https://perma.cc/NMG6-Z7YS>].
- Fenner, A., & Harmon, B. (2004, Feb. 4). Slain Cop's Kin Urge Release of One Killer. *N. Y. Daily News*. <https://www.nydailynews.com/archives/news/slain-kin-urge-release-killer-article-1.657766> [<https://perma.cc/SPA7-J6FV>].
- Fleming, R. (2019, Nov. 21). Lindsey Graham Remarks Offer Hope for Reinstatement of Federal Parole. *Filter Mag.* <https://filtermag.org/lindsey-graham-federal-parole/> [<https://perma.cc/4H9W-CE3X>].
- Frase, R. S. (2005). Purpose: Punishment Purposes. *STAN. L. Rev.*, 58, 67, 73.
- Geiger, D. (2020, Sept. 3). Killer and Rapist Who Admitted Brutal Double Murder Was Motivated by Hatred of Women Controversially Paroled in NY, OXYGEN. <https://www.oxygen.com/crime-news/sam-ayala-convicted-of-double-murder-and-rape-of-2-women-in-1977-paroled> [<https://perma.cc/C8UV-UBS4>].
- Giannini, M. M. (2001). The Swinging Pendulum of Victims' Rights: The Enforceability of Indiana's Victims' Rights Law. *IND. L. Rev.*, 34, 1157, 1160–1162.
- Giannini, M. M. (2010). Redeeming an Empty Promise: Procedural Justice, the Crime Victims' Rights Act, and the Victim's Right to Be Reasonably Protected from the Accused. *Tenn. L. Rev.*, 78, 47, 85.
- Gonnerman, J. (2019, Nov. 15). Prepping for Parole. *New Yorker*. <https://www.newyorker.com/magazine/2019/12/02/prepping-for-parole> [<https://perma.cc/63XR-5GZV>].
- Green, B. A., & Bazelton, L. (2020). Restorative Justice from Prosecutors' Perspective. *Fordham L. Rev.*, 88, 2287, 2291.
- Gross, D. A. (2019, Jan. 25). The Eleventh Parole Hearing of Jalil Abdul Muntaqim. *New Yorker*. <https://www.newyorker.com/news/dispatch/the-eleventh-parole-hearing-of-jalil-abdul-muntaqim> [<https://perma.cc/C8NG-KCSQ>].
- Herrington, L. H. et al. (1982). *Final Report of the President's Task Force on Victims of Crime* (pp. 76, 114). <https://ovc.ojp.gov/sites/g/files/xyckuh226/files/media/document/87299.pdf> [<https://perma.cc/VS63-MN9G>].
- Hogan, B. (2020, Sept. 29). GOP State Lawmakers Introduce Bill to Strengthen Parole Board Oversight, *N.Y. Post*. <https://nypost.com/2020/09/29/state-gop-introduces-bill-to-strengthen-parole-board-oversight/> [<https://perma.cc/XT2Q-BS6F>].
- Information Considered at a Parole Suitability Hearing. *CAL. Dep't of Corr. & Rehabilitation*, <https://www.cdcr.ca.gov/bph/parole-suitability-hearings-overview/information-considered-at-a-parole-suitability-hearing/> [<https://perma.cc/NE53-2BVN>].

- Kaeble, D. (2016). *U.S. Dep't Of Just., Probation and Parole in the United States*, 20.
- Kennedy, R. (2021, Sept. 1). Robert Kennedy Was My Dad. His Assassin Doesn't Deserve Parole., *N.Y. Times*. <https://www.nytimes.com/2021/09/01/opinion/sirhan-sirhan-parole-kennedy.html> [<https://perma.cc/UNX7-A7HD>].
- Letter from Bill de Blasio, Mayor of the City of New York, to Tina M. Stanford, Chairwoman of the New York State Bd. of Parole. (2018, Mar. 23). https://www1.nyc.gov/assets/nypd/downloads/pdf/public_information/parole-board-letter-bell.pdf [<https://perma.cc/P479-86S4>].
- Making a Statement: Victim Input into the Parole Process. Pa. Off. of the Victim Advoc. <https://www.ova.pa.gov/Documents/Making%20a%20Statement%20English.pdf> [<https://perma.cc/8ZZP-PPXN>].
- Making Parole Decisions, Pa. Parole Bd. <https://www.parole.pa.gov/Parole%20Process/Making%20Parole%20Decisions/Pages/default.aspx> [<https://perma.cc/7H6N-TNF5>].
- Marlowe, J. (2018, Mar. 22). After Nearly 45 Years of Incarceration, Herman Bell Wins Parole. *Colorlines*. <https://www.colorlines.com/articles/after-nearly-45-years-incarceration-herman-bell-wins-parole> [<https://perma.cc/4V33-A4UV>].
- Marquart, J. W. (2005). Bringing Victims In, But How Far. *Criminology & Pub. Pol'y*, 4, 329, 330.
- Medwed, D. S. (2008). The Innocent Prisoner's Dilemma: Consequences of Failing to Admit Guilt at Parole Hearings. *IOWA L. Rev.*, 93, 491, 499.
- Moore, T. et al. (2018, Mar. 14). Law Enforcement Rages over Cop Killer's Parole. *N. Y. Post*. <https://nypost.com/2018/03/14/law-enforcement-rages-over-cop-killers-parole/> [<https://perma.cc/5WFV-6ZCH>].
- Morgan, K., & Smith, B. L. (2005). Victims, Punishment, and Parole: The Effect of Victim Participation on Parole Hearings. *Criminology & Pub. Pol'y*, 4, 333, 335–336.
- N. J. State Parole Bd. (2012). *The Parole Book: A Handbook on Parole Procedures for Adult and Young Adult Inmates*, 47–48 (5th ed.). <https://www.nj.gov/parole/docs/AdultParoleHandbook.pdf> [<https://perma.cc/16MA-3XY9>].
- New York City Police Dep't, *The Truth About Herman Bell*. Press Release (2018, Apr. 20). <https://www1.nyc.gov/site/nypd/news/f0420/the-truth-herman-bell#0> [<https://perma.cc/5XPP-VH92>].
- O'Hara, E. A. (2006). Victims and Prison Release: A Modest Proposal. *Fed. Sent'g Rep.*, 19, 130, 130.
- Ohio Dep't of Rehab. & Corr. <https://drc.ohio.gov/> [<https://perma.cc/WXX3-MRDH>].
- Parsonage, W. et al. (1992). Victim Impact Testimony and Pennsylvania's Parole Decision-Making Process: A Pilot Study. *Crim. Just. Pol'y Rev.*, 6, 187, 194.
- Pisciotta, A. W. (1983). Scientific Reform: The "New Penology" at Elmira, 1876–1900. *Crime & Delinquency*, 29, 613, 616.
- Polowek, K. (2005). *Victim Participatory Rights in Parole: Their Role and the Dynamics of Victim Influence as Seen by Board Members*: PhD dissertation (pp. 126–127). Simon Fraser University. summit.sfu.ca/system/files/iritems1/10276/etd2042.pdf [<https://perma.cc/F7Z2-YSJ6>].
- Reitz, K. R. (2020). Prison-Release Reform and American Decarceration. *Minn. L. Rev.*, 104, 2741, 2751.
- Rhine, E. E. et al. (2017). The Future of Parole Release. *Crime & Just.*, 46, 279, 280.
- Rhine, E. E. et al. (2018, Apr. 3). Parole Boards Within Indeterminate and Determinate Sentencing Structures. *Robina Inst. of crim. L. & Crim. Just.* <https://robinainstitute.umn.edu/news-views/parole-boards-within-indeterminate-and-determinate-sentencing-structures> [<https://perma.cc/FA59-K9VE>].
- Roberts, J. V. (2009). Listening to the Crime Victim: Evaluating Victim Input at Sentencing and Parole. *Crime & Just.*, 38, 347, 382.
- Robinson, P. H. (2002). Should the Victims' Rights Movement Have Influence over Criminal Law Formulation and Adjudication?. *McGeorge L. Rev.*, 33, 749, 758.
- Rodriguez, A. (2019). The Obscure Legacy of Mass Incarceration: Parole Board Abuses of People Serving Parole Eligible Life Sentences. *Cuny L. Rev. F.*, 22, 33, 52–53.
- Rosenau, W. (2013). "Our Backs Are Against the Wall": The Black Liberation Army and Domestic Terrorism in 1970s America. *Stud. Conflict & Terrorism*, 36, 176.
- Rosenhall, L., & Watson, A. (2020, June 22). From Prison to the Halls of Power: A Politician's Son Lobbies to Let People on Parole Vote. *Calmatters*. <https://calmatters.org/projects/california-parolees-voting-rights-nunez-aca6/> [<https://perma.cc/F75V-6NLY>].
- Ruhland, E. L. et al. (2017). *The Continuing Leverage of Releasing Authorities: Findings from a National Survey*. Robina Inst. of Crim. L. & Crim. Just. https://robinainstitute.umn.edu/sites/robinainstitute.umn.edu/files/final_national_parole_survey_2017.pdf [<https://perma.cc/UP5X-M76E>].
- Russell, S. F. (2014). Review for Release: Juvenile Offenders, State Parole Practices, and the Eighth Amendment. *IND. L.J.*, 89, 373, 400, 404–405.
- Sanchez, R., & Mossburg, Ch. (2021, Aug. 28). Board Recommends Parole For RFK Assassin Sirhan Sirhan on 16th Attempt. *CNN*. <https://www.cnn.com/2021/08/27/us/sirhan-sirhan-parole-rfk-assassination/index.html> [<https://perma.cc/8BJV-URKS>].
- Schwartzapfel, B. (2015, July 11). How Parole Boards Keep Prisoners in the Dark and Behind Bars. *Wash. Post*. https://www.washingtonpost.com/national/the-power-and-politics-of-parole-boards/2015/07/10/49c1844e-1f71-11e5-84d5-eb37ee8ea61_story.html [<https://perma.cc/5JBS-EEKK>].
- Sered, D. (2019). *Until We Reckon*, 30–31.
- Slater, D. (2020, Jan. 1). Can You Talk Your Way Out of a Life Sentence. *N.Y. Times Mag.* <https://www.nytimes.com/2020/01/01/magazine/prison-parole-california.html> [<https://perma.cc/7W4Z-JHV7>].

- Smith, B. L. et al. (1997). The Effect of Victim Participation on Parole Decisions: Results from a Southeastern State. *CRIM. Just. Pol'y Rev.*, 8, 57, 71.
- Va. Parole Bd. <https://vpb.virginia.gov/> [<https://perma.cc/TJP7-W5G2>].
- Victim Offender Dialogue. Minn. Dep't of Corr. <https://mn.gov/doc/victims/restorative-justice/victim-initiated-restorative-practices/victim-offender-dialogue/> [<https://perma.cc/UW8X-KKHF>].
- Victim Services Brochure. Ala. Bureau of Pardons & Paroles, <https://paroles.alabama.gov/victim-services/> [<https://perma.cc/9B7T-LFS5>].
- Victim Services: Information for Crime Victims. N.J. State Parole Bd. <https://www.nj.gov/parole/functions/victim-services/> [<https://perma.cc/K342-8QTP>].
- Victims' Rights in the Parole Process. Ga. State Bd. of pardons & Paroles, <https://pap.georgia.gov/georgia-office-victim-services/victims-rights-parole-process> [<https://perma.cc/HKZ5-D424>].
- Victims Services. State of Iowa Bd. of Parole. <https://bop.iowa.gov/victim-services> [<https://perma.cc/U3E2-K57D>].
- Virginia Parole Board, Parole Decisions for October 2020, with Reasons. (2020). <https://vpb.virginia.gov/files/1185/vpb-decisions-oct20.pdf> [<https://perma.cc/S8CE-V7EV>].
- Weisberg, R. et al. (2011). *Life in Limbo : An Examination of Parole Release for Prisoners Serving Life Sentences with the Possibility of Parole in California*. https://law.stanford.edu/index.php?webauth-document=child-page/164096/doc/slspublic/SCJC_report_Parole_Release_for_Lifers.pdf [<https://perma.cc/SN3D-D26K>].
- Young, K. M. (2016). Parole Hearings and Victims' Rights: Implementation, Ambiguity, and Reform. *Conn. L. Rev.*, 49, 431, 444-45.

Дата поступления / Received 16.11.2023

Дата одобрения после рецензирования / Date of approval after reviewing 12.02.2024

Дата принятия в печать / Accepted 12.02.2024