

Wojciech ZALEWSKI

SPRAWIEDLIWOŚĆ NAPRAWCZA JAKO FORMA DIVERSION W PERSPEKTYWIE PENITENCJARNEJ. W POSZUKIWANIU RACJONALNOŚCI

Zazwyczaj w literaturze przedmiotu wykląda się *diversion* jako odwrócenie, zawrócenie z drogi formalnej procedury karnej. Nacisk, zwłaszcza w sprawach nieletnich¹, kładziono i nadal kładzie się na unikanie negatywnych konsekwencji, jakie przynosi uczestnictwo w formalnych procedurach w charakterze obwinionego/oskarżonego. Zwłaszcza młoda osoba oskarżona o czyn karalny bywa na długo, a czasem na zawsze stygmatyzowana i zepchnięta na społeczny margines. Pożytek z tego niewielki, a koszty duże, zarówno jednostkowe (psychologiczne), społeczne, ale też ekonomiczne, gdyż osoba taka zwykle nie pracuje, a często koszty jej utrzymania pokrywa w taki czy w inny sposób państwo. Również dorosły sprawca bardziej korzysta na zakończeniu formalnego postępowania bez formalnego skazania, stąd popularność probacji w różnych jej postaciach, a w Polsce – zwłaszcza warunkowego umorzenia postępowania². Termin „probacja” rozumiany bywa bardzo róż-

¹ Por. np. K. Heilbrun, N.E. Sevin Goldstein, R.E. Redding (eds.), *Juvenile Delinquency: Prevention, Assessment, and Intervention*, New York 2005, s. 161–162. W Polsce szczególnie: B. Stańdo-Kawecka, *Prawo karne nieletnich. Od opieki do odpowiedzialności*, Kraków 2007.

² Por. np. A. Marek, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego*, Warszawa 1973; J. Skupiński, *Warunkowe skazanie w prawie polskim na tle porównawczym*, Warszawa 1992; A. Zoll, *Materiałnoprawna problematyka warunkowego umorzenia postępowania karnego*, Kraków 1973.

nie³, najczęściej jako poddanie sprawcy przestępstwa próbie. Wzorcowa probacja łączy się z dozorem. Zrodziła się z poszukiwania alternatywy dla kary pozbawiania wolności. Była próbą wyjścia z impasu, jaki stanowiła nieefektywność, a czasem kontrproduktywność kary więzienia⁴. Charakterystycznym rysem probacji jest więc jej istota, która wyraża się w alternatywnym wobec pozbawiania wolności charakterze. Słusznie wskazuje się, że nie można sensownie kwestionować centralnego miejsca zajmowanego przez karę pozbawiania wolności bez dostrzegania potrzeby zmiany systemu penalnego jako całości⁵.

Myśl wyrażająca konieczność ograniczania negatywnych skutków karania, a zwłaszcza stosowania kary pozbawienia wolności, przyświecała reformom prawa karnego w całym XX wieku. Uświadomiono sobie, że kara jest złem, które miarkować należy z wyjątkową rozważą. W powyższym znaczeniu *diversion* staje się sposobem podejścia do zarządzania przestępczością, w myśl którego zwalczając przestępstwa i zapobiegając im, należy możliwie najpełniej ograniczać negatywne skutki stosowania prawa karnego, a najlepiej całkiem z niego zrezygnować⁶. *Diversion* to wyraz ograniczonego zaufania do efektywności i użyteczności klasycznej kary odwetowej jako narzędzia polityki kryminalnej.

Obecnie definicja *diversion* przyjmowana w piśmiennictwie jest ujmowana szeroko. Uznaje się przykładowo, że *diversion* to: „Każda legalna działalność, której rezultatem jest uniknięcie objęcia (*nonentry*) sprawcy czynu zabronionego formalnym oddziaływaniem wymiaru sprawiedliwości karnej, jak również dyskontynuacja formalnych procedur w danej sprawie i zastąpienie ich nieformalnymi, często mniej punitywnymi procedurami”⁷. Przy tej definicji w ramy *diversion* wchodzi również praktyki zaliczane do paradygmatu sprawiedliwości naprawczej (*restorative*

³ Por. przegląd definicji D. Wójcik, *Probacja – rozwiązania prawne w niektórych krajach europejskich*, „Archiwum Kryminologii” 1999 – 2000, t. 25, s. 29–38.

⁴ Por. zwłaszcza H. Wantuła, *Abolicjonizm więzień – podejście racjonalne i humanistyczne. O karze pozbawienia wolności, o jej skutkach i możliwościach jej ograniczenia*, Kraków 1997, s. 30 i nast.

⁵ Por. D. van Zyl Smit, *Degrees of Freedom*, „Criminal Justice Ethics” Spring 1994, No. 13, s. 31 i nast.

⁶ Por. zwłaszcza H. Wantuła, op. cit.

⁷ Por. A.L. Patenaude, M.C. Patenaude, *Diversion and Diversions Program*, (in:) R.A. Wright, J. Mitchell Miller (eds.), *Encyclopedia of Criminology*, New York 2005, s. 412.

justice, dalej: RJ), a więc mediacje, konferencje, zgromadzenia orzekające i inne.

Jeszcze do niedawna wskazywano, że „nie ma jednego pojęcia sprawiedliwości naprawczej, nie ma jednego modelu procesu, nie ma jednej teorii”⁸. Brak ujednoliconej definicji mógł prowadzić do niejasności, choć z drugiej strony gwarantował elastyczność w podejściu do tego, co jest sprawiedliwością naprawczą. Życie wyprzedzało naukę i prawo. Obecnie sytuacja jest inna. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 października 2012 r., ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW, wprowadziła definicję legalną. Sprawiedliwość naprawcza, na tle omawianej dyrektywy, musi być jednak rozumiana szeroko, co należy ocenić pozytywnie. W myśl art. 1 lit. d „sprawiedliwość naprawcza” oznacza wszelkie procedury, dzięki którym ofiara oraz sprawca mają możliwość, pod warunkiem wyrażenia przez nich na to dobrowolnej zgody, czynnego udziału w rozwiązaniu kwestii będących wynikiem przestępstwa przy pomocy bezstronnej strony trzeciej. Widać zatem, że sprawiedliwość naprawcza nie ogranicza się jedynie do mediacji. Jak wskazano w punkcie 46 preambuły dyrektywy, usługi w zakresie sprawiedliwości naprawczej (ang. *restorative justice services*, niem. *Wiedergutmachungsdienste*, fr. *les services de justice réparatrice*) to m.in.: mediacja między ofiarą a sprawcą, konferencje grup rodzinnych oraz zgromadzenia wyrokujące. Podkreślić należy, że wyliczenie to ma charakter przykładowy. To, co je łączy, to wspólny mianownik zakładający, że usługi te mogą być bardzo pomocne dla pokrzywdzonych, ale i dla sprawców. Definicja RJ z dyrektywy nie ogranicza jej praktyk do czasu sprzed wyroku i dopuszcza mediacje i inne praktyki RJ również po uprawnoczeniu orzeczenia, a więc także w trakcie odbywania kary.

Każda ze wskazanych procedur RJ posiada wspólny rdzeń, który musi zaistnieć, aby dany program miał charakter restaurujący. Minimum programowe to spotkanie ofiary ze sprawcą, podczas którego zostaje wypracowane rozwiązanie. Zrozumienie jest podstawą przyjęcia odpowiedzialności za swe zachowanie, przeproszenia i naprawienia szkody, włączając w to również plan prewencji recydywy. Sprawca zyskuje wybaczenie, zaufanie zostaje odbudowane, a relacje – naprawione. Ta idealna inte-

⁸ Por. A. Ashworth, *Responsibilities, rights and restorative justice*, „British Journal of Criminology” 2002, No. 42, s. 578 i nast.

rakcja jest podstawą rdzenia RJ, jakim jest spotkanie ofiary ze sprawcą, w przypadku gdy obie strony są odpowiedzialne i chcą zachować ze sobą „poprawne relacje”. Wyróżnia się cztery etapy tego procesu: 1) zrozumienie zła (dyskusja o faktach), 2) dzielenie się krzywdą i jej zrozumienie (wyrażanie uczuć), 3) uzgodnienie warunków reparacji (ugoda), 4) wycofanie wniosków na przyszłość (wprowadzenie zmian)⁹.

Próbując wprowadzić praktyki sprawiedliwości naprawczej do przestrzeni penitencjarnej, należy wziąć pod uwagę szereg czynników. Jak trafnie zauważa się w literaturze, „więzienie naprawcze” stanowi nie lada wyzwanie filozoficzne i należy zachować ostrożność przy ocenie wprowadzania praktyk sprawiedliwości do środowiska więzień¹⁰. „Więzienie naprawcze” to dla wielu oksymoron, który oprócz wskazanych wyzwań filozoficznych nastrocza problemów prawnych i rodzi zagadnienia praktyczne.

Sprawiedliwość naprawcza może być wykorzystywana w przestrzeni penitencjarnej co najmniej na trzy sposoby. Po pierwsze, w rozwiązaniu konfliktu między ofiarą a sprawcą, o czym niżej. Po drugie, w konfliktach powstałych w więzieniu pomiędzy osadzonymi. Po trzecie, w sytuacjach konfliktów między osadzonymi a służbą więzienną. Poniżej koncentruję się jedynie na pierwszym wariancie, gdyż najpełniej wpisuje się on w filozofię i praktykę *diversion*.

Podstawowym wyzwaniem jest zabezpieczenie praw i interesów pokrzywdzonych. Osadzeni mogą, co jest dosyć oczywiste, traktować mediację po wyroku czysto instrumentalnie. Trzeba to niebezpieczeństwo rozpoznać i odpowiednio dobierać osoby gotowe do rzeczywistego uczestnictwa w tych procedurach. Pokrzywdzeni mają prawo do zachowania godności i bezpieczeństwa. Praktyki mediacji po wyroku muszą być dobrowolne i – co do zasady – poufne, chyba że strony postanowią inaczej. Pewne zagrożenie praktyczne płynie z faktu, że osadzeni nie zawsze dysponują środkami, z których mogliby rzeczywiście i w pełni pokryć szkodę, jaką wyrządzili przestępstwem. Fasadowość ugody, nierealizowalność faktyczna zapisów zawartej ugody może skutkować wtórną wiktymizacją

⁹ Por. szerzej moje prace: *Sprawiedliwość naprawcza. Początek ewolucji polskiego prawa karnego?*, Gdańsk 2006 oraz rozdział *Sprawiedliwość naprawcza*, (w:) T. Kaczmarek (red.), *System prawa karnego*. T. 5: *Nauka o karze. Sądowy wymiar kary*, Warszawa 2017.

¹⁰ P. Szczepaniak, *Sprawiedliwość naprawcza w resocjalizacji więźniów*, Warszawa 2016 [maszynopis], s. 359, przypis 302.

pokrzywdzonego, która obciąży, jeśli nawet nie w sensie prawnym, to na pewno moralnie, służbę więzienną. Mediatorzy czy też facylitatorzy w przypadku konferencji sprawiedliwości naprawczej muszą mieć odpowiednią wiedzę o funkcjonowaniu systemu penitencjarnego, a także odpowiednie umiejętności. Warunkiem koniecznym jest świadomość potrzeb w zakresie *diversion* wśród funkcjonariuszy więziennych. Niezbędne jest wyjście poza schematy i utartą praktykę. Należy dostrzegać problemy pokrzywdzonych, gdyż – poza sprawcami – to obywatele najbardziej zainteresowani są tym, co dzieje się za więziennym murem. System nie może koncentrować się jedynie na sprawcach, chociaż korzyści z mediacji po wyroku wydają się dla nich oczywiste w procesie readaptacji społecznej. I na koniec: praktyka *diversion* musi leżeć w obrębie zainteresowania i kompetencji sądów.

Warto korzystać z doświadczeń innych państw w tym zakresie. W tym miejscu trzeba poczynić chociaż kilka uwag prawnoporównawczych i przedstawić wybrane modele RJ po wyroku. Wybrałem trzy państwa: USA, Belgię i Węgry. Powód wyboru USA jest dosyć jasny – praktyka RJ po wyroku jest tam najszerza i najlepiej opracowana teoretycznie. Belgia to przykład państwa europejskiego, kontynentalnego, z rozbudowaną tradycją rozwoju kryminologii, a ostatnio również sprawiedliwości naprawczej¹¹. Węgry natomiast stanowią przykład państwa z podobną do polskiej historią postsowieckiej dominacji po II wojnie światowej i doświadczeniem postkomunistycznego dziedzictwa wymiaru sprawiedliwości, ze społeczną alienacją jednostek na czele.

W przypadku USA przede wszystkim wyeksponować należy program „Bridges To Life” (BTL), który jest ciekawym pomysłem przynoszącym wymierne efekty. „Bridges to Life” da się przełożyć jako „Mosty do wolności”. W wersji pełnej program teksański realizowany jest od 2000 r. i jak dotąd wzięło w nim udział blisko 30 tysięcy osadzonych. Przynosi on pożądane efekty zarówno w wymiarze sprawiedliwości naprawczej w postaci pojednania stron, jak i wskaźników recydywy. Po trzech latach pośród osób objętych tym programem zanotowano recydywę na poziomie 16%, gdy w Teksasie wynosi ona średnio 31%, a w całych USA – ok. 67%.

¹¹ Por. Szerzej: I. Aersten, *The Intermediate Position of Restorative Justice: The case of Belgium*, (in:) I. Aersten, T. Deams, L. Robert (eds.), *Institutionalizing Restorative Justice*, Devon–Portland 2006, s. 68 i nast.

Program oparty jest na następującym schemacie. Mogą doń zgłosić się osadzeni, którym zostało 12 tygodni kary (w grę wchodzi również warunkowe przedterminowe zwolnienie). Zgłoszenie jest dobrowolne. Z drugiej strony w programie uczestniczą wolontariusze – osoby pokrzywdzone przestępstwem, jednak niebędące bezpośrednimi ofiarami osób osadzonych biorących udział w programie. Program składa się z 12 cotygodniowych sesji. Pierwsze spotkanie ma miejsce zazwyczaj w niedzielę i trwa od godz. 9.00 do 15.00, kolejne cotygodniowe spotkania (sesje od 2. do 11.) mają miejsce w dowolnym wybranym dniu tygodnia, zazwyczaj popołudniami w godz. od 19.00 do 21.00. Każde spotkanie ma określony przebieg: 1) wstęp ze sprawdzeniem obecności i ewentualną modlitwą, 2) omówienie tematu spotkania, 3) 15-minutowa dyskusja odnośnie do zagadnień związanych z tematem, 4) wypowiedzi stron, które przedstawiają swoje opinie o zdarzeniach, w których uczestniczyły. 5) 10-minutowe podsumowanie.

Sesje od 2. do 11. mają następujące tematy: 2 – co to jest przestępstwo, 3 – przemoc domowa i wobec dzieci, 4 – odpowiedzialność i przypisanie winy, 5 – przestępstwa przeciwko mieniu; rozbój/włamanie, 6 – przyznanie się, 7 – żal, skrzywdzenia, 8 – przebaczenie, 9 – pojednanie, 10 – naprawienie szkody, 11 – znaczenie programu BTL. W czasie spotkań sprawcy zobowiązani są do przedstawienia wcześniej opracowanych listów do ofiary/społeczeństwa oraz własnej rodziny, w których opowiadają o swym życiu i czynie, którego się dopuścili. Sesja 12 nazywana jest „Ceremonią zakończenia”. Zdaniem projektodawców program pozwala osiągnąć założenia sprawiedliwości naprawczej¹².

Jak wskazano wyżej, ponad 28 tysięcy skazanych ukończyło program od jego zainicjowania. BTL działa w 95 więzieniach (z czego w 48 w Teksasie, pozostałe działają w 11 stanach USA i 4 państwach poza USA). Misją BTL jest integracja społeczności lokalnych z zakładami karnymi w celu obniżenia współczynnika recydywy, zwłaszcza w odniesieniu do przestępstw z użyciem przemocy. Współczynnik recydywy spadł ostatnio do 13% wśród osób objętych programem. Normalnie wynosi on 38–40%¹³.

¹² Por. *Bridges to Life: A Promising In-Prison Restorative Justice Intervention*, <http://www.bridgestolife.org/> (dostęp – 30.04.2017); także: W. Zalewski, *Izolacja więzienia a sprawiedliwość naprawcza*, (w:), B. Pastwa-Wojciechowska (red.), *Człowiek w obliczu prawa*, Kraków 2008.

¹³ <http://www.bridgestolife.org/> (dostęp – 30.04.2017).

Inny amerykański program adaptowany szeroko na świecie to „Drzewo Sykomory” („Sycamore Tree Programme” – STP)¹⁴. Projekt ten prowadzony jest przez Międzynarodowe Towarzystwo Więzienne – Prison Fellowship International, którego sekretariat i siedziba znajdują się w Waszyngtonie. PFI jest organizacją chrześcijańską, a nazwa programu nawiązuje do przypowieści ewangelicznej o celniku Zacheuszu, który z powodu swego niskiego wzrostu musiał wejść na drzewo, aby zobaczyć Jezusa Chrystusa witanego przez tłum, kiedy ten przechodził przez Jerycho. Jak mówi Ewangelia św. Łukasza (19: 1–10): „Gdy Jezus przyszedł na to miejsce, spojrzał w górę i rzekł do niego: »Zacheuszu, zejdź prędko, albowiem dziś muszę się zatrzymać w twoim domu«. Zeszedł więc z pośpiechem i przyjął Go rozradowany. A wszyscy, widząc to, szemrali: »Do grzesznika poszedł w gościnę«. Lecz Zacheusz stanął i rzekł do Pana: »Panie, oto połowę mego majątku daję ubogim, a jeśli kogo w czym skrzywdziłem, zwracam poczwórnice«. Na to Jezus rzekł do niego: »Dziś zbawienie stało się udziałem tego domu, gdyż i on jest synem Abrahama. Albowiem Syn Człowieczy przyszedł szukać i zbawić to, co zginęło«”. Zazwyczaj wskazany fragment wyklada się w ten sposób, że Zacheusz jest przykładem człowieka, który potrafi przezwyciężyć zło, zatrzymujące nas na drodze życia¹⁵.

Na początku 2017 r. STP był realizowany w 34 państwach na całym świecie, dotychczas niestety nie w Polsce. Najbliżej polskich granic wolontariuszy i tutorów programu STP znaleźć można w Czechach i w Niemczech, ale również we Włoszech i na Węgrzech¹⁶.

Program STP jest intensywny i trwa 5–8 tygodni wedle ściśle określonego planu. W jego ramach spotykają się ze sobą grupy osób: osadzeni i pokrzywdzeni. Pokrzywdzeni to wolontariusze, którzy byli ofiarami takiego rodzaju przestępstw, jakich dopuścili się osadzeni, ale których ci ostatni bezpośrednio nie skrzywdzili (*unrelated offenders*). Uczestnicy konferencji rozmawiają o skutkach przestępstwa, szkodach, jakie ono wyrządziło, i o tym, jak je naprawić. Używając sprawdzonego przewodnika, facylitator prowadzi dyskusję w taki sposób, aby poruszone zostały kwestie odpowiedzialności za czyn, przyznania, żalu, wybaczenia, naprawy

¹⁴ <http://restorativejustice.org/we-do/sycamore-tree-project/> (dostęp – 30.04.2017).

¹⁵ Por. np. <http://www.prawoslawie.pl/prawoslawie/o-prawoslawiu/wielki-post/219-niedziela-o-zacheuszu> (dostęp – 30.04.2017).

¹⁶ <http://restorativejustice.org/we-do/sycamore-tree-project/#footnote%202> (dostęp – 30.04.2017).

szkód i pojednania. Prowadzi to w sposób naturalny do sytuacji, w której uczestnicy dzielą się swymi doświadczeniami i uczuciami. Sprawcy rozważają formy restytucji krzywd, które spowodowali swym zachowaniem. Pokrzywdzeni rozpoznają swoją drogę do uzdrowienia i odnowy duchowej. Wyróżnia się sześć etapów STP: 1) wprowadzenie do sprawiedliwości naprawczej poprzez przypowieść o Zacheuszu, 2) wzięcie odpowiedzialności, gdzie przedstawia się wpływ przestępstwa na ofiarę, sprawcę i wspólnotę, 3) wyrażenie skruchy, wysłuchanie historii ofiary, 4) pojednanie, gdzie szuka się korzyści nie tylko dla pokrzywdzonych, ale też dla sprawców i wspólnoty, 5) planowanie kolejnego kroku, tego, co dalej, 6) symboliczna reparacja, która może polegać na napisaniu listu, wiersza czy stworzeniu dzieła sztuki. Ostatni etap przygotowuje sprawcę do rzeczywistej rekompensaty dla rzeczywistej ofiary jego czynu¹⁷. Efektywność STP była przedmiotem dwufazowej ewaluacji wykonanej przez Sheffield Hallam University, która dała pozytywne wyniki¹⁸.

Stosowany w Belgii projekt mediacji po wyroku czerpie z doświadczeń praktycznych miasta Leuven, gdzie praktyki RJ prowadzone są od 1993 r. W 1996 r. stał się oficjalnym programem władz miasta Leuven i był finansowany przez Federacyjne Ministerstwo Sprawiedliwości Belgii. Z czasem stał się projektem narodowym i rozszerzył się na obszar działania innych okręgów sądowych w Belgii. Rozpoczęto równolegle Federalny Projekt Badawczy pn. „Budowanie komponentów dla spójnej i zorientowanej na pokrzywdzonego polityki karnej”, realizowany we współpracy z prokuraturą i innymi organami ścigania. W 1997 r. rozpoczęto „Krajowy program detencji restaurującej” (*restorative detention*). Od października 1997 r. program prowadzony był w 6 zakładach karnych w Belgii. Po prawie 3 latach eksperymentu minister sprawiedliwości zdecydował o wprowadzeniu metod sprawiedliwości naprawczej do wszystkich więzień w Belgii¹⁹.

¹⁷ Por. M. Liebmann, *Restorative Justice in Prisons: An International Perspective*, http://www.foresee.hu/uploads/media/MarianLiebmann_text.pdf (dostęp – 30.04.2017).

¹⁸ Por. P. Parker, *Restorative justice in prison: A contradiction in terms or a challenge and a reality?*, „Prison Service Journal” 2016, No. 228, s. 20.

¹⁹ Por. szerzej: P. Szczepaniak, op. cit., s. 344 i nast.; także I. Aertsen, *Restorative Prisons: where are we heading?*, (in:) T. Barabás, B. Fellegi, S. Windt (eds.), *Responsibility-taking, Relationship-building and Restoration in Prisons. Mediation and Restorative Justice in Prison Settings*, Budapest 2012, s. 267 i nast.

Powołano doradców w zakresie RJ w więzieniach. W każdym z 30 zakładów karnych zatrudnia się urzędnika (konsultanta) do spraw sprawiedliwości naprawczej. Jego zadaniem jest ułatwienie wprowadzenia modelu sprawiedliwości naprawczej w życie, tak aby rozwinął się w społeczności zakładowej i obejmował społeczne otoczenie zakładu. Cele krajowego programu, a także zadania doradców od sprawiedliwości naprawczej zostały ustanowione w ministerialnym okólniku z 4 października 2000 r. W grudniu 2000 r. powołano dwóch koordynatorów ogólnokrajowych. W myśl obowiązujących przepisów RJ w środowisku więziennym ma na celu „przywrócenie i naprawienie relacji między pokrzywdzonym, sprawcą i wspólnotą (społeczeństwem)”. Program realizuje trzy cele: 1) przygotowywanie struktur komunikacyjnych między wewnętrznymi i zewnętrznymi służbami, 2) podnoszenie świadomości osadzonych w zakresie spraw, potrzeb, pozycji, problematyki pokrzywdzonych oraz sprawiedliwości naprawczej, 3) podnoszenie świadomości ofiar (pokrzywdzonych) i społeczeństwa w przedmiocie realiów dotyczących pozbawienia wolności i sprawiedliwości naprawczej. Ogromny nacisk kładzie się na akcje informacyjne i przybliżanie idei. Rozwija się umiejętności dialogu u osadzonych. Podejmuje się także konkretne działania zorientowane na bezpośrednie lub pośrednie naprawienie szkody i zadośćuczynienie w drodze mediacji i innych praktyk RJ. Oprócz tego dba się o budowanie sieci wzajemnych powiązań mieszkańców, organizacji pozarządowych i instytucji, a także o współpracę ze społecznością lokalną²⁰.

Węgry są jednym z niewielu krajów Europy, który efektywnie rozwija inicjatywy związane z *diversion* w postaci RJ po wyroku. Sprawiedliwość naprawcza w węgierskim systemie penitencjarnym została wprowadzona w ramach międzynarodowego projektu pod nazwą MEREPS²¹ (akronim od Mediation and Restorative Justice in Prison Settings, co znaczy: mediacja i sprawiedliwość naprawcza w jednostkach penitencjarnych). Procedury sprawiedliwości naprawczej formalnie zostały włączone do kodeksu postępowania karnego w 2007 r. Mediacje może prowadzić Służba Kuratorska Urzędu Sprawiedliwości, należąca do Ministerstwa Administracji Publicznej i Sprawiedliwości, która jest odpowiedzialna za realizację mediacji w sprawach karnych. Programy mediacyjne realizowane są przez kilka organizacji pozarządowych. Obejmują głównie konflikty grupowe,

²⁰ Por. szerzej P. Szczepaniak, op. cit.

²¹ Por. <http://mereps.foresee.hu/en/country-reports/> (dostęp – 30.04.2017).

szkolenia dotyczące osobistej odpowiedzialności, a także uwrażliwienie na potrzeby ofiar, konferencje rodzinne w celu promowania społecznej reintegracji zwolnionych więźniów oraz projekty naprawcze w społeczności lokalnej. Spośród organizacji pozarządowych biorących aktywny udział w promocji RJ w więzieniach wyróżnić należy zwłaszcza fundację Wspólnota Służby Węgier (działającą w zakładzie karnym w Balassagyarmat). Organizacja ta zrealizowała szkolenia dla personelu więziennego, a skazanym przedstawiła program w odmianie Drzewo Sykomory oraz programy wsparcia dla zwolnionych więźniów, m.in. w formie konferencji naprawczych²².

Uogólniając, w piśmiennictwie wskazuje się, że rekrutacja do programów RJ po wyroku odbywa się generalnie na dwa sposoby: albo 1) więźniowie dowiadują się o tym sami, za pośrednictwem ulotek, Internetu, gazet itd., albo 2) dobiera ich do programu personel więzienny, kapelani itd. Podobnie na dwa sposoby w programach znajdują się pokrzywdzeni: albo dowiadują się o nich same zainteresowane osoby, albo pokrzywdzeni są zapraszani przez przedstawicieli organizacji pozarządowych działających na rzecz ofiar, personel więzienny itd. do udziału w mediacji²³.

Wskazuje się, że około połowa pokrzywdzonych deklaruje chęć udziału w spotkaniu mediacyjnym po wyroku²⁴. Wedle badań 64% osadzonych wyraziło chęć uczestnictwa w spotkaniu z ofiarą. Takie czynniki jak wykształcenie (przynajmniej średnie), dobre relacje rodzinne, religijność, własne doświadczenie pokrzywdzenia oraz znajomość z pokrzywdzonym pozytywnie korelują z chęcią uczestnictwa w programie²⁵.

Z badań niemieckich²⁶ wynika z kolei, że personel więzienny jest co do zasady przychylnie nastawiony do programów sprawiedliwości naprawczej po wyroku i pozytywnie ocenia ich sens. Problemem pozostaje

²² Por. szerzej P. Szczepaniak, op. cit., s. 358 i nast.; także: T. Barabás, *The possibilities of reconciliation and restoration in prisons*, (in:) T. Barabás, B. Fellegi, S. Windt (eds.), op. cit., s. 23 i nast.

²³ Por. G. Johnstone, *Restorative Justice in Prisons*, „Prison Service Journal” 2016, No. 228, s. 9 i nast.

²⁴ Ibidem.

²⁵ Por. O. Hagemann, F. Reinhardt, R. Lummer, *Literature Review on RJ at post-sentencing level and victim support*, (in:) R. Lummer, O. Hagemann, S. Reis, (eds.), *Restorative Justice at post-sentencing level in Europe*, Kiel 2015, s. 20

²⁶ Por. A. Hartmann, M. Haas, J. Geyer, *Restorative Justice und Täter-Opfer-Ausgleich im deutschen Strafvollzug. Ergebnisse einer Befragung unter JVA-Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern im Rahmen des Forschungsprojektes*, „Mediation and Restorative Justice in Prison Settings” 2011, s. 21; także: A. Hartmann, M. Haas, F. Steengrafe,

fakt, że blisko połowa niemieckich więźniaków wyraża obawy co do praktycznej wykonalności postanowień prawa i zawartych ugód. Podobnie niemieccy więźniowie są generalnie otwarci na wprowadzenie praktyk sprawiedliwości naprawczej, czego dowodzą prowadzone badania. Do powszechnej akceptacji jednak długa droga²⁷.

Jeśli chodzi o rozwiązania polskie w przedmiocie realizacji RJ po wyroku, to jesteśmy na początku drogi. Art. 162 § 1. Kodeksu karnego wykonawczego stanowi jedynie, że w ramach procedury poprzedzającej warunkowe zwolnienie sąd penitencjarny wysłuchuje przedstawiciela administracji zakładu karnego, a także sądowego kuratora zawodowego, jeżeli składał wniosek o warunkowe zwolnienie, oraz „uwzględnia ugode zawartą w wyniku mediacji”. Co gorsza, w nauce nie ma zgodności co do interpretacji wskazanego przepisu. Część przedstawicieli nauki przyjmuje słusznie, że przepis art. 162 § 1 k.k.w. dotyczy postępowania wykonawczego i daje autonomiczną podstawę do mediacji po wyroku. Podstawę do takiej wykładni daje tu art. 1 § 2 k.k.w., umożliwiając odpowiednie stosowanie przepisu art. 23a k.p.k. W świetle tej interpretacji mediacja odgrywa doniosłą rolę w oddziaływaniu na skazanych na karę pozbawienia wolności, stanowiąc dodatkowy bodziec w ich staraniach zmierzających do samopoprawy²⁸. Innymi słowy, art. 162 k.k.w. jest prawną podstawą prowadzenia mediacji w zakładzie karnym po wyroku²⁹.

Wyrażany jest jednak również pogląd zdecydowanie negujący wskazaną wykładnię. Zwłaszcza S. Lelental wskazuje, że powinność uwzględnienia ugody zawartej w wyniku mediacji odnosi się wyłącznie do postępowania mediacyjnego w postępowaniu przygotowawczym lub jurysdykcyjnym³⁰. Również Z. Hołda i K. Postulski wskazują, że „przepisy kodeksu karnego wykonawczego nie przewidują postępowania mediacyj-

J. Geyer, T. Steudel, P. Kurucay, *Prison Mediation in Germany*, (in:) T. Barabás, B. Fellegi, S. Windt (eds.), op. cit., s. 205–261.

²⁷ Por. M. Hagenmaier, *Restorative Justice in Prison: The Offender Perspective*, (in:) R. Lummer, O. Hagemann, S. Reis, Kiel (eds.), op. cit., s. 34.

²⁸ Por. T. Szymanowski, *Kodeks karny wykonawczy po nowelizacjach z 2003 r.*, PiP 2004, z. 3, s. 39 i nast.

²⁹ Por. E. Bieńkowska, *Mediacja w sprawach karnych*, Warszawa 2011, s. 14; także: D. Michta, A. Szczepański, *Mediacja w postępowaniu wykonawczym*, „Palestra” 2013, s. 79–85.

³⁰ Por. S. Lelental, *Komentarz do kodeksu karnego wykonawczego*, sip.legalis.pl, passim

nego w stadium wykonania orzeczenia, chociaż takie propozycje padały w toku prac legislacyjnych³¹.

Kierując się troską o dobro pokrzywdzonych, Rzecznik Praw Obywatelskich wystąpił we wrześniu 2016 r. do Ministra Sprawiedliwości z wnioskiem o „podjęcie inicjatywy legislacyjnej w przedmiocie wprowadzenia w sposób formalny mediacji na etapie postępowania wykonawczego”³². Podzielając pogląd RPO, podnieść trzeba, że wątpliwości w zakresie interpretacji istotnie należy wyjaśnić na rzecz szerokiego stosowania procedur RJ zgodnie ze wskazaną wyżej Dyrektywą UE z 2012 r.

* * *

Doświadczenia europejskie i światowe w zakresie mediacji po wyroku są pozytywne. Chociaż podkreśla się, że ten czynnik w RJ nie jest najważniejszy – mediacja po wyroku przyczynia się do ograniczenia powrotności do przestępstwa. Sprawiedliwość naprawcza niesie ulgę wszystkim stronom, pozwala uzyskać reparację szkód, zadość czyni za krzywdy, obniża poziom lęku itd. Chociaż do mówienia o „więzieniu naprawczym” jeszcze daleka droga, doświadczenia belgijskie, niemieckie, węgierskie i ogólnie anglosaskie napawają optymizmem.

Na użytek dyskusji polskiej wskazać trzeba, że mediacja uregulowana w k.p.k. służy nieco innym celom niż mediacja w postępowaniu penitencjarnym. Należy opowiedzieć się za poglądem, że ugoda, o której stanowi art. 162 § 1 zd. 1 k.k.w., jest instytucją autonomiczną, właściwą jedynie postępowaniu wykonawczemu. Postulować trzeba zmianę jednoznacznie i szeroko dopuszczającą wszelkie programy RJ po wyroku, w tym zwłaszcza omówiony wyżej STP.

Więzienie jako instytucja wymaga ciągłych reform i jeśli to możliwe – ograniczania cierpienia, jakie ze sobą nieuchronnie niesie. Sprawiedliwość naprawcza daje taką szansę.

LITERATURA

1. Aertsen I., *Restorative Prisons: where are we heading?* (in:) T. Barabás, B. Fellegi, S. Windt (eds.), *Responsibility-taking, Relationship-building and Restoration in Prisons. Mediation and Restorative Justice in Prison Settings*, Budapest 2012.

³¹ Z. Hołda, K. Postulski, *Kodeks kary wykonawczy. Komentarz*, Gdańsk 2005, s. 550.

³² Por. pismo z dnia 9.09.2016 r., sygn. IX.517.2856.2016.EB, <https://www.rpo.gov.pl/> (dostęp – 30.04.2017).

2. Aersten I., *The Intermediate Position of Restorative Justice: The case of Belgium*, (in:) I. Aersten, T. Deams, L. Robert (eds.), *Institutionalizing Restorative Justice*, Devon–Portland 2006.
3. Ashworth A., *Responsibilities, rights and restorative justice*, „British Journal of Criminology” 2002, No. 42.
4. Barabás T., *The possibilities of reconciliation and restoration in prisons*, (in:) T. Barabás, B. Fellegi, S. Windt (eds.), *Responsibility-taking, Relationship-building and Restoration in Prisons. Mediation and Restorative Justice in Prison Settings*, Budapest 2012.
5. Bieńkowska E., *Mediacja w sprawach karnych*, Warszawa 2011.
6. *Bridges to Life: A Promising In-Prison Restorative Justice Intervention*, <http://www.bridgestolife.org/> (dostęp – 30.04.2017).
7. Hagemann O., Reinhardt F., Lummer R., *Literature Review on RJ at post-sentencing level and victim support*, (in:) R. Lummer, O. Hagemann, S. Reis (eds.), *Restorative Justice at post-sentencing level in Europe*, Kiel 2015.
8. Hagenmaier M., *Restorative Justice in Prison: The Offender Perspective*, (in:) R. Lummer, O. Hagemann, S. Reis (eds.), *Restorative Justice at post-sentencing level in Europe*, Kiel 2015.
9. Hartmann A., Haas M., Geyer J., *Restorative Justice und Täter-Opfer-Ausgleich im deutschen Strafvollzug. Ergebnisse einer Befragung unter JVA-Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern im Rahmen des Forschungsprojektes*. „Mediation and Restorative Justice in Prison Settings” 2011.
10. Hartmann A., Haas M., Steengrafe F., Geyer J., Steudel T., Kurucay P., *Prison Mediation in Germany*, (in:) T. Barabás, B. Fellegi, S. Windt (eds.), *Responsibility-taking, Relationship-building and Restoration in Prisons. Mediation and Restorative Justice in Prison Settings*, Budapest 2012.
11. Heilbrun K., Sevin Goldstein N.E., Redding R.E., *Juvenile Delinquency: Prevention, Assessment, and Intervention*. New York 2005, s. 161–162.
12. Hołda Z., Postulski K., *Kodeks kary wykonawczy. Komentarz*, Gdańsk 2005.
13. Johnstone G., *Restorative Justice in Prisons*, „Prison Service Journal” 2016, No. 228.
14. Lelental S., *Komentarz do kodeksu karnego wykonawczego*, sip.legalis.pl, passim.
15. Liebmann M., *Restorative Justice in Prisons: An International Perspective*, http://www.foresee.hu/uploads/media/MarianLiebmann_text.pdf (dostęp – 30.04.2017).
16. Marek A., *Warunkowe umorzenie postępowania karnego*, Warszawa 1973.
17. Michta D., Szczepański A., *Mediacja w postępowaniu wykonawczym*, „Palestra” 2013.
18. Parker P., *Restorative justice in prison: A contradiction in terms or a challenge and a reality?*, (in:) „Prison Service Journal” 2016, No. 228.
19. Skupiński J., *Warunkowe skazanie w prawie polskim na tle porównawczym*, Warszawa 1992.
20. Stańdo-Kawecka B., *Prawo karne nieletnich. Od opieki do odpowiedzialności*, Kraków 2007.
21. Szymanowski T., *Kodeks karny wykonawczy po nowelizacjach z 2003 r.*, PiP 2004, z. 3.

22. Wójcik D., *Probacja – rozwiązania prawne w niektórych krajach europejskich*, „Archiwum Kryminologii” t. 25, 1999–2000, s. 29–38.
23. Wantuła H., *Abolicjonizm więzień – podejście racjonalne i humanistyczne. O karze pozbawienia wolności, o jej skutkach i możliwościach jej ograniczenia*, Kraków 1997.
24. Van Zyl Smit D., *Degrees of Freedom*, „Criminal Justice Ethics” Spring 1994, No. 13.
25. Patenaude A.L., Patenaude M.C., *Diversion and Diversions Program*, (in:) R.A. Wright, J. Mitchell Miller (eds.), *Encyclopedia of Criminology*, 2005.
26. Szczepaniak P., *Sprawiedliwość naprawcza w resocjalizacji więźniów*, Warszawa 2016 [maszynopis].
27. Zalewski W., *Izolacja więzienna a sprawiedliwość naprawcza*, (w:), B. Pastwa-Wojciechowska (red.), *Człowiek w obliczu prawa*, Kraków 2008.
28. Zalewski W., *Sprawiedliwość naprawcza*, (w:) T. Kaczmarek (red.), *System prawa karnego*. Tom 5: *Nauka o karze. Sądowy wymiar kary*, Warszawa 2017.
29. Zalewski W., *Sprawiedliwość naprawcza. Początek ewolucji polskiego prawa karnego?*, Gdańsk 2006.
30. Zoll A., *Materialnoprawna problematyka warunkowego umorzenia postępowania karnego*, Kraków 1973.
31. <http://mereps.foresee.hu/en/country-reports/> (dostęp – 30.04.2017).
32. <http://restorativejustice.org/we-do/sycamore-tree-project/> (dostęp – 30.04.2017).
33. <http://restorativejustice.org/we-do/sycamore-tree-project/#footnote%202> (dostęp – 30.04.2017).
34. <http://www.bridgestolife.org/> (dostęp – 30.04.2017).
35. <http://www.prawoslawie.pl/prawoslawie/o-prawoslawiu/wielki-post/219-niedziela-o-zacheuszu> (dostęp – 30.04.2017).
36. <https://www.rpo.gov.pl/>

STRESZCZENIE

Wojciech ZALEWSKI

SPRAWIEDLIWOŚĆ NAPRAWCZA JAKO FORMA DIVERSION W PERSPEKTYWIE PENITENCJARNEJ. W POSZUKIWANIU RACJONALNOŚCI

Słowa kluczowe: *diversion*, mediacja po wyroku, sprawiedliwość naprawcza w więzieniu, zakład karny

Wartość sprawiedliwości naprawczej wydaje się nie budzić wątpliwości, tymczasem mediacja po wyroku jest w Polsce instytucją martwą. Rodzą się pytania o przyczyny tego zjawiska. Czy winne jest prawo? Czy art. 162 § 1 k.k.w. winien mieć inne brzmienie? Jak go interpretować? Czy mediacja po wyroku ma sens? Jak do tej kwestii podchodzi się w innych państwach? Niniejszy artykuł będzie próbą odpowiedzi na wskazane pytania.

SUMMARY

Wojciech ZALEWSKI

RESTORATIVE JUSTICE AS A FORM PENITENTIARY DIVERSION

Keywords: diversion, mediation, restorative justice in prison, penitentiary

Diversion can refer to the use of a wide range of interventions as alternatives to either initial or continued formal criminal proceedings. Diversion is one of the most important recidivism reduction strategies currently known. At first sight, imprisonment and restorative justice operate on different wavelengths, but modern prison should be seen as institution which is open to the community. Restorative justice brings a new dimension to the effort to make prisons more humane and effective. The most important is the possibility of using it as a community-based sanction, thus avoiding the need for imprisonment. The second is the possibility of enabling victims to meet offenders. Restorative justice in prison is the future of imprisonment.

NOTA O AUTORZE

Prof. UG dr hab. Wojciech Zalewski – prodziekan Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego w kadencji 2012–2016, kierownik Zakładu Kryminologii. Specjalista w zakresie prawa karnego, kryminologii i wiktymologii. Członek Polskiego Centrum Mediacji, Association Internationale de Droit Pénal (AIDP), a także European Society of Criminology (ESC). Przewodniczący Rady Naukowej Polskiego Towarzystwa Penitencjarnego. Autor przeszło stu publikacji naukowych z obszaru prawa karnego, kryminologii, wiktymologii i polityki kryminalnej, w tym zwłaszcza monografii *Sprawiedliwość naprawcza w prawie karnym*, Gdańsk 2006 oraz *Przestępca niepoprawny – jako problem polityki kryminalnej*, Gdańsk 2010.