

# АВТОНОМІЯ ФЕМІНІЗМУ: КРИТИКА ОBOB'ЯЗКОВОГО ВТРУЧАННЯ У ВИПАДКАХ НАСИЛЬСТВА В СІМ'Ї<sup>1</sup>



**Л. ГУДМАРК**

*доцент Школи права,  
заступник директора Центру прикладного фемінізму  
(Балтиморський університет, США)*

## І. ВСТУП

10 червня 1983 р. Ч. Турман передає офіцерам поліції ніж, з якого крапає кров його дружини. Потім офіцери спостерігають, як він б'є її по голові — і все ж його не заарештовують. Після декількох місяців телефонних дзвінків та повідомлень в поліцію з попередженнями про насильство з боку Ч. Турмана та повторення погроз на адресу його дружини, та навіть після визнання його винним у кримінальному та цивільному процесі, що постановив Турману триматися подалі від своєї дружини, Ч. Турман все ще міг неодноразово вдарити жінку в груди, шию та горло, постійно бити її в голову. Жорстоким нападам Турмана на свою дружину сприяло небажання поліцейського відділення Торрінгтону (штат Коннектикут) реагувати на численні прохання про допомогу Т. Турман та її сина, Ч. Турмана-молодшого. Така бездіяльність тривала й після того, як чоловік продовжував колоти її ножом. Насправді Ч. Турмана не заарештували, поки він знову не наблизився до дружини, коли вона лежала на ношах у черзі на прийом до лікаря.

Трейсі Турман та її син подали до суду на поліцейське відділення у Торрінгтоні за його відмову зайнятися цією справою та отримали \$ 2,3 млн. в якості відшкодування збитків. Під час судового процесу Трейсі та Чарльз молодший не лише отримали незначну компенсацію за свої страждання (Т. Турман залишається частково паралізованою і назавжди матиме шрами від нападів), але у зв'язку з досягненням мирової угоди в Окленді (штат Каліфорнія) та Нью-Йорку, в яких теж оскаржувалась бездіяльність поліції у випадках насильства в сім'ї, розпочались революційні зміни.

<sup>1</sup> Деякі ідеї цієї статті були вперше опубліковані у Florida State University Law Review. — 2009. — № 37. — Р. 1–47.

Ці зміни були спрямовані на унеможливлення поліції ігнорувати проблеми жінок, яких били, тільки тому, що нападниками були їхні чоловіки. По всій країні органи законодавчої влади та поліцейські відділення впроваджували політику, що вимагала арешту у випадках насильства в сім'ї, коли поліція мала ймовірну причину для цього. Таким чином закінчилась епоха вільного розсуду поліції у визначенні того, чи повинні окремі випадки насильства в сім'ї класифікуватися як злочини. Незважаючи на те, що штат Орегон прийняв перший такий закон у 1977 р., лише кілька штатів наслідували його приклад до 1983 р. Після того як Ч. Турман продемонстрував наслідки бездіяльності поліції, інші штати швидко внесли відповідні зміни до своїх законів. Захисники жінок, яких жорстоко били, вітали таку політику, відому як закони «обов'язкового арешту», як перемогу для кожної жінки, яка до цього безрезультатно просила захисту в поліції від свого кривдника.

Політика обов'язкового арешту була привабливою, оскільки вона позбавляла поліцейських права на свій розсуд вирішувати, чи слід розглядати домашнє насильство як злочин. Але поліцейські були не єдиними, хто втратив контроль з моменту впровадження обов'язкових арештів. У режимі обов'язкових арештів жодна зі сторін інциденту — кривдник, офіцер поліції чи жертва — не має можливості впливати на ситуацію, як тільки офіцер вирішує, що він має достатні підстави, щоб здійснити арешт. Більше жінки, яких били, не могли просити, щоб їх кривдників не заарештовували, незалежно від причини прохання. Дзвінок в поліцію тепер тягнув за собою арешт кривдника, незалежно від того, чи жертва бажала такого результату. Обов'язковий арешт надав значний захист для багатьох жінок, але за велику ціну — свободу жінок вирішувати, чи хочуть вони взагалі взяти участь в системі кримінального правосуддя.

Обов'язковий арешт не тільки надавав захист жінкам, які піддавалися насильству, але одночасно жінки втрачали право вибору правових наслідків для своїх чоловіків. Як кримінальні, так і цивільні закони з боротьби із домашнім насильством закріплюють політику, яка позбавляє права вибору заходів правового захисту. Право вибору жінок стало ціною такої політики. У цій статті розглядається питання, чи не було це занадто високою ціною.

## **II. ОБОВ'ЯЗКОВІ ПРАВИЛА В КРИМІНАЛЬНОМУ І ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

### **A. Обов'язковий арешт і «безповоротне» переслідування**

У кримінальному праві кращими прикладами позбавлення постраждалих жінок права вибору є закони про обов'язковий арешт і політика «безповоротного» переслідування. Закони про обов'язковий арешт зобов'язують офіцера поліції здійснити арешт, коли є достатні підстави вважати, що акт насильства в сім'ї було скоєно. Вважалося, що такі закони вирішать проблему «Чарльза Турмана» — злочинця, який отримує попередження за попередженням від поліції, але якого ніколи не заарештовують, і який внаслідок цього відчуває себе вільним продовжувати переслідування, погрози та образи на адресу партнерки без застосування державних санкцій. Захисники постраждалих від насильства жінок розчарувались в бездіяльності поліції. Поліцейських вчили бути обачливими, щоб

уникнути арешту, коли це можливо. Захисники жінок вважали цю обачливість слабкістю правової системи. Якби не ця обачливість, думали вони, насильство в сім'ї розглядалося б так само серйозно, як і будь-які інші злочини. Крім того, закони про обов'язковий арешт позбавлять поліцію необхідності думати, чи треба довіряти свідченням кривдника про те, що його дружина була просто дуже збудженою, коли наказують жінці, яку було побито, покинути власний дім, або коли звинувачують жертву в тому, що вона сама спровокувала напад.

Вважалось, що закони про обов'язковий арешт мають служити стримуючим фактором для окремих кривдників та дають зрозуміти, що насильство в сім'ї є злочином. Більше чоловіки не могли безкарно бити своїх дружин, відтепер вони повинні були думати, чи варте побиття можливих негативних правових наслідків. Ці закони повинні були б дати постраждалим жінкам відпочинок від побоїв, не вимагаючи від них висування обвинувачення в суді і, таким чином, усуваючи можливість тиску з боку кривдників.

Прихильники цього підходу вважали, що закони про обов'язковий арешт переведуть проблему насильства в сім'ї з приватного рівня на публічний, і громадськість зверне увагу на це питання. Перед тим як рух захисту постраждалих жінок зміг довести, що домашнє насильство є злочином, жорстоке поводження з дружиною широко розглядалося як прерогатива чоловіка. Державні органи були схильні ігнорувати ці діяння як такі, що були за межами компетенції держави, незалежно від шкоди, заподіяної жертві або її благань про допомогу. Захисники постраждалих від побоїв жінок боролися за те, щоб висвітлити насильство в сім'ї і забезпечити, щоб насильство з боку інтимного партнера розглядалося та каралося так само, як насильство між незнайомими людьми. Перехід від приватного до публічного розгляду насильства в сім'ї відобразив переконання, що постраждалі жінки хотіли, щоб насильство в сім'ї розглядали публічно, і що вони вітали втручання та захист держави. Закони про обов'язковий арешт були важливим кроком у цьому напрямку. Перші зміни в законі, внесені в результаті зусиль руху захисту постраждалих від побоїв жінок, дозволили офіцерам поліції заарештовувати кривдників, коли були достатні підстави вважати, що акт насильства в сім'ї мав місце. Але навіть після того, як законодавчі зміни надали поліції свободу здійснювати арешти без ордеру у разі злочину, кількість арештів залишалася незначною. Проте, у 1984 р. ставлення правоохоронних органів до домашнього насильства почало змінюватися після того, як Департамент юстиції США оприлюднив доповідь спеціальної комісії Генерального прокурора про насильство в сім'ї, у якій рекомендували швидко реагувати на насильство в сім'ї та пропагували політику арештів<sup>1</sup> — це був початок прихильності Департаменту юстиції до притягнення до кримінальної відповідальності винних у насильстві в сім'ї.

Ранні спроби ухвалити закони про обов'язковий арешт були також аргументовані дослідженням, яке свідчило, що арешт сприяв зменшенню кількості повторюваних актів насильства в сім'ї. У 1981 та 1982 рр. під час дослідження в Міннеаполісі припустили, що арешт підозрюваних у насильстві в сім'ї утри-

---

<sup>1</sup> *Attorney General's Task Force on Family Violence.* — 1984. — September 3. — P. 24–25.

мував їх від майбутньої агресивної поведінки. Л. Шерман, один з авторів цього дослідження, пізніше писав: «Хоча автори застерігали від впровадження законів про обов'язковий арешт за насильство в сім'ї, поки не буде проведене подальше дослідження, на 1991 р. такі закони вже були прийняті в 15 штатах»<sup>1</sup>.

Подальші дослідження в шести містах підтверджуватимуть обережність Л. Шермана. У той час як арешт насправді запобігав насильству в майбутньому в деяких місцях, в інших стримуючого ефекту не було. Більш того, деякі дані вказують на те, що арешти призводили до збільшення кількості випадків насильства в майбутньому. Ранні роботи Л. Шермана виправдовували політику обов'язкового арешту незалежно від статистики актів домашнього насильства в штаті.

Закони про обов'язковий арешт отримали додаткову підтримку з прийняттям Закону про насильство над жінками 1994 р. Цей закон вимагав, щоб штати прийняли або закон, що схвалює арешт, або закон про обов'язковий арешт для того, щоб мати право на отримання федерального фінансування в рамках програми заохочення арештів — це була програма, яка надавала \$ 120 млн протягом трьох років державним та місцевим відділенням поліції. Бажаючи отримати фінансування, штати, які ще не прийняли ці закони, швидко зробили це. Сьогодні кожен штат має якусь форму політики, прихильної до арештів.

Як тільки штати прийняли закони про обов'язковий арешт, з'явилась нова перешкода на шляху кримінального переслідування насильника в сім'ї — прокурори. Подібно до того, як поліцейські в минулому відмовляли в арешті осіб, які вчинили насильство в сім'ї, прокурори також регулярно вирішували не продовжувати ці справи в суді. За іронією долі, відмова прокуратури доводить до кінця справи, пов'язані з насильством в сім'ї, була названа ще однією причиною, чому поліція відмовлялася проводити арешт.

Учені навели кілька причин низького рівня кримінального переслідування у випадках насильства в сім'ї: відсутність доказів, патріархальні погляди прокурорів, скептицизм з приводу серйозності злочину та відчуття прокурорів, що судді не були зацікавлені в розгляді таких справ. Найчастіше прокурори обґрунтовували своє небажання розслідувати випадки насильства в сім'ї нездатністю покладатися на головних свідків — постраждалих від насильства жінок. Небажання потерпілих свідчити про побої позбавляло прокурорів кращих, а часто й єдиних доказів та заводило обвинувачення, де свідчення свідків та потерпілої були єдиним доступним доказом, у глухий кут.

Постраждалі жінки не хотіли брати участь в судових процесах через те, що боялися агресії з боку своїх кривдників. І це був небезпідставний страх, враховуючи, що навіть після визнання чоловіка винним покарання за скоєння насильства в сім'ї було до смішного незначним; у випадках такого правопорушення кривдників ув'язнювали рідко. Прокурори почали шукати способи закінчувати справи обвинувальним вироком, навіть якщо жертви вирішували не брати участь — метод, який став відомим як звинувачення без участі жертв.

<sup>1</sup> *Sherman L. W., Smith D. A., Schmidt J. D. et al. Crime, Punishment, and Stake in Conformity: Legal and Informal Control of Domestic Violence // American Sociological Review. — 1992. — Vol. 57. — № 5. — P. 680 (внутрішнє цитування випущено).*

Успіх судового переслідування без участі жертв залежить від готовності поліцейських реагувати на випадки насильства в сім'ї по-іншому і більш ретельно, ніж вони могли б за умов звичайного нападу. Поліцейських навчили ретельно розслідувати злочини, робити докладні звіти і збирати докази, які дозволили б прокурорам порушувати справи навіть тоді, коли жертви не хотіли давати свідчення — здебільшого, так само як і коли поліція розслідує справи про вбивство. Прокуратура спиралася на речові докази, фотографії жертви і злочинця (щоб показати його поведінку під час арешту та будь-які ушкодження), записи стрічок 911, заяви в поліцію, медичні документи та інші докази для винесення обвинувального вироку у справах, які було б неможливо успішно розслідувати в судовому порядку без такої пильної уваги до збирання доказів.

Переслідування без участі жертв дозволило прокурорам обходити небажання потерпілої давати показання іншими доказами, достатніми, щоб переконати суддю поза всякого розумного сумніву, що було дійсно скоєно злочин. Судове обвинувачення без участі жертв також дало змогу прокурорам спростовувати свідчення потерпілих, які з'являлися від імені своїх партнерів, піддаючи сумніву їхні непослідовні заяви в поліцію, або порівнюючи фотографії травм і їхні слова, записані на стрічки 911.

Незважаючи на реалізацію цих все більш витончених методів підготовки до справ про насильство в сім'ї, небажання прокурорів порушувати такі справи та небажання жертв давати свідчення як і раніше перешкоджали успішному проведенню судового процесу. Прийняття «безповоротного» переслідування мало на меті вирішення обох питань. Безповоротність означає, що прокуратура не буде відмовлятися від кримінального звинувачення лише тому, що жертва не була захищена або навіть була категорично проти продовження звинувачень.

Прихильники безповоротного переслідування розглядають три переваги цієї політики. По-перше, вони стверджують, що безповоротне звинувачення у випадках насильства в сім'ї є позитивним для суспільства, тому що метою кримінальної системи є не задовольнити бажання окремих жертв, а покарати злочинців і утримати інших від вчинення подібних злочинів. Роль прокурора в американській кримінальній системі — це зміцнення меж прийнятної поведінки, забезпечення дотримання законів, які визначають і регулюють те, що люди мають та не мають права робити. Нездатність розслідувати справи про насильство в сім'ї, пов'язана чи то з прокурорською невпевненістю, чи з небажанням жертви, дає хибне розуміння, що насильство над своїм інтимним партнером є прийнятним і допустимим. Правоохоронна діяльність має важливе значення для забезпечення дотримання законів. Дозвіл інтимним партнерам продовжувати порушувати ці закони, не побоюючись наслідків, дало підстави винним у насильстві в сім'ї вважати, що закони, спрямовані проти побиття свого інтимного партнера, можуть сприйматися так само серйозно, як більшість людей сприймають правила обмеження швидкості на дорогах — тобто зовсім несерйозно.

Другою запропонованою перевагою безповоротного переслідування є безпека жертви. Переслідування тих, хто здійснює насильство в сім'ї, підвищує безпеку як для окремих жертв, усуваючи безпосередню загрозу для них, так і для майбутніх жертв одного і того ж злочинця. Нездатність жертви зірвати процес є

особливо важливою гарантією її безпеки. Оскільки жертва більше не має можливості зупинити прокурора від передачі справи в суд, її кривдник не має причин тиснути на неї, щоб вона зробила це. Покладання тягаря прийняття рішення про порушення кримінальної справи проти кривдника не на жертву, а на прокурора, вважалося, значно захищає жертву від подальшого насильства.

Останнім обґрунтуванням політики безповоротного переслідування були, як це не дивно, можливості жертви. Згідно з цим аргументом жінки, яких били, могли черпати сили з досвіду участі в розслідуванні. Цей аргумент передбачав успішний розгляд справи та чемне поведження з потерпілою протягом усього процесу.

Існує «жорстка» та «м'яка» політика безповоротного переслідування. У випадку «м'якого» безповоротного переслідування показання потерпілих не є обов'язковими, замість цього прокурори працюють з постраждалими жінками, щоб допомогти їм почувати себе комфортно, і просять надати допомогу у розслідуванні. Якщо постраждала жінка врешті-решт не бажає, не може або не зацікавлена в наданні допомоги прокурорам, вона не буде змушена робити це (хоча послуги та підтримка, на яку жінка розраховує, можуть бути недоступними, якщо вона вважає за краще не співпрацювати з прокурорами).

«Жорстка» політика безповоротного переслідування, навпаки, є чистою формою цієї політики — прокурори розслідують справи незалежно від бажання жертви, поки не буде зібрано достатньо доказів для передачі справи до суду. У жорсткій безповортній юрисдикції, коли жертва не бажає з'явитися добровільно, прокурори можуть викликати її до суду для надання свідчень або, у крайніх випадках, видати ордер на її арешт і/або ув'язнити її з метою змусити свідчити. Професор права Ч. Ханна, колишній прокурор, пояснює необхідність таких дій: «Політиці безповоротного переслідування, яка не змушує жертву співпрацювати, бракує достовірності»<sup>1</sup>. Якщо і злочинець, і жертва знають, що прокурор не змусить потерпілу дати згоду, залишається мало шансів, що винний утримається від тиску на жертву, вимагаючи її відкликати своє звинувачення, і ще менше вірогідність, що жертва добровільно захоче піти на поступки.

За своєю суттю ці види політики відображають боротьбу за те, хто буде керувати постраждалою жінкою — якщо держава не змусить її свідчити проти правопорушника, це зробить кривдник, утримуючи її від надання свідчень. Штати з жорсткою політикою безповоротного переслідування вважають, що держава повинна втрутитись і примусити жінку дати свідчення, таким чином задовольняючи і потреби жінки, і цілі держави.

## **Б. Питання медіації (посередництва) в сімейному праві**

У міру того як альтернативне вирішення спорів стає все більш популярним у правовій системі, число сімейних спорів, що постійно зростає, визнається підходящим для посередництва. У деяких штатах позивач не може подати на розлучення або опікунство без попередньої процедури медіації. Часто медіація, що описується як дешевша, простіша і менш формальна, ніж судовий розгляд, як

<sup>1</sup> Там само. — С. 1891.

вважається, надає позивачам більший контроль над умовами угоди, яку вони укладають, заохочує співпрацю між сторонами, а також підвищує ступінь задоволеності сторін спору. Проте з самого початку посередницького «вибуху» захисники постраждалих від побиття жінок одногосно виступили проти використання медіації у вирішенні справ, пов'язаних з насильством в сім'ї. Такий опір був викликаний теоретичним та практичним занепокоєнням щодо доречності медіації у таких справах.

Деякі опоненти побоюються, що медіація у справах, пов'язаних з насильством в сім'ї, перетворить ці питання на банальність. Оскільки безпека жерти є головною турботою, нездатність медіації зупинити насильство і забезпечити безпеку є достатньою підставою, щоб відмовитись від медіації. Жінки не повинні вести переговори про їхню безпеку; угоди, які роблять припинення знущання залежними від деяких поступок з боку жінки, яку били, абсолютно неприйнятні з цієї причини. Але навіть тоді, коли насильство саме по собі не є тим, що обговорюється медіатором, критики стверджують, що використання альтернативних методів вирішення спорів для вирішення справ, пов'язаних з насильством в сім'ї, піддає сумніву серйозність, з якою такі випадки розслідуються.

Конфіденційність знову ж таки викликає стурбованість у дебатах щодо медіації у справах з насильства в сім'ї. Беручи до уваги намагання адвокатів перевести проблему насильства в сім'ї з приватної до публічної сфери, не дивно, що спроба перевести вирішення справ, пов'язаних з насильством у сім'ї до приватної системи вирішення спорів не є популярною. Дозвіл на медіацію в таких справах «викликає реприватизацію сімейного права, що стане кроком назад у політичному та законодавчому прогресі руху постраждалих жінок»<sup>1</sup>. Медіація у справах, пов'язаних з насильством в сім'ї, приховує таке насильство від сторонніх очей і робить легшим як для юридичної системи, так і для громадськості недооцінити поширеність насильства в сімейних відносинах і шкоду, якої завдає таке насильство постраждалим жінкам та їхнім дітям.

Крім того, медіація у справах, пов'язаних з насильством в сім'ї, дозволяє правопорушнику unikнути кримінальних санкцій за свої дії. Це особливо вірно, як стверджують противники, тому що медіація орієнтована на майбутні результати. Багато медіаторів перешкоджають обговоренню минулих актів насильства і не враховують, як насильство може вплинути на договірні угоди щодо взаємодії між сторонами в майбутньому. Це зосередження на майбутньому заважає постраждалим жінкам використовувати послуги медіатора, щоб виступити проти дій їхніх партнерів та наслідків застосування ними насильства. Така орієнтованість на майбутнє також перешкоджає постраждалим жінкам скаржитись на страх подальшого насильства. Такі побоювання можуть стосуватись графіку зустрічей батька і дитини або відмови батька сплачувати аліменти, яка використовується в якості інструменту економічного впливу на жінку.

Ще один теоретичний факт, що змушує задуматись про доцільність медіації у таких справах, полягає у неможливості поєднувати ідеологію і практику медіації

---

<sup>1</sup> *Krieger S. The Dangers of Mediation in Domestic Violence Cases // Cardozo Women's Law Journal. — 2002. — Vol. 8. — P. 235.*

з реаліями насильства в сім'ї. Медіація часто описується як спосіб вирішення конфліктів; навпаки, захисники постраждалих жінок пояснюють, що насильство в сім'ї не є наслідком конфлікту, а скоріш контролю та застосування насильства з метою утримання контролю. Медіація надає кривднику ще одну можливість контролю над своїм партнером — можливість, яка може бути особливо зручною для кривдника після того, як сторони розлучилися та доступ до його жертви зменшився. Вважається, що медіація вимагає співпраці між сторонами; співпраця з тим, хто змінює свої вимоги лише з метою деморалізації іншого учасника, є практично неможливою.

Мізерні шанси досягнення добровільної мирової угоди робить медіацію дорогим додатком до судового процесу. Оскільки досягнення такої угоди є малоімовірним, медіація (яка вимагає оплати послуг медіатора та адвоката) стає ще однією перешкодою, яку постраждала жінка мусить подолати, перш ніж отримати доступ до судового захисту, де її проблеми будуть, нарешті, почутими.

Можливо, найчастіше повторюваним виправданням для уникнення медіації у справах, пов'язаних з насильством в сім'ї, є дисбаланс сил між сторонами. Одним з основних принципів медіації є те, що сторони сідають за стіл переговорів з рівними силами, рівними можливостями відстоювати свої позиції, а також обговорювати і узгоджувати умови договору між ними. Деякі критики стверджують, що всі жінки перебувають у невивідному становищі при медіації в силу їх нерівного економічного та соціального статусу. Більшість людей згодні з тим, що жінки, яких били, знаходяться в явно невивідному становищі при медіації в результаті пережитого насильства. Припускається, що жінка, яка піддавалася побоям, просто не була здатною протистояти на рівних своєму кривднику. Як пишуть професори К. Фішер, Н. Відмар і Р. Елліс: «[За] самою своєю природою факт побиття робить двох людей нерівними»<sup>1</sup>. У результаті цього ефективна медіація ніколи не буде можливою у справах, пов'язаних з насильством в сім'ї.

Медіатор не здатен усунути дисбаланс сил між постраждалою жінкою та її кривдником. Література про медіацію рясніє посиланнями на здатність медіатора «збалансувати сили» між сторонами, але описи того, як саме медіатор може це зробити, або як сторона може переконатися, що сили є рівними до втручання медіатора, трапляються дуже рідко. Різниця в силі у справах, пов'язаних з насильством у сім'ї, істотно відрізняється в порівнянні з іншими видами відносин; медіатор може спробувати збалансувати сили між сторонами, які були в нерівному положенні протягом багатьох років, або які ніколи не були в рівноправних відносинах. Професори К. Фішер, Н. Відмар і Р. Елліс зазначають, що «ідея, що тривала нерівність між чоловіком і жінкою може бути вирівняна через дві години посередницького втручання, зводить до мінімуму серйозність впливу насильства на постраждалих жінок»<sup>2</sup>. Гарантії медіатора щодо того, що він може урівноважити сили на майбутнє, можуть виявитися слабкою втіхою для жінки, яка вже

<sup>1</sup> *Fischer K., Vidmar N., Ellis R.* The Culture of Battering and the Role of Mediation in Domestic Violence Cases // *Southern Methodist University Law Review*. — 1993. — Vol. 46. — P. 2162.

<sup>2</sup> Там само. — С. 2168.



піддавалася насильству. Адвокат постраждалої жінки Дж. Зорца стверджувала, що жінки, які піддавалися побиттю, є настільки боязливими та покірними, що навіть медіатори, які тонко розуміють проблеми насильства в сім'ї, не можуть подолати різницю в силі<sup>1</sup>.

Мало медіаторів, за твердженням противників, мають спеціальну підготовку і досвід в справах, пов'язаних з насильством у сім'ї. Закон не завжди вимагає від медіаторів пройти навчання в області насильства в сім'ї, хоча загальні вимоги, розроблені для медіаторів у справах з сімейного права, вимагають такого навчання. Деякі бояться, що без такої підготовки медіатори не розпізнають хитрої маніпуляції, яку може використовувати правопорушник, щоб завадити його жертві повною мірою брати участь в медіації. Кривдник може навіть налаштувати медіатора проти постраждалої жінки, створюючи атмосферу, в якій жінка відчуває, що вона не зможе відстояти свої права. Правопорушник може змусити медіатора чинити тиск на жінку, щоб жертва погодилась на несправедливу угоду.

Хоча багато штатів вимагають, щоб медіатори розслідували справи на предмет виявлення насильства в сім'ї перш ніж почати роботу зі сторонами, такого розслідування може й не бути, а якщо його й провели, то воно може виявитися неефективним у виявленні насильства в стосунках. Під час двох недавніх досліджень медіації з питань сімейного права в штаті Меріленд, де медіація у справах, пов'язаних з насильством в сім'ї, є забороненою, виявилось, що медіація застосовувалась в спорах про опіку над дітьми, де сімейне насильство було явно присутнім.

Навіть тоді, коли медіатори досліджують і визначають насильство в сім'ї, вони не можуть змінити свою звичну практику для враховування насильства. Тоді ці медіатори навряд чи будуть здійснювати особливі заходи для забезпечення безпеки постраждалої від насильства жінки або щоб врівноважити сили між сторонами.

Іншим проблематичним аспектом медіації у справах щодо насильства в сім'ї є той, що постраждала повинна сформулювати свої цілі й потреби під час медіації — завдання, яке вона може бути просто не в змозі виконати, коли стикається зі своїм кривдником. Соціолог Д. Кьорц проаналізувала 129 розлучених жінок з дітьми і виявила, що 30 % жінок відчували страх під час переговорів про аліменти на дитину, 38 % відчували страх під час переговорів про опіку над дитиною, а 35 % відчували страх під час переговорів про розподіл сімейного майна<sup>2</sup>. Ці страхи, як виявила Д. Кьорц, були пов'язані з досвідом насильства над жінками протягом шлюбу та розлучення і виявилися сильнішими для жінок, які зазнавали частішого або більш серйозного насильства.

Д. Кьорц помітила, що в результаті побоювання насильства жінки скоротили обсяг своїх вимог на аліменти на дитину, а в деяких випадках відмовилися від цього права взагалі. Д. Кьорц робить висновок: «[Ці] дані свідчать про те, що значна група жінок веде переговори в “атмосфері страху”, в якій він може

---

<sup>1</sup> *Zorza J. Protecting the Children in Custody: Disputes When One Parent Abuses the Other // Clearinghouse Review. — 1996. — Vol. 29. — P. 1113, § V(B).*

<sup>2</sup> *Kurz D. Separation, Divorce, and Woman Abuse // Violence Against Women. — 1996. — Vol. 2. — P. 7.*

призвести до відмови жінки від її прав»<sup>1</sup>. І хоча присутність адвоката при медіації може полегшити деякі з цих проблем, в багатьох штатах адвокатам не дозволяється бути присутніми при переговорах. Але навіть якщо адвокат присутній, ці ж самі страхи можуть завадити жінці надати адвокату інформацію, або право вести переговори від її імені.

Проблеми безпеки є ще однією причиною для відмови від медіації у справах, пов'язаних з насильством у сім'ї. Медіація може вимагати від сторін перебування за однієї фізичною адресою, що дає кривдникові доступ до жінки, у якому йому, можливо, було відмовлено через розлучення, або за рішенням суду. Медіація, призначена судом, може, по суті, дати кривднику можливість обійти умови розпорядження суду, згідно з яким він має триматися подалі від жінки. Після отримання такого доступу, стверджують противники медіації, існує можливість повторного насильства. Медіація може спровокувати насильство не тільки під час самого процесу, а й потім. Жінка, що звернулася до медіатора і тим самим знехтувала контролем свого чоловіка, може побоюватись помсти з боку чоловіка з метою відновлення його панування.

Захисники успішно домоглися того, щоб постраждалі жінки могли уникнути медіації. Деякі штати вимагають, щоб медіатори вивчали справу на предмет насильства в сім'ї до початку втручання. Багато штатів дозволяють постраждалим жінкам відмовитися від медіації, якщо вони зможуть переконати суд або медіатора в тому, що в їхніх стосунках мали місце неодноразові випадки насильства, або якщо в даний час діє охоронний судовий наказ.

Оскільки адвокати не можуть бути впевнені, що медіація буде безпечною і ефективною для постраждалих жінок, вони зазвичай радять жінкам не звертатися до медіаторів. Один критик медіації навіть запропонував, щоб штати вимагали від постраждалих жінок проходити терапію до та під час участі в медіації з їхніми партнерами<sup>2</sup>.

У деяких штатах постраждалі жінки не мають вибору щодо медіації. Справи, пов'язані з насильством в сім'ї, не можуть бути предметом медіації незалежно від бажання сторін. Штати Меріленд, Іллінойс, Міннесота, Монтана, Північна Дакота та Пенсильванія забороняють судам відправляти справи, пов'язані з сімейним насильством, до медіаторів. Такі закони та політика гарантують постраждалим жінкам безпеку в майбутньому протягом вирішення конфлікту в судовому процесі на принципах змагальності. Найнадійніший захист можуть надати адвокати.

### **III. Закон, що обмежує права**

Досвід Н. Мовотт демонструє конфлікт між обов'язковим втручанням в справу про насильство і автономією сторін. Н. Мовотт викликала поліцію в Онтаріо в грудні 2007 р., стверджуючи, що її друг К. Харбін схопив і вдарив її. Коли вона не з'явилася в суді для надання свідчень у березні 2008 р., був виданий ордер на

<sup>1</sup> Там само. — С. 76.

<sup>2</sup> *Dunnigan A. Restoring Power to the Powerless: The Need to Reform California's Mandatory Mediation for Victims of Domestic Violence // University of San Francisco Law Review. — 2003. — Vol. 37 — P. 1059–1060.*

її арешт. У квітні 2008 р. Н. Мовотт на дев'ятому місяці вагітності від К. Харбіна помістили у в'язницю на один тиждень без застави, поки вона не дала свідчення в суді. Суд діяв в рамках закону про видачу ордера, що дозволило прокурорам забезпечити свідчення Н. Мовотт. Але чого досягли, ув'язнюючи Н. Мовотт? К. Харбіна було виправдано у травні 2008 р. здебільшого через непослідовність у свідченнях Н. Мовотт, яка відмовилася від своїх звинувачень в суді. Н. Мовотт пообіцяла: «Я ніколи більше не подзвоню в поліцію — навіть якщо я вмиратиму, я не буду дзвонити їм»<sup>1</sup>. У спробах поставити К. Харбіна на облік та захистити Н. Мовотт правова система нічого не досягла, позбавляючи Н. Мовотт вибору з приводу того, чи залучати правоохоронну систему для свого захисту. Єдине, чого досягла влада, — це те, що в майбутньому Н. Мовотт ніколи не поскаржиться на насильника, і він залишиться непокараним.

М. Белл має схожу історію. 8 липня 2002 р. поліцейські знайшли М. Белл та її бойфренда, А. Спрегінса, під час сварки на стоянці біля її роботи. Незважаючи на те, що М. Белл не зверталася в поліцію за допомогою, коли вони прибули, вона розповіла, як А. Спрегінс неодноразово їй погрожував, штовхнув її та змусив її та її сина сісти до машини разом з ним. Потім А. Спрегінс відвіз її на роботу; коли М. Белл схопила ключі і вийшла з машини, Спрегінс переслідував її і погрожував вдарити. Свідки викликали поліцію.

Що стало причиною цього інциденту? А. Спрегінс і в минулому проявляв силу щодо М. Белл; 8 липня 2002 р. М. Белл мала свідчити проти нього в іншій справі з насильства в сім'ї, та погрози А. Спрегінса були пов'язані з цим свідченням. Іронія, однак, полягала в тому, що М. Белл не хотіла давати свідчення добровільно — їй вислали повістку про явку до суду. М. Белл також не свідчила добровільно під час судового розгляду інциденту, який стався 8 липня, коли А. Спрегінсу було висунуто звинувачення у залякуванні свідка, викраденні дитини, крадіжці зі зломом і насильстві в сім'ї. Приблизно за місяць до того суду М. Белл направила лист до суду із проханням про те, щоб звинувачення зняли, заявивши, що «вона ніколи не мала наміру дати свідчення проти А. Спрегінса, що він не залякував її, і що вона ніколи не хотіла, щоб його притягнули до кримінальної відповідальності»<sup>2</sup>.

Під час судового розгляду М. Белл дала свідчення, що її заява до поліції, в якій вона розповідає про події 8 липня, була помилковою, і що вона брехала поліції, тому що вона гнівалася на А. Спрегінса. М. Белл заявила, що вона любила А. Спрегінса, що він допомагав їй підтримувати її дитину, для якої він не був біологічним батьком, і що вона не хотіла, щоб він потрапив в біду. Суддя уїдливо прокоментував свідчення: «Отже, дозвольте мені уточнити, чи я все правильно зрозумів. Ми тут розглядаємо цю справу, тому що ви брехали. Чи це правильно?»<sup>3</sup>. А. Спрегінс безуспішно оскаржив вирок суду, стверджуючи, що заяви судді налаштували присяжних проти нього.

---

<sup>1</sup> *Henry M. Pregnant Teen Out on Bail // Toronto Star*. — 2008. — Apr. 12. — A6.

<sup>2</sup> *State v. Spraggins*, № 82170, 2003 WL 22971050 (Ohio App. 8 Dist. Dec. 18, 2003).

<sup>3</sup> Там само. — С. 3.

Хоча заява А. Спрегінса щодо апеляції не була переконливою, відмова прокурорів надати М. Белл вибір, чи слід продовжувати розгляд справи, у поєднанні з коментарями судді до показів М. Белл гарантують, що М. Белл більше ніколи не звернеться до правоохоронної системи за захистом. Один суддя штату Колорадо вдало прокоментував ситуацію, коли прокурор звинуватив жінку у співучасті, стверджуючи, що вона зустрілась з її партнером в порушення заборони суду на це. Жінка не хотіла кримінального переслідування свого чоловіка і неодноразово і безуспішно просила прокуратуру закрити справу. «Державне обвинувачення тільки замінює статус жертви чоловіка на статус жертви прокурора»<sup>1</sup>.

Тривають бурхливі дебати з приводу ефективності обов'язкового втручання в справі про насильство в сім'ї. Хоча початкові дослідження Л. В. Шерман все ще використовуються для виправдання обов'язкового арешту, пізніші дослідження створюють набагато повнішу картину щодо доцільності арешту у випадках насильства в сім'ї. Крім того, зв'язок між кримінальним обвинуваченням і повторенням насильства є сумнівним. Хоча недавні дослідження підтверджують гіпотезу про те, що закони про обов'язковий арешт збільшують число арештів за насильство над своїми партнерами, це дослідження не встановило зв'язок між збільшенням кількості арештів і безпекою. Крім того, кількість успішних судових звинувачень не збільшилась у штатах, які впроваджували закони про обов'язковий арешт; насправді менше справ було порушено в штатах, які підтримують обов'язковий арешт.

Суперечка про те, чи медіація допомагає чи шкодить постраждалим від побиттів жінкам, є аналогічно непереконливою. Прихильники стверджують, що жінки вважають медіацію способом розширення прав і можливостей, що вона підвищує здатність жінок постояти за себе, і що вона є кращим методом для вирішення спорів у сім'ї. Судовий процес, на їхню думку, робить злих та вороже налаштованих батьків більш жорстокими та змушує їх покладатися на адвокатів (якщо останні взагалі задіяні, що буває дуже рідко). Судді не мають підготовки в сфері насильства в сім'ї з метою захисту постраждалих жінок, а сам судовий процес є фінансово і емоційно виснажливим і нівелює право жінки самій вирішувати, чи притягати правопорушника до відповідальності.

Так само, як прихильники медіації закликали скептиків не порівнювати кращі судові процеси з гіршими прикладами медіації, захисники медіації, як правило, протиставляють гірші судові процеси найуспішнішим прикладам медіації. Припускається, що один з цих шляхів вирішення спорів повинен розглядатися як однозначно кращий для всіх постраждалих жінок. Такий підхід є неправильним.

Обов'язкова політика втручання також ігнорує глибокий вплив, який може мати раса, соціальний клас, сексуальна орієнтація, імміграційний статус та інші показники на рішення жінок звернутися до представників влади. Багато темношкірих жінок, наприклад, мають суперечливе ставлення щодо втручання правового захисту в їхнє життя, враховуючи їх негативний досвід з поліцією і прокура-

<sup>1</sup> *People v. Caldarella*, № 07CV174 (Dist. Ct. Colo. 2007); див. також *Hilton N. Z. Introduction // Legal Responses to Wife Assault: Current Trends and Evaluation* / ed. by N. Z. Hilton. — Newbury Park, Calif: Sage Publications, 1993. — P. 5.

турою в минулому і занепокоєння з приводу проведення подальшого контролю темношкірих людей з боку держави. Лесб'янки можуть відмовитися брати участь в системі кримінального правосуддя, побоюючись поганого поведіння з боку поліції чи прокуратури, оскільки вони припускають, що насильство між жінками розглядатиметься як жіноча розбірка, або що «чоловік у спідниці» буцімто є агресором.

Жінки з низькими доходами, можливо, не в змозі дозволити собі арешт і судове переслідування їхніх партнерів; фінансові ресурси, які надають їх партнери, можуть бути більш важливими, ніж припинення насильства. Жінки-іммігранти, особливо ті, які не мають документів або чий партнери не мають документів, можуть побоюватися, що залучення представників влади призведе до депортації.

Обов'язкове втручання в сімейні справи, зокрема, в системі кримінального правосуддя, є правилом, а не винятком, і нові обов'язкові втручання пропонуються для усунення недоліків в системі. Змінити правову культуру зі сприяння автономії постраждалих жінок буде значно складніше, ніж прийняти відповідні зміни до закону. Досвід застосування закону про обов'язковий арешт повинен застерігати, змушуючи адвокатів і законотворців подумати, перш ніж прийняти закон, який позбавляє права вибору звернення до правоохоронних органів всіх постраждалих жінок, незважаючи на їх цілі, переконання і обставини кожної справи.

#### **Гудмарк Л. Автономія фемінізму: критика обов'язкового втручання у випадках насильства в сім'ї**

*Анотація.* Пріоритетними цілями обов'язкової політики США у законах про протидію домашньому насильству є суспільна безпека та притягнення до відповідальності винних у насильстві осіб; другорядними є цілі окремих жінок, які бажають знайти спосіб боротьби з насильством. Перехід права приймати рішення від жінки до держави має глибоко негативний прихований зміст для самостійності постраждалих від побоїв жінок. Ця стаття стверджує, що політика обов'язкового кримінального переслідування правопорушника є проблематичною для жінок, які зазнали побиття, та пропонує шляхи для створення законів про протидію домашньому насильству та політики, що поважає право вибору жінок, які зазнали побиття.

*Ключові слова:* домашнє насильство, кримінальне право, жінки.

#### **Гудмарк Л. Автономія фемінізму: критика обов'язкового втручання в випадках насильства в сім'ї**

*Анотація.* Пріоритетними цілями обов'язкової політики США в законах про протидію домашньому насильству є суспільна безпека та притягнення до відповідальності винних у насильстві осіб; другорядними є цілі окремих жінок, які бажають знайти спосіб боротьби з насильством. Перехід права приймати рішення від жінки до держави має глибоко негативний прихований зміст для самостійності постраждалих від побоїв жінок. Ця стаття стверджує, що політика обов'язкового кримінального переслідування правопорушника є проблематичною для жінок, які зазнали побиття, та пропонує шляхи для створення законів про протидію домашньому насильству та політики, що поважає право вибору жінок, які зазнали побиття.

ляется проблематичной для женщин, подвергшихся избиению, и предлагаются пути создания законов о противодействии домашнему насилию и политики, уважающей право выбора женщин, подвергшихся избиению.

**Ключевые слова:** домашнее насилие, уголовное право, женщины.

**Goodmark L. Autonomy Feminism: An Anti-Essentialist Critique of Mandatory Interventions in Domestic Violence Cases**

**Annotation.** Mandatory policies in domestic violence law in the United States prioritize the state's goals of safety and batterer accountability over the goals of individual women looking for a way to address the violence in their relationships. The shift of decisionmaking authority has profoundly negative implications for the autonomy of women who have been battered. This Article argues mandatory policies are incredibly problematic for women subjected to abuse and suggests ways to craft a domestic violence law and policy that honors the goals and priorities of women who have been battered.

**Key words:** domestic violence, criminal law, women.