

Anna Gmurowska

Zakaz dowodowy przesłuchiwanie mediatora w sprawach karnych – prawna gwarancja zachowania poufności postępowania mediacyjnego w sprawach karnych

Prohibition of evidence of the hearing of a mediator in criminal cases – a legal guarantee of confidentiality of mediation proceedings in criminal cases

Głównym założeniem artykułu jest dogmatyczno-prawna i teoretyczno-prawna analiza zakazu dowodowego przesłuchiwanie mediatora w sprawach karnych, w kontekście prawnej gwarancji zachowania poufności postępowania mediacyjnego w sprawach karnych. Poruszana problematyka oscyluje wokół niedopuszczalności przesłuchania mediatora na tle regulacji ujętej w artykule 178a kodeksu postępowania karnego oraz postulatów zawartych w Rekomendacji Nr R(99)19 Komitetu Ministrów Rady Europy dla państw członkowskich o mediacji w sprawach karnych i w Rekomendacji Nr CM/Rec(2018)8 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla państw członkowskich, dotyczącej sprawiedliwości naprawczej w sprawach karnych. Przedstawione aspekty odnoszą się do problematyki zagwarantowania tajemnicy mediacji w procedurze karnej, związanej bezpośrednio z zachowaniem przez mediatora jednej z naczelných zasad mediacji – zasady poufności mediacji. Niniejsze opracowanie obrazuje również zagadnienia dotyczące niewystarczającego unormowania statusu prawnego mediatora, trudności interpretacyjnych w określeniu spełniania odpowiednich kryteriów wykształcenia, odbytych szkoleń czy ukonkretnienia ram prawnych zawodu mediatora oraz jego profesjonalizacji.

Słowa kluczowe: dowód, przesłuchanie, zakaz dowodowy, mediacje w sprawach karnych, poufność mediacji, mediator, status prawny mediatora.

The main assumption of the article is a dogmatic-legal and theoretical-legal analysis of the prohibition of evidentiary questioning of a mediator in criminal cases, in the context of the legal guarantee of confidentiality of mediation proceedings in criminal cases. The issues raised revolve around the inadmissibility of the hearing of a mediator against the background of the regulation included in Article 178a of the Code of Criminal Procedure and the postulates contained in Recommendation No. R(99)19 of the Committee of Ministers of the Council of Europe for the Member States on mediation in criminal matters and in Recommendation No. CM/Rec(2018)8 of the Committee of Ministers [of the Council of Europe] for the Member States on restorative justice in criminal matters. The presented aspects relate to the issue of guaranteeing the secrecy of mediation in criminal proceedings, directly related to the mediator's observance of one of the guiding principles of mediation – the principle of confidentiality of mediation. This study also illustrates issues related to the insufficient regulation of the legal status of mediators, difficulties in interpretation in determining the fulfilment of appropriate criteria of education, completed training, or the specification of the legal framework of the mediator profession and its professionalisation.

Key words: evidence, hearing, prohibition of evidence, mediation in criminal cases, confidentiality of mediation, mediator, legal status of the mediator.

Wprowadzenie

Postępowanie karne w sprawach należących do właściwości sądów toczy się według przepisów ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego¹. Jednym z jego zasadniczych celów jest zwal-

¹ Art. 1. Ustawy z 6 czerwca 1997 r. *Kodeks postępowania karnego* (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1375 ze zm.), dalej zwana *kpk*.

czanie przestępstw, zapobieganie im oraz umacnianie poszanowania prawa i zasad współżycia społecznego, co istotne – przez trafne zastosowanie środków przewidzianych w prawie karnym – oraz ujawnienie okoliczności sprzyjających popełnieniu przestępstwa². Podstawę wszelkich rozstrzygnięć powinny zaś stanowić prawdziwe ustalenia faktyczne³. W art. 2 § 2 kpk, ustawodawca zawarł zasadę prawdy materialnej, uznając ją jako nadrzędną pozycję wśród pozostałych zasad procesowych (tj. obok zasady bezpośredniości, zasady kontrykcyjności, zasady prawa do obrony, zasady domniemania niewinności, zasady swobodnej oceny dowodów oraz zasady lojalności kształtującej relacje pomiędzy organem procesowym a uczestnikami postępowania)⁴. D. Karczmarska, za R. Kmiecikiem skupia się na zasadach, których przedmiotem oddziaływania jest postępowanie dowodowe rozumiane jako aktywność poznawcza sądu i stron, zmierzająca do ustalenia faktów za pomocą dowodów. Autorce bliski jest pogląd A. Murzynowskiego, który uważa, że zasada prawdy materialnej jest jedyną naczelną zasadą, której podporządkowane są wszystkie normy prawnodowodowe, a ich rola sprowadza się do stworzenia optymalnych warunków dochodzenia do prawdy materialnej⁵. Podkreślić należy przy tym doniosłość normy prawnej wynikającej z art. 7 kpk, która wyraża powinność kształtowania przez organy postępowania karnego swych przekonań, na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego⁶.

W polskiej procedurze karnej wyszczególnione są jednak sytuacje obejmujące bezwzględne i względne zakazy dowodowe, których wystąpienie może ograniczyć poczynienia w sprawie prawidłowych ustaleń faktycznych, zgodnych z zasadą prawdy materialnej. Na organie procesowym spoczywa więc konieczność dokonania trafnych ocen dotyczących zaistnienia tych sytuacji, jak i uwzględnienia gwarancji procesowych, które zabezpieczają prawa lub interesy, i to nie tylko w charakterze społecznym,

² Art. 2. § 1 pkt 2 kpk.

³ Art. 2. § 2 kpk.

⁴ D. Karczmarska, *Zasada prawdy materialnej po nowelizacji k.p.k. na tle innych zasad prawa karnego procesowego*, Studia Iuridica Lublinensia, Lublin 2016, Studia Iuridica Lublinensia vol. XXV, 1, 2016, s. 231. Pobrano z: <http://studiaiuridica.umcs.pl> (dostęp: 20.09.2023 r.).

⁵ Ibidem.

⁶ Art. 7 kpk.

ale i indywidualnym⁷. Należy w tym miejscu zaakcentować, że do podstawowych założeń ustawodawcy należało takie ukształtowanie procesu karnego, aby zostały uwzględnione w nim prawnie chronione interesy pokrzywdzonego przy jednoczesnym poszanowaniu jego godności⁸. Owe założenie związane jest z funkcją kompensacyjną prawa karnego, która opiera się na konieczności zabezpieczenia interesów i potrzeb ofiary przestępstwa, w tym naprawieniu szkody przez sprawcę. Pełniejszym sposobem urzeczywistnienia prawnokarnej ochrony praw pokrzywdzonych staje się m.in. prawo pokrzywdzonego do mediacji i pojednania ze sprawcą, poufny sposób prowadzenia postępowania mediacyjnego, oraz niedopuszczalność przesłuchania jako świadka mediatora co do faktów, o których dowiedział się od oskarżonego lub pokrzywdzonego prowadząc postępowanie mediacyjne.

Pojęcie dowodu w polskim postępowaniu karnym

Pojęcie dowodu nie zostało dotychczas zdefiniowane przez obowiązujące normy prawne regulujące prawo karne procesowe. Należy zaznaczyć, że ustawodawca nie tylko nie definiuje wprost pojęcia „dowód” pomimo, że wielokrotnie używa tego określenia w ustawie Kodeks postępowania karnego⁹, ale również niejednolicie posługuje się pojęciem „dowodu”¹⁰. Według definicji słownikowej „dowód” określany jest wieloznacznie jako: „okoliczność lub rzecz dowodząca czegoś, świadcząca o czymś”; albo „dokument urzędowy stwierdzający coś”, bądź jako „skończony ciąg zdań uzasadniający prawdziwość danego twierdzenia”¹¹. W literaturze przedmiotu, ze względu na wieloznaczność tego terminu, trudno również znaleźć kompletną definicję dowodu. Zauważyli to m.in. S. Waltoś i P. Hofmański, stwierdzając, że „chyba nie ma w teorii procesu karnego bardziej wieloznacznego pojęcia”¹².

⁷ P. Rogoziński, *Dopuszczalność i zakres badania przez organ procesowy istnienia przesłanek warunkujących uchylenie się świadka od zeznawania*, Kwartalnik Ius Novum, Warszawa 2014, Nr 1/24, s. 108.

⁸ Art. 2. § 1 pkt 3 kpk.

⁹ Zob. Art. 7 kpk; art. 17 § 2 kpk; art. 22 § 3 kpk; art. 52a § 4 kpk; art. 74 § 1 kpk; art. 98 § 3 kpk; art. 132 § 3 kpk; art. 167 kpk, art. 169 kpk.

¹⁰ Zob. art. 167 kpk; art. 199 kpk; art. 217 kpk.

¹¹ *Słownik języka polskiego PWN*. Pobrano z: <https://sjp.pwn.pl/sjp/2453874> (dostęp: 30.09.2023 r.).

¹² S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 349.

Wielu autorów podejmowało próby stworzenia definicji „dowodu” doszukując się różnorodnych znaczeń tego terminu, w zależności od kontekstu sytuacyjnego. Według T. Grzegorzcyka dowodem w postępowaniu karnym jest „każdy dopuszczalny przez prawo karne procesowy środek służący dokonaniu określonych ustaleń, czyli służący ustaleniu okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia”¹³. Podobnie twierdzi A. Gaberle, który za dowód w znaczeniu ogólnym uznaje „w prawie karnym procesowym wszystko, co jest dopuszczane przez prawo w celu ustalenia podstaw rozstrzygnięcia w procesie karnym”¹⁴. Znacznie rozbudowanego określenia tego pojęcia dokonał S. Śliwiński, którego w swym dziele przytaczał C. Kulesza wskazując, że „dowód” można rozumieć na pięć sposobów: „jako przebieg rozumowania prowadzący do przeświadczenia o określonym stanie rzeczy, czyli proces myślowy; jako ostateczny wynik procesu myślowego, mającego na celu uzyskanie pewnego sądu ([sąd podsumowujący]); jako samo postępowanie dowodowe (w sensie [przeprowadza się dowód]), które obejmować może zarówno czynności zmierzające do poznania określonej rzeczywistości, jak i ocenę uzyskanego materiału i wnioskowanie na jego podstawie; jako środek dowodowy rozumiany jako tzw. podstawa dowodu, czyli to, co stanowi informację, na podstawie której organ procesowy może wyrobić sobie pogląd o jakimś stanie rzeczy (np. zeznania świadka, treść dokumentu)” i w końcu „jako źródło dowodowe, czyli źródło informacji stanowiącej środek dowodowy.”¹⁵. Autorka niniejszej publikacji, dokonując przeglądu krytycznego literatury w zakresie tematu oscylującego wokół pojęcia dowodu w polskim postępowaniu karnym, oraz analizując treść normy wynikającej z § 146 ust.1 pkt 1 i pkt 2. Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” wyciąga wniosek, że wieloznaczność i nieostrość terminu „dowód” stanowiłoby przesłankę do sformułowania przez ustawodawcę definicji tego określenia w akcie normatywnym¹⁶. Zagadnienie to jednak wykracza poza temat niniejszego artykułu i stanowi zakres obszerniejszego przedstawienia w odrębnym opracowaniu.

¹³ T. Grzegorzcyk, *Dowody w procesie karnym*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1998, s. 3.

¹⁴ A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, Oficyna, Warszawa 2010, s. 41.

¹⁵ C. Kulesza, *Dowody* [w:] *Wykład prawa karnego procesowego*, praca zbiorowa pod red. P. Kruszyńskiego, Temida2, Białystok 2004, s. 250.

¹⁶ t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 283.

Przesłuchanie świadka

Istotnym osobowym źródłem dowodowym w postępowaniu karnym jest świadek. Zeznania świadka są środkiem dowodowym, zaś czynnością dowodową – przesłuchanie. Jak podaje A. Gaberle – źródłem dowodowym w postępowaniu karnym może być jedynie świadek w ujęciu procesowym¹⁷. Każda osoba, która została wezwana w charakterze świadka, ma obowiązek stawić się i złożyć zeznania¹⁸. Przesłuchanie świadka może nastąpić przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. W postępowaniu przed sądem w czynności w miejscu przebywania świadka bierze udział referendarz sądowy, asystent sędziego lub urzędnik zatrudniony w sądzie, w którego okręgu świadek przebywa¹⁹. Podkreśla się, że zgodnie z zasadą informacji, wyrażoną w przepisie art. 16 kpk, organ prowadzący postępowanie jest obowiązany pouczyć uczestników postępowania o ciążących obowiązkach i o przysługujących im uprawnieniach, przy czym brak takiego pouczenia lub mylne pouczenie nie może wywoływać ujemnych skutków procesowych dla uczestnika postępowania lub innej osoby, której to dotyczy²⁰. Ponadto, organ prowadzący postępowanie powinien w miarę potrzeby udzielać uczestnikom postępowania informacji o ciążących obowiązkach i o przysługujących im uprawnieniach także w wypadkach, gdy ustawa wyraźnie takiego obowiązku nie stanowi²¹.

Formalne odebranie zeznań od świadka następuje w czasie przesłuchania, składającego się z kilku etapów: z czynności wstępnych, odebrania przyrzeczenia, przesłuchania świadka co do jego danych osobowych, a następnie z pouczenia świadka o przysługujących mu uprawnieniach. Etapem końcowym jest przesłuchanie właściwe, na które składa się faza spontanicznej wypowiedzi świadka oraz faza indagacyjna²². Polski ustawodawca określił zasady przeprowadzenia przesłuchania, przede

¹⁷ A. Gaberle, *Dowody...*, op.cit., s. 156.

¹⁸ Art. 177 § 1. kpk.

¹⁹ Art. 177 § 1a. kpk.

²⁰ Art. 16 § 1. kpk.

²¹ Art. 16 § 2. kpk.

²² N. Grochowska, *Pojęcie świadka w kanonicznym i polskim postępowaniu karnym* [w:] Kościelne prawo karne i publiczne, Towarzystwo Naukowe Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II, Lublin 2018, KOŚCIÓŁ I PRAWO 7(20) 2018, nr 2, s. 180-181.

wszystkim zamieszczając je w treści art. 171 kpk²³, oraz wskazał na konieczność zachowania rygoru procesowego, w szczególności wymagając spisania protokołu przesłuchania świadka (także oskarżonego, biegłego i kuratora)²⁴. Przepis art. 174 kpk²⁵ podkreśla ustawowy nakaz odbierania wyjaśnień oskarżonego lub zeznań świadka tylko w formie protokolarnej (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2001 r., sygn. akt III KKN 545/99, LEX nr 51943)²⁶.

Nawiązując jeszcze do obowiązku złożenia zeznań przez świadka, należy podkreślić, że ów obowiązek nie ma charakteru bezwzględnego. Ustawodawca przewidział bowiem możliwość uchylenia się określonych osób od tegoż obowiązku przy spełnieniu określonych przesłanek, a nawet wprowadził normy prawne regulujące niedopuszczalność przesłuchania w charakterze świadka. Jako świadka nie wolno przesłuchiwać mediatora, co do faktów, o których dowiedział się on od oskarżonego lub pokrzywdzonego prowadząc postępowanie mediacyjne, z wyłączeniem informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 Kodeksu karnego²⁷.

²³ Zob. „Art. 171 § 1. Osobie przesłuchiwanej należy umożliwić swobodne wypowiedzenie się w granicach określonych celem danej czynności, a dopiero następnie można zadawać pytania zmierzające do uzupełnienia, wyjaśnienia lub kontroli wypowiedzi.

§ 2. Prawo zadawania pytań mają, oprócz organu przesłuchującego, strony, obrońcy, pełnomocnicy oraz biegli. Pytania zadaje się osobie przesłuchiwanej bezpośrednio, chyba że organ przesłuchujący zarządzi inaczej.

§ 3. Jeżeli osoba przesłuchiwana nie ukończyła 18 lat, czynności z jej udziałem powinny być, w miarę możliwości, przeprowadzone w obecności przedstawiciela ustawowego, faktycznego opiekuna lub osoby pełnoletniej wskazanej przez osobę przesłuchowaną, chyba że dobro postępowania stoi temu na przeszkodzie lub sprzeciwia się temu osoba przesłuchiwana.

§ 4. Nie wolno zadawać pytań sugerujących osobie przesłuchiwanej treść odpowiedzi.

§ 4a. Pytania zadawane świadkowi nie mogą dotyczyć jego życia seksualnego, chyba że jest to niezbędne dla rozstrzygnięcia sprawy.

§ 5. Niedopuszczalne jest:

1) wpływanie na wypowiedzi osoby przesłuchiwanej za pomocą przymusu lub groźby bezprawnej;
2) stosowanie hipnozy albo środków chemicznych lub technicznych wpływających na procesy psychiczne osoby przesłuchiwanej albo mających na celu kontrolę nieświadomych reakcji jej organizmu w związku z przesłuchaniem.

§ 6. Organ przesłuchujący uchyła pytania określone w § 4 lub 4a, jak również pytania nieistotne.

§ 7. Wyjaśnienia, zeznania oraz oświadczenia złożone w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi lub uzyskane wbrew zakazom wymienionym w § 5 nie mogą stanowić dowodu.”.

²⁴ Art. 143 § 1 pkt 2 kpk

²⁵ Zob. „Art. 174. Dowodu z wyjaśnień oskarżonego lub z zeznań świadka nie wolno zastępować treścią pism, zapisków lub notatek urzędowych.”.

²⁶ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 4 lipca 2013 r., sygn. akt II AKa 114/13, Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Szczecinie. Pobrano z: [https://orzeczenia.szczecin.sa.gov.pl/content/\\$N/15550000001006_II_AKa_000114_2013_Uz_2013-07-04_001](https://orzeczenia.szczecin.sa.gov.pl/content/$N/15550000001006_II_AKa_000114_2013_Uz_2013-07-04_001) (dostęp: 28.09.2023 r.).

²⁷ Art. 178a kpk.

Zakaz dowodowy w polskim postępowaniu karnym. Niedopuszczalność przesłuchania mediatora na tle regulacji ujętej w artykule 178a kpk

Zakres postępowania dowodowego podlega ograniczeniu na podstawie regulacji ustawowych. Owe ograniczenia można podzielić na nie wymagające dowodzenia²⁸ oraz na zakazy dowodowe²⁹. Przez zakazy dowodowe należy rozumieć „normy prawne zabraniające uzyskiwania bądź wprowadzania do procesu dowodów w określonych sytuacjach”³⁰. Zdaniem Z. Kwiatkowskiego zakazy dowodowe są „przepisami prawnymi wyłączającymi dowodzenie określonych faktów (tezy dowodowej) oraz wyłączające lub ograniczające wprowadzanie, przeprowadzanie i wykorzystywanie pewnych dowodów w procesie karnym”³¹. Ten sam autor stwierdza, że zakazy dowodowe są „ujęte w tych przepisach prawa dowodowego, które wyłączają lub ograniczają wprowadzanie, przeprowadzanie i wykorzystywanie dowodów w postępowaniu karnym”³². Istotą zakazów dowodowych – jak twierdzi Z. Kwiatkowski – jest to, że „z jednej strony ograniczają możliwość poznania prawdy w procesie oraz chronią określone dobra i wartości, a z drugiej strony ograniczają zakres kognicji organów procesowych w dokonywaniu ustaleń faktycznych w sprawie”³³. P. Sowiński zwraca natomiast uwagę na funkcję zakazów dowodowych, którą jest „ochrona tych społecznie akceptowanych wartości, które w określonym układzie faktycznym ustawodawca pozycjonuje wyżej niż samą prawdę. Ceną, jaką płaci się za funkcjonowanie tych zakazów, jest ograniczenie w dotarciu do rzeczywistego obrazu okoliczności faktycznych, które cechuje prawna relewantność”³⁴. Do chronionych dóbr i wartości ocenianych wyżej od samej prawdy materialnej można zaliczyć stosunki rodzinne, bezpieczeństwo państwa oraz ochronę zawodów

²⁸ Zob. „Art. 168. Fakty powszechnie znane nie wymagają dowodu. To samo dotyczy faktów znanych z urzędu, należy jednak zwrócić na nie uwagę stron. Nie wyłącza to dowodu przeciwnego.”

²⁹ C. Kulesza, *Dowody*, op. cit. s. 254.

³⁰ Ibidem, s. 258.

³¹ Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Zakamycze, Katowice 2001, s. 34.

³² Ibidem, s. 47.

³³ Ibidem, s. 69.

³⁴ P. Sowiński, *Zakaz dowodowy przesłuchania mediatora w postępowaniu cywilnym, administracyjnym i karnym. Elementy wspólne i różnicujące (uwagi na tle art. 1834 § 2 k.p.c., art. 83 § 4 k.p.a. oraz art. 178a k.p.k.)*, Acta Iuridica Resoviensia, Rzeszów, Nr 1(32)/2021, s. 198.

zaufania publicznego wraz z potrzebą zachowania tajemnicy zawodowej – w tym również tajemnicy zawodowej mediatora³⁵.

Wśród zakazów wykorzystania określonego dowodu znajdują się te, które dotyczą zakazu przesłuchiwania następujących osób:

- w charakterze świadka obrońcy lub adwokata udzielającego pomocy zatrzymanemu co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę³⁶;
- duchownego co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi³⁷;
- osoby najbliższej dla oskarżonego, która skorzystała z prawa odmowy zeznań³⁸;
- osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy informacji niejawnych o klauzuli tajności „tajne” lub „ściśle tajne”³⁹;
- świadka ze względu na tajemnicę służbową, zawodową⁴⁰;
- świadka niewyrażającego zgody na poddawanie go oględzinom ciała, badaniu lekarskiemu lub psychologicznemu⁴¹;
- jako świadka mediatora co do faktów, o których dowiedział się od oskarżonego lub pokrzywdzonego prowadząc postępowanie mediacyjne, z wyłączeniem informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 Kodeksu karnego⁴².

Przepis artykułu 178a kpk „Nie wolno przesłuchiwać jako świadka mediatora co do faktów, o których dowiedział się od oskarżonego lub pokrzywdzonego prowadząc postępowanie mediacyjne, z wyłączeniem informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 Kodeksu karnego.”, jest bezwzględny, niezupełny zakaz dowodowy⁴³. Zakłada niedopuszczalność przesłuchania mediatora co do informacji pozyskanych od oskarżonego lub pokrzywdzonego w toku prowadzonego postępowania mediacyjnego z wyłączeniem informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, zwaną w dalszej części artykułu kk⁴⁴. Poczynię tu kilka istotnych uwag interpretacyjnych. Dokonując wykładni językowej przepisu art. 178a kpk

³⁵ Ibidem, s. 198.

³⁶ Art. 178 pkt 1 kpk.

³⁷ Art. 178 pkt 2 kpk.

³⁸ Art. 182 § 1, § 2 kpk.

³⁹ Art. 179 § 1 kpk.

⁴⁰ Art. 180 § 1 kpk.

⁴¹ Art. 192 § 4 kpk.

⁴² Art. 178a kpk.

⁴³ T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego Komentarz, t. I*, Wolters Kluwer, Warszawa 2014, s. 612.

⁴⁴ t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1138 ze zm.

ustalić należy, że zakaz ujawniania przez mediatora informacji uzyskanych podczas mediacji istnieje niezależnie od tego, czy zgodę na ich ujawnienie wyrażą oskarżony, pokrzywdzony czy jakakolwiek inna osoba. Należy zaznaczyć, że postępowanie mediacyjne prowadzone jest – z inicjatywy lub za zgodą oskarżonego i pokrzywdzonego – na podstawie skierowania dokonanego przez sąd lub referendarza sądowego, a w postępowaniu przygotowawczym przez prokuratora lub inny organ prowadzący to postępowanie, a więc zakaz ten dotyczy wyłącznie mediatora prowadzącego postępowanie mediacyjne, które zostało wszczęte w toku postępowania karnego, a nie w toku innego postępowania np. administracyjnego, cywilnego. Przyjrzyć się też trzeba dokładniej sformułowaniu, że „mediatora nie wolno przesłuchiwać jako świadka co do faktów, o których dowiedział się od oskarżonego lub pokrzywdzonego”. W tym miejscu nasuwa się wniosek, że jeśli mediator prowadzący postępowanie mediacyjne w sprawach karnych, pozyska informacje z innych źródeł niż od pokrzywdzonego lub oskarżonego, to tym samym omawiany zakaz dowodowy już owego mediatora nie będzie obowiązywał. Kolejna istotna uwaga dotyczy informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny⁴⁵, zwany dalej kk. Z normy prawnej zawartej w przepisie art. 240 § 1 kk⁴⁶ wynika, że jeśli osoba, która mając wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, art. 118a, art. 120-124, art. 127, art. 128, art. 130, art. 134, art. 140, art. 148, art. 148a, art. 156, art. 163, art. 166, art. 189, art. 197 § 3-5, art. 198, art. 200, art. 252 kk lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym, nie poinformuje niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, to będzie musiała liczyć się z narażeniem na odpowiedzialność karną – karę pozbawienia wolności do lat 3. Na mediatorze ciąży więc prawny obowiązek zawiadomienia organu ścigania o podejrzeniu popełnienia przestępstwa. Wreszcie spostrzeżenia końcowe – niedopuszczalność przesłuchania mediatora na tle regulacji ujętej w artykule 178a kpk, nie wyklucza możliwości uzyskania informacji, co do faktów poruszanych

⁴⁵ Zob. Art. 240 § 1 kk. Kto, mając wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, art. 118a, art. 120-124, art. 127, art. 128, art. 130, art. 134, art. 140, art. 148, art. 148a, art. 156, art. 163, art. 166, art. 189, art. 197 § 3-5, art. 198, art. 200, art. 252 lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

⁴⁶ Art. 240 § 1 zmieniony przez art. 1 pkt 92 ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. (Dz.U. z 2022 r., poz. 2600) zmieniającej ustawę Kodeks karny z dniem 1 października 2023 r.

w trakcie prowadzonego postępowania mediacyjnego od innego świadka, którego wiedza nie jest objęta powyższym zakazem. Przedmiotem zakazu dowodowego przesłuchania mediatora w sprawach karnych są jedynie fakty, które oskarżony lub pokrzywdzony ujawnił mediatorowi uczestnicząc w postępowaniu mediacyjnym, a nie przebieg samej mediacji. Podsumowując powyższe rozważania, przeprowadzenie dowodu przesłuchania mediatora wbrew regulacji ujętej w artykule 178a kpk jest niedopuszczalne i powinno stanowić przesłankę do oddalenia wniosku dowodowego⁴⁷.

Skupiając się w swoich dociekaniach nad złożoną problematyką zakazu dowodowego przesłuchiwania jako świadka mediatora w sprawach karnych, oraz nad zagadnieniami prawnej gwarancji zachowania poufności postępowania mediacyjnego w sprawach karnych, nie sposób pominąć omówienia kwestii istoty mediacji w sprawach karnych, poufności mediacji oraz statusu prawnego mediatora w sprawach karnych.

Mediacja w sprawach karnych – ramy definicyjne

Mediacja w sprawach karnych jako instytucja procesowa, została wprowadzona do polskiego porządku prawnego pod koniec lat 90-tych XX wieku poprzez zmianę kodyfikacji karnej, gdzie swoje unormowanie znalazła w art. 320 ustawy z 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, która weszła w życie 1 września 1998 r.⁴⁸ W wyniku wejścia w życie ustawy z 10 stycznia 2003 r. nowelizującej przepisy kpk⁴⁹, od 1 lipca 2003 r. mediacja zaczęła obowiązywać na mocy przepisu art. 23a kpk oraz art. 325i § 2 kpk. Kolejna nowelizacja kpk dokonana ustawą z 27 września 2013 r.⁵⁰ wprowadziła zmianę brzmienia art. 23a

⁴⁷ Art. 170. § 1 pkt 1 kpk.

⁴⁸ Dz.U. 1997 nr 89 poz. 555.

⁴⁹ Dz.U. 2003 nr 17 poz. 155.

⁵⁰ Dz.U. 2013 poz. 1247.

kpk⁵¹ oraz uchyliła § 2 w art. 325i kpk. Ponadto – przez wprowadzenie instrumentów zapewniających stronom poufność postępowania mediacyjnego (zakazy dowodowe), jak również przez dodanie do przesłanek niektórych instytucji karnomaterialnych mediacji jako możliwego sposobu doprowadzenia do pojednania stron, – zabezpieczono gwarancję podmiotów uczestniczących w mediacji⁵². Od czasu nowelizacji kpk wprowadzonej we wrześniu 2013 r., po dziś przepis art. 23a kpk obowiązuje w niezmienionym brzmieniu. Szczegółowy tryb przeprowadzania postępowania mediacyjnego; określenie warunków, jakim powinny odpowiadać instytucje i osoby uprawnione do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego; sposób ich powoływania i odwoływania, a także zakres i warunki udostępniania im akt sprawy oraz ustalenie formy i zakresu sprawozdania z wyników postępowania mediacyjnego, regulują normy prawne zawarte w Rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych⁵³. Ustawodawca nie podjął się jednak, w żadnym z wyżej wymienionych aktów prawnych, zdefiniowania pojęcia mediacji

⁵¹ Zob. Art. 23a. § 1 kpk. Sąd lub referendarz sądowy, a w postępowaniu przygotowawczym prokurator lub inny organ prowadzący to postępowanie, może z inicjatywy lub za zgodą oskarżonego i pokrzywdzonego skierować sprawę do instytucji lub osoby do tego uprawnionej w celu przeprowadzenia postępowania mediacyjnego między pokrzywdzonym i oskarżonym, o czym się ich poucza, informując o celach i zasadach postępowania mediacyjnego, w tym o treści art. 178a.

§ 2. Postępowanie mediacyjne nie powinno trwać dłużej niż miesiąc, a jego okresu nie wlicza się do czasu trwania postępowania przygotowawczego.

§ 3. Postępowania mediacyjnego nie może prowadzić osoba, co do której w sprawie zachodzą okoliczności określone w art. 40 i art. 41 § 1, czynny zawodowo sędzia, prokurator, asesor prokuratorski, a także aplikant wymienionych zawodów, ławnik, referendarz sądowy, asystent sędziego, asystent prokuratora oraz funkcjonariusz instytucji uprawnionej do ścigania przestępstw. Przepis art. 42 stosuje się odpowiednio.

§ 4. Udział oskarżonego i pokrzywdzonego w postępowaniu mediacyjnym jest dobrowolny. Zgodę na uczestniczenie w postępowaniu mediacyjnym odbiera organ kierujący sprawą do mediacji lub mediator, po wyjaśnieniu oskarżonemu i pokrzywdzonemu celów i zasad postępowania mediacyjnego i pouczeniu ich o możliwości cofnięcia tej zgody aż do zakończenia postępowania mediacyjnego.

§ 5. Mediatorowi udostępnia się akta sprawy w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego.

§ 6. Instytucja lub osoba do tego uprawniona sporządza, po przeprowadzeniu postępowania mediacyjnego, sprawozdanie z jego wyników. Do sprawozdania załącza się ugodę podpisaną przez oskarżonego, pokrzywdzonego i mediatora, jeżeli została zawarta.

§ 7. Postępowanie mediacyjne prowadzi się w sposób bezstronny i poufny.

§ 8. Minister Sprawiedliwości określi, w drodze rozporządzenia, szczegółowy tryb przeprowadzania postępowania mediacyjnego, warunki, jakim powinny odpowiadać instytucje i osoby uprawnione do jego przeprowadzenia, sposób ich powoływania i odwoływania, zakres i warunki udostępniania im akt sprawy oraz formę i zakres sprawozdania z wyników postępowania mediacyjnego, mając na uwadze potrzebę skutecznego przeprowadzenia tego postępowania.”

⁵² M. Kurowski, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, Wolters Kluwer, Warszawa 2015, s. 158.

⁵³ Dz. U. z 2015 r., poz. 716.

w sprawach karnych. Próżno też szukać wyjaśnienia tego terminu w kodeksie karnym. Wielość definicji mediacji znajdziemy więc głównie w doktrynie.

Mediacja (łac. *mediare* – pośredniczyć w sporze, mediator – pośrednik) to jedna z alternatywnych form rozwiązywania sporów, w ramach której osoba trzecia – mediator, neutralna wobec stron i ich konfliktu, asystuje im w czasie konfliktu lub negocjacji, łagodzi powstające napięcia i pomaga osiągnąć stronom korzystne porozumienie, które jest wzajemnie akceptowalne i uwzględnia interesy, a także potrzeby obu stron – nie narzucając przy tym swojego stanowiska⁵⁴. E. Bieńkowska definiuje mediację jako „dobrowolne negocjacje między jednostkami lub grupami pozostającymi w konflikcie z udziałem mediatora mającego za zadanie podtrzymywanie i ułatwianie przebiegu tych negocjacji bez narzucania stronom rozstrzygnięcia”⁵⁵. Według A. Kalisz mediacja to przykład niewładczej ingerencji w spór osoby trzeciej, zwanej mediatorem, która pośredniczy w dojściu do porozumienia, starając się poprzez racjonalną perswazję likwidować rozbieżności między stanowiskami stron, zachowując przy tym postawę neutralną i nie przyznając racji, żadnej z nich⁵⁶. A. Rękas stwierdza, że mediacja to podejmowanie prób doprowadzenia do dobrowolnego porozumienia się pomiędzy ofiarą a sprawcą przestępstwa w celu naprawienia wyrządzonych szkód materialnych i moralnych przy pomocy bezstronnej i neutralnej osoby, jaką jest mediator. Według autorki, mediacja pozwala ofiarom na wyrażenie odczuć i życzeń, a przestępcom na przejęcie odpowiedzialności za skutki przestępstwa oraz podjęcia związanych z nią działań, a przy tym sprzyja trwałemu zakończeniu konfliktu między stronami⁵⁷.

G. Skrobotowicz traktuje mediację jako instrument sprawiedliwości naprawczej, który ma charakter uniwersalny, globalny i ponad podziałowy⁵⁸. Zdaniem R. Morka, dla którego obszarem zainteresowań

⁵⁴ W. Kopaliński, *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych z almanachem*, Świat Książki, Warszawa 2000, s. 321.

⁵⁵ E. Bieńkowska, *Istota i znaczenie mediacji* [w:] U progu nowych kodyfikacji karnych. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi, red. O. Górniok, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1999, s. 22.

⁵⁶ A. Kalisz, *Praktyka mediacji w polskim porządku prawnym (na tle rozwiązań amerykańskich)*, „Studia Iuridica Lublinensia”, nr 1, Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Lublin 2003, s. 87.

⁵⁷ A. Rękas, *Mediacja w Polsce na tle doświadczeń państw Unii Europejskiej* [w:] Mediacja w krajach Unii Europejskiej i w Polsce, J. Szymańczak, A. Chodyra (red.), Konferencje i Seminaria, Med. 2003, nr 2, Warszawa 2003, s. 9.

⁵⁸ G. Skrobotowicz, *Zalety mediacji karnej*, Prokuratura i Prawo 2012, nr 2, Warszawa 2012, s. 128.

są alternatywne metody rozwiązania sporów gospodarczych, mediacja jest instytucją, mającą całkowicie dobrowolny charakter i każda ze stron może w dowolnym czasie odmówić dalszego udziału w postępowaniu mediacyjnym⁵⁹. Definicja mediacji wybrzmiała też w międzynarodowych i krajowych dokumentach, które nie mając wiążącego charakteru, posiadają jednocześnie swoistą doniosłość prawną, gdyż mogą: dostarczać wskazówek interpretacyjnych, wyjaśniać pojęcia oraz przedstawiać świeże spojrzenie na dotychczas obowiązujące normy. Jednym z tych dokumentów jest Rekomendacja Nr R(99)19 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla Państw Członkowskich o mediacji w sprawach karnych (przyjęta przez Komitet Ministrów 15 września 1999 r. na 679 posiedzeniu przedstawicieli Ministrów i Komentarzu), zwaną w dalszej części niniejszego opracowania Rekomendacją Nr R(99)19⁶⁰. Komitet Ministrów [Rady Europy], zwany dalej Komitetem, zdefiniował w tym dokumencie mediację w sprawach karnych jako elastyczną, wszechstronnie zdolną do rozwiązania problemu dostępną opcją uzupełniającą albo alternatywną w stosunku do tradycyjnego postępowania karnego⁶¹. Komitet uznał przy tym m.in, że:

- mediacja może podnieść świadomość w odniesieniu do znaczenia roli jednostki i społeczności w zapobieganiu i zajmowaniu się przestępstwem oraz rozwiązywaniu związanych z nim konfliktów, a w ten sposób wpłynąć na rozwój bardziej konstruktywnych i mniej represyjnych efektów wymiaru sprawiedliwości;
- mediacja wymaga szczególnych umiejętności i wymaga kodeksów praktyki oraz profesjonalnego szkolenia⁶²;
- wytyczne zawarte w Rekomendacji Nr R(99)19 odnoszą się do każdej procedury za sprawą której ofiara i przestępca mają możliwość, pod warunkiem swobodnie wyrażonej zgody, aktywnego uczestniczenia w rozwiązywaniu problemów wynikających z przestępstwa przy pomocy neutralnej trzeciej osoby (mediatora)⁶³.

⁵⁹ R. Morek, *ADR w sprawach gospodarczych*, CH Beck, Warszawa 2004, s.75.

⁶⁰ tłumaczenie Rekomendacji Nr R (99) 19 prof. dr hab. Ewy Bieńkowskiej; komentarz. Archiwum Kryminologii, Warszawa 1999-2000, Tom XXV, str. 228-243.

⁶¹ Zob. treść preambuły Rekomendacji Nr R(99)19 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla Państw Członkowskich o mediacji w sprawach karnych, przyjętej przez Komitet Ministrów 15 września 1999 r. na 679 posiedzeniu przedstawicieli Ministrów i Komentarz do Rekomendacji Nr R(99)19. Pobrano z: <https://mediacjaisprawiedliwoscnaprawcza.pl/wp-content/uploads/2020/12/Rekomendacje-RE-w-sprawie-mediacji-karnych.pdf> (dostęp: 30.09.2023 r.).

⁶² Ibidem.

⁶³ Zob. Aneks do Rekomendacji Nr R (99) 19, I. Definicja. Pobrano z: <https://mediacjaisprawiedliwoscnaprawcza.pl/wp-content/uploads/2020/12/Rekomendacje-RE-w-sprawie-mediacji-karnych.pdf> (dostęp: 30.09.2023 r.).

Podobny wydźwięk dotyczący istoty mediacji znajdziemy w Rekomendacji Nr CM/Rec(2018)8 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla państw członkowskich, dotyczącej sprawiedliwości naprawczej w sprawach karnych (przyjętej przez Komitet Ministrów 3 października 2018r. na 1326 posiedzeniu Przedstawicieli Ministrów), zwaną w dalszej części opracowania Rekomendacją Nr CM/Rec(2018)8⁶⁴. W Rekomendacji nr CM/Rec(2018)8 za metodę, przez którą potrzeby i interesy stron mogą zostać zidentyfikowane i zaspokojone poprzez zrównoważone, sprawiedliwe i wspólne działanie, uznano sprawiedliwość naprawczą. Rekomendacja nr CM/Rec(2018)8 promuje standardy stosowania sprawiedliwości naprawczej w kontekście procedury karnej, dąży do zabezpieczenia praw uczestników procesu oraz maksymalizacji jego skuteczności w zaspokojeniu potrzeb osób uczestniczących w sprawiedliwości naprawczej. Zdefiniowano sprawiedliwość naprawczą, nazywając ją procesem, który umożliwia osobom pokrzywdzonym przez przestępstwo, oraz tym odpowiedzialnym za pokrzywdzenie, jeżeli dobrowolnie wyrażają zgodę, aby przy pomocy przeszkolonej i bezstronnej osoby trzeciej (dalej zwanym „facylitorem”) aktywnie uczestniczyć w rozwiązaniu sprawy powstałej w konsekwencji popełnienia tego przestępstwa.

Zdefiniowania pojęcia mediacji podjęła się również Społeczna Rada do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości, zwana dalej Społeczną Radą, która 26 czerwca 2006 r. uchwaliła Standardy prowadzenia mediacji i postępowania mediatora⁶⁵. Wypracowana przez Społeczną Radę definicja mediacji brzmi: „przez mediację rozumie się dobrowolny i poufny proces, w którym fachowo przygotowana, niezależna i bezstronna osoba, za zgodą stron, pomaga im poradzić sobie z konfliktem. Mediacja pozwala jej uczestnikom określić kwestie sporne, zmniejszyć bariery komunikacyjne, opracować propozycje rozwiązań i, jeśli taka jest wola stron, zawrzeć wzajemnie satysfakcjonujące porozumienie”⁶⁶. Należy wskazać, że uchwalone standardy nie są co prawda źródłem obowiązującego prawa i tym samym

⁶⁴ Przekład: dr Anna Matczak. Pobrano z: <https://www.euforumrj.org/sites/default/files/2019-12/polish-coe-rec-2018.pdf> (dostęp: 30.09.2023 r.).

⁶⁵ Pobrano z: <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/miedzynarodowe-i-polskie-standardy-dotyczace-mediacji> (dostęp: 30.09.2023 r.).

⁶⁶ Zob. treść preambuły do Standardów prowadzenia mediacji i postępowania mediatora, uchwalonych przez Społeczną Radę do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości. Pobrano z: <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/miedzynarodowe-i-polskie-standardy-dotyczace-mediacji> (dostęp: 30.09.2023 r.).

nie mogą być podstawą do wysuwania roszczeń prawnych, ale mają charakter wytycznych i wskazówek dla mediatorów. Przede wszystkim służą jako pomoc w prowadzeniu praktyki mediacyjnej, zapewniają większe bezpieczeństwo stronom mediacji oraz samym mediatorom i zwiększają zaufanie społeczne do mediacji jako środka rozwiązywania konfliktów. Ponadto pomagają kandydatom na mediatorów przy podejmowaniu decyzji o przyjęciu tej odpowiedzialnej funkcji.

Poufność postępowania mediacyjnego w sprawach karnych – prawna gwarancja zachowania poufności mediacji w sprawach karnych

W *Wielkim Słowniku Języka Polskiego*, znajdziemy wieloznaczność słowa „poufność”. Słowo to pochodzi od słowa „ufać”, oznacza: tajność; cechę czegoś, co nie powinno być ujawniane innym; dyskrecjonalność, potajemność⁶⁷. Z kolei słowo „gwarancja” definiowana jest jako: zapewnienie istnienia lub powstania czegoś; a także jako poręczenie, że coś nastąpi albo że jest prawdziwe⁶⁸. Analiza literatury przedmiotu z zakresu nauk prawnych pozwala stwierdzić, że termin „poufność mediacji” definiowany jest pobieżnie i nie jest rozumiany jednoznacznie⁶⁹.

Przez zasady mediacji należy rozumieć normy nakazujące podmiotom uczestniczącym w mediacji osiągnięcie lub gwarantowanie określonych stanów rzeczy w postępowaniu mediacyjnym, w tym w postępowaniu mediacyjnym toczącym się w ramach odpowiedniego postępowania prawnego (w szczególności postępowania sądowego). Zważyć należy, że ujęcie podstawowych zasad konstrukcyjnych w aktach normatywnych, takich jak dobrowolność, poufność i bezstronność – przesądza o kształcie i znaczeniu mediacji w danym porządku prawnym. Jeśli w obowiązujących źródłach

⁶⁷ Wielki Słownik Języka Polskiego, PWN, 2018. Pobrano z: https://wsjp.pl/haslo/do_druku/87121/poufnosc (dostęp: 30.09.2023 r.).

⁶⁸ Słownik Języka Polskiego PWN. Pobrano z: <https://sjp.pwn.pl/slowniki/gwarancja.html> (dostęp: 30.09.2023 r.).

⁶⁹ Zob. P. Waszkiewicz, *Zasady Mediacji* [w:] red. E. Gmurzyńska, R. Morek, *Mediacje. Teoria i Praktyka*, wyd. LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2009, s. 100-103; A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja Sądowa i Pozasądowa. Zarys wykładu*, Warszawa 2014, s. 60; M. Koszowski, *Prawno-etyczne aspekty wykonywania zawodu mediatora (zasady etyki mediatora) z uwzględnieniem standardów europejskich*. Pobrano z: https://arbitraz.laszczuk.pl/_adr/56/Prawnoetyczne_aspekty_wykonywania_zawodu_mediatora_zasady_etyki_mediatora_z_uwzględnieniem_standardow_europejskich.pdf (dostęp: 2.10.2023 r.).

prawa, ustawodawca nie definiuje wyraźnie zasad mediacji, to z pomocą przychodzi specjalistyczna literatura przedmiotu i praktyka⁷⁰.

Polskie przepisy obowiązującego Kodeksu postępowania karnego, w art. 23a § 7 kpk formułują zasadę poufności mediacji w następujący sposób: „Art. 23a § 7. Postępowanie mediacyjne prowadzi się w sposób bezstronny i poufny”. W tej jednozdaniowej normie prawnej, zawarto zobowiązanie mediatora do bezstronnego i poufnego prowadzenia postępowania mediacyjnego, co ma istotne znaczenie proceduralne oraz stanowi fundament mediacji. Zasadne wydaje się wnioskowanie, iż przestrzeganie zasady bezstronności i poufności należy do obowiązków mediatora, który prowadzi postępowanie mediacyjne. Zasada poufności mediacji mogłaby być naruszana zarówno przez mediatora, jak i przez strony, gdyby nie znalazła zabezpieczenia w postaci przepisów prawnych określających prawa i obowiązki mediatora, stron i innych osób biorących udział w mediacji⁷¹.

Zasadę zachowania poufności mediacji można wywnioskować pośrednio z obowiązujących przepisów zawartych w: art. 23a § 4 kpk, art. 23a § 5 kpk, art. 23a § 6 kpk oraz z przepisów zawartych w: § 12 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych; § 13 ust. 1 i ust. 2; § 14 pkt 2 i pkt 3 oraz w § 15 i w § 16 wyżej cytowanego rozporządzenia. Nie ulega wątpliwości, że treść ugody, o której mowa w art. 23a § 6 zdanie drugie kpk, zawartej przed mediatorem, podpisanej przez oskarżonego, pokrzywdzonego i mediatora, nie jest objęta obowiązkiem zachowania poufności wobec każdej ze stron oraz organów wymiaru sprawiedliwości. Natomiast obowiązkiem zachowania poufności jest przebieg mediacji, zachowanie się stron podczas mediacji, przedkładane propozycje, które nie zostały przeniesione do ugody mediacyjnej. Odpisy, kopie oraz notatki z akt sprawy, mediator przechowuje w sposób uniemożliwiający zapoznanie się z nimi osobom postronnym i po zakończeniu postępowania mediacyjnego zwraca je organowi, który skierował sprawę do postępowania mediacyjnego, o czym stanowi § 12 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego

⁷⁰ Zob. P. Kłos, *Poufność mediacji*, w oparciu o art. 1831-15 kpc, Sekcje 1 *Mediation Act (MediationsG)*, Czeską ustawę No. 202/2012 Coll. *Mediation Act*, Art. 3 włoskiego Dekretu z 4 marca 2010 r., n. 28.

⁷¹ M. Miszkin-Wojciechowska, *Prawne gwarancje poufności mediacji gospodarczej i cywilnej – ocena regulacji prawa polskiego na tle wybranych rozwiązań w prawie obcym*, Kwartalnik ADR Nr 2(10)/2010, Warszawa 2010, s. 27.

w sprawach karnych⁷². Co do zasady, postępowania mediacyjnego nie przeprowadza się w lokalu zajmowanym przez uczestników lub ich rodziny ani w budynkach organów uprawnionych do skierowania sprawy do postępowania mediacyjnego. Jedynie, w uzasadnionych przypadkach, za zgodą uczestników, postępowanie mediacyjne można przeprowadzić w lokalu zajmowanym przez uczestników lub ich rodziny⁷³. W ocenie autorki, uzasadnione jest przeprowadzenie postępowania mediacyjnego poza lokalem zajmowanym przez uczestników mediacji lub ich rodziny. Trudno byłoby bowiem zachować poufność mediacji w miejscu, gdzie poza uczestnikami mediacji pojawiałyby się w trakcie prowadzonego spotkania mediacyjnego inne osoby postronne, domownicy, członkowie rodziny. O zasadzie dobrowolności, bezstronności i poufności mediator poucza strony, przeprowadzając z oskarżonym i pokrzywdzonym, w dogodnym dla nich miejscu i czasie, indywidualne lub wspólne spotkania wstępne, podczas których wyjaśnia oskarżonemu i pokrzywdzonemu cele i zasady postępowania mediacyjnego. Mediator wypełnia w ten sposób obowiązek, jaki został nałożony na niego zgodnie z treścią art. 23a § 4 kpk oraz § 14 pkt 2 i pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych. Jeżeli bezpośrednie spotkanie oskarżonego z pokrzywdzonym, nie jest możliwe, to mediator może przeprowadzić postępowanie mediacyjne w sposób pośredni, przekazując każdemu z nich informacje, propozycje i stanowisko dotyczące zawarcia ugody i jej treści zajmowane przez innego uczestnika⁷⁴. Po przeprowadzeniu postępowania mediacyjnego mediator niezwłocznie sporządza pisemne sprawozdanie z wyników postępowania mediacyjnego i przedstawia je organowi, który skierował sprawę do postępowania mediacyjnego. Prawodawca, w treści § 16 ust. 2 cytowanego Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 7 maja 2015 r., wyraźnie wskazał zakres wymaganych informacji, jakie mediator powinien zawrzeć w sprawozdaniu z wyników postępowania mediacyjnego. Dla zachowania zasady poufności mediacji, sprawozdanie powinno zawierać wyłącznie cztery elementy: sygnaturę sprawy; imię i nazwisko mediatora lub nazwę instytucji powołanej do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego; informację o wynikach postępowania mediacyjnego; podpis mediatora.

⁷² Dz. U. z 2015 r., poz. 716.

⁷³ Zgodnie z § 13 ust. 1 i ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych.

⁷⁴ Ibidem: § 15.

Przywołane krajowe normy prawne składające się na instytucję mediacji w postępowaniu karnym, służą – w ocenie autorki powołującej się na P. Kłosa – realizacji obowiązków i uprawnień osób uczestniczących w mediacji, oraz stanowią obszar prawnych gwarancji zachowania poufności mediacji w sprawach karnych.

Jak zaakcentował P. Kłos, „normy prawne składające się na instytucję mediacji są normami prawnymi służącymi realizacji obowiązków i uprawnień, i są to normy typu procesowego”⁷⁵. Autor, przedmiotem swoich badań, uczynił teoretycznoprawną analizę poufności mediacji. Podkreślił, że zasada poufności mediacji, jest jedną z zasad decydujących o: istocie postępowania mediacyjnego; obowiązkach oraz uprawnieniach mediatora, stron; a także innych uczestników mediacji. P. Kłos postawił tezę, że zasada poufności mediacji pozostaje równocześnie w relacji do innych zasad przesądzających o istocie mediacji. Stwierdził też, że pojęcie poufności mediacji ma charakter abstrakcyjny, przez co należy rozumieć, że definiowanie takiej nazwy następuje poprzez ustalenie jej cech istotnych. Z istoty zasady poufności wynika ponadto, że w mediacji dobrem chronionym są informacje. Zakres informacji jest zatem – jak konstatuje P. Kłos – elementem wpływającym na podejmowane czynności i wyznaczanie określonych kierunków postępowania mediacyjnego, oraz kształtuje decyzje i działania uczestników postępowania. Mediator jest więc odpowiedzialny za kierowanie procesem komunikacyjnym w mediacji oraz za wejście w posiadanie ważnych informacji okrytych tajemnicą⁷⁶. Zachowanie poufności w mediacji stwarza możliwości poprawności realizacji tej instytucji i daje ważny argument w racjonalności stosowania mediacji głównie dla stron postępowania. Dla osób uczestniczących w postępowaniu „wytwarza swoisty bufor bezpieczeństwa”, zwiększając prawdopodobieństwo rozwiązania sporu⁷⁷.

Rozważania autora nad zagadnieniami poufności mediacji i jego stanowisko w przedmiotowej sprawie są bliskie autorce niniejszego opracowania, z jednej strony – z punktu widzenia zainteresowań badawczych pracownika naukowego, a z drugiej strony – na kilkunastoletnią praktykę mediacyjną w sprawach karnych. Autorka, prowadząc postępowania mediacyjne w sprawach karnych, zaobserwowała, że poufność w mediacji sprzyja otwartości stron na dialog i umożliwia utrzymanie zadowolających

⁷⁵ P. Kłos, *Poufność mediacji – analiza teoretycznoprawna*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 2021, s.14.

⁷⁶ Ibidem, s. 14-18.

⁷⁷ Ibidem, s. 43.

stosunków między nimi, zwłaszcza, gdy przepływowi informacji w ramach prowadzonego postępowania mediacyjnego towarzyszy komunikacja oparta na zaufaniu, że udzielone informacje nie zostaną ujawnione.

Nie można zapomnieć, że w wyniku przestępstwa dochodzi do naruszenia indywidualnych praw jednostki oraz relacji na linii sprawca — pokrzywdzony, a poprawa tych relacji może wymagać podjęcia kierunkowych działań naprawczych, niezależnie od sankcji karnych. Niewątpliwie istnieje potrzeba wzmocnienia udziału ofiar sprawców przestępstw i szerszej społeczności, w określeniu krzywd wyrządzonych przez przestępstwo, które mogą zostać zaspokojone przez wspólne, oparte na zaufaniu, zrównoważone i sprawiedliwe działanie⁷⁸. Dbałość o przeprowadzenie mediacji w warunkach bezpiecznych dla stron, przestrzeganie naczelnych zasad mediacji (w tym poufności mediacji), dawanie rękojmi należytego wykonywania obowiązków może być argumentem przemawiającym za otwartością stron na udział w mediacji.

Wymóg dbałości przez mediatora o poufność mediacji w sprawach karnych został wyraźnie zaakcentowany również w przywołanych międzynarodowych i krajowych dokumentach niemających wiążącego charakteru. Poufność mediacji obrazują następujące zalecenia:

- Rozmowy w trakcie mediacji są poufne i nie mogą być później wykorzystane, chyba że strony wyrażą na to zgodę – ust. II. pkt 2 Rekomendacji Nr R (99)19⁷⁹;
- Zanim strony wyrażą zgodę na mediację powinny być wyczerpująco poinformowane o swoich prawach, istocie postępowania mediacyjnego i możliwych konsekwencjach swojej decyzji – ust. IV. pkt 10 Rekomendacji Nr R (99)19⁸⁰;
- Zasadnicze fakty w sprawie powinny być potwierdzone przez obie strony jako podstawa mediacji. Udział w mediacji nie powinien być wykorzystany jako dowód przyznania się do winy w mającym później

⁷⁸ A. Gmurowska, *Sprawiedliwość naprawcza — program pilotażowy w okręgu lubelskim na tle zaleceń zawartych w Europejskich Regulach Więziennych oraz Rekomendacji Nr CM/Rec(2018)8 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla państw członkowskich dotyczącej sprawiedliwości naprawczej w sprawach karnych* [w:] Mediacja: w kierunku ugody (red. nauk.) M. Romanowski, Wydawnictwo Dig, Szkoła Wyższa Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2021, s.79.

⁷⁹ Zob. Aneks do Rekomendacji Nr R (99) 19 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla Państw Członkowskich o mediacji w sprawach karnych, przyjętej przez Komitet Ministrów 15 września 1999 r. na 679 posiedzeniu przedstawicieli Ministrów i Komentarz. Pobrano z: <https://mediacjaisprawiedliwoscnaprawcza.pl/wp-content/uploads/2020/12/Rekomendacje-RE-w-sprawie-mediacji-karnych.pdf> (dostęp: 30.09.2023 r.).

⁸⁰ Ibidem.

miejsce postępowaniu karnym – ust. IV. pkt 14 Rekomendacji Nr R (99)19⁸¹;

- Sprawiedliwość naprawcza powinna być przeprowadzona w sposób poufny. Rozmowy w trakcie procesu sprawiedliwości naprawczej powinny pozostać poufne i nie mogą być później wykorzystane, chyba że strony wyrażą na to zgodę – ust. III. pkt 17 Rekomendacji Nr CM/Rec(2018)8 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla państw członkowskich dotycząca sprawiedliwości naprawczej w sprawach karnych (przyjęta przez Komitet Ministrów 3 października 2018 r. na 1326 posiedzeniu Przedstawicieli Ministrów)⁸²;
- Przed udzieleniem zgody na udział w procesie sprawiedliwości naprawczej, facylitator musi wyczerpująco poinformować strony o ich prawach, istocie procesu sprawiedliwości naprawczej, możliwych konsekwencjach decyzji o udziale, oraz o szczegółach procedury odwoławczej – ust. V. pkt 25 Rekomendacji Nr CM/Rec(2018)8⁸³;
- Zasadnicze fakty sprawy powinny być potwierdzone przez strony jako podstawa rozpoczęcia procesu sprawiedliwości naprawczej. Udział w sprawiedliwości naprawczej nie powinien być wykorzystany jako dowód przyznania się do winy w późniejszym postępowaniu prawnym – ust. V. pkt 30 Rekomendacji Nr CM/Rec(2018)8⁸⁴;
- Usługi sprawiedliwości naprawczej powinny uwzględnić prowadzenie właściwego systemu gromadzenia danych, który umożliwi zbieranie informacji na temat prowadzonych spraw. Rejestracji powinny podlegać przynajmniej informacje dotyczące typu sprawy kierowanej do procesu sprawiedliwości naprawczej lub powody, dla których sprawy nie zostały rozstrzygnięte. Zanonimizowane dane powinny być gromadzone na szczeblu krajowym przez kompetentną instytucję i być dostępne na potrzebę badań naukowych lub ewaluacji – ust. V. pkt 39 Rekomendacji Nr CM/Rec(2018)8⁸⁵;
- Niezależnie od zasady poufności, facylitator powinien powiadomić właściwe instytucje o nieuchronnych lub poważnych przestępstwach, które

⁸¹ Ibidem.

⁸² Zob. Rekomendacje Nr CM/Rec(2018)8 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla państw członkowskich, dotyczącej sprawiedliwości naprawczej w sprawach karnych (przyjętej przez Komitet Ministrów 3 października 2018r. na 1326 posiedzeniu Przedstawicieli Ministrów). Pobrano z: <https://www.euforumrj.org/sites/default/files/2019-12/polish-coe-rec-2018.pdf> (dostęp: 30.09.2023 r.).

⁸³ Ibidem.

⁸⁴ Ibidem.

⁸⁵ Ibidem.

- mogą zostać ujawnione w trakcie prowadzenia procesu sprawiedliwości naprawczej – ust. V. pkt 49 Rekomendacji Nr CM/Rec(2018)⁸⁶;
- Jeśli proces sprawiedliwości naprawczej będzie miał wpływ na decyzję sędziego, facylitator powinien poinformować właściwe organy sądowe lub instytucje wymiaru sprawiedliwości o podjętych działaniach i o ich wyniku. Niezależnie od zobowiązań facylitatorów wynikających z zasady 49, ich raporty nie powinny ujawniać treści rozmów pomiędzy stronami ani zawierać żadnych ocen zachowania się stron w trakcie procesu sprawiedliwości naprawczej – ust. V. pkt 53 Rekomendacji Nr CM/Rec(2018)⁸⁷;
 - Standard IV. Mediator dba o poufność mediacji⁸⁸.
 - A. Zarówno mediacja, jak i jej przebieg i rezultaty są objęte tajemnicą. Mediator nie ujawnia nikomu informacji, które uzyskuje podczas prowadzenia mediacji, z wyjątkiem przestępstw wymienionych w art. 240 kodeksu karnego.
 - B. Mediator lub ośrodek mediacyjny przechowuje dokumentację z mediacji w sposób respektujący zasadę poufności. Dokumentacja może obejmować pisemną zgodę stron na udział w mediacji, zarejestrowanie sprawy mediacyjnej, podstawowe dane uzyskane od stron (wraz z zapisem o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych w celu realizacji postępowania mediacyjnego), deklarację przestrzegania zasady poufności przez osoby trzecie obecne na sesjach mediacyjnych, kopię porozumienia mediacyjnego i kopię protokołu z postępowania mediacyjnego przekazywane do sądu, jeśli sąd skierował sprawę do mediacji. Inne sposoby gromadzenia dokumentacji z mediacji wymagają wyraźnej zgody stron.
 - Standard V. Mediator rzetelnie informuje strony o istocie i przebiegu mediacji.
 - A. Przed rozpoczęciem postępowania mediacyjnego mediator przedstawia stronom zasady, przebieg, cele i możliwe rezultaty mediacji, a w szczególności:

⁸⁶ Ibidem.

⁸⁷ Ibidem.

⁸⁸ Zob. Standardy prowadzenia mediacji i postępowania mediatora, uchwalone przez Społeczną Radę do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości. Pobrano z: <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/miedzynarodowe-i-polskie-standardy-dotyczace-mediacji> (dostęp: 30.09.2023 r.).

- 1) informuje strony o możliwości spotkań na osobności, a w szczególności wyjaśnia zasady przestrzegania poufności podczas tych spotkań;
 - 2) informuje strony o ewentualnej obecności innych osób podczas postępowania mediacyjnego i uzyskuje na to zgodę stron;
 - 3) opisuje swoje obowiązki, a w szczególności przestrzeganie zasady poufności⁸⁹.
- Zas. VII. Mediator powinien zachowywać poufność postępowania mediacyjnego, zarówno przed jego rozpoczęciem, w trakcie, jak i po jego zakończeniu⁹⁰.

Status prawny mediatora prowadzącego postępowanie mediacyjne w sprawach karnych

Wśród źródeł prawa powszechnie obowiązującego w Polsce nie ma odrębnej ustawy regulującej profesję mediatora. Przepisy regulujące status prawny mediatora są rozproszone, a podstawowym aktem prawnym dotyczącym statusu mediatora jest ustawa z 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych⁹¹, zwana dalej pusp. Zawarte w art. 157a pusp przepisy regulują status prawny stałego mediatora, określając, że stałym mediatorem może być osoba fizyczna, która:

- 1) spełnia warunki określone w art. 1832 § 1 i 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego;
- 2) ma wiedzę i umiejętności w zakresie prowadzenia mediacji;
- 3) ukończyła 26 lat;
- 4) zna język polski;
- 5) nie była prawomocnie skazana za umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe;
- 6) została wpisana na listę stałych mediatorów prowadzoną przez prezesa sądu okręgowego.

⁸⁹ Ibidem.

⁹⁰ Zob. Kodeks Etyczny Mediatorów Polskich, uchwalony przez Społeczną Radę ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości, maj 2008. Pobrano z: [file:///C:/Users/005052agmu/Downloads/kodeksetyczny_\(1\)-2.pdf](file:///C:/Users/005052agmu/Downloads/kodeksetyczny_(1)-2.pdf) (dostęp: 30.09.2023 r.).

⁹¹ t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 217.

Zgodnie z art. 157b pusp, prezes sądu okręgowego dokonuje wpisu na listę stałych mediatorów w drodze decyzji wydawanej na wniosek osoby ubiegającej się o wpis. Osoba ubiegająca się o wpis na listę stałych mediatorów dołącza oświadczenia lub dokumenty potwierdzające spełnianie warunków, o których mowa w art. 157a pkt 1–5 pusp. Dołączenie przez osobę wymaganego oświadczenia potwierdzającego spełnianie warunku, o którym mowa w art. 157a pkt 5 pusp, odbywa się pod rygorem odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia.

Prezes sądu okręgowego prowadzi listę stałych mediatorów dla obszaru właściwości danego okręgu sądowego, zamieszczając następujące dane dotyczące stałego mediatora:

- 1) imię i nazwisko oraz rok urodzenia;
- 2) adres do korespondencji;
- 3) informację dotyczącą wykształcenia i odbytych szkoleń;
- 4) informacje dotyczące specjalizacji⁹².

Na liście stałych mediatorów, na wniosek zamieszcza się:

- 1) numer telefonu stałego mediatora;
- 2) adres poczty elektronicznej stałego mediatora;
- 3) informację o wpisie na listę mediatorów, o której mowa w art. 183² § 3 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego⁹³.

Należy wskazać, że regulacje normatywne dotyczące statusu prawnego mediatora, określone w ustawie – Prawo o ustroju sądów powszechnych, mają zasadniczo bezpośrednie zastosowanie w postępowaniu cywilnym, a pośrednio w postępowaniu karnym. Bowiem stosownie do art. 23a. § 1 kpk, postępowanie mediacyjne między pokrzywdzonym i oskarżonym – do którego skierował z inicjatywy lub za zgodą oskarżonego i pokrzywdzonego – sąd lub referendarz sądowy, a w postępowaniu przygotowawczym prokurator lub inny organ prowadzący to postępowanie, prowadzi instytucja lub osoba do tego uprawniona. Do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego między pokrzywdzonym i oskarżonym uprawnione są instytucje lub osoby, spełniające odpowiednie wymagania określone w Rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych⁹⁴.

W postanowieniu o skierowaniu sprawy do instytucji lub osoby do tego uprawnionej w celu przeprowadzenia postępowania mediacyjnego sąd

⁹² Art. 157d § 2 pusp.

⁹³ Art. 157d § 3 pusp.

⁹⁴ Dz. U. z 2015 r., poz. 716.

lub referendarz sądowy, a w postępowaniu przygotowawczym prokurator lub inny organ prowadzący to postępowanie, powołuje instytucję uprawnioną albo osobę uprawnioną⁹⁵. W wyjątkowych przypadkach, uzasadnionych potrzebą skutecznego przeprowadzenia postępowania mediacyjnego, może powołać do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego w konkretnej sprawie instytucję albo osobę spoza wykazu zgłaszającą taką gotowość, jeżeli spełnia warunki, o których mowa w § 3 pkt 1–3 lub § 4 pkt 1–7⁹⁶. Postępowanie mediacyjne przeprowadza osoba, o której mowa w § 8 ust. 1 albo ust. 2, a w imieniu instytucji, o której mowa w § 8 ust. 1 albo ust. 2, przedstawiciel spełniający warunki, o których mowa w § 4 pkt 1–7, upoważniony pisemnie przez tę instytucję, zwani dalej „mediatorem”⁹⁷.

Wykaz instytucji i osób uprawnionych do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego prowadzony jest w sądzie okręgowym⁹⁸. Instytucją uprawnioną do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego w sprawach karnych jest instytucja, która:

- zgodnie ze swoimi zadaniami statutowymi została powołana do wykonywania zadań w zakresie mediacji, resocjalizacji, ochrony interesu społecznego, ochrony ważnego interesu indywidualnego lub ochrony wolności i praw człowieka;
- zapewnia przeprowadzenie postępowania mediacyjnego przez osoby spełniające warunki, o których mowa w § 4 pkt 1–7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych;
- posiada warunki organizacyjne umożliwiające przeprowadzenie postępowania mediacyjnego;
- została wpisana w sądzie okręgowym do wykazu instytucji i osób uprawnionych do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego⁹⁹.

Osobą uprawnioną do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego w sprawach karnych jest osoba, która spełnia następujące wymagania:

- posiada obywatelstwo polskie, obywatelstwo innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – strony umowy

⁹⁵ § 8 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 716).

⁹⁶ Ibidem, § 8 ust. 2.

⁹⁷ Ibidem, § 10.

⁹⁸ Ibidem, § 2.

⁹⁹ Ibidem, § 3.

o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwajcarskiej albo obywatelstwo innego państwa, jeżeli na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej przysługuje jej prawo podjęcia zatrudnienia lub samozatrudnienia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na zasadach określonych w tych przepisach;

- korzysta w pełni z praw publicznych i ma pełną zdolność do czynności prawnych;
- ukończyła 26 lat;
- zna język polski w mowie i piśmie;
- nie była prawomocnie skazana za umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe;
- posiada umiejętności i wiedzę w zakresie przeprowadzania postępowania mediacyjnego, rozwiązywania konfliktów i nawiązywania kontaktów międzyludzkich;
- daje rękojmię należytego wykonywania obowiązków;
- została wpisana w sądzie okręgowym do wykazu instytucji i osób uprawnionych do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego¹⁰⁰.

Polski ustawodawca wyłączył jednak, z kręgu osób uprawnionych do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego w sprawach karnych, wybranych przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości. Wśród nich znajdują się: czynni zawodowo sędziowie, prokuratorzy, asesory prokuratorscy, aplikanci wymienionych zawodów, ławnicy, referendarze sądowi, asystenci sędziego, asystenci prokuratora oraz funkcjonariusze instytucji uprawnionej do ścigania przestępstw¹⁰¹.

Wpis do wykazu instytucji i osób uprawnionych do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego następuje w drodze decyzji administracyjnej wydanej przez prezesa sądu okręgowego na wniosek instytucji lub osoby wyrażającej gotowość przeprowadzania postępowania mediacyjnego, po stwierdzeniu spełnienia warunków, o których mowa w § 3 pkt 1–3 lub w § 4 pkt 1–7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych. Do wniosku należy dołączyć dokumenty potwierdzające spełnienie warunków, o których mowa w § 3 pkt 1–3 lub w § 4 pkt 1, 3, 5 i 6, oraz oświadczenia o spełnieniu warunków, o których mowa w § 4 pkt 2 i 4 cytowanego rozporządzenia. Wpis do wykazu instytucji i osób

¹⁰⁰ Ibidem, § 4.

¹⁰¹ Art. 23a. § 3 pkt 1 oraz § 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 716).

uprawnionych do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego zawiera następujące dane: nazwę instytucji uprawnionej lub imię i nazwisko oraz datę urodzenia osoby uprawnionej; adres do korespondencji instytucji lub osoby uprawnionej; numer telefonu lub adres poczty elektronicznej instytucji lub osoby uprawnionej¹⁰².

Kwestią wartą przybliżenia jest profesjonalizacja zawodu mediatora. Jednakże ze względu na szeroki obszar tego zagadnień, który nie jest przedmiotem niniejszego artykułu, pragnę jedynie zasygnalizować w sposób ogólny kilka uwag. Po pierwsze, niewątpliwie opis pracy oraz sposób jej wykonywania przez osobę zajmującą się udzielaniem pomocy stronom zaangażowanym w spory o charakterze cywilnym, gospodarczym, równocześnie, rodzinnym, społecznym lub innym, gdzie głównym celem jest doprowadzenie do wypracowania porozumienia zgodnego z obowiązującym prawem, satysfakcjonującego i akceptowanego przez wszystkie strony konfliktu – znajduje swoje odzwierciedlenie w opisie zawodu mediatora¹⁰³. Zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 13 listopada 2021 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania¹⁰⁴, zawód mediatora jest zaliczony do grupy zawodowej specjalistów do spraw społecznych¹⁰⁵, a w klasyfikacji zawodów i specjalności posiada przypisaną nazwę i kod zawodu: 263502 Mediator¹⁰⁶. Po drugie, w oparciu o Standardy prowadzenia mediacji i postępowania mediatora uchwalone przez Społeczną Radę do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości w dniu 26 czerwca 2006 r. stanowią wytyczne, aby mediator dbał o wysoki poziom swoich kwalifikacji zawodowych, stale pogłębiał i doskonalił swoje umiejętności, a także dbał o wysoki poziom etyki zawodowej¹⁰⁷. Po trzecie – zważywszy, że mediatorom powierzane są ważne, trudne a czasem bardzo bolesne sprawy i spoczywa na nich duża odpowiedzialność – w celu: promowania najwyższych standardów etycznych wśród polskich mediatorów, budowania wiarygodności zawodu mediatora wśród stron mediacji i szerokiej opinii publicznej, a także służenia pomocą mediatorom w rozstrzyganiu

¹⁰² Ibidem, § 6 ust.1, 2, 3 i 4.

¹⁰³ Zob. Informacje o zawodzie mediatora. Pobrano z: http://www.infodoradca.edu.pl/pdf/263502_Mediator.pdf (dostęp: 2.10.2023 r.).

¹⁰⁴ Dz. U. z 2021 r., poz. 2285.

¹⁰⁵ Kod specjalności: 2635

¹⁰⁶ Zob. Załącznik do Rozporządzenia Ministra Rodziny i Polityki Społecznej z 13 listopada 2021 r. (poz. 2285)

¹⁰⁷ Zob. Standard VI.

dylematów praktyki zawodowej, w maju 2008 r., Społeczna Rada ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości uchwaliła Kodeks Etyczny Mediatorów Polskich. Po czwarte – w celu zapewnienie wysokiego poziomu kształcenia mediatorów i mediatek oraz profesjonalizacji zawodu, Społeczna Rada do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości, uchwaliła 23 marca 2023 r. znowelizowane Standardy szkolenia mediatorów, rekomendowane przez Społeczną Radę ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości (Rada ADR), w oparciu o wytyczne CEPEJ¹⁰⁸. Standardy obowiązują od 1 września 2023 r.¹⁰⁹ i określają:

- Standardy szkolenia bazowego mediatorów – 40 h dydaktycznych
- Standardy szkolenia w konfliktach rówieśniczych, szkolnych, nieletnich sprawców czynu karalnego – 60 h dydaktycznych
- Standardy szkolenia w sprawach karnych i o wykroczenia – 40 h dydaktycznych
- Standardy szkolenia w sprawach rodzinnych – 60 h dydaktycznych
- Standardy szkolenia w sprawach cywilnych i gospodarczych – 60 h dydaktycznych
- Standardy szkolenia w sprawach pracowniczych – 60 h dydaktycznych
- Standardy szkolenia w sprawach administracyjnych – 40h dydaktycznych.

Programy szkoleń specjalistycznych przygotowują absolwentów i absolwentki do walidacji w ramach Zintegrowanego Systemu Kwalifikacji¹¹⁰.

Po piąte, w celu profesjonalizacji zawodu mediatora, Ministerstwo Sprawiedliwości w partnerstwie z czterema Centrami Arbitrażu i Mediacji, z Centralnym Instytutem Analiz Polityczno-Prawnych, Konfederacją

¹⁰⁸ CEPEJ (Council of Europe, European Commission for the efficiency of justice), Mediation Development Toolkit Ensuring implementation of the CEPEJ Guidelines on mediation. Guidelines on Designing and Monitoring Mediation Training Schemes, Strasbourg, 13-14.06.2019. Pobrano z: <https://rm.coe.int/cepej-2019-8-en-guidelines-mediation-training-schemes/168094ef3a>

¹⁰⁹ Uchwała Nr 2/2023 Społecznej Rady do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości z 2 czerwca 2023 r. w sprawie zmiany uchwały Nr 1/2023 Społecznej Rady do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości z 23 marca 2023 r. w sprawie przyjęcia standardów szkolenia mediatorów. Pobrano z: file:///C:/Users/005052agmu/Downloads/Uchwa%C5%82a_nr_2_2023_w_sprawie_przyj%C4%99cia_standard%C3%B3w_szkolenia_mediator%C3%B3w-1.pdf (dostęp: 2.10.2023 r.).

¹¹⁰ Uchwała Nr 1/2023 Społecznej Rady do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 23 marca 2023 r. w sprawie przyjęcia standardów szkolenia mediatorów. Pobrano z: file:///C:/Users/005052agmu/Downloads/Uchwa%C5%82a_nr_1_2023_w_sprawie_przyj%C4%99cia_standard%C3%B3w_szkolenia_mediator%C3%B3w-1.pdf (dostęp: 2.10.2023 r.).

Lewiatan oraz Katolickim Uniwersytetem Lubelskim Jana Pawła II realizowało projekt pn. Utworzenie Krajowego Rejestru Mediatorów (KRM) oraz przeprowadzenie cyklu szkoleń mediacyjnych w ramach Zintegrowanego Systemu Kwalifikacji, a także podniesienie wiedzy o e-mediacji¹¹¹.

Zakończenie

Poufność mediacji jest jedną z naczelných zasad postępowania mediacyjnego w sprawie karnej. Niewątpliwie przestrzeganie zasady poufności stanowi czynnik budowania zaufania do instytucji mediacji i osoby mediatora. Problematyka poufności mediacji oscylująca wokół regulacji zawartej w art. 178a kodeksu postępowania karnego została poddana przez autorkę analizie dogmatyczno-prawnej i teoretyczno-prawnej. W konkluzji, autorka uznaje, iż regulacje zawarte w 178a kodeksu postępowania karnego stanowią prawną gwarancję zachowania poufności postępowania mediacyjnego w sprawach karnych, przy czym uchylenie owej tajemnicy może mieć tylko w przypadku informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 Kodeksu karnego.

W artykule poruszone zostały ponadto kwestie interpretacyjne dotyczące statusu prawnego mediatora w sprawach karnych oraz omówiono aspekty wykształcenia mediatora i profesjonalizacji zawodu mediatora – jako specjalisty do spraw społecznych, dającego rękojmię należytego wykonywania obowiązków. Autorka widzi w tym kontekście potrzebę przekształcenia dotychczasowych fragmentarycznych regulacji zawodu mediacji w zawód regulowany.

¹¹¹ Więcej na temat projektu z: <https://krm.gov.pl/materialy-do-pobrania> (data dostępu: 2.10.2023 r.).

Bibliografia

Literatura:

- Bieńkowska E., *Istota i znaczenie mediacji* [w:] U progu nowych kodyfikacji karnych. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi, red. O. Górniok, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1999.
- Bieńkowska E., *Tłumaczenie Rekomendacji Nr R (99) 19; komentarz*. Archiwum Kryminologii, Tom XXV, Warszawa 1999-2000.
- Gaberle A., *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, Oficyna, Warszawa 2010.
- Gmurowska A., *Sprawiedliwość naprawcza — program pilotażowy w okręgu lubelskim na tle zaleceń zawartych w Europejskich Regulach Więziennych oraz Rekomendacji Nr CM/Rec(2018)8 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla państw członkowskich dotyczącej sprawiedliwości naprawczej w sprawach karnych* [w:] Mediacja: w kierunku ugody (red. nauk.) M. Romanowski, Wydawnictwo DiG, Szkoła Wyższa Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2021.
- Grochowska N., *Pojęcie świadka w kanonicznym i polskim postępowaniu karnym* [w:] Kościelne prawo karne i publiczne, Towarzystwo Naukowe Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II, Lublin 2018, Kościół i Prawo 7(20) 2018.
- Grzegorzczak T., *Dowody w procesie karnym*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1998.
- Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego Komentarz, t. I*, Wolters Kluwer, Warszawa 2014.
- Kalisz A., *Praktyka mediacji w polskim porządku prawnym (na tle rozwiązań amerykańskich)*, „Studia Iuridica Lublinensia”, nr 1, Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Lublin 2003.
- Kalisz A., Zienkiewicz A., *Mediacja Sądowa i Pozasądowa. Zarys wykładu*, Warszawa 2014.
- Kłos P., *Poufność mediacji – analiza teoretycznoprawna*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 2021.
- Kopaliński W., *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych z almanachem*, Świat Książki, Warszawa 2000.
- Kulesza C., *Dowody* [w:] Wykład prawa karnego procesowego, praca zbiorowa pod red. P. Kruszyńskiego, Temida2, Białystok 2004.
- Kurowski M., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, Wolters Kluwer, Warszawa 2015.
- Kwiatkowski Z., *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Zakamycze, Katowice 2001.

- Miszkin-Wojciechowska M., *Prawne gwarancje poufności mediacji gospodarczej i cywilnej – ocena regulacji prawa polskiego na tle wybranych rozwiązań w prawie obcym*, Kwartalnik ADR Nr 2(10)/2010, Warszawa 2010.
- Morek R., *ADR w sprawach gospodarczych*, CH Beck, Warszawa 2004.
- Morek R., *Mediacje. Teoria i Praktyka*, wyd. LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2009.
- Rękas A., *Mediacja w Polsce na tle doświadczeń państw Unii Europejskiej* [w:] Mediacja w krajach Unii Europejskiej i w Polsce, J. Szymańczak, A. Chodyra (red.), Konferencje i Semina, Med. 2003, nr 2, Warszawa 2003.
- Skrobotowicz G., *Zalety mediacji karnej*, Prokuratura i Prawo 2012, nr 2, Warszawa 2012.
- Sowiński P., *Zakaz dowodowy przesłuchania mediatora w postępowaniu cywilnym, administracyjnym i karnym. Elementy wspólne i różnicujące (uwagi na tle art. 1834 § 2 k.p.c., art. 83 § 4 k.p.a. oraz art. 178a k.p.k.)*, Acta Iuridica Resoviensia, Nr 1(32)/2021, Rzeszów 2021.
- Rogoziński P., *Dopuszczalność i zakres badania przez organ procesowy istnienia przesłanek warunkujących uchylenie się świadka od zeznawania*, Kwartalnik Ius Novum, Warszawa 2014, Nr 1/24.
- Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.
- Waszkiewicz P., *Zasady Mediacji* [w:] red. E. Gmurzyńska, R. Morek, *Mediacje. Teoria i Praktyka*, wyd. LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2009.

Akty prawne:

- Ustawa z 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – *Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw* (Dz.U. z 2022 r., poz. 2600).
- Ustawa z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – *Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw* (Dz.U. 2013 poz. 1247).
- Ustawa z 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy – *kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych* (Dz.U. 2003 nr 17 poz. 155).
- Ustawa z 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 217).
- Ustawa z 6 czerwca 1997 r. *Kodeks karny* (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1138 ze zm.).
- Ustawa z 6 czerwca 1997 r. *Kodeks postępowania karnego* (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1375 ze zm.).
- Ustawa z 6 czerwca 1997 r. *Kodeks postępowania karnego* (Dz.U. 1997 nr 89 poz. 555).
- Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 13 listopada 2021 r. *zmieniające rozporządzenie w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania* (Dz. U. z 2021 r., poz. 2285).

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania medacyjnego w sprawach karnych (Dz.U. 2015 poz. 716).

Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 283).

Źródła internetowe:

Aneks do Rekomendacji Nr R (99) 19, I. Definicja. Pobrano z: <https://mediacjaisprawiedliwoscnaprawcza.pl/wp-content/uploads/2020/12/Rekomendacje-RE-w-sprawie-mediacji-karnych.pdf> (dostęp: 30.09.2023 r.).

CEPEJ (Council of Europe, European Commission for the efficiency of justice), Mediation Development Toolkit Ensuring implementation of the CEPEJ Guidelines on mediation. Guidelines on Designing and Monitoring Mediation Training Schemes, Strasbourg, 13-14.06.2019. Pobrano z: <https://rm.coe.int/cepej-2019-8-en-guidelines-mediation-training-schemes/168094ef3a> (dostęp: 2.10.2023 r.).

Informacje o zawodzie mediatora. Pobrano z: http://www.infodoradca.edu.pl/pdf/263502_Mediator.pdf (dostęp: 2.10.2023 r.).

Karczmarska D., *Zasada prawdy materialnej po nowelizacji k.p.k. na tle innych zasad prawa karnego procesowego*, Studia Iuridica Lublinensia, Lublin 2016, Studia Iuridica Lublinensia vol. XXV, 1, 2016, s. 231. Pobrano z: <http://studiaiuridica.umcs.pl> (dostęp: 20.09.2023 r.).

Kodeks Etyczny Mediatorów Polskich, uchwalony przez Społeczną Radę ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości, maj 2008. Pobrano z: [file:///C:/Users/005052agmu/Downloads/kodeksetyczny_\(1\)-2.pdf](file:///C:/Users/005052agmu/Downloads/kodeksetyczny_(1)-2.pdf) (dostęp: 30.09.2023 r.).

Koszowski M., *Prawno-etyczne aspekty wykonywania zawodu mediatora (zasady etyki mediatora) z uwzględnieniem standardów europejskich*. Pobrano z: https://arbitraz.laszczuk.pl/_adr/56/Prawnoetyczne_aspekty_wykonywania_zawodu_mediatora_zasady_etyki_mediatora_z_uwzględnieniem_standardow_europejskich.pdf (dostęp: 2.10.2023 r.).

Projekt KRM. Pobrano z: <https://krm.gov.pl/materialy-do-pobrania> (data dostępu: 2.10.2023 r.).

Uchwała Nr 1/2023 Społecznej Rady do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 23 marca 2023 r. w sprawie przyjęcia standardów szkolenia mediatorów. Pobrano z: file:///C:/Users/005052agmu/Downloads/Uchwa%C5%82a_nr_1_2023_w_sprawie_przyj%C4%99cia_standard%C3%B3w_szkolenia_mediator%C3%B3w-1.pdf (dostęp: 2.10.2023 r.).

Uchwała Nr 2/2023 Społecznej Rady do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości z 2 czerwca 2023 r. w sprawie zmiany uchwały Nr 1/2023 Społecznej Rady do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości z 23 marca 2023 r. w sprawie przyjęcia standardów szkolenia mediatorów. Pobrano z:

file:///C:/Users/005052agmu/Downloads/Uchwa%C5%82a_nr_2_2023_w_sprawie_przyj%C4%99cia_standard%C3%B3w_szkolenia_mediator%C3%B3w-1.pdf (dostęp: 2.10.2023 r.).

Rekomendacja Nr CM/Rec(2018)8 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla państw członkowskich, dotyczącej sprawiedliwości naprawczej w sprawach karnych (przyjęta przez Komitet Ministrów 3 października 2018r. na 1326 posiedzeniu Przedstawicieli Ministrów). Przekład: dr Anna Matczak. Pobrano z: <https://www.euforumrj.org/sites/default/files/2019-12/polish-coe-rec-2018.pdf> (dostęp: 30.09.2023 r.).

Rekomendacja Nr R(99)19 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla Państw Członkowskich o mediacji w sprawach karnych, przyjętej przez Komitet Ministrów 15 września 1999 r. na 679 posiedzeniu przedstawicieli Ministrów i *Komentarz do Rekomendacji Nr R(99)19*. Pobrano z: <https://mediacja.isprawiedliwoscnaprawcza.pl/wp-content/uploads/2020/12/Rekomendacje-RE-w-sprawie-mediacji-karnych.pdf> (dostęp: 30.09.2023 r.).

Słownik języka polskiego PWN. Pobrano z: <https://sjp.pwn.pl/sjp/;2453874> (dostęp: 30.09.2023 r.).

Standardy prowadzenia mediacji i postępowania mediatora, uchwalone 26 czerwca 2006 r. przez Społeczną Radę do spraw Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości. Pobrano z: <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/miedzynarodowe-i-polskie-standardy-dotyczace-mediacji> (dostęp: 30.09.2023 r.).

Wielki Słownik Języka Polskiego, PWN, 2018. Pobrano z: https://wsjp.pl/haslo/do_druku/87121/poufnosc (dostęp: 30.09.2023 r.).

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 4 lipca 2013 r., sygn. akt II AKa 114/13, Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Szczecinie. Pobrano z: [https://orzeczenia.szczecin.sa.gov.pl/content/\\$N/155500000001006_II_AKa_000114_2013_Uz_2013-07-04_001](https://orzeczenia.szczecin.sa.gov.pl/content/$N/155500000001006_II_AKa_000114_2013_Uz_2013-07-04_001) (dostęp: 28.09.2023 r.).

