

MEDIACJE PROWADZONE W SPRAWACH KARNYCH

PODSUMOWANIE PROGRAMU PORADNICTWA PRAWNEGO DLA MEDIATORÓW REALIZOWANEGO W
ROKU 2006 PRZEZ STOWARZYSZENIE INTERWENCJI PRAWNEJ
DZIĘKI DOTACJI FUNDACJI IM. STEFANA BATOREGO

Maria Niełaczną,
prawnik- mediator, realizator programu

Wiele ukazujących się artykułów o mediacji w sprawach karnych dotyczy podstaw prawnych mediacji oraz statystyki.

Z analizy programu poradnictwa prawnego dla mediatorów realizowanego dzięki Fundacji im. Stefana Batorego, wynika, że związek między podstawą prawną a ilością skierowanych spraw na mediację, który rzuca się w oczy, sprowadza się do tego, że przeważająca większość spraw jest kierowana przez sąd (a konkretnie Prezesa Sądu) przed rozpoczęciem tradycyjnego postępowania.

Kodeks postępowania karnego stworzył możliwość kierowania spraw do mediacji, po wstępnym badaniu sprawy wniesionej przez prokuratora lub policję, to jest wniesieniu aktu oskarżenia bądź wniosku o warunkowe umorzenie postępowania¹.

Praktyka sądów w tym zakresie daje szansę na:

- skrócenie postępowania sądowego, z korzyścią dla sądów, dla uczestników postępowania, którzy niekoniecznie są zainteresowani szczegółowym rozpatrywaniem sprawy i długim dochodzeniem do „sprawiedliwości”,
- stałe korzystanie z mediacji, bez szczególnego względu na rodzaj spraw i ich charakter², co stabilizuje pozycję mediacji w tradycyjnym wymiarze sprawiedliwości,
- dojście stron postępowania (sprawcy i pokrzywdzonego) do porozumienia, a w konsekwencji możliwość uzyskania zadośćuczynienia w uzgodnionej przez strony postaci³ oraz łagodniejszy wyrok bądź inną reakcję wymiaru sprawiedliwości.

Mediacja zmienia więc zarówno wizerunek sądu jak również jego społeczną rolę, niezależnie od ilości i jakości korzyści bądź ryzyka, które ze sobą niesie dla każdego z uczestników procesu.

Analiza udzielanych porad pozwoliła na wyciągnięcie wniosku, który od dawna był znany i używany jako argument za stosowaniem mediacji, że służy ona tylko i wyłącznie

¹ Art. 339 § 4 k.k.p. stanowi, że Prezes sądu kieruje sprawę na posiedzenie, gdy zachodzi potrzeba rozważenia możliwości przekazania jej do postępowania mediacyjnego. Wynika z tego, że sąd sam może zainicjować to postępowanie albo oprzeć się na wniosku złożonym przez strony, w trakcie postępowania przed prokuratorem. Art. 341 § 3 i 4 stanowią, że ze względu na możliwość porozumienia się oskarżonego z pokrzywdzonym w kwestii naprawienia szkody lub zadośćuczynienia, sąd może uznać za celowe odroczenie posiedzenia w sprawie warunkowego umorzenia postępowania i wyznaczyć stronom odpowiedni termin. Orzekając o warunkowym umorzeniu bierze pod uwagę wyniki tego porozumienia. Przepis nie wskazuje bezpośrednio na mediację, strony mogą bowiem samodzielnie uzgodnić formę rekompensaty.

² Aczkolwiek najczęściej sądy kierują sprawy związane z przestępstwami: groźby karalnej (art. 191 § 1 k.k.), naruszenia nietykalności cielesnej (art. 217 § 1 k.k.), zniewagi (art. 216 § 1 k.k.) lub lekkiego pobicia (art. 157 § 2 k.k.), drobnych kradzieży oraz znęcania się nad innymi członkami rodziny lub osobami zależnymi od sprawcy (art. 207 § 1 k.k.).

³ Nie zagłębiając się w dokładne znaczenie pojęć prawnych, zadośćuczynienie może przybrać formę pieniężną (i być związane ze słusznym odszkodowaniem), lub niepieniężną i polegać na wykonaniu pracy nieodpłatnej na rzecz pokrzywdzonego lub wskazanej przez niego instytucji, lub na innych formach zachowania sprawcy wobec pokrzywdzonego (np. podjęcie leczenia odwykowego, unikanie kontaktu z pokrzywdzonym i każdorazowym uprzedzaniu go o wizycie, powstrzymanie się od innego przykrego dla pokrzywdzonego zachowania, podjęcie nauki).

pokrzywdzonemu i w określonym zakresie sprawcy, zwłaszcza jeśli będzie zdolny spojrzeć na skutki spowodowane przestępstwem z perspektywy czysto ludzkiej, bez mieszania w to retorycznych figur⁴ postępowania przed sądem.

Na powyższy wniosek pozwala chociażby porównanie mediacji (jej roli, zasad oraz charakterystycznych cech) z takimi instytucjami jak skazanie bez rozprawy (art. 335 k.p.k.) lub dobrowolne poddanie się karze (art. 387 k.p.k.). Obydwie instytucje także skracają postępowanie, pozwalają uniknąć jego negatywnych, ubocznych skutków, a skupić się na istocie problemu, czyli woli sprawcy przestępstwa, który ma szansę podjąć negocjacje z wymiarem sprawiedliwości i kształtować swoją odpowiedzialność. Obydwie instytucje przynoszą korzyści sprawcy (ponieważ pozwalają mu ominąć przykrości oraz długości rozprawy, a także negocjować wymiar kary) oraz organom wymiaru sprawiedliwości w szerokim znaczeniu tego słowa (sąd, prokurator, policja)⁵. Obydwa przepisy nie ograniczają roli pokrzywdzonego, lecz akcentują inne cele i możliwości; ograniczają jego udział, ponieważ nie może on bezpośrednio korzystać z tych instytucji, aby uzyskać odszkodowanie lub zadośćuczynienie. Może za to uzależnić skorzystanie z tych instytucji przez oskarżonego i *de facto* prokuratora lub sądu, od skierowania sprawy na mediację⁶.

Niemniej jednak celem realizowanego programu było dostarczenie odpowiedniej wiedzy mediatorom, którzy prowadzili mediacje w sprawach karnych i spotykali się z różnym problemami oraz pytaniami stron postępowania, które wymagały odpowiedzi dla efektywnego rozwiązania konfliktu między stronami.

Dalsza część artykułu stanowi omówienie konkretnych problemów, z jakimi borykali się mediatorzy prowadzący mediacje w sprawach karnych.

CZY SKORZYSTAĆ Z MEDIACJI?

Wątpliwości pojawiały się zarówno po stronie pokrzywdzonego, jak i sprawcy oraz mediatora.

1. Sprawa w związku z przestępstwem drobnej kradzieży jest już w sądzie. Oskarżony, nie jest pewien czy zdecydować się na mediację, czy na inne formy negocjacji z sądem? Jakie możliwości daje sprawcy mediacja, a jakie inne instytucje prawa karnego?

Mediacja jest dobrowolna, w związku z tym może się odbyć jedynie, gdy zgodzi się na nią pokrzywdzony. Negocjacje z sądem mogą być prowadzone pomimo nieobecności pokrzywdzonego, jeśli był on prawidłowo powiadomiony o terminie rozprawy i ewentualności negocjowania kary. Jedynie sąd kieruje sprawę na mediację, ale sprawca może zgłosić swoją chęć udziału w mediacji w postaci wniosku do sądu, a następnie mediator odbiera zgodę obydwu stron na przeprowadzenie mediacji. Art. 387 § 1 k.p.k., przewiduje dobrowolne poddanie się karze. Żeby skorzystać z tego dobrodziejstwa, sprawca powinien w

⁴ Pod tym pojęciem można rozumieć wszystko to, co utrudnia komunikację między ludźmi i co wypełnia ją mało zrozumiałymi pojęciami i słowami, które w gruncie rzeczy są często oderwane od rzeczywistości. Chodzi także o sztuczne powielanie schematu sporu i dowodzenia winy bądź niewinności.

⁵ B. Kunicka – Michalska, *Kodeks karny*, Zakamycze, t.II, s. 98.

⁶ Art. 335 § 1 k.p.k. wskazuje na ogólną klauzulę, że cele postępowania określone w art. 2 k.p.k. (czyli „uwzględnienie prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego”) zostaną spełnione mimo nieprzeprowadzenia rozprawy. Art. 387 § 2 k.p.k. także odwołuje się do tych celów, ale wzmacnia pozycję ofiary, ponieważ uwzględnienie wniosku o dobrowolne poddanie się karze jest możliwe jedynie wówczas, „gdy nie sprzeciwi się temu pokrzywdzony należycie powiadomiony o terminie rozprawy oraz pouczony o możliwości zgłoszenia przez oskarżonego wniosku”.

terminie do końca swojego przesłuchania, zgłosić sędziemu wniosek o skazanie bez rozprawy i wymierzenie mu kary lub środka karnego. Z tym, że, uwzględnienie takiego wniosku jest możliwe tylko wówczas, gdy nie sprzeciwi się mu ani prokurator ani pokrzywdzony. Sąd może uzależnić uwzględnienie wniosku od dokonania w nim odpowiedniej wskazanej przez siebie zmiany, i może wówczas skierować sprawę na mediację bądź zaproponować inne porozumienie między stronami dotyczące naprawienia szkody i zadośćuczynienia. W odróżnieniu od innych możliwości, mediacja jest efektywną formą dochodzenia do porozumienia, a poprzez obecność mediatora niewątpliwie ułatwia proces komunikacji i pojednania oraz uzgodnienia sposobu naprawienia szkody, bądź zadośćuczynienia. Niemniej jednak ważna jest sama instytucja porozumienia i naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem. Sprawca może z niej skorzystać niezależnie od skorzystania z samej mediacji, a więc także poprzez dobrowolne poddanie się karze i zaproponowanie naprawienia szkody⁷.

2. Czy jeśli sprawa jest na etapie postępowania przygotowawczego u prokuratora, sprawca może wpłynąć na koniec tego postępowania, korzystając z mediacji albo z instytucji skazania bez rozprawy?

Sprawca ma dwie atrakcyjne możliwości związane z „negocjowaniem” przez niego wyniku postępowania karnego. Może zdecydować się na mediację i wówczas ma prawo ją zainicjować, czyli złożyć u prokuratora (bądź u policjanta prowadzącego dochodzenie) wniosek, aby skierował sprawę do mediacji. Pozytywne wyniki mediacji są brane pod uwagę przy wydawaniu ostatecznej decyzji zarówno przez prokuratora, jak i przez sąd. Prokurator może umorzyć postępowanie na zasadzie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. (znikoma społeczna szkodliwość czynu), albo skierować sprawę do sądu z wnioskiem o warunkowe umorzenie postępowania (jeśli zachodzą przesłanki z art. 66 k.k.⁸).

Jeśli prokurator nie skorzysta ze wspomnianych przepisów, może uwzględnić pozytywne rezultaty mediacji i dołączyć do aktu oskarżenia wniosek o wydanie wyroku bez przeprowadzania rozprawy ewentualnie wraz z wnioskiem o łagodny wymiar kary (art. 335 § 1 k.p.k.)⁹. Jest możliwe połączenie obydwu instytucji: mediacji i dobrowolnego poddania się karze (skazanie bez rozprawy), gdyż ta ostatnia może być zastosowana tylko, gdy cele postępowania z art. 2 § 1 k.p.k., w tym zwłaszcza pkt. 3 („aby uwzględnione zostały prawne interesy pokrzywdzonego”), zostaną osiągnięte. Ponadto, art. 343 § 3 k.p.k. wyraźnie stanowi, że sąd może uzależnić uwzględnienie wniosku o skazanie bez rozprawy lub dobrowolne poddanie się karze, od naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za krzywdę. Dlatego dobrze jest, jeśli sprawca to uczyni albo za pomocą mediacji albo poza jej postępowaniem.

3. Czy można prowadzić mediację, jeśli jedna ze stron jest niekomunikatywna i łamie obietnice (jest uzależniona od alkoholu)? Czy sprawę trzeba zwrócić ją sądowi, pomimo tego, że druga strona zgadza się na ugodę, niezależnie od tego, czy będzie ona skuteczna?

Mediator jest strażnikiem procesu komunikacji, aby przebiegał bez zakłóceń i aby umożliwić stronom dojście do porozumienia. W tej sprawie, wspomniane dwa zadania mediatora

⁷ Oskarżony występując z tym wnioskiem powinien wskazać konkretny wymiar kary, a także środek karny. Art. 39 pkt 5 k.k. wśród środków karnych wymienia m.in. naprawienie szkody.

⁸ Aby skorzystać z warunkowego umorzenia postępowania, przestępstwo nie może być zagrożone karą pozbawienia wolności powyżej 5 lat, a sprawca nie mógł być karany za inne przestępstwo umyślne.

⁹ Także art. 60 § 2 pkt. 1 i 2 pozwalają na nadzwyczajne złagodzenie kary, gdy pokrzywdzony pojednał się ze sprawcą, szkoda została naprawiona albo strony uzgodniły naprawienie szkody, a także gdy sprawca czynił starania naprawienia szkody. Wymienione działania mogą być podejmowane poza mediacją i niezależnie od jej stosowania.

przeciwstawiają się sobie, ponieważ z jednej strony komunikacja między mężem alkoholikiem a żoną napotyka bariery, a właściwie, jest niemożliwa. Z drugiej zaś strony obydwie strony mogą świadomie, a żona godząc się na wszelkie konsekwencje, podpisać ugody o przykładowej treści, że między nimi nie ma konfliktu i sprawa może zostać np. umorzona. Rola mediatora sprowadza się wszakże do tego, by umożliwić stronom zawarcie ugody, jeśli są one świadome, co kryje się za powziętymi decyzjami. Prawo nie daje odpowiedzi na wątpliwość zawartą w pytaniu. Sąd samodzielnie ocenia wartość takiej ugody i wydaje wyrok w oparciu o całość materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Nie oznacza to, że mediator może odżegnać się od własnej odpowiedzialności za przeprowadzenie fachowej usługi mediacji. Dlatego warto rozważyć możliwość skontaktowania się z sędzią i osobistego skonsultowania z nim sensu oraz ewentualnych efektów mediacji. Istotnie może być tak, że mediacja ma sens jedynie dla pokrzywdzonej (chciałaby szybko zakończyć sprawę), a także dla sądu, który może wydać decyzję na podstawie ugody. Należy jednak pamiętać, że co do zasady alkoholizm (rozumiany jako choroba), choroba psychiczna i inne zaburzenia psychiczne skutkujące ograniczeniem lub brakiem komunikacji, stanowią przeszkodę w przeprowadzaniu mediacji

4. Jeśli sąd karny przysłał sprawę do mediacji, a okazało się, że wcześniej też była prowadzona mediacja w podobnej sprawie między tymi samymi ludźmi, i zobowiązany nie wywiązał się z ugody, to czy mediator ma obowiązek nawiązać kontakt ze stronami i prowadzić mediacje czy nie?

Prawo nie rozstrzyga tej kwestii i pozostawia ją pod rozwagę profesjonalnych uczestników wymiaru sprawiedliwości: sądu oraz mediatora. Jeśli mediator mediuje indywidualnie i sąd przysłał sprawę na jego nazwisko, powinien skontaktować się z sędzią i przekazać mu informację o tym, że sprawa była mediowana i nie odniosła oczekiwanego skutku. Wręcz przeciwnie, doprowadziła do wtórnej wiktyimizacji i poczucia bezkarności sprawcy. Mediator może też zwrócić sądowi sprawę ze sprawozdaniem, w którym napisze o fakcie wcześniejszej nieudanej mediacji. Jeśli mediator mediuje w organizacji, na którą przyszła sprawa, powinien skonsultować się z innymi mediatorami, i ewentualnie przekazać sprawę mediatorowi, który chciałby się podjąć mediacji.

5. Czy mediacja jest możliwa w sprawie o przestępstwo kradzieży między członkami rodziny, w której sprawca jest narkomanem i nie do końca zdaje sobie sprawę z tego co robi, a druga strona nie jest przekonana do szczerości złożonych przez niego deklaracji lub obietnic?

Podobny problem był omówiony wyżej, w związku z uzależnieniem od alkoholu.

Mediator powinien ocenić gotowość i zdolność stron do udziału w mediacji. Jest to trudna kwestia, ponieważ często nie dysponuje on odpowiednimi narzędziami; opiera się na własnych obserwacjach i wypowiedziach każdej ze stron na temat ich wzajemnych relacji i zachowania się. Jeśli w postępowaniu przed sądem (prokuratorem) sprawca został uznany za zdolnego do uczestnictwa w czynnościach procesowych i do poniesienia odpowiedzialności karnej, to mediator może się na tym oprzeć i przeprowadzić mediację. Przebieg postępowania i jego skutki w postaci zawartej ugody weryfikuje samo życie. W trakcie mediacji mediator powinien dążyć do tego, aby strony upewniły się czy są świadome przyjętych na siebie zobowiązań i czy chcą wziąć na siebie określoną odpowiedzialność. Często w takich przypadkach (gdy jedna ze stron jest uzależniona albo nadużywa środków psychoaktywnych), jednym z warunków mediacji jest podjęcie odpowiedniego leczenia, przy wsparciu ze strony rodziny.

Mediacja, która nie kończy się ugodą nie wywołuje żadnych skutków prawnych. Sprawa wraca do sądu (bądź do prokuratora), który dalej prowadzi postępowanie karne.

Warto też uświadomić strony jak mogą wpłynąć na końcową decyzję sądu w zakresie dotyczącym uzależnienia. Strony mogą wspólnie złożyć wniosek o warunkowe umorzenie postępowania wraz propozycją obowiązków, które mogą być nałożone na sprawcę. Mogą także wnioskować o warunkowe zawieszenie wykonania kary wraz z zobowiązaniem przez sąd sprawcy do podjęcia odpowiedniego leczenia¹⁰.

6. Czy jest możliwa mediacja „rodzinna” między więźniem, który przygotowuje się do warunkowego przedterminowego zwolnienia, a jego rodziną, z którą jest skłócony, a do której chciałby wrócić?

Mediacja w tej sprawie nie może być potraktowana jako mediacja, o której jest mowa w art. 162 k.k.w. (kodeks karny wykonawczy), ale bardziej jako mediacja cywilna (np. okolorozwodowa albo w zakresie ustalenia kontaktów z dziećmi, lub zasad wspólnego zamieszkiwania). Po przeprowadzeniu takiej mediacji, mediator będzie mógł zwrócić się do właściwego sądu cywilnego o zatwierdzenie ugody. Rachunek za mediację przedkłada się stronom, które wcześniej uprzedza się o zasadach płatności. Jeśli strony nie mają pieniędzy na mediację, tylko od mediatora zależy czy będzie ją prowadził za darmo. Nie może wówczas żądać od sądu zwrotu kosztów ani wynagrodzenia.

Skazany, aby dyrektorowi więzienia ułatwić decyzję dotyczącą zgody na mediację, powinien ją odpowiednio przygotować, tzn. wybrać mediatora (osobę godną zaufania) oraz posiadać pisemną zgodę żony na uczestnictwo w spotkaniach. Wówczas może zwrócić się do dyrektora więzienia z wnioskiem o pozwolenie na przeprowadzenie mediacji, która od strony technicznej wymaga podobnych warunków jak widzenie na osobności lub widzenie z adwokatem. Z reguły więzienie dysponuje takimi pomieszczeniami.

Wniosek skazanego może być poparty pismem mediatora, który wyjaśnia zasady i cele mediacji oraz przedstawia zawartą przez strony umowę o mediację. Mediacja jest poufna, o czym dyrektora należy poinformować. W związku z tym na spotkaniu nie może być obecny żaden funkcjonariusz. Warto napisać dyrektorowi, że mediacja nie musi skończyć się na jednym spotkaniu; może wiązać się z organizacją kilku spotkań. Warto także uzgodnić z dyrektorem czas każdego spotkania.

Co do zasady mediacja między więźniem a jego rodziną jest możliwa i uzasadniona z prawnego oraz społecznego punktu widzenia. Jedną z zasad prawa karnego wykonawczego jest promowanie kontaktu osadzonego z rodziną i umożliwienie mu utrzymania z nią wystarczających dla późniejszej readaptacji więzi.

7. Czy pokrzywdzony może zawrzeć ze sprawcą ugodę przed mediatorem, nawet jeśli organ ścigania nie skierował ich na mediację?

Prawo w żaden sposób nie zabrania stronom konfliktu dojścia do porozumienia. Wręcz przeciwnie, promuje zwłaszcza taką postawę sprawcy przestępstwa, a więc także szkody lub krzywdy, która wskazuje na jego chęć do zadośćuczynienia bądź naprawienia szkody.

Jak wcześniej było nadmienione, art. 60 § 2 pkt. 1 i 2 pozwala na nadzwyczajne złagodzenie kary, gdy pokrzywdzony pojednał się ze sprawcą, szkoda została naprawiona albo strony uzgodniły naprawienie szkody, a także gdy sprawca czynił starania naprawienia szkody.

¹⁰ Sąd może zobowiązać uzależnionego sprawcę do podjęcia lub kontynuowania leczenia po wysłuchaniu go i tylko za jego zgodą.

Zawartą ugodę mogą okazać sądowi, a na zasadzie art. 53 § 3 k.k. sąd jest zobowiązany wziąć ją pod uwagę przy wydawaniu wyroku. Ponadto kodeks karny daje możliwość naprawienia szkody przez stronę podejrzaną, co może być uwzględnione przez sąd: art. 53 § 2, 66 § 3, 67 § 3, 72 § 2 k.k. Strona podejrzana nie musi koniecznie dążyć do naprawienia szkody i pojednania na drodze mediacji. Może skorzystać z innych instytucji i możliwości jakie oferują jej przepisy prawa karnego¹¹.

Wynika z tego, że ugoda może być przez strony zawarta także przed sądem, bez potrzeby kierowania sprawy na mediację.

Jeśli strony zdecydują się na ugodę przed mediatorem, bez formalnej decyzji organu prowadzącego postępowanie o skierowaniu ich na mediację, przybiera ona postać mediacji cywilnej. Problemem może być określenie znaczenia prawnego i konsekwencji takiego „poza proceduralnego” porozumienia. Niewątpliwie ugoda taka nie pozostaje bez wpływu na postępowanie karne; zarówno sąd jak i prokurator muszą ją uwzględnić wydając określoną decyzję. Uwzględnić oznacza odnieść się do niej i uzasadnić przyjęte stanowisko¹².

Jak wspomniano wcześniej, aktualne prawo karne w pełni akceptuje porozumienie stron w zakresie naprawienia szkody. Dlatego organ wydający decyzję, z reguły modyfikuje ją w zależności od treści zawartej ugody.

8. Czy strony postępowania karnego mogą zaskarżyć postanowienie prokuratora odmawiające skierowania sprawy na mediację? Co mogą zrobić, żeby skorzystać z mediacji, a ugodę móc przedstawić prokuratorowi lub sądowi?

Postanowienie o odmowie skierowania sprawy na mediację nie jest zaskarżalne. Zgodnie z art. 459 § 1 i 2 k.p.k. zaskarżalne są tylko te postanowienia, które zamykają drogę do wydania wyroku lub jeśli są przewidziane przez ustawę.

Nic jednak nie stoi na przeszkodzie, aby strony samodzielnie skorzystały z mediacji, zwłaszcza, jeśli odmówił im tego prokurator. Jest bowiem szansa, że sąd będzie innego zdania. Strony mogą w tej kwestii skierować odpowiedni wniosek do sądu.

Pozostaje jeszcze problem wynagrodzenia mediatora. Jeśli mamy do czynienia z mediacją „poza proceduralną”, nabiera ona cywilnego charakteru i wynagrodzenie mediatora regulują przepisy kodeksu postępowania cywilnego wraz z wydanymi na jego podstawie przepisami wykonawczymi (art. 98¹ § 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego oraz Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2005 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym).

¹¹ Ogólne dyrektywy wymiaru kary wskazują, że wymierzając karę, sąd uwzględnia w szczególności (...) rodzaj i rozmiar ujemnych następstw przestępstwa, właściwości i warunki osobiste sprawcy, sposób życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie się po jego popełnieniu, a **zwłaszcza staranie o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie** w innej formie społecznemu poczuciu sprawiedliwości, a także zachowanie się pokrzywdzonego (art. 53 § 2 k.k.).

W wypadku gdy pokrzywdzony pojednał się ze sprawcą, sprawca naprawił szkodę lub pokrzywdzony i sprawca uzgodnili sposób naprawienia szkody, może być zastosowane warunkowe umorzenie do sprawcy przestępstwa zagrożonego karą nie przekraczającą 5 lat pozbawienia wolności (art. 66 § 3 k.k.). Przepis nie wskazuje bezpośrednio na mediację, lecz respektuje możliwość porozumienia między stronami postępowania. Ponadto, umarzając warunkowo postępowanie karne, sąd zobowiązuje sprawcę do naprawienia szkody w całości lub w części, a może na niego nałożyć obowiązki wymienione w art. 72 § 1 pkt 2–3 lub 5 (czyli: przeproszenia pokrzywdzonego, wykonywania ciężącego na nim obowiązku łżenia na utrzymanie innej osoby, powstrzymanie się od nadużywania alkoholu lub używania innych środków odurzających).

¹² Sąd lub prokurator nie są związani porozumieniem stron, zwłaszcza jeśli ono „poza procedurą”. Ich decyzja może być taka sama, bez względu na pojednanie lub ugodę stron. Swoje stanowisko – dlaczego ich zdaniem mediacja nie wpływa na treść decyzji (wyroku) – muszą jednak uzasadnić.

SKUTKI MEDIACJI DLA POKRZYWDZONEGO I SPRAWCY

9. Jakie będą skutki mediacji w sprawach z oskarżenia prywatnego?

Sprawy z oskarżenia prywatnego to m.in.: znieważenie (art. 216 k.k.), naruszenie nietykalności cielesnej (art. 217 k.k.), lekkie pobicie (art. 157 § 2 k.k.).

Ich przebieg i zakończenie zależy od woli stron, ponieważ nie ma innego oskarżyciela poza prywatnym, który może od niego odstąpić. Postępowanie kończy się, jeśli strony dojdą do porozumienia. W razie pojednania stron postępowanie się umarza (art. 492 § 1 k.p.k.). Z tym, że dopuszczalne jest pojednanie obejmujące również inne sprawy z oskarżenia prywatnego, toczące się pomiędzy tymi samymi stronami. Zakres pojednania może więc być szerszy niż w zwykłej sprawie. Kolejny przepis (art. 494 § 1 k.p.k.) stanowi, że razem z pojednaniem strony mogą zawrzeć ugodę, której przedmiotem mogą być roszczenia powstające w związku z oskarżeniem. Ugoda zawarta na posiedzeniu pojednawczym jest tytułem egzekucji sądowej po nadaniu jej przez sąd klauzuli wykonalności.

Prawo nie rozstrzyga jaki charakter prawny ma ugoda mediacyjna. Warto więc, aby strony w ugodzie zawarły oświadczenie o swoim pojednaniu (albo aby mediator zawarł ten fakt w sprawozdaniu przesyłanym do sądu). Wówczas sąd będzie miał podstawę, by wyznaczyć posiedzenie pojednawcze, „w protokole którego zawarte zostanie pojednanie czy nawet ugoda, a **jedynie ugoda zawarta przed sądem stanowi tytuł egzekucyjny**”¹³.

Umorzenie postępowania, oznacza, że sprawę uważa się za „niebyłą”. Postanowienie nie zawiera merytorycznego rozstrzygnięcia. Umorzenie może nastąpić, jedynie gdy pojednanie rzeczywiście nastąpiło. Umorzenie następuje w drodze postanowienia i jest zaskarżalne na zasadach art. 459 § 1 k.p.k. Jeśli chodzi o posiedzenie pojednawcze, poprzedza ono rozprawę główną i jest prowadzone przez sędziego. Jeśli strony złożą odpowiedni wniosek sąd zamiast tego posiedzenia może skierować sprawę do mediacji

Pojednanie i ugoda w postępowaniu z oskarżenia prywatnego różnią się od tych zawartych w trakcie postępowania prowadzonego w oparciu o oskarżenie publiczne.

- (1) Po pierwsze strony mogą objąć ugodą inne sprawy prywatnoskargowe niż tylko te, o które toczy się postępowanie. (Np. jeśli są w konflikcie, na który składa się kilka problemów, kilka incydentów, o które strony się spierały.) Jeśli sąd zaakceptuje ugodę, nie będzie można potem sądzić „o to samo”, czyli wszelkie spory objęte porozumieniem mają powagę rzeczy osądzonej.
- (2) Po drugie, pojednanie może być wyrażone przed sądem, a nie tylko w ugodzie przed mediatorem.
- (3) Po trzecie, ugoda, która zawiera roszczenia cywilne, podlega kontroli sądu: nie może być sprzeczna z prawem, ani niemożliwa do wykonania, nie może naruszać uzasadnionych interesów którejsz ze stron.
- (4) Po czwarte, ugoda przed sądem staje się tytułem egzekucyjnym i rodzi bezpośrednie skutki po stronie strony zobowiązanej i na rzecz której ma być dokonane świadczenie. Sąd, przed którym zawarto ugodę, nadaje jej klauzulę wykonalności (art. 107 § 3 w zw. z § 1 k.p.k.).
- (5) Po piąte, gdy strony pojednały się przed rozpoczęciem przewodu sądowego następuje zwrot kosztów oskarżycielowi w całości uiszczonych przez niego kwoty wydatków, a gdy pojednały się po rozpoczęciu przewodu – otrzyma połowę tej kwoty (art. 622 k.p.k.).

¹³ T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Zakamycze 2004, s. 1248.

10. W jaki sposób sąd może zakończyć sprawę, w której doszło do mediacji i zawarcia ugody? Co dzieje się po mediacji?

Przy wyrokowaniu sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę wyniki mediacji, co najczęściej znajduje odzwierciedlenie w uzasadnieniu do wyroku, w którym sąd rozważa wszystkie okoliczności sprawy.

Sąd może zakończyć sprawę w trojaki sposób:

- (1) może umorzyć postępowanie karne na podstawie którejs z przesłanek z art. 17 k.p.k.;
- (2) może umorzyć je warunkowo jeśli zachodzą przesłanki z art. 66 § 1 k.k.;
- (3) może warunkowo zawiesić orzeczoną karę na podstawie art. 69 § 1 k.k.;
- (4) może złagodzić wymiar kary na podstawie art. 60 § 2 pkt 1-2 k.k.;

Sąd bierze pod uwagę wszelkie wnioski złożone przez strony i dotyczące powyższych kwestii.

11. W jaki sposób pokrzywdzony może wyegzekwować warunki ugody zawartej w postępowaniu mediacyjnym i zabezpieczyć się przed „bezczynością” sprawcy?

Prawne skutki mediacji w sprawach karnych nie są jasno określone, ani w kodeksie karnym lub w kodeksie postępowania karnego, ani w akcie rangi podstawowej (rozporządzenie z dnia 13 czerwca 2003 r. o mediacji w sprawach karnych). W związku z tym można powiedzieć, że w punktu widzenia prawa strony wchodzi w „coś”, co odznacza się pewnym stopniem niepewności i nad czym strony, wbrew założeniom mediacji, nie do końca mają kontrolę.

Także stwierdzenie, iż „sąd bierze pod uwagę wyniki mediacji” (art. 53 §3 k.k.) może okazać się niewystarczające dla każdej ze stron¹⁴. Prawo nie precyzuje bliżej kwestii decyzji sądowych w sprawie zakończonej mediacją; brakuje także określenia kierunku interpretacji wyników postępowania mediacyjnego dokonywanej przez sąd (np., w jakiej części ugoda wpływa na treść końcowego orzeczenia).

Druga część zdania („sąd bierze pod uwagę ugode zawartą między stronami osiągniętą w postępowaniu przed sądem lub prokuratorem”) zgodnie z wykładnią celowościową, wskazuje, że w zdaniu pierwszym chodzi jedynie o pozytywne wyniki mediacji, które najczęściej przyjmują formę porozumienia lub ugody. Jeśli bowiem do mediacji nie dojdzie, na skutek odmowy jednej ze stron, do czego każda strona, zgodnie z zasadą dobrowolności, ma prawo, sprawa wraca do sądu, który proceduje dalej, jakby decyzji o skierowaniu sprawy na mediację nie było. Ani sąd ani prokurator nie mogą wyciągnąć negatywnych konsekwencji z tego, że któraś ze stron odmówiła mediacji. Mogą jednak wziąć pod uwagę postawę i zachowanie sprawcy w zakresie naprawienia szkody bądź zadośćuczynienia pokrzywdzonemu.

Nie ma także ujemnych skutków, jeśli strony wzięły udział w mediacji, ale nie doszło między nimi do ugody. Strony nie ponoszą żadnych negatywnych konsekwencji swojej odmowy.

Prawo karne nie rozstrzyga, czym **jest ugoda** zawarta przez strony w postępowaniu mediacyjnym i w związku z tym, jaki jest jej charakter oraz skutki prawne. Wciąż jest to kwestia wzbudzająca wątpliwość, mimo że ma decydujące znaczenie dla stron, podpisujących się pod ugoda, zobowiązujących się do określonych zachowań lub świadczeń, lub

¹⁴ W rzeczywistości zarówno sprawca jak i pokrzywdzony mogą liczyć na coś innego, niż to, co będzie zawarte w treści sądowego orzeczenia. Np. pokrzywdzony oczekuje, że sąd precyzyjnie orzeknie o naprawieniu szkody, albo że zobowiąże sprawcę do konkretnego postępowania; sprawca może oczekiwać, że sąd warunkowo zawiesi wykonanie kary albo rzeknie karę łagodniejszą. W większości przypadkach sądy uwzględniają w ten sposób pozytywne wyniki mediacji, że w treści wyroku zawierają konkretne postanowienia ugody. Nie są jednak do tego zobowiązane.

przyjmujących te zobowiązania. Nieobowiązujące już rozporządzenie z dn. 14.VIII.1998 r. o mediacji w sprawach karnych stanowi, że: „Ugoda zawarta między oskarżonym lub podejrzanym a pokrzywdzonym, z podaniem rodzaju zobowiązań i terminu ich realizacji, podpisana przez strony i mediatora, stanowi załącznik do sprawozdania z postępowania mediacyjnego”(§ 17.4).W związku z tym nie do końca wiadomo jaka jest możliwość jej egzekwowania, to znaczy, przez kogo może być egzekwowana, i w jakiej procedurze? Rozporządzenie lakonicznie stwierdza, że **mediator sprawdza wykonanie ugody**. Nakładałoby to na mediatora obowiązek dowiadywania się czy sprawca wywiązał się z zobowiązań zawartych w ugodzie, co może rzucać cień na jego neutralność i bezstronność. Pomocniczym organem kontrolnym w postępowaniu wykonawczym jest kurator sądowy, który mógłby sprawdzać wykonanie postanowień porozumienia, zwłaszcza wtedy, jeśli sąd orzeka środek probacyjny¹⁵.

Okazuje się, że w praktyce **wartość i wiarygodność ugody** opiera się na odpowiedzialnej postawie lub wzajemnej relacji stron. „Ugoda jest wykonalna, ponieważ dwoje dojrzałych i odpowiedzialnych ludzi porozumiało się w tej kwestii. Owszem, zapis prawny, który mógłby rozstrzygać o wykonalności i egzekucji ugody, miałby znaczenie wtórne i gwarancyjne, to znaczy, wchodziłby w grę dopiero wtedy, gdy jedna ze stron nie wywiąże się ze zobowiązania. Dopiero wówczas jest przecież podstawa, by dochodzić umówione świadczenie. Np., jeśli przyjąć, że ugoda i zawarte w niej zobowiązania należą do sfery prawa cywilnego, sąd może zasądzić egzekucję dopiero wówczas, gdy świadczenie staje się wymagalne, a więc np. upłynął termin, do którego miało być wykonane (dlatego warto w ugodzie precyzyjnie określić taki termin)”¹⁶.

Można przyjąć, że ugoda zawarta przez strony w postępowaniu mediacyjnym jest **umową nienazwaną prawa cywilnego**. Z cywilnym charakterem ugody mediacyjnej nie zgadza się sędzia Agnieszka Rękas: „Należy pamiętać, że ugoda zawarta między stronami w postępowaniu mediacyjnym nie ma charakteru cywilnoprawnego, a więc nie rodzi skutków cywilnoprawnych. Dlatego nie może stać się tytułem egzekucyjnym. W praktyce oznacza to konieczność powtórzenia w treści orzeczenia sądu kończącego postępowanie, warunków ustalonych w toku mediacji (na podstawie art. 67 § 3 k.k. czy art. 72 k.k.)”. Warto pamiętać, że autorka tej wypowiedzi jest sędzią i tak sformułowana teza może wynikać z jej własnej praktyki. Z koncepcją ugody jako umowy cywilnej nienazwanej, a w związku z tym, umowy, która rodzi skutki cywilnoprawne, można się zgodzić, zwłaszcza obecnie, kiedy do postępowania cywilnego wprowadzono mediację cywilną (art. 183¹ - 183¹⁵ k.p.c.). Jej regulacja jest dosyć nowa, ale już pojawiły się komentarze odnośnie związku między ugodą zawartą w sprawie karnej, a ugodą proponowaną przez postępowanie cywilne.

Pomocne w rozstrzyganiu związanych z ugodą kwestii, może być także postępowanie egzekucyjne w sprawach karnych, unormowane w Kodeksie karnym wykonawczym w części ogólnej (art. 25- 31). Natomiast egzekucja nałożonych przez sąd środków karnych, w tym także **naprawienia szkody lub nawiązki na rzecz pokrzywdzonego**, jest określona w art. 196 k.k.w. Przepisy stanowią, że w wyżej wymienionych kwestiach stosuje się odpowiednio Kodeks postępowania cywilnego, więc pomimo materii prawa karnego ustawodawca dopuszcza możliwość posługiwania się prawem cywilnym.

Podsumowując, należy stwierdzić, że:

¹⁵ Środkami probacyjnymi są: warunkowe umorzenie postępowania, warunkowe zawieszenie wykonania kary, warunkowe przedterminowe zwolnienie z wykonania orzeczonej kary. Wiążą się z wyznaczeniem sprawcy okresu próby i nałożeniem na niego obowiązków, które mogą się pokrywać z postanowieniami ugody mediacyjnej.

¹⁶ M. Fajst, M. Nielaczna, *System mediacji w Polsce – słabość prawa czy organizacji?*, Czasopismo Prawa karnego i Nauk Penalnych, Rok IX: 2005, z. 2, s. 177 i n.

- (1) **sąd karny ma obowiązek** wziąć pod uwagę wyniki mediacji w postaci ugody zawartej przez strony,
- (2) w **ugodzie** strony mogą porozumieć się co do sposobu zakończenia postępowania sądowego, i tym samym zabezpieczyć w jakiś sposób swoje interesy,
- (3) strony **mogą porozumieć** się co do:
 - (a) warunkowego umorzenia postępowania wraz ze wszystkimi jego dobrodziejstwami (wymienionymi zwłaszcza w art. 66 §3 k.k.): okresem próby i obowiązkami nałożonymi na sprawcę, które gwarantują pokrzywdzonemu, że sprawca wywiąże się z postanowień ugody, jeśli nie chce narazić się ponownie na odpowiedzialność karną i postępowanie przed sądem karnym; nałożone obowiązki są wiążące i w przypadku ich niewypełnienia pokrzywdzony może to zgłosić do sądu powołując się na sygnaturę sprawy; postępowanie powinno być automatycznie podjęte¹⁷;
 - (b) warunkowego zawieszenia wykonania kary (art. 69 k.k.), kiedy sąd orzeka karę, więc wydaje wyrok skazujący, a sprawca figuruje w kartotece osób skazanych, ale jednocześnie zawiesza jej wykonanie na okres próby; sąd może także nałożyć na sprawcę określone obowiązki, także te z ugody mediacyjnej; jeśli sprawca ich nie wypełni pokrzywdzony może skierować do sądu odpowiedni wniosek, samodzielnie bądź przez kuratora;
- (4) **niewykonanie** przez jedną ze stron warunków ugody zawsze można zgłosić mediatorowi, który powinien podjąć interwencję w tym zakresie, choć nie jest do tego prawnie zobowiązany;
- (5) **jeśli sąd zastosował** wobec sprawcy środek probacyjny i ustanowił dozór kuratora, to fakt nie wywiązania się sprawcy z ugody, należy zgłosić kuratorowi, który przekazuje informację do sądu; sąd podejmuje wówczas właściwą decyzję (art. 68 § 2, 75 § 2 k.k.);
- (6) o **warunkowym** umorzeniu postępowania sąd decyduje na posiedzeniu (art. 339 § 1 pkt. 2 oraz § 4 k.p.k.), w którym strony mają prawo uczestniczyć (art. 341 § 1 k.p.k.); stronami przed sądem są: sprawca i prokurator oraz pokrzywdzony, jeśli przystąpił do postępowania jako **oskarżyciel posiłkowy**, albo **powód cywilny**; jeśli pokrzywdzony nie wszedł w żadną z tych ról, przysługuje mu prawo zaskarżenia wyroku warunkowo umarzającego postępowanie;
- (7) **ugoda** może być potraktowana jako umowa cywilna nienazwana i wywołuje skutki cywilnoprawne.

12. Jakiej możliwości w zakresie uzyskania odszkodowania daje pokrzywdzonemu z przestępstwa naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia (np. art. 207 § 1, 157 § 1 i 2 k.k.) proces karny, a jakie mediacja?

Zasadniczą różnicą jest to, że w trakcie mediacji pokrzywdzony mówi o skutkach przestępstwa w swoim zdrowiu i życiu, a następnie strony negocjują wysokość odszkodowania. Porozumienie dotyczące jego otrzymania odszkodowania przez ofiarę jest pewne, o ile sprawca dobrowolnie i uczciwie złożył oświadczenie o jego wypłacie. Zaś w trakcie procesu karnego, jeśli sąd wyda wyrok skazujący, kwestia odszkodowania przestaje być przedmiotem negocjacji. Sąd obligatoryjnie je zasądza; sprawca nie może się od uchylić od jego uiszczenia.

¹⁷ Art. 549 k.p.k. stanowi, że sąd orzeka o podjęciu postępowania warunkowo umorzonego na wniosek pokrzywdzonego lub kuratora sądowego lub z urzędu. Właściwym sądem jest sąd pierwszej instancji właściwy dla rozpoznania sprawy.

Mediacja daje stronom swobodę w zakresie porozumienia co do odszkodowania. Niemniej jednak proces karny oferuje wiele możliwości uzyskania satysfakcjonującej rekompensaty za szkodę lub krzywdę spowodowane uszczerbkiem na zdrowiu. Prawo karne chroni interesy pokrzywdzonego przestępstwem związanym z naruszeniem jego zdrowia.

Przepis art. 46 § 1 k.k. stanowi, że „w razie skazania za przestępstwo spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia, sąd, na wniosek pokrzywdzonego orzeka obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody w całości albo w części”. Zamiast tego obowiązku sąd może orzec na rzecz pokrzywdzonego nawiązkę w celu zadośćuczynienia za ciężki uszczerbek na zdrowiu, naruszenie czynności narządu ciała, rozstrój zdrowia, a także za doznaną krzywdę.

Przepis art. 66 § 3 k.k. stanowi, że „umarzając warunkowo postępowanie karne, sąd zobowiązuje sprawcę do naprawienia szkody w całości lub w części”.

Pokrzywdzony może również wstąpić w procesową rolę **powoda cywilnego** i złożyć w trakcie postępowania karnego powództwo cywilne (tzw. proces adhezyjny). Może także spowodować, by w jej imieniu powództwo złożył prokurator albo żądać przyznania pełnomocnika z urzędu¹⁸. Jako powód cywilny pokrzywdzony może domagać się odszkodowania lub zadośćuczynienia w trakcie postępowania przez sądem, a jeśli sąd zasądzi tylko część powództwa, pozostałej części będzie mógł dochodzić przed sądem cywilnym.

Warto zwrócić uwagę na związek między powództwem cywilnym jako środkiem do uzyskania odszkodowania, a mediacją. Nie jest wykluczone, że mediacja w sprawie karnej może dotyczyć także (bądź tylko) powództwa adhezyjnego i strony mogą zawrzeć ugodę o charakterze bardziej cywilnym niż karnym, regulującą kwestie odszkodowania lub zadośćuczynienia. Wówczas ugoda zawarta w postępowaniu karnym, w którym zgłoszono powództwo adhezyjne (art. 223 k.p.c. w zw. z art. 70 k.p.k.) oraz w postępowaniu z oskarżenia prywatnego (art. 494 § 2 k.p.k.), stanowi **ugodę zawartą przed sądem** w rozumieniu art. 777 k.p.c.¹⁹

Ponadto, należy pamiętać, że orzeczenia wydane w postępowaniu karnym, w których zasądzono m.in. powództwo adhezyjne, grzywnę, nawiązkę oraz orzekające **obowiązek naprawienia szkody** (art. 70 k.p.k., art. 25 k.k.w., 44 k.k.w., 196 k.k.w.) posiadają walor tytułu egzekucyjnego.

PRZYPADKI SZCZEGÓLNE

13. Jeśli jedna próba mediacji nie powiodła się i sprawa wróciła już do sądu, a strony wyraziły chęć ponownego mediowania, czy możliwe jest „wznowienie mediacji”?

Co do zasady jest to możliwe. Strony bezzwłocznie powinny poinformować sąd o chęci zawarcia porozumienia w drodze mediacji. Mogą to zrobić pisemnie, składając wniosek do sądu albo ustnie podczas rozprawy.

Także mediator, jeśli widzi, że strony są skłonne porozumieć się w drodze mediacji, potrzebują tylko czasu, może poinformować sąd o możliwości wznowienia mediacji i uzyskać jego akceptację.

Prawo karne nie przewiduje „wznowienia” mediacji; brakuje też analogicznego przepisu, jaki jest zapisany w postępowaniu cywilnym, że „W sprawach, w których zawarcie ugody jest

¹⁸ Sąd może wyznaczyć pełnomocnika z urzędu na tej samej zasadzie, co obrońcę, jeśli pokrzywdzony w sposób należyty wykaże, że nie jest w stanie ponieść kosztów obrony bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny (art. 88 § 1 w zw. z 78 § 1 k.p.k.).

¹⁹ Przepis m.in. stanowi, że tytułem egzekucyjnym jest prawomocne lub podlegające natychmiastowemu wykonaniu orzeczenie sądu, jak również ugoda zawarta przed sądem.

dopuszczalne, sąd powinien w każdym stanie postępowania dążyć do ich ugodowego załatwienia. W tych sprawach strony mogą także zawrzeć ugodę przed mediatorem” (art.10 k.p.c.).

Wyłącznie do uznania sądu prowadzącego postępowanie należy decyzja o ponownym skierowaniu sprawy na mediację. Będzie to bardziej prawdopodobne, jeśli sąd okoliczności sprawy nie wzbudzą wątpliwości, interesy pokrzywdzonego wymagają szczególnego uwzględnienia lub zachodzą przesłanki, by rozważyć warunkowe umorzenie postępowania.

Równie istotne jest zwrócenie uwagi, czy jedna ze stron „umyślnie” nie chce przedłużyć postępowania. Sąd może wówczas wydać decyzję negatywną i nie zgodzić się na kolejną mediację.

14. Jeśli odpowiedzialność za przestępstwo ponosi osoba fizyczna, a pokrzywdzonym jest osoba prawna, czy jest możliwa mediacja w tej sprawie?

Z reguły mediacja jest przewidziana dla sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest konkretna osoba fizyczna, dlatego niekoniecznie trzeba ją stosować w wypadku „pokrzywdzenia” osoby prawnej. Są inne sposoby, przewidziane przez prawo karne, którymi sprawca może wpływać na swoją sytuację procesową, a jednocześnie może być uwzględniony udział pokrzywdzonego, w tym także osoby prawnej.

Wśród nich należy wymienić instytucje prawa materialnego: naprawienie szkody, porozumienie, oraz instytucje prawa procesowego: skazanie bez rozprawy (art. 335 k.p.k.) lub dobrowolne poddanie się karze (art. 387 k.p.k.). Naprawienie szkody jest jednym ze środków karnych (art. 39 pkt 5 k.k.), i przy przestępstwach zagrożonych karą nieprzekraczającą 3 lat pozbawienia wolności albo karami alternatywnymi, sąd orzekając ten środek karny, może odstąpić od wymierzenia kary (art. 59 k.k.). Gdy szkoda została naprawiona albo pokrzywdzony ze sprawcą uzgodnili sposób jej naprawienia, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary (art. 60 § 2 pkt 1 i 2) albo warunkowe umorzenie postępowania (art. 66 § 3 k.k.). Za pokrzywdzoną osobę prawną czynności procesowe dokonuje organ uprawniony do działania w jego imieniu (art. 51 § 1 k.p.k.).

Przepisem szczególnym jest art. 295 § 1 k.k., który przewiduje nadzwyczajne złagodzenie kary wobec sprawcy, który dobrowolnie naprawił szkodę wyrządzoną przestępstwem kradzieży, przywłaszczenia, oszustwa, zniszczenia rzeczy.

Mediacja nie jest potrzebna, jeśli strony się porozumiały, a sprawca zobowiązał się do naprawienia szkody. To porozumienie będzie uwzględnione przez organ procesowy (sąd lub prokuratora). Oczywiście decyzja organu zależy od okoliczności sprawy i ciężaru przestępstwa.

Pewną wątpliwość pozostawia art. 304 § 2 k.p.k., który stanowi, że „instytucje państwowe i samorządowe, które w związku ze swą działalnością dowiedziały się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu są obowiązane niezwłocznie zawiadomić o tym prokuratora lub Policję”. Czy uniemożliwia to dojście do porozumienia i zawarcie ugody w kwestii naprawienia szkody? Bynajmniej, taka możliwość pozostaje w stałej dyspozycji obydwu stron konfliktu. Jeśli osoba prawna (reprezentowana przez swoje organy lub pełnomocnika) chce zawrzeć ugodę w kwestii naprawienia szkody, i jeśli przestępstwo nie jest poważne (szkodliwe społecznie), to może porozumieć się ze sprawcą bez zawiadamiania Policji.

15. Jeśli strony bez skierowania sprawy na mediację zawarły ugodę w takim postępowaniu, czy mogą przedstawić ją sądowi i czy będzie ona miała wartość prawną?

Strony mogą samodzielnie zainicjować postępowanie mediacyjne i w tym celu powinny złożyć wnioski w sądzie. Wniosek nie jest dla sądu wiążący. Jeśli sąd nie skieruje sprawy na mediację, to strony mogą w inny sposób spróbować dążyć do porozumienia – przewidzianego w prawie karnym, a sprawca do naprawienia szkody. Sąd wydając wyrok weźmie pod uwagę jego starania i fakt naprawienia szkody lub zadośćuczynienia. Strony mogą też mimo nie skierowania przez sąd sprawy na mediację, skorzystać z tej formy dojścia do porozumienia, a następnie przedstawić swoją ugodę sądowi. Na mocy art. 53 § 3 k.k. sąd jest zobowiązany wziąć pod uwagę pozytywne wyniki mediacji, ale trudno jest przewidzieć w jaki sposób wyrazi to w wyroku

WSPÓLPRACA Z WYMIAREM SPRAWIEDLIWOŚCI

16. Czy i jak mediator może się „bronić” przed powołaniem go na świadka przed sądem albo przed prokuratorem?

Art. 180 § 1 k.p.k. przewiduje możliwość odmowy zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się tajemnica służbowa lub związana z wykonywaniem zawodu lub funkcji przez konkretną osobę. Wobec tego mediator może odmówić składania zeznań powołując się na wykonywany zawód. Niemniej jednak prokurator lub sąd może zwolnić go z zachowania tajemnicy służbowej bądź zawodowej. Zażalenie na tę decyzję nie przysługuje. Jednakże sąd przesłucha mediatora na rozprawie z wyłączeniem jawności.

Zazwyczaj organy procesowe respektują uprawnienie mediatorów do odmowy zeznań. Zwolnienie z tajemnicy zawodowej jest sytuacją wyjątkową; dlatego też nie ma sprzeczności w składanej stronom deklaracji mediatora, że podczas mediacji obowiązuje zasada poufności.

17. Co powinien zrobić mediator, jeśli prokurator skierował sprawę do mediacji, a obok postanowienia przysłał wzór sprawozdania, w którym jest miejsce na tzw. wnioski mediatora?

Mediator nie jest uprawniony do formułowania żadnych wniosków zarówno w zakresie zachowania się stron podczas mediacji, jak i jej wyników. Statuując zasadę poufności i neutralności, prawo chroni go przed ocenianiem i konstruowaniem wniosków.

Prokurator lub sąd mogą być zainteresowani sposobem rozwiązania mediacji i konkluzją mediatora (czy dała wynik pozytywny czy negatywny, jak zachowywały się w jej trakcie strony, czy porozumienie daje gwarancje wypełnienia zobowiązań), które mogą być uznane za dowód w sprawie albo dowód pozytywnej bądź negatywnej prognozy. Mediator zgodnie z zasadą neutralności nie jest zainteresowany sposobem rozwiązania konfliktu, ani tym bardziej ewentualnymi wnioskami, jakie można by na tej podstawie wysnuć. Nie ma formalnego zakazu co do formułowania wspomnianych wniosków. Jednak z punktu widzenia istoty i zasad mediacji prezentowanie przez mediatora konkluzji jest niedopuszczalne.

- (1) Po pierwsze, mediator nie jest w żaden sposób uprawniony do tego, nawet jeśli posiada pewne kompetencje, to w trakcie mediacji nie może z nich korzystać (jest mediatorem, a nie psychologiem czy terapeutą);
- (2) Po drugie, nie jest sprecyzowane o jakie wnioski chodzi i do czego one posłużą;
- (3) Po trzecie, mediatora obowiązuje zasada poufności.

Ponadto, mediator powinien unikać wszelkich okazji do wyróżniania stron i identyfikowania się z ich interesami.

18. Co można zrobić, jeśli w sprawie o przestępstwo z art. 207 §1 k.k. (znęcanie się nad członkiem rodziny), została przeprowadzona mediacja w wyniku której strony zawarły ugodę, a sąd umorzył postępowanie na podstawie art. 17 §1 pkt. 3 k.p.k. (znikoma społeczna szkodliwość czynu), natomiast prokurator sprzeciwił się takiej decyzji? Sprawa wróciła do ponownego rozpoznania.

Podstawa umorzenia (znikoma społeczna szkodliwość czynu) w pewnej części jest kwestią oceną, choć jej elementy zostały wymienione w przepisie art. 115 §2 k.k.

Istotnie, prokurator mógł zakwestionować decyzję sądu, ponieważ w elementach wchodzących w skład społecznej szkodliwości czynu nie ma wprost mowy o mediacji lub jej pozytywnych wynikach²⁰.

Na uwagę zasługuje uzasadnienie decyzji sądu, który wyraźnie wskazał, że sprawa została umorzona, ponieważ konflikt ustał, strony doszły do porozumienia, są dla siebie osobami bliskimi, a szkoda i krzywda, w ich mniemaniu, zostały naprawione. Z jednej strony kontynuowanie postępowania karnego i głębsza ingerencja wymiaru sprawiedliwości w konflikt właściwie nie miałby sensu; z drugiej jednak strony zarówno konflikt, który przybrał postać przestępstwa jak i zawarta ugoda muszą podlegać ocenie sądu, tudzież prokuratora (jako organu „stojącego na straży praworządności”²¹).

W opinii prokuratora decyzja sądu o bezwarunkowym umorzeniu postępowania (czyli uznaniu, że nie było przestępstwa) była błędna. Co można w tej sytuacji zrobić? Pomiędzy bezwarunkowym a warunkowym umorzeniem postępowania nie ma wielkiej różnicy. Strony postępowania powinny potwierdzić swoje stanowisko na posiedzeniu sądu odwoławczego oraz na posiedzeniu (bądź rozprawie) sądu I instancji po zwróceniu sprawy do ponownego rozpoznania. Powinny także wnioskować o warunkowe umorzenie postępowania, jeśli zachodzą wymienione w art. 66 § 1 k.k. przesłanki. Efekt będzie zbliżony do efektu osiągniętego dzięki bezwarunkowemu umorzeniu sprawy²².

19. Czy można w ugodzie mediacyjnej zawrzeć roszczenia majątkowe nie wynikające bezpośrednio z przestępstwa?

Prawo cywilne dopuszcza, aby ugoda dotyczyła roszczeń, które wynikają z przestępstwa bezpośrednio i pośrednio (np. szkoda poniesiona w wyniku utraty pracy, wydatków poniesionych przez osobę bliską choć nie bezpośrednio pokrzywdzoną). Natomiast art. 62 k.p.k. (wytoczenie powództwa cywilnego) mówi tylko o roszczeniach majątkowych **wynikających bezpośrednio** z przestępstwa. Ponieważ nie jest do końca rozstrzygnięty status prawny ugody mediacyjnej w postępowaniu karnym, ale wiele argumentów przemawia za tym, by uznać ją za nienazwaną umowę cywilną, nie można jednoznacznie stwierdzić czy w ugodzie mediacyjnej mogą być zawarte postanowienia dotyczące roszczeń innych niż wskazane w art. 62 k.p.k. (bezpośrednio wynikające z przestępstwa). Z jednej strony ugoda jak i mediacja należą do czynności dyspozytywnych stron (to jest zależnych od ich woli). Z drugiej strony prawo precyzuje treść ugody zwartej w sprawach z oskarżenia prywatnego – ugoda może wykraczać poza ramy oskarżenia i dotyczyć sporów nim nie objętych. Nie ma

²⁰ Art. 115 § 2 Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia.

²¹ Art. 2 ustawy o prokuraturze z dnia 20 czerwiec 1985 r.

²² Stowarzyszenie Interwencji Prawnej złożyło wniosek o przystąpienie do tej sprawy w charakterze organizacji społecznej. Posiedzenie w Sądzie Okręgowym odbyło się w dniu 12.4.2006 r.

przepisu, który podobnie precyzowałby zawartość ugody w sprawach z oskarżenia publicznego (gdy oskarżenie popiera prokurator).

Jednocześnie należy zauważyć, że ugoda mediacyjna jest czymś innym niż powództwo cywilne, w którym pokrzywdzony formułuje roszczenia majątkowe wynikające bezpośrednio z przestępstwa²³.

Wydaje się więc, że strony mogą zawrzeć ugodę mediacyjną, której treść same kształtują, i która nie może być sprzeczna z prawem ani z zasadami współżycia społecznego. Mogą postanowić o roszczeniach majątkowych, które nie wynikają bezpośrednio z przestępstwa.

20. Co może zrobić pokrzywdzony, jeśli w drodze ugody mediacyjnej zawartej ze sprawcą i zatwierdzonej przez sąd, który wydał wyrok o odpowiedniej treści, uzyskał jedynie części kwoty z tytułu naprawienia szkody, a co drugiej części sprawca oświadczył, że nie jest jej w stanie zapłacić?

Sąd karny może nadać klauzulę wykonalności ugodzie zawartej w postępowaniu karnym poprzez wciągnięcie jej konkretnych postanowień do wyroku. Wyrok karny stanowi tytuł wykonawczy, który na mocy art. 11 k.p.c. wiąże sąd cywilny. Procedowanie w zakresie egzekucji należy do sądu cywilnego, co nie wyklucza możliwości reakcji sądu karnego (np., jeśli sprawca nie zapłacił odszkodowania, które było określone w wyroku jako warunek okresu próby, pokrzywdzony może zawiadomić o tym sąd).

KILKA SŁÓW NA KONIEC

Realizacja programu pozwoliła na przyjrzenie się z bliska problemom z jakimi mierzy się mediator w sprawach karnych. Pokazała także jak silny jest związek między tym alternatywnym sposobem rozwiązywania konfliktu a prawem. Pomimo tego, że mediacja jest „instytucją” od postępowania karnego może mieć duży wpływ na jego przebieg i decyzje podejmowane przez organy wymiaru sprawiedliwości.

Analiza udzielonych porad pozwala również na odpowiedź, dlaczego prokuratorzy (oraz Policja) nie kierują spraw na postępowanie mediacyjne. Znowelizowane prawo karne dało im wiele innych możliwości uproszczenia i „skrócenia” procedury, które jednocześnie stanowią „trafną reakcję” organu ścigania. Takie rozwiązania jak skazanie bez rozprawy czy też zgoda na dobrowolne się przez sprawcę karze bardziej leżą w interesie prokuratorów i samych sprawców, niż mediacja. Niemniej jednak kryją się za nimi także interesy pokrzywdzonego i tylko od prowadzącego dochodzenie bądź śledztwo zależy czy zostaną uwzględnione.

²³ Proces adhezyjny uruchamiany przez powództwo cywilne jest, jak sama nazwa wskazuje, procesem wpałkowym; oznacza obecność fragmentu procesu cywilnego w toczącym się postępowaniu karnym. Rządzi się regułami prawa cywilnego, a jedynym ograniczeniem jest ograniczenie roszczeń do wynikających bezpośrednio z przestępstwa. Jeśli pokrzywdzony chce dochodzić roszczeń, które wynikają jedynie pośrednio, powinien skorzystać z postępowania cywilnego.