

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Lenka Sixtová

Mediace jako metoda alternativního řešení sporů

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Petr Smolík, Ph.D.

Katedra: Občanského práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 12. března 2014

Čestné prohlášení

„Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.“

V Praze dne 12. března 2014

Lenka Sixtová

Poděkování

Ráda bych touto cestou poděkovala především vedoucímu své diplomové práce, JUDr. Petru Smolíkovi, Ph.D., a to zejména za jeho vzácné rady, připomínky a doporučení, které pro mě byly přínosné při zpracovávání mé diplomové práce. Dále bych ráda poděkovala mé rodině a nejbližším, kteří mi byli velikou oporou.

Obsah

| | |
|--|-----------|
| ÚVOD | 6 |
| 1. ALTERNATIVNÍ ŘEŠENÍ SPORŮ | 9 |
| 1.1. CHARAKTERISTIKA ADR | 9 |
| 1.1.1. <i>Znaky ADR</i> | 9 |
| 1.1.2. <i>Výhody a nevýhody ADR</i> | 10 |
| 1.2. METODY ADR | 11 |
| 1.2.1. <i>Opětné jednání (renegociace)</i> | 12 |
| 1.2.2. <i>Rozhodčí řízení</i> | 12 |
| 1.2.3. <i>Miniproces</i> | 13 |
| 1.2.4. <i>Konciliace</i> | 13 |
| 1.2.5. <i>Smíšené metody</i> | 14 |
| 2. MEDIACE JAKO JEDNA Z METOD ADR | 15 |
| 2.1. HISTORIE MEDIACE V ZAHRANIČNÍM KONTEXTU A V ČESKÉ REPUBLICE | 15 |
| 2.2. ZÁKLADNÍ CHARAKTERISTIKA MEDIACE | 18 |
| 2.2.1. <i>Právní rámec regulace mediace V ČR</i> | 21 |
| 2.2.2. <i>Význam a cíle mediace</i> | 22 |
| 2.3. ZÁKLADNÍ PRINCIPY MEDIACE | 22 |
| 2.3.1. <i>Princip dobrovolnosti</i> | 23 |
| 2.3.2. <i>Princip důvěrnosti</i> | 25 |
| 2.3.3. <i>Princip neformálnosti</i> | 27 |
| 2.3.4. <i>Princip nestrannosti a nezávislosti mediátora</i> | 27 |
| 2.3.5. <i>Některé další principy mediace</i> | 28 |
| 2.4. VÝHODY A NEVÝHODY MEDIACE | 29 |
| 3. POSTAVENÍ MEDIÁTORA | 31 |
| 3.1. ROLE MEDIÁTORA V POSTUPU PŘI MEDIACI | 32 |
| 3.2. NESTRANNOST A NEZÁVISLOST MEDIÁTORA | 35 |
| 3.3. POVINNOST MLČENLIVOSTI MEDIÁTORA | 36 |
| 4. POSTAVENÍ ÚČASTNÍKŮ KONFLIKTU | 38 |
| 5. POSTUP PŘI MEDIACI | 41 |
| 5.1. FORMY JEDNÁNÍ A VYJEDNÁVÁNÍ | 42 |
| 5.2. FÁZE MEDIACE | 44 |
| 5.2.1. <i>Příprava na mediaci</i> | 44 |

| | | |
|-----------|--|-----------|
| 5.2.2. | <i>Zahájení mediace</i> | 45 |
| 5.2.2.1. | Smlouva o provedení mediace | 47 |
| 5.2.2.2. | Účinky zahájené mediace | 48 |
| 5.2.3. | <i>Získávání informací</i> | 51 |
| 5.2.4. | <i>Hledání a hodnocení možností řešení</i> | 52 |
| 5.2.5. | <i>Vyjednávání</i> | 53 |
| 5.2.6. | <i>Ukončení mediace</i> | 55 |
| 6. | MEDIAČNÍ DOHODA JAKO VÝSLEDEK MEDIACE | 58 |
| 6.1. | UTVÁŘENÍ MEDIAČNÍ DOHODY | 59 |
| 6.2. | OBSAH A NÁLEŽITOSTI MEDIAČNÍ DOHODY | 60 |
| 6.3. | ÚČINKY MEDIAČNÍ DOHODY | 61 |
| 7. | KOMPARACE S VYBRANÝMI STÁTY | 63 |
| 7.1. | PRÁVNÍ ÚPRAVA MEDIACE VE SLOVENSKÉ REPUBLICE | 63 |
| 7.2. | PRÁVNÍ ÚPRAVA MEDIACE VE FRANCII | 66 |
| | ZÁVĚR | 70 |
| | SEZNAM ZKRATEK | 72 |
| | SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY A PRAMENŮ | 73 |
| | KNIŽNÍ PUBLIKACE | 73 |
| | ODBORNÉ ČLÁNKY | 74 |
| | PRÁVNÍ PŘEDPISY ČESKÉ REPUBLIKY | 76 |
| | ZAHRA NIČNÍ PRÁVNÍ PŘEDPISY | 78 |
| | INTERNETOVÉ ZDROJE | 78 |
| | ABSTRACT | 80 |
| | ABSTRAKT | 82 |
| | KLÍČOVÁ SLOVA / KEYWORDS | 84 |
| | NÁZE V / TITLE | 84 |

Úvod

Alternativní řešení sporů nemá v České republice dlouhou tradici, jako je tomu v jiných zemích Evropy i světa, především ve Francouzské republice, Spolkové republice Německo a v zemích s anglosaským typem právní kultury, proto stále velmi často můžeme pozorovat určitou nedůvěru v tyto metody ze stran laické a mnohdy i odborné veřejnosti. Zejména v zemích s anglosaským typem právní kultury jsou metody alternativního řešení sporů v dnešní době velmi často využívány. Ovšem i na našem území jsou v poslední době metody alternativního řešení sporů stále rozšířenější a v určitých druzích sporů i oblíbenější, což by mělo ve svém důsledku vést ke snížení zahlcenosti soudů a efektivnějšímu a rychlejšímu řešení sporů.

Mediace jako jedna z metod alternativního řešení sporů se dnes začíná na našem území rozšiřovat. Mediací chápeme metodu řešení sporů, kdy se strany sporu snaží za pomoci třetí nezávislé osoby, tedy mediátora, najít řešení jejich situace, které bude všem stranám vyhovovat a s nímž budou spokojeni.

K rozvoji mediace na našem území výrazně přispělo i relativně nedávné přijetí zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů. Můžeme proto jen doufat, že přijetí právní úpravy v oblasti mediace dalo veřejnosti jasný signál, že stát tuto metodu alternativního řešení sporů podporuje, což by mohlo pomoci zvýšit důvěru veřejnosti v mediaci. V důsledku těchto faktorů se snad s mediací budeme v praxi setkávat stále častěji.

Cílem mojí diplomové práce je představit právě mediaci jako jednu z metod alternativního řešení sporů. Budu se snažit poukázat především na její výhody, které by měly motivovat účastníky konfliktů k využití této metody. Z větší části se budu snažit držet v rámci zákona č. 202/2012 Sb., zákona o mediaci, který upravuje mediaci prováděnou zapsanými, tedy kvalifikovanými mediátory,¹ a upozornit na změny, které tento zákon do oblasti mediace v českém právním prostředí přinesl.

Ačkoli je u nás stále ještě nejrozšířenější užívání mediace v rodinných věcech, rozhodla jsem se ve své diplomové práci orientovat spíše na mediaci v majetkových sporech, kterou shledávám zajímavější. Rodinná mediace má spoustu svých

¹ Ustanovení § 2 písm. c) zákona o mediaci.

charakteristických rysů odlišných od mediace ve věcech majetkových. Tyto odlišné rysy rodinné mediace spočívají především v postavení mediátora, který v procesu mediace musí zohledňovat zájem nezletilého dítěte a který také musí splnit zvláštní zkoušku v oboru rodinné mediace, aby mohl provádět mediaci v rodinných věcech. Další odlišnosti spočívají v době trvání jednoho mediačního setkání, v celkovém počtu mediačních setkání a v některých dalších ohledech. Oproti rodinné mediaci, v případě mediace v majetkových sporech je možné i užití kombinace metody mediace s arbitráží, jak budu dále zmiňovat, což je dle mého názoru velice zajímavé.

Velikou motivací pro zvolení si právě této oblasti jako téma své diplomové práce pro mě byl jednak zájem o tuto problematiku, jednak aktuálnost tématu a jednak úvahy o mé budoucí profesní kariéře. Možnost napomáhat stranám konfliktu v hledání smírného řešení jejich sporu, nadto řešení, se kterým jsou všichni spokojeni, je pro mě velmi poutavé, proto bych se v budoucnu ráda tímto směrem orientovala.

První kapitolu své diplomové práce jsem pojala jako obecný úvod do problematiky alternativního řešení sporů. Snažím se zde vysvětlit jednak tento pojem, i to co zahrnuje. Upozorňuji především na výhody a nevýhody metod alternativního řešení sporů a podrobněji jednotlivé metody popisuji.

Druhá kapitola je již věnovaná mediaci jako jedné z metod alternativního řešení sporů. Stručně zmiňuji její historický vývoj nejen na našem území, ale především i v Evropě, neboť to je z našeho pohledu velice důležité, zejména díky silnému vlivu Evropské unie. Dále se v této kapitole zabývám základní charakteristikou mediace, jejím právním zakotvením, jejími základními principy a zmiňuji též její výhody ve srovnání s nevýhodami mediace.

Postavením mediátora se zabírám v kapitole třetí. Mediátor je jednou z klíčových postav mediace, proto zde podrobněji popisuji jeho povinnosti a úkoly v rámci mediace.

Ve čtvrté kapitole se zabývám postavením účastníků konfliktu, neboť ti mají rozhodující vliv na to, jakým způsobem mediace probíhá a jakým způsobem bude také ukončena. V této souvislosti se také stručně zabývám úlohou zástupců stran konfliktu – advokátů, neboť se domnívám, že není výjimečná situace, kdy se mediace účastní mimo stran konfliktu právě i jejich právní zástupci.

Kapitola pátá obsahuje podrobnější popis postupu při mediaci. Jelikož mediace je neformální metodou alternativního řešení sporů, zákonná úprava průběhu mediace je pouze rámcová. Není právem stanoven přesný postup, který by bylo potřeba dodržet. V této části bylo třeba vycházet zejména z praktických zkušeností samotných mediátorů. Postup při mediaci je sice zákonem o mediaci upraven pouze rámcově, ovšem v praxi lze vyzorovat určité fáze, ze kterých se proces mediace skládá.

V kapitole šesté se pak podrobněji zaměřuji na mediační dohodu jako výsledek mediace. Zejména popisuji způsob, jakým se mediační dohoda utváří, upozorňuji, na co je třeba dbát při konečné formulaci mediační dohody, zabývám se jejím obsahem a náležitostmi a především účinky, které vyvolává.

Konečně v sedmé kapitole se věnuji komparaci mediace s vybranými státy. Rozhodla jsem se zaměřit se na úpravu mediace ve Slovenské republice a ve Francouzské republice. Slovenskou republiku jsem zvolila především z toho důvodu, že díky společné historii jsou si naše právní řády stále celkem blízké a považovala jsem za zajímavé nahlédnout, jak je tomu právě v případě mediace. Pro Francii jsem se pak rozhodla především proto, že v této zemi má mediace starší historii než v České republice nebo na Slovensku a jejich právní úprava v této oblasti mi připadá velice zajímavá.

Při psaní diplomové práce využívám především metodu analýzy a komparace. Metoda analýzy spočívá ve studiu právních předpisů a odborné literatury, jejíž podstatou je myšlenkové rozložení zkoumané oblasti na dílčí části, které jsou pak dalším předmětem zkoumání. Tím dochází k poznání a pochopení daného tématu. Metoda komparace je porovnávacím způsobem poznání a slouží k poznání shod, podobností a odlišností srovnávaných témat.

Diplomová práce vychází z právní úpravy platné k 12.3.2014.

1. Alternativní řešení sporů

V rámci soukromého práva tvoří soudní ochrana v České republice základní způsob ochrany soukromých práv.² Existují však i jiné způsoby ochrany soukromých práv. V těchto případech je určitým soukromoprávním orgánům svěřena pravomoc se na řešení sporů podílet, případně i ve sporech rozhodovat. Tyto jiné způsoby ochrany práv tak tvoří určitou alternativu k soudnímu řízení, a proto hovoříme o alternativních způsobech řešení sporů nebo také o mimosoudním řešení sporů (užívaná zkratka ADR z angl. *alternative disputes resolution*).

R. Zahradníková dle mého názoru výstižně charakterizuje alternativní rozhodování sporů jako „*takové legální odstraňování sporů, které je k soudnímu rozhodování sporů alternativní, tedy které využívá jiných způsobů, metod a postupů než těch, které jsou soudy či jinými státněmocenskými institucemi využívány v soudním řízení.*“³

Některé další zdroje vysvětlují zkratku ADR jako „*amicable disputes resolution*“⁴, v překladu tedy „přátelské řešení sporů“. Toto označení mi připadá velice zajímavé, ale dle mého názoru je označení alternativní řešení sporů výstižnější, neboť lépe vystihuje charakter metod ADR, tedy že svou povahou jsou alternativní k formám řešení sporů, které provádí orgány veřejné moci.

Další výklad užívané zkratky ADR je „*appropriate disputes resolution*“, tedy „vhodný způsob řešení sporů“. V odborné literatuře se můžeme setkat i s dalšími výklady,⁵ uvedla jsem, dle mého názoru, ty nejužívanější.

1.1. Charakteristika ADR

1.1.1. Znaky ADR

Jednotlivé metody alternativního řešení sporů se liší v různých aspektech, zároveň však u nich nacházíme určité společné znaky. Mezi nejvýraznější patří prvek dobrovolnosti. Mluvíme o dobrovolnosti jak v rámci procesu utváření určitého

² Garance ochrany subjektivních práv je zakotvena v Listině základních práv a svobod vyhlášené pod č. 2/1993 Sb., Čl. 36 odst. 1.

³ ZAHRADNÍKOVÁ, Radka et al. *Civilní právo procesní*. 1. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013. s. 461. ISBN 978-80-7380-437-4.

⁴ International arbitration. *Amicable disputes resolution expertise* [online]. Dostupný z WWW: <<http://www.internationalarbitrationlaw.com/amicable-dispute-resolution-expertise/>>. [cit. 5.2.2014].

⁵ Na příklad additional disputes resolutions.

východiska, tak v samotné volbě způsobu řešení. Je jen na zúčastněných stranách, zda zvolí k ochraně svého soukromého práva cestu soudní, která představuje tradiční způsob řešení sporů, nebo zda zvolí některou z metod alternativního řešení sporů.

Dalším společným rysem je účast třetí nezávislé strany, která ve sporu rozhoduje nebo pouze napomáhá stranám konfliktu najít společné řešení. Postavení této třetí nezávislé strany a její vliv na konečné řešení se liší podle typu metody ADR. V rámci některých metod mají sami účastníci sporu možnost upravit postavení této třetí nezávislé strany.

Jako další společný znak můžeme vnímat také to, že výsledkem není závazné rozhodnutí (výjimkou je rozhodčí řízení). Jedná se spíše o dohodu stran sporu o úpravě jejich právních poměrů.

Společným cílem metod ADR je vyřešit spor co nejrychleji, co nejefektivněji a s využitím přiměřených nákladů. Zároveň je zde snaha omezit negativní dopady na vztahy stran konfliktu.

1.1.2. Výhody a nevýhody ADR

Zúčastněné strany sporu se musí často zamýšlet nad tím, jakou cestu zvolit k ochraně svých soukromých práv, a to především podle povahy sporu. Metody alternativního řešení sporů jim nabízí celou řadu výhod, oproti soudnímu řízení. Jednou z nejvýraznějších je rychlost a hospodárnost řízení. Soudní řízení může trvat velmi dlouhou dobu a v tom důsledku se pak dostane ochrany soukromého práva se značným zpožděním. Soudní řízení je také mnohdy velmi nákladné. Naproti tomu metody ADR mohou stranám sporu pomoci dosáhnout požadovaného řešení v kratším časovém období a s nižšími náklady. Výhodné se to jeví především pro spory, jejichž skutkový stav je velmi složitý, a to především s ohledem na potřebnost určitých odborných znalostí, které soudy mnohdy nemají, a tím je způsobeno delší trvání vyřešení sporu soudem. Pokud strany spor předloží rozhodci, mediátorovi nebo jiné třetí nezávislé straně se znalostmi z požadované oblasti, mohou řešení dosáhnout výrazně rychleji. Zároveň tím není narušeno právo na přístup k soudům.

Jedním z cílů⁶ metod ADR je dosažení konsenzu. To je výhodné především pro účastníky, kteří mají zájem na smírném vyřešení situace za současného zachování vzájemných vazeb nebo jejich spolupráce, na příklad obchodní. Především v případech, kdy je nejisté, jak by rozhodl soud, nebo pokud je zřejmé, že jakékoli soudní rozhodnutí by výrazně narušilo jejich vztahy, je dosažení oboustranně výhodné dohody příznivější než autoritativní soudní rozhodnutí.

Soudní řízení je svou povahou řízení veřejné. Naproti tomu metody ADR stranám nabízí soukromé projednání věci a důvěrnost některých procesů zajišťuje mlčenlivost ohledně informací, poskytnutých stranami při jednání, což může strany motivovat ke sdílení informací, které by jinak nebyly ochotny poskytnout.

Výše uvedené výhody ovšem vyvažují i určité nevýhody. Jedná se především o neúspěšné dosažení požadovaného řešení sporu, na příklad z důvodu neschopnosti stran konfliktu spolu jednat, narušení důvěry v procesu nebo jednoduše jen z důvodu neschopnosti stran dosáhnout kompromisu. V tomto případě se pak doba trvání soudního řízení prodlužuje ještě o neúspěšně provedenou mediaci, renegociaci a podobně. Další nevýhodu lze spatřovat v menší míře vynutitelnosti plnění dosažené dohody ve srovnání s autoritativním rozhodnutím soudu. Výjimku tvoří rozhodčí nález vydaný v rozhodčím řízení, který je exekučním titulem.

1.2. Metody ADR

Jelikož neexistuje přesně vymezený okruh druhů metod ADR a stále dochází k vývoji především metod neformálních, uvedu pouze ty nejznámější a nejužívanější. Mezi ně patří především opětné jednání (renegociace), rozhodčí řízení (arbitráž), miniprocés, konciliace, mediace a určité smíšené metody. Někteří autoři⁷ rozšiřují tento okruh o vyjednávání, znalecké posouzení a podobně. Zahrnují tak mezi metody ADR vlastně jakákoli jednání, která se konají mimo veřejné instituce, jejichž úkolem je řešit spory (na příklad soudy nebo správní orgány).

⁶ Mezi další cíle metod ADR patří především rychlé a hospodárné vyřešení sporu.

⁷ CHOLENSKÝ, Robert. *Praktický průvodce mediací podle nové právní úpravy*. 1. vydání. Praha: Linde, 2013. ISBN 978-80-7201-901-4. POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. ISBN 978-80-87785-00-3.

Strany sporu při volbě vhodné metody zohledňují především povahu sporu, vztahy, které mezi nimi jsou a jejich priority, tedy zda je pro ně důležitější zachování dobrých vztahů nebo veřejné projednání věci v soudním řízení a autoritativní určení „vítěze“ a „poraženého“, zda jsou ochotni vynaložit pouze menší finanční náklady, případně mají zájem na co nejrychlejší vyřízení věci a podobně.

1.2.1. Opětné jednání (renegociace)

Opětné jednání je metodou, jejímž účelem je především předcházet sporům nebo v případě, že již ke sporu došlo, dosáhnout určité změny smlouvy dříve uzavřené mezi stranami sporu tak, aby byla zajištěna jejich další spolupráce.

1.2.2. Rozhodčí řízení

Rozhodčí řízení (nebo také arbitráž) je zjevně nejznámější a nejrozšířenější metoda ADR. Jedná se o nejformálnější metodu ADR, která se zřejmě v některých rysech nejvíce přibližuje řízení soudnímu. Rozhodčí řízení se uplatní pro řešení majetkových sporů. Rozlišujeme arbitráž ad hoc a arbitráž institucionalizovanou.

Institucionalizovaná arbitráž probíhá podle určitého řádu vydaného rozhodčím soudem před specializovanými institucemi. V České republice existují tři stálé rozhodčí soudy, jedná se o Rozhodčí soud při Hospodářské komoře ČR a Agrární komoře ČR, Rozhodčí soud při burze cenných papírů Praha a Rozhodčí soud při Českomoravské komoditní burze Kladno.

Naproti tomu arbitráž ad hoc spočívá v dohodě stran sporu o výběru rozhodce, který se bude jejich sporem zabývat. Zároveň pravidla postupu v rozhodčím řízení si stanoví strany samy. Omezeny jsou pouze vlastní smlouvou a kogentními ustanoveními zákona. Velká nevýhoda spočívá v tom, že strany často nejsou schopny stanovit přesná a podrobná pravidla postupu, proto některé instituce vydávají určité vzorové procesní řády, které si strany sporu zařazují do svých rozhodčích smluv na základě odkazu. Nejznámější a nejužívanější pravidla, která se použijí v případě ad hoc arbitráží, jsou pravidla rozhodčího řízení (UNCITRAL Arbitration Rules),⁸ které vydává Komise Spojených národů pro mezinárodní obchodní právo (UNCITRAL).

⁸ SMOLÍK, Petr in WINTEROVÁ, Alena a kol.: *Civilní právo procesní*. 6. vydání. Praha: Linde, 2011, s. 638. ISBN 978-80-7201-842-0.

Tato metoda zaručuje stranám sporu již od samého počátku, že bude dosažené konečného výsledku. Strany tedy pověřují třetí nezávislou osobu, rozhodce, aby v jejich sporu rozhodla. Rozhodčí řízení se zahajuje na návrh, podáním žaloby. V případě institucionalizované arbitráže až doručením rozhodčí žaloby žalované straně. Pravomoc rozhodčího orgánu musí být založena rozhodčí smlouvou, a to buď ve formě rozhodčí doložky, nebo smlouvy o rozhodci.⁹ Výsledkem řízení je pak rozhodčí nález, který je exekučním titulem.

1.2.3. Miniproces¹⁰

Miniproces je metodou u nás ne příliš rozšířenou a užívanou nejčastěji ve sporech obchodních.¹¹ Řešení problému se v tomto případě přenáší na nejvyšší management, tedy na nejvyšší zástupce stran.

Strany sporu přednáší svá stanoviska a provádí důkazy, přičemž porotu zde tvoří nejvyšší zástupci sporných stran, kteří mají pověření daný spor rozhodnout. Zároveň je zde požadavek, aby ve sporné věci nebyli tito zástupci dříve zapojeni.

1.2.4. Konciliace

Rozlišujeme dva přístupy v charakteristice konciliace. První ji považuje za samostatnou metodu ADR a druhý pouze za určitý specifický druh mediace.¹² Jedná se o postup, kdy konciliátor, kterým je nejčastěji právnicky vzdělaná osoba, se snaží dosáhnout smíru stran konfliktu za jejich přítomnosti prostřednictvím právních rad při posuzování právních aspektů případu.

Konciliace je často nesprávně užívaná jako synonymum mediace. Ovšem na rozdíl od mediace je konciliace procesem formalizovanějším. Také se liší postavení konciliátora a mediátora zejména v tom ohledu, že konciliátor do procesu více zasahuje. Domnívám se, že mezi dalšími výraznými prvky, které odlišují konciliaci od mediace, můžeme uvést neregulovanost konciliace. Tím mám na mysli především absenci právní

⁹ Viz ustanovení §2 odst. 3 zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁰ Pro miniproces se užívá též označení minitribunál nebo mini-trial.

¹¹ Tato metoda je nejvíce užívaná především v USA.

¹² SMOLÍK, Petr in WINTEROVÁ, Alena a kol.: *Civilní právo procesní*. 6. vydání. Praha: Linde, 2011, s. 647. ISBN 978-80-7201-842-0.

úpravy v oblasti conciliace a také fakt, že conciliátor nemusí být zapsán v žádném oficiálním seznamu, ani nemusí splňovat určité formální požadavky, pro to, aby mohl vykonávat conciliaci.

1.2.5. Smíšené metody

V určitých případech majetkových sporů se jeví jako vhodné zkombinovat více metod ADR pro lepší zajištění dosažení výsledku. Nejvýznamnější je metoda Med-arb (z angl. *mediation-arbitration*) a metoda Arb-med (z angl. *arbitration-mediation*). Jedná se tedy o dvoufázové řešení, kdy v případě, že je jedna z metod neúspěšná, postoupí se k metodě druhé.

V případě Med-arb se strany konfliktu dohodnou řešit svůj spor v rámci mediace. Pokud jednání nebude úspěšné, spor bude rozhodnut rozhodcem v rozhodčím řízení. Tato kombinovaná metoda zajišťuje stranám sporu výsledek. Ohledně totožnosti osoby mediátora a rozhodce se vedou značné diskuze.¹³ Zákon ovšem mediátorovi nezakazuje vykonávat funkci rozhodce před nebo po mediaci. L. Holá se kloní k názoru, že mediátorem a rozhodcem může být jedna osoba.¹⁴ S tímto názorem souhlasím a dodávám, že v těchto případech bude dle mého názoru mediátorem i rozhodcem zřejmě nejčastěji advokát, tedy právnický vzdělaná osoba. Domnívám se, že zde může nastat problém v tom ohledu, že strany sporu nebudou mít zájem na sdílení určitých informací v rámci mediačního procesu, pokud budou vědět, že osoba, která působí jako mediátor, bude v případě neúspěšné mediace povolána jako rozhodce rozhodnout o jejich konfliktu. Bude se jednat především o informace, které by mohly ovlivnit budoucí rozhodnutí, a to ve prospěch druhé strany. Přesto se však domnívám, že s ohledem na povinnost mlčenlivosti mediátora, podle ustanovení § 9 odst. 1 zákona o mediaci, jsou tyto obavy nepodložené. Myslím si, že pokud by mediace nebyla úspěšná, mediátor, který bude vystupovat jako rozhodce v navazujícím rozhodčím řízení, by neměl vycházet ze skutečností, které mu strany konfliktu sdělily v průběhu mediace.

¹³ CHOLENSKÝ, Robert. *Praktický průvodce mediací podle nové právní úpravy*. 1. vydání. Praha: Linde, 2013. s. 22-24. ISBN 978-80-7201-901-4.; srov. POTOČKOVÁ, Dana. *Nejllepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. s. 44. ISBN 978-80-87785-00-3.

¹⁴ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 133. ISBN 978-80-247-3134-6.

Ve většině situací je zřejmě efektivnější metoda druhá – Arb-med. Podstata spočívá ve vydání rozhodčího nálezu rozhodcem v rámci rozhodčího řízení, který jeho znění ihned nesdělí stranám sporu, ale uschová ho. Poté začne proces mediace, kde úlohu mediátora může zajišťovat rozhodce. I zde se názory ohledně totožnosti osoby rozhodce a mediátora liší.¹⁵ Opět se v tomto případě kloním k názoru, že mediátorem i rozhodcem může být jedna a táž osoba, neboť toto není vyloučeno zákonem. Zároveň se strany sporu nemusí obávat sdělit jisté informace v průběhu mediace mediátorovi, neboť rozhodčí nález je již vydaný, a proto cokoli sdělí mediátorovi v průběhu mediace, nemůže již být do rozhodčího nálezu promítnuto.

V případě, že je mediace neúspěšná, rozhodce pak vynese rozhodčí nález, který je pro strany sporu právně závazný.

2. Mediace jako jedna z metod ADR

Do výše zmíněného výčtu jednotlivých metod ADR je třeba zahrnout také mediaci. Mediaci můžeme charakterizovat jako dobrovolný postup při řešení konfliktu, v průběhu kterého se třetí nezávislá osoba, tedy mediátor, snaží dovést strany konfliktu ke společné dohodě, která bude pro strany akceptovatelná.

V posledních letech můžeme u nás pozorovat nárůst případů řešených právě prostřednictvím mediátora, a to především v oblasti rodinného práva. Lze říci, že si proces mediace postupně buduje důvěru u sporných stran a strany čím dál častěji možnost využití mediace zvažují. Ke zvýšení důvěry v proces mediace přispělo i přijetí zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o mediaci“).

2.1. Historie mediace v zahraničním kontextu a v České republice

V historii lidstva se procesy podobné mediaci, tedy zapojení třetí nezávislé osoby, jejímž úkolem je napomoci stranám konfliktu dosažení určité dohody, která bude pro všechny strany přijatelná, objevují již od nepaměti.

Institucionalizovaná podoba mediace se objevuje poprvé ve Spojených státech

¹⁵ Srov. POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. s. 45. ISBN 978-80-87785-00-3. a CHOLENSKÝ, Robert. *Praktický průvodce mediací podle nové právní úpravy*. 1. vydání. Praha: Linde, 2013. s. 25. ISBN 978-80-7201-901-4.

amerických až počátkem minulého století. Aplikuje se především v rámci kolektivních sporů a k výraznějšímu rozvoji dochází až v 60. letech 20. století. V kontinentální Evropě se s ní můžeme nejdříve setkat ve Velké Británii, kde se začíná rozšiřovat na počátku 90. let 20. století. Dá se tedy říci, že země s anglosaskou právní tradicí začaly aplikovat mediaci jako moderní metodu alternativního řešení sporů jako první.

Významnou úlohu v rozvoji mediace v zemích kontinentálního typu právní kultury hrála především Rada Evropy a Evropská unie.

V roce 1998 Rada Evropy přijala doporučení o rodinné mediaci Rec (98)1E/21 January 1998 a v roce 2002 doporučení o mediaci v občanských věcech Rec (2002)10E/18 September 2002.

Jelikož čím dál více sporů začalo mít přeshraniční charakter, v roce 2002 byla vydána na půdě Evropské unie tzv. Zelená kniha o mimosoudních procesech řešení sporů v občanských a obchodních věcech, která ovlivnila dosavadní podobu mediace v členských státech. Cílem Zelené knihy bylo poukázat na nové možnosti řešení sporů, které představují efektivní přístup ke spravedlnosti v moderní době. V roce 2004 byl také vytvořen Evropský kodex pro mediátory, který stanoví základní zásady činnosti mediátora a upravuje jeho postavení.

V roce 2008¹⁶ následovalo přijetí směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech, která byla implementována do českého právního řádu zákonem o mediaci. Tato směrnice klade členským státům za povinnost přijmout rámcovou úpravu pro využívání mediace v přeshraničních sporech, ovšem nebrání členským státům v tom, aby její ustanovení aplikovaly i na vnitrostátní úpravu mediace. Cílem této směrnice není vytvořit jednotnou právní úpravu mediace v členských státech EU,¹⁷ ale především odstranit překážky, které brání efektivnímu využívání mediace. Nepochybně je zde patrná snaha ze strany Evropské unie o rozvoj metod ADR. V této směrnici se také setkáváme s definicí mediace, a to v Čl. 3 písm. a). Směrnice tedy pod pojmem mediace rozumí „formální řízení, jakkoli nazvané nebo uváděné, ve kterém dvě nebo více stran sporu

¹⁶ Konkrétně 21. května 2008.

¹⁷ Konečně proto EU přijala směrnici, nikoli nařízení k úpravě v této oblasti.

samy dobrovolně usilují o dosažení dohody o vyřešení sporu za pomoci mediátora.“¹⁸ Dále je zde uvedeno, že toto řízení mohou zahájit jednak strany konfliktu, nebo mediace může být nařízena nebo navržena soudem nebo podrobení se mediaci může být přímo stanoveno právem členského státu. S posledním pojetím, tedy že by zákon stanovil povinnost podrobit se mediaci v určitých případech, se u nás nesetkáme.

Mediace, v podobě v jaké ji dnes známe, tedy jako moderní metoda řešení sporů, se v České republice začíná vyskytovat až na počátku 90. let minulého století. V této době se zde objevila první organizace, která vzdělávala mediátory, a to nezisková organizace Partners for Democratic Changes.

V roce 2000 vzniká nevládní organizace Asociace mediátorů České republiky, která sdružuje mediátory, poskytuje jim vzdělání a jinak podporuje rozvoj mediace.¹⁹

V rámci rozvoje konceptu restorativní justice²⁰ došlo v roce 2002 k přijetí zákona o Probační a mediační službě,²¹ který upravuje mediaci v trestních věcech, a to mezi pachatelem trestného činu a poškozeným. V ustanovení § 2 odst. 2 zákona o Probační a mediační službě je obsažena definice mediace.²²

Před přijetím zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů nebyl upraven proces mediace a stejně tak nebyly stanoveny požadavky na osobu mediátora. Problémy mohlo přinášet především nezakotvení požadavku mlčenlivosti mediátora. Tato byla upravena pouze smlouvou, kterou strany sporu s mediátorem uzavíraly. Dalším problémem bylo nevymezení účinků zahájení mediace na běh promlčecích lhůt. Tyto se nestavily ani nepřerušovaly a tak paradoxně mohly uplynout v průběhu mediačního procesu, a v důsledku toho bylo stranám sporu znemožněno domáhat se ochrany svého práva u soudu v případě neúspěšné mediace. Není proto zarážející, že jen málo účastníků konfliktu vkládalo důvěru do tohoto procesu.

¹⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech, Čl. 3 písm. a).

¹⁹ Oficiální internetová stránka Asociace mediátorů ČR dostupná z WWW: <<http://www.amcr.cz/>>.

²⁰ Koncept restorativní justice vyjadřuje zaměření především na nápravu a obnovu poměrů než na potrestání. Pod jeho vlivem byly zavedeny také tzv. odklony v trestním řízení.

²¹ Zákon č. 257/2000 Sb., o Probační a mediační službě, ve znění pozdějších předpisů.

²² Mediací se pro účely tohoto zákona rozumí mimosoudní zprostředkování za účelem řešení sporu mezi obviněným a poškozeným a činnost směřující k urovnání konfliktního stavu vykonávaná v souvislosti s trestním řízením. Mediace lze provádět jen s výslovným souhlasem obviněného a poškozeného.

Přípravy přijetí zákona o mediaci, který upravuje výkon mediace v netrestní oblasti, započaly již v roce 2007. Proces tvorby a schvalování byl velmi zdoluhavý a komplikovaný.²³ Završen byl přijetím zákona č. 202/2012 Sb., zákon o mediaci, který nabyl účinnosti dne 1. září 2012 a který přinesl spoustu, z mého pohledu, pozitivních změn. Především samotné přijetí zákona znamená, že mediace je podporována ze strany státu a v důsledku toho může být posílena důvěra v tuto metodu. Nadto jasně definoval požadavky na výkon funkce mediátora a účinky mediace, která se vede podle zákona o mediaci.

Zákon o mediaci poskytuje základní rámec právní úpravy. Z důvodové zprávy²⁴ k zákonu o mediaci plyne, že cílem je upravit pouze základní zásady řízení, zahájení a ukončení mediace a kvalifikační předpoklady a povinnosti zapsaných mediátorů,²⁵ a to tak, aby zůstala zachována neformální povaha mediace.

2.2. Základní charakteristika mediace

Pojem mediace je odvozen z latinského *medius*, tedy prostřední, střední nebo mírný, ovšem také nestranný, nerozhodný, neurčitý.²⁶

Odborná literatura není jednotná, co se týče definice mediace. Zákon o mediaci nabízí legální definici mediace pro účely zákona o mediaci. Mediací rozumí: „*postup při řešení konfliktu za účasti jednoho nebo více mediátorů, kteří podporují komunikaci mezi osobami na konfliktu zúčastněnými tak, aby jim pomohli dosáhnout smírného řešení jejich konfliktu uzavřením mediační dohody*“.²⁷ Mediátorem je pak pouze fyzická osoba, která je zapsaná v seznamu mediátorů, ve smyslu ustanovení § 2 písm. c) zákona o mediaci.

²³ Viz PRUDÍKOVÁ, Dana; KORBEL, František. Role ministerstva spravedlnosti při přípravě zákona o mediaci. Bulletin advokacie. 2013, č. 6, s. 15 – 17. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/role-ministerstva-spravedlnosti-pri-priprave-zakona-o-mediaci>>.

²⁴ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o mediaci, sněmovní tisk č. 426/0, Poslanecká sněmovna [online]. Dostupný také z WWW: <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=426&CT1=0>>. [cit. 10.2.2014].

²⁵ Zákon však nevyklučuje činnost nezávislých mediátorů – tedy mediátorů, kteří nejsou zapsáni v seznamu podle ustanovení § 15 zákona o mediaci.

²⁶ ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: Řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. 1. vydání. Praha: Portál, 2012. s. 67. ISBN 978-80-262-0091-8; HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 50. ISBN 978-80-247-3134-6.

²⁷ Ustanovení § 2 písm. a) zákona o mediaci.

Definici mediace, se kterou se nejvíce ztotožňují, uvádí L. Holá ve své publikaci *Mediace v teorii a praxi*, kde říká, že „*mediace je metoda řešení konfliktu, při níž neutrální kvalifikovaná osoba pomáhá účastníkům konfliktu ve vzájemném dorozumívání, jehož cílem je dosažení jejich spokojenosti s procesem i výsledkem řešení konfliktu*“.²⁸ Dosažení spokojenosti účastníků jak s procesem samým, tak s výsledkem je dle mého názoru nejdůležitějším smyslem mediace. Neboť právě pokud bude strana sporu spokojená, bude i motivovanější k dobrovolnému plnění dohody. I J. Plamínek²⁹ považuje za skutečné poslání mediace především péči o spokojenost účastníků mediace s jejím věcným, procesním i osobním vyzněním.

Pro srovnání D. Potočková mediaci definuje jako „*proces, ve kterém třetí neutrální osoba napomáhá stranám v konfliktu nalézt vzájemně přijatelné řešení sporu, aniž by spor rozhodovala nebo nařizovala podobu výsledného řešení. Jedná se o dobrovolný mimosoudní proces*“.³⁰ Domnívám se, že vhodnější je definování mediace jako metody řešení konfliktu, případně jako postupu při řešení konfliktu, neboť to lépe vystihuje neformální charakter mediace.

Mediace je dobrovolný postup při řešení konfliktu. Strany konfliktu mají jednak možnost zvolit si tuto metodu pro řešení jejich sporu a zároveň v samotném průběhu mediace mají možnost v každé její fázi mediaci ukončit. D. Potočková ve své příručce³¹ hovoří také o mediaci jako procesu stran. Strany konfliktu mají zásadní vliv na podobu procesu, mohou si vybrat mediátora dle svého uvážení a v neposlední řadě také mají vliv na ukončení procesu. Je jen na nich, zda uzavřou mediační dohodu nebo mediaci ukončí v jejím průběhu, před dosažením řešení.

Předmětem mediace v zásadě mohou být všechny typy sporů, u nichž strany konfliktu mohou svobodně zacházet se svými právy.³² Tedy prostřednictvím mediace

²⁸ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 133. ISBN 978-80-247-3134-6.

²⁹ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 54. ISBN 978-80-247-5031-6.

³⁰ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. s. 42. ISBN 978-80-87785-00-3.

³¹ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. s. 42. ISBN 978-80-87785-00-3.

³² Česká advokátní komora. *Mediace pro advokáty* [online]. Dostupné z WWW: <http://www.cak.cz/assets/pro-advokaty/mediace/e-manual_cz_1.pdf>. [cit. 25.2.2014].

nelze řešit zejména statusové věci.³³ Jako nevhodné k mediaci se také jeví spory, ve kterých má jedna strana sporu výrazně dominantnější postavení nebo ve kterých má jedna ze stran z druhé strany strach nebo se cítí jí být ohrožená. Dále také případy, kde některá ze stran není schopná se reprezentovat a vyjednávat, především v důsledku nemoci nebo závislosti.

V případě úspěšné mediace je výsledkem hmotněprávní dohoda (mediační dohoda), která zavazuje smluvní strany, tedy strany sporu, a není sama o sobě exekučním titulem.³⁴

Často se setkáváme s členěním mediace, a to na mediaci dobrovolnou, která se dále dělí na mediaci smluvní a mimosmluvní, a mediaci soudní.³⁵ Mediace dobrovolná spočívá na vůli stran konfliktu účastnit se tohoto procesu, a to prostřednictvím prosté dohody, bez předchozího smluvního ujednání (mimosmluvní mediace), nebo na základě mediační doložky, příp. smlouvy obsahující ujednání o podrobení se mediaci (smluvní mediace). V případě smluvní mediace se jedná o smluvní závazek řešit svůj budoucí spor, který by mohl mezi stranami vzniknout, prostřednictvím mediace, a až v případě neúspěšné mediace bude možné využít jiných možností, tj. domáhat se ochrany svého práva v soudním nebo kupříkladu v rozhodčím řízení. K otázce vynutitelnosti mediačních doložek M. Hrnčířiková uvádí, že „*mediační doložky sice nejsou přímo soudně vykonatelné, ale nastolený trend směřující k podpoře využívání alternativních způsobů řešení sporů vybízí k tomu, aby soudy a rozhodci využili možnosti a v případě, že strany uzavřely mediační či eskalační doložku, tyto k setkání s mediátorem motivovaly či v konkrétním případě přímo odkázali.*“³⁶ Na základě toho docházím k závěru, že i pokud strany konfliktu uzavřou mediační doložku, soud nemůže přímo odmítnout zabývat se danou věcí, pokud se strany sporu nejprve nezúčastnily mediace, ovšem měl by se pokusit je k této metodě motivovat.

Naproti tomu za mediaci soudní je považována mediace navržená nebo nařízená soudem. O této variantě se podrobněji zmiňuji níže.

³³ Na příklad rozvod manželství. Ovšem otázky majetkového uspořádání po rozvodu prostřednictvím mediace řešit lze.

³⁴ K mediační dohodě více v kapitole 6. Mediační dohoda jako výsledek mediace.

³⁵ K tomuto dělení uvádím níže určité výhrady z mého pohledu.

³⁶ HRNČIŘIKOVÁ, Miluše. Vynutitelnost mediačních doložek. Právní fórum. 2012, roč. 9, č. 12, s. 530.

2.2.1. Právní rámec regulace mediace V ČR

Hlavním pramenem právní úpravy mediace v České republice je zákon o mediaci, který nabyl účinnosti dne 1. září 2012. Ačkoli je tvořen pouze 39 paragrafy, má přesto relativně široký záběr. Zaměřuje se především na zakotvení základních zásad procesu mediace, upravuje zahájení a ukončení mediace, stanoví požadavky na smlouvu o provedení mediace, mediační dohodu, na kvalifikační předpoklady výkonu činnosti mediátora a upravuje jeho postavení v procesu mediace. Obsahuje rovněž ustanovení o správních deliktech.

Zákon o mediaci v ustanovení § 1 definuje předmět úpravy. Je zde stanoveno, že zákon o mediaci upravuje výkon a účinky mediace prováděné zapsanými mediátory. S přijetím tohoto zákona tedy došlo k rozdělení mediátorů do dvou skupin, přičemž každá působí v jiném režimu. Působí zde nadále tzv. „nezávislí mediátoři“, kteří vykonávají mediaci na základě živnostenského oprávnění, a mediátoři v režimu zákona o mediaci, tedy „zapsaní mediátoři“.

Na tento zákon navazuje vyhláška ministerstva spravedlnosti č. 277/2012 Sb., o zkouškách a odměně mediátora, která taktéž nabyla účinnosti dne 1. září 2012. Tato vyhláška upravuje náležitosti zkoušky mediátora, náležitosti zkoušky z rodinné mediace, náležitosti žádosti o vykonání zkoušky, způsob provádění zkoušky, způsob jmenování zkušebních komisařů a výši odměny mediátora za první setkání s mediátorem nařízené soudem.

Ustanovení týkající se mediace v souvislosti s péčí o nezletilé nalezneme v zákoně č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů.

V zákoně č. 93/1963 Sb., Občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský soudní řád“) jsou také začleněny ustanovení týkající se mediace, kterými se budu podrobněji zabývat níže.

Mediaci zmiňuje také nový zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, zejména pak v ustanovení § 9 stanoví, že soud vede účastníky ke smírnému řešení³⁷

³⁷ Srov. ustanovení § 99 odst. 1 věta druhá občanského soudního řádu: „Soud usiluje o smír mezi účastníky.“

a za tím účelem je informuje o možnostech mimosoudního smířčího nebo mediačního jednání. Toto ustanovení vyjadřuje preferenci řešení sporů smírnou cestou.

Nesmíme opomenout ani zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“), který upravuje běh promlčecích a prekluzivních lhůt. Na tyto lhůty má zásadní vliv zahájení a ukončení mediace, jak budu dále podrobněji rozebírat.

2.2.2. Význam a cíle mediace

Jedním z nejdůležitějších cílů mediace je vyřešení konfliktu. Strany sporu je třeba přimět ke vzájemné komunikaci a dovést je k určité dohodě, která pro ně bude přijatelná a kterou bude dosaženo tzv. *win-win* řešení,³⁸ nikoli tedy označit „viníka“ nebo „poraženého a vítěze“. Jelikož je mediace procesem dobrovolným a procesem stran, strany konfliktu mají zásadní vliv na průběh řízení a na jeho výsledek. Pokud bude na základě dobrovolného procesu dosaženo vzájemné dohody stran konfliktu, se kterou budou obě strany spokojené, je zde větší pravděpodobnost, že strany budou dobrovolně plnit povinnosti, které si stanovily samy v mediační dohodě. Oproti tomu autoritativní soudní rozhodnutí, která jedna ze stran nebo i obě strany nemusí přijímat jako správné nebo spravedlivé, může strany méně motivovat k dobrovolnému plnění.

V odborné literatuře se můžeme setkat jednak s přístupem, který považuje za cíl mediace vyřešení konfliktu, tedy dosažení určité dohody mezi stranami a následně i splnění povinností v ní zakotvených. Druhý přístup uvádí za cíl mediace již samotný úspěšný proces mediace, který je zakončen dosažením mediační dohody. Dle mého názoru, pokud má mediace zajišťovat udržení budoucích vztahů a posílení spolupráce, což ve většině případů odborná literatura zdůrazňuje jako výhodu mediace, je výstižnější první pojetí cíle mediace. V případě dosažení mediační dohody, je třeba, aby strany dobrovolně plnily, co si ujednaly. V opačném případě pak opět dochází ke zhoršení vzájemných vztahů a obnovení, případně prohloubení konfliktu.

2.3. Základní principy mediace

Mediace je svou povahou interdisciplinární. Vztahuje se k řadě vědních oborů, především k psychologii, sociologii a samozřejmě také k právu.

³⁸ Jedná se o oboustranně výhodnou dohodu. V překladu „vítěz-vítěz“ nebo „výhra-výhra“.

Její využití je možné v oblastech obchodního, občanského a rodinného práva, v pracovněprávních vztazích a samozřejmě také v různých typech přeshraničních sporů. Proto je velmi důležité zakotvit základní právní principy, které jsou shodné pro všechny typy mediace a celý proces mediace ovládají. Většina z nich byla promítnuta také do právní úpravy mediace, zákona o mediaci. Dle mého názoru mezi nejvýznamnější zásady patří především princip dobrovolnosti, princip důvěrnosti, princip nestrannosti a nezávislosti mediátora a princip neformálnosti. Domnívám se, že důležitý je také princip převzetí zodpovědnosti a princip orientace na budoucnost. J. Plamínek ve své publikaci *Mediace: nejúčinnější lék na konflikty* uvádí některé další principy, na příklad princip podpory, princip tolerance, princip nehodnocení a další.³⁹ I L. Holá v knize *Mediace v teorii a praxi* vyjmenovává další principy.⁴⁰

2.3.1. Princip dobrovolnosti

Princip dobrovolnosti zahrnuje dva projevy, přičemž oba jsou velmi významné. První z nich zahrnuje dobrovolnost výběru určité metody řešení sporu. Strany konfliktu se mohou svobodně rozhodnout, zda se budou ochrany svého práva domáhat tradiční soudní cestou nebo zda zvolí některou z metod mimosoudního řešení sporů, případně jestli z metod ADR zvolí právě mediaci. Záleží na nich a jejich vyhodnocení pro ně nejvýhodnější a nejvhodnější varianty.

Někteří autoři⁴¹ rozlišují mediaci dobrovolnou a mediaci soudní, tedy mediaci nařízenou nebo navrženou soudem. Dle mého názoru je toto členění nesprávné, neboť i v případě soudem navržené nebo nařízené mediace je princip dobrovolnosti zachován. Dobrovolnost sice není obsažena v prvotním rozhodnutí, že se strany sporu pokusí vyřešit svůj konflikt prostřednictvím mediace, ale dobrovolnost je zcela určitě zachována v tom ohledu, že po prvním setkání s mediátorem je jen na uvážení stran, zda se podrobí procesu mediace a uzavřou s mediátorem smlouvu o provedení mediace či nikoli. Nadto označení mediace soudní může z mého pohledu evokovat dojem, že jde

³⁹ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 61 - 69. ISBN 978-80-247-5031-6.

⁴⁰ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 53 - 61. ISBN 978-80-247-3134-6.

⁴¹ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. s. 43. ISBN 978-80-87785-00-3; HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 133. ISBN 978-80-247-3134-6. L. Holá rozlišuje navíc ještě mediaci zákonnou, tedy ze zákona povinnou, ovšem s tímto druhem se v České republice nesetkáme.

o mediaci, kterou provádí soud, což je zcela nesprávná představa. Mediaci vždy vede mediátor nikoli soudce.

Podle ustanovení § 99 odst. 1 věta druhá občanského soudního řádu soud usiluje o smír mezi účastníky. Ve stejném ustanovení je dále uvedena možnost předsedy senátu, je-li to s ohledem na povahu věci vhodné, upozornit účastníky na možnost využití mediace podle zákona o mediaci. Poučovací povinnost soudu v rámci přípravy jednání je pak zakotvena v ustanovení § 114a odst. 2 písm. b) občanského soudního řádu.⁴² V těchto případech je dobrovolnost naprosto zachována, neboť je na stranách sporu, zda vyslyší doporučení a skutečně využijí mediace.

Naproti tomu ustanovení § 100 odst. 2 občanského soudního řádu stanoví možnost předsedy senátu nařídít první setkání s mediátorem,⁴³ jak jsem již výše zmiňovala. Předseda senátu tedy nemůže nařídít, aby se strany sporu zúčastnily celého procesu mediace, což by mimo jiné naprosto popíralo charakter a smysl mediace, ale může nařídít pouze první setkání s mediátorem v rozsahu 3 hodin. V prvním setkání s mediátorem jde především o to, aby mediátor seznámil strany konfliktu se samotným procesem mediace. Mediátor stranám konfliktu sdělí, jak celý proces funguje, vysvětlí jim své postavení v procesu mediace, sdělí jim výhody mediace i principy na kterých spočívá. Dále je na stranách konfliktu, zda s mediátorem uzavřou smlouvu o provedení mediace a zúčastní se tak samotného procesu mediace, nebo se rozhodnou tak, že budou pokračovat v řízení před soudem.

Soud nařizuje první setkání s mediátorem usnesením,⁴⁴ proti kterému není přípustné odvolání podle ustanovení § 202 odst. 1 písm. m) občanského soudního řádu.

Dle mého názoru ustanovení § 100 odst. 2 občanského soudního řádu slouží k naplnění povinnosti stanovené v ustanovení § 99 odst. 1 věta druhá občanského soudního řádu.

Zákon se snaží motivovat účastníky sporu k řešení jejich problému právě prostřednictvím mediace. Za prvé zakotvuje určitý postih strany konfliktu v ustanovení § 150 občanského soudního řádu, kde se stanoví, že soud nemusí přiznat zcela nebo

⁴² Ustanovení § 114a odst. 2 písm. b) občanského soudního řádu stanoví, že předseda senátu při přípravě jednání účastníky řízení upozorní na možnost využití mediace podle zákona o mediaci, je-li to vhodné.

⁴³ Zdůraznila bych, že soud nařizuje první setkání pouze se „zapsaným mediátorem“.

⁴⁴ V souladu s ustanovením § 167 odst. 1 občanského soudního řádu.

zčásti náhradu nákladů řízení straně sporu v řízení úspěšné, která se bez vážného důvodu odmítla zúčastnit prvního setkání s mediátorem nařízeného soudem. V druhém případě můžeme určitou motivaci najít v ustanovení § 10 odst. 7 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, kde je stanoveno, že v případě schválení smíru⁴⁵ mezi účastníky řízení před tím, než je ve věci samé rozhodnuto, soud vrátí již zaplacený soudní poplatek ve výši 80 %.⁴⁶

V případě nařízení nebo navržení mediace soudem jsou na soudce kladeny značné nároky, a to zejména v tom ohledu, že je na něm, aby posoudil, zda se jedná o případ vhodný pro mediaci. Soudce tak bude nejčastěji vycházet ze svých zkušeností s aplikací mediace v praxi.

Druhý projev principu dobrovolnosti je, že strany sporu mohou již zahájenou mediaci kdykoli ukončit. O tom musí být před zahájením mediace mediátorem poučeny. Zároveň zahájením mediace není dotčeno právo stran konfliktu domáhat se ochrany svých práv a oprávněných zájmů soudní cestou, což musí být také dáno stranám sporu na vědomí ze strany mediátora. Tuto informační povinnost mediátora stanoví ustanovení § 3 odst. 4 zákona o mediaci.

Zákon promítá princip dobrovolnosti i do ustanovení § 6 odst. 3 písm. c) zákona o mediaci, kde je stanoveno, že mediace končí též okamžikem, kdy je mediátorem doručeno ostatním stranám konfliktu písemné prohlášení jedné ze stran konfliktu, že v mediaci nebude nadále pokračovat, a do ustanovení § 6 odst. 3 písm. d) zákona o mediaci, který stanoví ukončení mediace v případě souhlasného písemného prohlášení všech stran konfliktu o ukončení mediace podepsaným mediátorem.

2.3.2. Princip důvěrnosti

I princip důvěrnosti v sobě zahrnuje dva projevy, stejně jako princip dobrovolnosti. Prvním projevem je důvěrnost procesu, kterého se mohou zúčastnit pouze strany sporu a mediátor. Tento proces je svou povahou neveřejný, na rozdíl od soudního řízení, které

⁴⁵ Tedy účastníci musí uzavřít smír, který následně soud schválí.

⁴⁶ Ustanovení § 10 odst. 7 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů: „Soud vrátí z účtu soudu zaplacený poplatek snížený o 20 %, nejméně však o 1000 Kč, v případě schválení smíru mezi účastníky řízení před tím, než je ve věci samé rozhodnuto. Byl-li smír schválen pouze v části předmětu řízení, vrátí soud odpovídající část poplatku; věta první se použije obdobně.“

je svou povahou řízením veřejným. Strany sporu mohou některým osobám povolit účastnit se procesu, např. svým právním zástupcům. Je to však na jejich rozhodnutí.

Druhým projevem principu důvěrnosti je povinnost mlčenlivosti. Zákon vztahuje povinnost mlčenlivosti pouze na mediátora, jak vyplývá z ustanovení § 9 zákona o mediaci. Jen ustanovení § 9 odst. 4 zákona o mediaci tuto povinnost rozšiřuje i na osoby, které se s mediátorem podílejí na zajištění přípravy a průběhu mediace.

V některých zemích⁴⁷ se můžeme setkat s širším pojetím, kdy je povinnost mlčenlivosti vztažena i na strany konfliktu. I tato varianta byla zvažována v procesu tvorby a přijímání zákona o mediaci. Nakonec ovšem zákon vyšel z užšího pojetí povinnosti mlčenlivosti, nicméně stranám nic nebrání v tom, aby si případně širší povinnost mlčenlivosti upravily ve smlouvě o provedení mediace uzavírané s mediátorem.⁴⁸ Právě záruka mlčenlivosti mediátora může strany sporu motivovat ke sdílení informací, které by se jinak zdráhaly sdělit především z důvodů jejich možného použití např. před soudem, pokud by mediace nebyla úspěšná.

Podle ustanovení § 9 zákona o mediaci je mediátor povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s přípravou a výkonem mediace. Mlčenlivost je tedy vztažena i na jednání, která proběhnou před uzavřením smlouvy o provedení mediace, i na proces, který není zakončen mediační dohodou. Zároveň také je povinností mediátora zachovávat mlčenlivost o informacích, která mu poskytla pouze jedna ze stran sporu při oddělených jednáních a která si nepřeje, aby tyto informace byly poskytnuty straně druhé.

Výjimka z povinnosti mlčenlivosti mediátora je zakotvená v ustanovení § 9 odst. 3 zákona o mediaci, a to pouze pro případy zde uvedené. Dle tohoto ustanovení není mediátor vázán povinností mlčenlivosti v rozsahu nezbytném pro řízení před soudem nebo jiným příslušným orgánem, je-li předmětem řízení spor plynoucí z výkonu činnosti mediátora mezi ním a stranou konfliktu anebo jejím právním zástupcem a dále

⁴⁷ Na příklad na Slovensku a v USA. Slovensko: zákon č. 420/2004 Z. z. o mediácii a o zmene a doplnení niektorých zákonov [online]. Dostupný také z WWW: <http://jaspi.justice.gov.sk/jaspiw1/htm_zak/jaspiw_mini_zak_zobraz_clanok1.asp?kotva=k2&skupina=1>. [cit. 13.2.2014].

USA: Uniform Mediation Act [online]. Dostupný také z WWW: <<http://www.mediate.com/articles/umafinalstyled.cfm>>. [cit. 13.2.2014].

⁴⁸ Strany sporu se mohou ve smlouvě o provedení mediace zavázat mlčenlivostí, a to např. pod sankcí smluvní pokuty.

v rozsahu nezbytném pro svou obranu v rámci výkonu dohledu nad činností mediátora nebo v kárném řízení.

V ostatních případech povinnosti mlčenlivosti mohou mediátora zprostit pouze všechny strany konfliktu, jak je uvedeno v ustanovení § 9 odst. 2 zákona o mediaci.

Jiný přístup k tomuto principu můžeme najít v publikaci L. Holé *Mediace v teorii a praxi*,⁴⁹ kde rozlišuje mezi důvěrností a důvěrou. Uvádí, že důvěrnost je charakteristikou procesu a důvěra je charakteristikou vztahu mezi mediátorem a stranami konfliktu a mezi stranami konfliktu navzájem.

2.3.3. Princip neformálnosti

Mediace je svou povahou procesem neformálním. Na rozdíl od soudního a rozhodčího řízení nejsou pro mediaci rozhodující formální pravidla, která by zakotvovala, jak se mají strany konfliktu chovat v jaké fázi mediace nebo která by stanovila jejich procesní práva a povinnosti.

Přijetím zákona o mediaci dostala mediace určitý právní rámec, ovšem pouze v nezbytné míře tak, aby byl co nejvíce neformální charakter zachován. Proto v zákoně o mediaci nenajdeme podrobnou úpravu průběhu mediace, která by kladla požadavky na dodržování určitého formálního postupu.

2.3.4. Princip nestrannosti a nezávislosti mediátora

Mediátor musí být nezávislý a nestranný, jak je stanoveno v ustanovení § 8 odst. 1 písm. a) zákona o mediaci.⁵⁰ Komentář k zákonu mediaci chápe požadavek nezávislosti a nestrannosti jako požadavek neutrality mediátora.⁵¹

Nezávislostí mediátora rozumíme jednak nezávislost na předmětu sporu a jednak nezávislost na stranách konfliktu nebo na jejich právních zástupcích. V případě, že tomu tak není, může být pochybováno o nepodjatosti mediátora, a proto je jeho povinností

⁴⁹ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 53 - 54. ISBN 978-80-247-3134-6.

⁵⁰ Mediátor je povinen provádět mediaci osobně, nezávisle, nestranně a s náležitou odbornou péčí.

⁵¹ DOLEŽALOVÁ, Martina; HÁJKOVÁ, Šárka; POTOČKOVÁ, Dana; ŠTANDERA, Jan: *Zákon o mediaci. Komentář*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2013. s. 41. ISBN 978-80-7400-458-2.

bez zbytečného odkladu strany konfliktu o tomto informovat.⁵² Ustanovení § 5 odst. 1 zákona o mediaci upravuje povinnost mediátora odmítnout uzavření smlouvy o provedení mediace, jestliže se zřetelem na jeho poměr k věci, ke stranám konfliktu nebo k jejich zástupcům je tu důvod pochybovat o jeho nepodjatosti.

Princip nestrannosti požaduje, aby mediátor byl ve vztahu ke stranám konfliktu nestranný, tedy aby navenek vystupoval ke všem stranám konfliktu stejně a zároveň aby strany konfliktu jeho chování jako nestranné vnímaly, bez ohledu na jeho vnitřní názory a postoje.

V mnoha odborných publikacích je často zmiňováno, že být neutrální neznamená být pasivní. L. Holá dle mého názoru velmi výstižně definuje: „*Neutralita mediátora znamená angažovanost a pochopení pro každého účastníka konfliktu.*“⁵³ Pokud by se mohlo některé ze stran sporu zdát, že se mediátor kloní k jedné straně konfliktu, mohlo by dojít k narušení důvěry, která je nezbytná k úspěšnému provedení mediace. Pro tento případ zákon o mediaci v ustanovení § 5 odst. 2 uvádí možnost mediátora odmítnout uzavření smlouvy o provedení mediace, jestliže je narušena nezbytná důvěra mezi ním a některou ze stran konfliktu. Zde zákon dává pouze možnost odmítnout provedení mediace, na rozdíl od výše zmíněného případu, kdy je mediátor povinen odmítnout provedení mediace v případě, že existuje důvod pochybovat o jeho nepodjatosti.

2.3.5. Některé další principy mediace

Domnívám se, že dalším důležitým principem je také princip převzetí zodpovědnosti.⁵⁴ V procesu mediace není mediátor povolán k tomu, aby činil věcná rozhodnutí, toto je úkol stran konfliktu. Princip převzetí odpovědnosti je zakotven v ustanovení § 3 odst. 3 zákona o mediaci, kde se stanoví, že za obsah mediační dohody jsou odpovědné pouze strany konfliktu. Mediátor svým podpisem mediační dohody pouze stvrzuje, že mediační dohoda byla uzavřena v rámci mediace.⁵⁵ Mediátor tedy

⁵² Ustanovení § 8 odst. 1 písm. c) zákona o mediaci.

⁵³ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 58. ISBN 978-80-247-3134-6.

⁵⁴ HORÁČEK, Tomáš. Základní principy mediace (z právního i neprávního pohledu). *Bulletin advokacie*. 2013, č. 6, s. 17 - 21. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/zakladni-principy-mediace-z-pravniho-i-nepravniho-pohledu>>.

⁵⁵ Ustanovení § 7 zákona o mediaci.

není odpovědný za obsah mediační dohody, ale pouze za proces mediace.

Dalším principem, o kterém si myslím, že by měl být zmíněn je princip orientace na budoucnost. Mediátor při mediaci vychází z minulosti jako pramenu poznání vztahů, které panují mezi stranami konfliktu, pochopení jejich problému. V ostatních ohledech je mediace procesem s orientací na budoucnost, tedy na budoucí uspořádání poměrů stran konfliktu. Minulost pouze napomáhá pochopení přítomnosti a umožňuje dojít k určité budoucímu řešení, které bude efektivní.

2.4. Výhody a nevýhody mediace

Největší výhodou procesu mediace spatřuji především v jejím základním principu, a to v dobrovolnosti. Vědomí, že strany sporu mohou mediaci kdykoli ukončit, může motivovat značné množství účastníků konfliktů k účasti na mediaci. Strany mají kontrolu nad celým procesem i nad jeho výsledkem. Jelikož je dohoda dosažena dobrovolným rozhodnutím stran konfliktu, je zde větší pravděpodobnost, že budou s výslednou dohodou spokojeni a tím i větší záruka, že bude skutečně dobrovolně plněno.

Zároveň je podporována spolupráce stran sporu, která v konečném důsledku nezavírá dveře budoucí spolupráci a pomáhá udržet příznivé obchodní, sousedské i jiné vztahy.

Další velkou výhodou je důvěrnost mediace. V tomto ohledu je mediace vhodná pro spory, kde strany nemají zájem na veřejném projednávání, zejména takové, které se týkají citlivých témat (např. v oblasti rodinného práva), obchodního tajemství, apod. Zajištěno je respektování soukromí účastníků v podobě povinnosti mlčenlivosti mediátora, příp. osob zúčastněných na mediaci. Povinnost mlčenlivosti je zakotvena v zákoně o mediaci, umožněno je její rozšíření ve smlouvě o provedení mediace, uzavírané mezi stranami a mediátorem, nad zákonný rámec.

Neméně důležitá je i hospodárnost a rychlost mediace, oproti řízení rozhodčím nebo soudním. Mediaci je možné zahájit ihned po tom, co se strany sporu dohodnou, že budou touto cestou řešit svůj spor a shodnou se na pro ně vhodném mediátorovi. Pokud si strany sporu uvědomují složitost jejich sporu, mohou si vybrat mediátora s požadovanými technickými znalostmi, vzděláním v určité oblasti apod. Mediátor

usměrňuje průběh mediace tak, aby bylo co nejdříve dosaženo řešení, se kterým budou všechny strany spokojené.

V průběhu mediace mohou strany sporu dospět k takovým řešením, kterých by v rámci např. soudního řízení nikdy nedosáhla. Je zde prostor pro určitou kreativitu a volnost v hledání řešení.

Účelem mediace je najít určité řešení konfliktu, nikoli označit viníka.

Výše zmiňované výhody mediace jsou znatelné především oproti soudnímu řízení. Co se týče srovnání s ostatními metodami ADR, domnívám se, že největší výhodou mediace je to, že mediaci vede mediátor jako třetí nestranná osoba, která je odborníkem v oblasti komunikace a vyjednávání. Může tedy pomoci stranám konfliktu, aby byly navzájem pochopeny. Vzájemné pochopení toho, jak druhá strana na konflikt nahlíží a proč jedná, tak jak jedná, může být mnohdy prostředkem pro výrazné zlepšení vzájemných vztahů mezi stranami konfliktu. V důsledku toho je i pak snazší nalézt řešení konfliktu, neboť strany konfliktu budou spolu více spolupracovat.

Výše jsem zmiňovala dobrovolnost jako výhodu mediace. V určitých situacích může být však i velkou nevýhodou, a to v tom ohledu, že mnohdy může být komplikované přizvat stranu sporu k jednání, pokud není ochotna komunikovat. Neexistuje autorita, která by jí k tomu mohla donutit. Výjimku tvoří mediace nařízená soudem. Ovšem i zde je prvek dobrovolnosti zachován, neboť dle ustanovení § 100 odst. 2 občanského soudního řádu může předseda senátu, je-li to účelné a vhodné, nařídít účastníkům řízení pouze první setkání s mediátorem v rozsahu 3 hodin a přerušit řízení, nejdéle však na dobu 3 měsíců, jak jsem již výše podrobněji zmiňovala.

Další nevýhodou představuje neexistence garance vyřešení konfliktu, jako je tomu u soudního nebo rozhodčího řízení. Záleží na stranách sporu a na mediátorovi, zda bude dosaženo určitého výsledku. Mediátor musí postupovat zvláště pečlivě, aby nenarušil důvěru stran v jeho osobu nebo proces samý.

V případě neúspěšné mediace je pak nevýhodou, že soudní nebo rozhodčí řízení, které zpravidla následuje se tak prodlužuje o dobu konání mediace. Toto se odráží i na finanční stránce sporu. Ačkoli je mediace výhodná především z hlediska hospodárnosti, pokud není dosaženo mediační dohody, náklady vynaložené na mediaci zvyšují celkové finanční zatížení stran konfliktu při řešení jejich sporu.

V neposlední řadě je také velikou nevýhodou možná snaha některé strany sporu využít proces mediace pouze k získání informací, které bude moci později využít ve svůj prospěch v některém navazujícím řízení.

Ovšem i v případě neúspěšné mediace může být někdy přínosné alespoň to, že se strany konfliktu vůbec setkaly, případně že si vyjasnily minimálně některé aspekty sporu.

3. Postavení mediátora

Mediátor je nestranná a nezávislá osoba, jejímž úkolem je v rámci procesu mediace dovést strany konfliktu k určitému přijatelnému řešení.

Na osobu mediátora jsou kladeny přísné požadavky, zejména se klade důraz na morální kvality mediátora, odborné znalosti a osobní dovednosti, sociální dovednosti (zejména schopnost navazovat kontakty a schopnost získat důvěru), zvládnání emocí aj. T. Šišková uvádí, že mediátor je školený profesionál se specifickými dovednostmi a odbornými znalostmi z oblasti mediace.⁵⁶ Mediátorovi musí být vlastní určité analytické schopnosti, aby byl schopný posoudit danou situaci, musí mít dobré komunikační schopnosti, schopnost získat si důvěru druhých lidí a mnohé další. Znalosti z oblasti mediace mu umožní rozpoznat, jaké metody je ve které chvíli třeba využít, v jaké fázi procesu se s účastníky konfliktu právě nachází, a v důsledku toho bude pro mediátora snazší se orientovat ve sporu a usměrňovat průběh mediace.

Zákon o mediaci ve svém ustanovení § 2 písm. c) definuje mediátora jako fyzickou osobu, která je zapsaná v seznamu mediátorů. Mediátor pak při výkonu své činnosti je povinen používat označení „zapsaný mediátor“ nebo „zapsaná mediátorka“.⁵⁷ Seznam mediátorů vede Ministerstvo spravedlnosti ČR. Ministerstvo spravedlnosti ČR zároveň vykonává dohled nad dodržováním povinností stanovených mediátorovi tímto zákonem, tedy vykonává dohled nad činností mediátora.⁵⁸ To neplatí ohledně mediátorů – advokátů, zde totiž dohled nad jejich činností vykonává Česká advokátní komora.

Do seznamu mediátorů je uchazeč zapsán na základě jeho žádosti o zápis, a to až po

⁵⁶ ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: Řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. 1. vydání. Praha: Portál, 2012. s. 73. ISBN 978-80-262-0091-8.

⁵⁷ Ustanovení § 11 zákona o mediaci.

⁵⁸ Ustanovení § 13 zákona o mediaci a ustanovení § 15 zákona o mediaci.

splnění zákonných podmínek, které stanoví ustanovení § 16 zákona o mediaci.⁵⁹ Náležitosti zkoušky mediátora a způsob provádění zkoušky stanoví vyhláška ministerstva spravedlnosti č. 277/2012, Sb., o zkouškách a odměně mediátora. Požadavek zkoušky, jejímž účelem je ověření znalostí z oblasti mediace a souvisejících oborů, včetně příslušné právní úpravy, by měl zajistit náležitou úroveň služeb poskytovaných zapsanými mediátory. V této souvislosti také stojí za zmínku snaha České advokátní komory prosadit při přípravě zákona o mediaci to, aby mediátorem podle zákona o mediaci mohl být pouze advokát. To se jí však nepovedlo, ale nyní existuje v rámci zákona o mediaci dvojkolejnost, co se týče organizace zkoušek mediátorů a dohledu nad výkonem činnosti mediátorů. V případě tzv. zapsaných mediátorů – advokátů tyto činnosti vykonává Česká advokátní komora a v případě ostatních zapsaných mediátorů Ministerstvo spravedlnosti ČR.

Pro úplnost bych chtěla upozornit, že tzv. nezávislí mediátoři nejsou mediátory ve smyslu zákona o mediaci⁶⁰ a jimi vedená mediace není mediací ve smyslu zákona o mediaci.

3.1. Role mediátora v postupu při mediaci

Většina odborníků se shoduje v členění mediace na mediaci facilitativní a evaluativní. V závislosti na tom, který druh mediace mediátor zvolí, a v závislosti na využívání různých intervenčních technik se liší jeho úloha v procesu.

V případě facilitativní mediace je role mediátora z mého pohledu mnohdy komplikovanější. Mediátor se musí zdržet jakýchkoli svých doporučení, názorů nebo návrhů. Jeho úkolem je usnadňovat komunikaci stran sporu a tuto komunikaci také udržovat. Dalo by se říci, že působí spíše jako tlumočník. Tlumočí názory jedné strany sporu druhé tak, aby strany navzájem rozuměly tomu, co říká druhá strana. J. Plamínek

⁵⁹ Ministerstvo zapíše na žádost do seznamu fyzickou osobu, která je způsobilá k právním úkonům, je bezúhonná, získala vysokoškolské vzdělání v magisterském nebo v navazujícím magisterském studijním programu v České republice, nebo získala obdobné vysokoškolské vzdělání v zahraničí, pokud mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána, uznání takového vzdělání stanoví, anebo které bylo toto vzdělání uznáno podle jiného právního předpisu, složila zkoušku mediátora nebo jí byla uznána kvalifikace podle jiného právního předpisu a nebyla v posledních 5 letech před podáním žádosti vyškrtuta ze seznamu postupem podle § 22 odst. 4.

⁶⁰ Tito mediátoři nejsou oprávněni užívat označení „zapsaný mediátor“ nebo „zapsaná mediátorka“.

ho charakterizuje jako „tlumočnicka z češtiny do češtiny“.⁶¹ Jeho hlavní úlohou je tedy především přeformulovat řečené tak, aby tomu všichni přítomní jasně porozuměli.

Naopak v případě mediace evaluativní mediátor sděluje stranám své názory, hodnotí situace, hodnotí předkládané návrhy řešení a vyjadřuje se k nim, ovšem řešení konfliktu by stále mělo být vytvořené stranami, nikoli mediátorem. Při evaluativní mediaci může být mnohdy pro mediátora těžší zachovat svou neutralitu, tedy aby ho strany jako neutrálního stále vnímaly. Je proto třeba, aby při poskytnutí určitého kupříkladu právního názoru tento stranám podal pouze jako informaci, se kterou pak strany naloží dle svého uvážení. Nikoli poskytnout právní radu, kde přímo radí klientovi, jaký by měl zaujmout postoj.

Obecně lze říci, že mediátor dbá o proces mediace, ovšem nezasahuje do merita věci. Mediátor vede jednání, strukturuje proces vyjednávání, ulehčuje a podporuje komunikaci mezi stranami konfliktu. Jeho úkolem je zjistit, jak strany na konflikt nahlíží a jak s ním nakládají. Prostřednictvím zaměření se na zájmy a potřeby stran konfliktu se bude mediátor vždy snažit přimět strany sporu k jednání. V neposlední řadě mediátor napomáhá stranám sporu nalézt řešení. Musí zajistit, aby strany měly dostatek informací a aby jim náležitě rozuměly, jen tak lze dosáhnout určitého výsledku ke spokojenosti všech. Úkolem mediátora je pomoci stranám konfliktu spor vyřešit a zamezit jeho opakování.⁶² Věcné řešení konfliktu musí ovšem pocházet od stran konfliktu a jen strany jsou za obsah mediační dohody odpovědné.⁶³ Mediátor je odpovědný pouze za průběh mediace, tedy zvládnutí procesu, nikoli za věcné řešení. Mediátor tedy nemá odpovědnost za obsah mediační dohody a ani negarantuje její soulad s platným právem.⁶⁴ V tomto ohledu byly zřejmé snahy České advokátní komory v průběhu přípravy a přijímání zákona o mediaci o zakotvení odpovědnosti mediátorů – advokátů za soulad mediační dohody s právem. Nakonec ovšem tato odpovědnost v zákoně o mediaci zakotvena nebyla.

⁶¹ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 80. ISBN 978-80-247-5031-6.

⁶² Podrobněji se jednotlivými typy rolí mediátora zabývá L. HOLÁ ve své publikaci. HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 106 - 107. ISBN 978-80-247-3134-6.

⁶³ Viz kapitola 2.3.3. Princip převzetí zodpovědnosti.

⁶⁴ DOLEŽALOVÁ, Martina; HÁJKOVÁ, Šárka; POTOČKOVÁ, Dana; ŠTANDERA, Jan: *Zákon o mediaci. Komentář*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2013. s. 17. ISBN 978-80-7400-458-2.

Úkolem mediátora tedy není zjišťovat na čí straně je pravda, příp. právo, kdo je viníkem a kdo obětí nebo spor rozhodovat. Toto je úkolem soudců a rozhodců, rozhodně ne mediátora. Pokud strana sporu takové názory od mediátora vyžaduje a je to pro ni důležité z hlediska vyřešení konfliktní situace, je třeba mediaci ukončit a strany mají možnost domáhat se tohoto u soudu.

Zákon o mediaci ve svém ustanovení § 8 uvádí hlavní povinnosti mediátora, kterých je povinen dbát při výkonu činnosti mediátora. Domnívám se, že mezi nejdůležitější patří:

- povinnost provádět mediaci osobně, nezávisle, nestranně a s náležitou odbornou péčí,
- povinnost respektovat názory stran konfliktu, vytvářet podmínky pro jejich komunikaci a pro nalezení řešení,
- povinnost bez zbytečného odkladu informovat strany konfliktu o všech skutečnostech, díky nimž by mohly vyvstat pochyby o jeho nepodjatosti,
- povinnost stvrdit svým podpisem mediační dohodu, která byla uzavřena v rámci mediace,
- povinnost soustavně se vzdělávat a prohlubovat své odborné znalosti pro řádný výkon činnosti mediátora,
- povinnost neposkytovat právní služby ohledně konfliktu, ve kterém vede nebo vedl mediaci nebo činil kroky k přípravě mediace.⁶⁵

Povinnost provádět mediaci osobně spočívá v nemožnosti nechat se zastoupit jinou osobou při výkonu mediace. To platí i v případě mediátora – advokáta, který se nemůže dát zastoupit ani advokátním koncipientem v tomto případě. Mediátor je tak povinen činit veškeré úkony související s přípravou a průběhem mediace výhradně osobně. Požadavek na osobní výkon mediace ovšem nelze vztahovat na faktickou osobní přítomnost mediátora při výkonu mediace, neboť v důsledku vysoké úrovně technologických možností může mediace probíhat i na dálku.⁶⁶

⁶⁵ Dle ustanovení § 8 odst. 2 zákona o mediaci se za právní službu nepovažuje vyjádření právního názoru mediátora v průběhu mediace na věc stran konfliktu nebo některou její dílčí otázku.

⁶⁶ V poslední době se můžeme setkat s tzv. mediací on-line, kdy mediace částečně nebo celkově probíhá prostřednictvím informačních technologií a dálkové komunikace.

Požadavek na výkon činnosti mediátora s náležitou odbornou péčí je dle mého názoru jedním z nejdůležitějších. Mediátor má povinnost vykonávat mediační činnost s využitím všech svých odborných znalostí a dovedností. Pod tento požadavek spadá i povinnost mediátora soustavně se vzdělávat a prohlubovat své odborné znalosti.

Povinnost neposkytovat právní služby ohledně konfliktu, ve kterém mediátor vede nebo vedl mediaci nebo činil kroky k přípravě mediace, řeší střet výkonu činnosti mediátora a advokáta. Jelikož mediátorem může být i advokát, který je oprávněn poskytovat právní služby na základě zákona o advokacii,⁶⁷ bude tak kladen velký důraz na jeho disciplinovanost v tom ohledu, aby se při mediaci tohoto zdržel.

3.2. Nestrannost a nezávislost mediátora

Nestrannost a nezávislost mediátora je jedním z nejdůležitějších aspektů mediace, proto jsem se jí zabývala již ve vymezení základních principů mediace.

Mediátor je povinen provádět mediaci osobně, nezávisle, nestranně a s náležitou odbornou péčí, jak je stanoveno v ustanovení § 8 odst. 1 písm. a) zákona o mediaci. Před zahájením mediace a v jejím průběhu je tedy třeba, aby mediátor dbal o to, aby se nevyskytly důvody pochybovat o jeho nepodjatosti, v opačném případě je v ustanovení § 8 odst. 1 písm. c) zákona o mediaci stanovena povinnost mediátora bez zbytečného odkladu informovat strany konfliktu o všech skutečnostech, pro které by se zřetelem na jeho poměr k věci, ke stranám konfliktu nebo k jejich zástupcům mohl být důvod pochybovat o jeho nepodjatosti. Podle ustanovení § 5 odst. 1 zákona o mediaci musí mediátor odmítnout uzavření smlouvy o provedení mediace, nebo již zahájenou mediaci ukončit ve smyslu ustanovení § 6 odst. 2 zákona o mediaci. Navíc ještě ustanovení § 8 odst. 2 zákona o mediaci zakazuje mediátorovi poskytovat právní služby ohledně konfliktu, ve kterém vede nebo vedl mediaci nebo činil kroky k přípravě mediace. Doba, po kterou právní služby nesmí poskytovat, není zákonem stanovena, je tak třeba přihlížet ke konkrétním okolnostem případu. Opačnou situaci, kdy advokát poskytuje v daném sporu právní služby a pak se v tomto sporu stane mediátorem, zákon o mediaci výslovně nezakazuje, ovšem je zřejmé, že zde by mohly vyvstat důvody pochybnosti o jeho nepodjatosti.

⁶⁷ Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů.

Neméně důležitá je nestrannost mediátora, neboť pokud strany mediátora nevnímají jako nestranného, může to výrazně narušit vztah důvěry a v důsledku toho vést k ukončení mediace buď ze strany mediátora, nebo ze strany účastníků konfliktu. Nestranností mediátora rozumíme jeho rovný přístup ke všem stranám konfliktu, který se projevuje zejména v míře péče věnované každé ze stran sporu, rovném a nehodnotícím přístupu k názorům a návrhům každé ze stran. Z toho plyne další úkol mediátora, a to starat se o to, aby ho v průběhu celého procesu mediace strany sporu jako nestranného vnímaly. Jeho vnitřní nastavení není důležité. Ostatně dle mého názoru budou častější situace, kdy je mediátorovi jedna strana více sympatická nebo kdy v důsledku svého právního vzdělání je schopen určit, která strana je více oprávněná a podobně. Důležité je pouze to, jak působí navenek, na strany konfliktu. Je tedy nutné, aby si tyto „sympatie“ uvědomil a dokázal je ovládat. V opačném případě by měl mediátor probíhající mediaci ukončit.

Být nestranný může být často velmi obtížné. Může se stát, že strany konfliktu vyžadují rozdílnou míru péče, neboť mediace je sice postavena na myšlence, že strany konfliktu jsou si rovny, ovšem v praxi tomu tak úplně vždy není. Může dojít k situaci, kdy je jedna strana sporu dominantnější než druhá a tím by tak mohla ovlivnit proces mediace ve svůj prospěch. V této souvislosti J. Plamínek uvádí k postavení mediátora, že „*aby byl vnímán jako neutrální oběma stranami, musí se „postavit trochu blíže“ slabšímu z obou partnerů.*“⁶⁸ Zároveň musí mediátor reagovat na vývoj situace a v té souvislosti udržovat rovnováhu, aby byl stále vnímán jako neutrální. Dle mého názoru v tomto případě již nemůžeme mluvit o nestrannosti mediátora, neboť ten se angažuje blíže k jedné (slabší) straně sporu, a to s cílem udržení rovnováhy mezi oběma stranami konfliktu. Ačkoli tedy není nestranný, strany sporu ho mohou vnímat jako neutrálního.

3.3. Povinnost mlčenlivosti mediátora

Povinnost mlčenlivosti je stanovena zákonem o mediaci v ustanovení § 9. Podle ustanovení § 9 odst. 1 zákona o mediaci je mediátor povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o kterých se dozvěděl v souvislosti s přípravou a výkonem

⁶⁸ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 83. ISBN 978-80-247-5031-6.

mediace, a to i po vyškrtnutí ze seznamu mediátorů a i v případě, že nebyla uzavřena smlouva o provedení mediace.

Povinnost mlčenlivosti se vztahuje na mediátora a osoby, které se s mediátorem podílejí na zajištění přípravy a průběhu mediace, nikoli na strany konfliktu. Smlouva o provedení mediace a mediační dohoda nespádají pod povinnost mlčenlivosti dle ustanovení § 9, to znamená, že jich lze užít např. v soudním řízení jako listinných důkazů.

Stranám konfliktu je dána možnost rozšířit povinnost mlčenlivosti nad rámec zákona vlastním ujednáním, a to ve smlouvě o provedení mediace.

Meze povinnosti mlčenlivosti jsem zmiňovala již výše, proto jen stručně zopakují, že povinnosti mlčenlivosti mediátora mohou zprostit pouze všechny strany konfliktu.⁶⁹ V případě smrti nebo prohlášení za mrtvého (fyzické osoby) nebo zánikem (právnícké osoby) některé ze stran konfliktu přechází toto právo na právního nástupce strany konfliktu. Ustanovení § 9 odst. 3 zákona o mediaci stanoví dva případy, ve kterých mediátor není vázán povinností mlčenlivosti v nezbytném rozsahu. A to v případě sporu plynoucího z výkonu činnosti mediátora, který nastal mezi ním a stranou konfliktu, a dále v případě obrany v rámci výkonu dohledu nad činností mediátora nebo v kárném řízení.⁷⁰ Domnívám se, že sousloví v nezbytném rozsahu by v těchto případech mělo zaručit, aby mediátor zachoval mlčenlivost o důvěrných informacích, které není nezbytné sdělovat v těchto případech

V případě soudního řízení, ve kterém by měl mediátor vypovídat jako svědek nebo účastník řízení ve věci konfliktu, který medioval, je povinen odvolat se na svou povinnost mlčenlivosti. Vypovídat pak může pouze v případě, že ho strany konfliktu mlčenlivosti zprostí, ovšem ty k tomu nelze nutit. Jedinou výjimku pak tvoří právě ustanovení § 9 odst. 3 zákona o mediaci.

Další omezení povinnosti mlčenlivosti mediátora vyplývá z ustanovení § 367 (nepřekážení trestného činu) a ustanovení § 368 (neoznámení trestného činu) zákona č. 40/2009, trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „trestní zákoník“). V těchto dvou ustanoveních je formulována jednak povinnost překazit

⁶⁹ Ustanovení § 9 odst. 2 zákona o mediaci.

⁷⁰ Kárné řízení se vede v případě mediátorů – advokátů před orgány České advokátní komory.

trestný čin, o kterém se dozví a který je zahrnut v taxativním výčtu trestných činů v ustanovení § 367 trestního zákoníku, a povinnost oznámit spáchání trestného činu orgánům činným v trestním řízení taxativně uvedeného v ustanovení §368 trestního zákoníku.⁷¹

Porušení povinnosti mlčenlivosti mediátora patří mezi nejzávažnější provinění mediátora. Na porušení povinnosti mlčenlivosti je pamatováno v ustanovení o správních deliktech v zákoně o mediaci. Konkrétně je jedná o přestupek podle ustanovení § 25 odst. 1 písm. b) a správní delikt podle ustanovení § 26 odst. 2 písm. a) zákona o mediaci. V obou případech zákon umožňuje uložení pokuty až do výše 100.000 Kč.

4. Postavení účastníků konfliktu

Mezi hlavní účastníky mediace patří vedle osoby mediátora účastníci konfliktu. L. Holá uvádí, že mediace „je z hlediska počtu zúčastněných osob minimálně triádou.“⁷² To znamená, že stran sporu může být více než dvě. Domnívám se však, že tato situace nebude příliš častá.

V některých případech se mediace účastní i další subjekty, především právní zástupci stran (advokáti). Jejich přítomnost může mnohdy proces komplikovat, proto je důležité, aby si na počátku vyjasnili s mediátorem jejich role.

D. Potočková k účasti advokátů na mediaci velmi výstižně uvádí, že „*bojovný postoj advokáta vůči protistraně (notoricky známý ze soudních nebo arbitrážních řízení) se v mediaci ukazuje jako kontraproduktivní.*“⁷³ Advokát by si měl především uvědomit, že v rámci mediace je jeho úkolem napomoci klientovi uzavřít co nejlepší dohodu nikoli snažit se zvítězit nad druhou stranou.

Role advokátů v procesu mediace jsou rozmanité. Před zahájením mediace klienta připravují na proces mediace nebo se snaží ho k mediaci motivovat, ujasňují si s ním situaci a definují cíle, kterých chtějí v mediaci dosáhnout. V průběhu mediace za klienty jednájí nebo působí jen jako poradci a napomáhají při hledání řešení. Očekává

⁷¹ Na rozdíl od mediátora advokát tuto oznamovací povinnost nemá podle ustanovení § 368 odst. 3 trestního zákoníku.

⁷² HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 88. ISBN 978-80-247-3134-6.

⁷³ POTOČKOVÁ, Dana. Advokáti ve světě mediace. *Bulletin advokacie*. 2013, č. 6, s. 36. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/advokati-ve-svete-mediace>>.

se od nich, že pomůžou klientovi zvažovat různé alternativy řešení a budou klienta upozorňovat na právní důsledky navrhovaných řešení.

Mediace je svou podstatou procesem stran. Strany konfliktu mají určující vliv na průběh mediace již od samého počátku. Nejprve je to volba mediace jako metody, pomocí které se pokusí svůj konflikt vyřešit. Následuje výběr mediátora, a to opět dle jejich uvážení. Výjimkou je první setkání s mediátorem nařízené soudem, kde není svobodné rozhodnutí stran podrobit se mediaci, ovšem pak již je na jejich rozhodnutí, zda se skutečně zúčastní tohoto procesu. V této souvislosti je pak také zákonem o mediaci zakotvena povinnost mediátora vydat stranám konfliktu potvrzení o tom, že splnily uloženou povinnost setkat se s mediátorem.⁷⁴ Ohledně výběru mediátora je zde také výjimka zakotvená v ustanovení § 100 odst. 2 občanského soudního řádu, kde je stanoveno, že pokud se účastníci konfliktu bez zbytečného odkladu nedohodnou na osobě mediátora, vybere jej ze seznamu vedeného ministerstvem spravedlnosti předseda senátu.

Strany sporu rozhodují o tom, zda uzavřou s mediátorem smlouvu o provedení mediace a mediaci tak zahájí. Rozhodují také o tom, zda mediaci ukončí před uzavřením mediační dohody. V neposlední řadě se samy dobírají věcného řešení, uzavírají mediační dohodu a určují její věcný obsah. Plně se pak uplatní princip převzetí zodpovědnosti, tedy jen strany konfliktu odpovídají za obsah mediační dohody.

Ačkoli se při přípravě zákona o mediaci usilovalo o zakotvení povinnosti mlčenlivosti stran konfliktu, nakonec toto nebylo provedeno. V důvodové zprávě je k této problematice uvedeno, že *„rozšiřovat povinnost mlčenlivosti i na strany konfliktu se předkladateli jeví jako nadbytečné a navíc ze strany státu v případě porušení takové mlčenlivosti obtížně postižitelné. Stranám konfliktu hlavně nesmí být znemožněno domáhat se po případné neúspěšné mediaci svého práva u soudu. (...) Pokud však budou mít strany potřebu si povinnost mlčenlivosti upravit (typicky např. v obchodních sporech), nic nebrání tomu, aby si tuto povinnost sjednaly v dohodě o provedení mediace. V takovém případě je povinnost mlčenlivosti zajištěna*

⁷⁴ Ustanovení § 8 odst. 1 písm. f) zákona o mediaci.

*soukromoprávními instituty bez ingerence státní moci.*⁷⁵ Tedy stranám konfliktu nezbývá, než si povinnost mlčenlivosti upravit smluvně. V situaci opačné, tedy pokud nebude zaručena mlčenlivost stran konfliktu, může dojít k tomu, že strany sporu k sobě budou nedůvěřivé a budou se obávat sdělit otevřeně určité informace ze strachu, že je druhá strana proti nim zneužije. Tomu jde předejít tzv. odděleným jednáním stran konfliktu, kdy s mediátorem jedná pouze jedna strana a informace, které mu sdělí, spadají pod povinnost mlčenlivosti mediátora. To znamená, že bez výslovného svolení strany, která mu tyto informace poskytla, je nemůže sdělit straně druhé.

Smluvní úprava povinnosti mlčenlivosti s sebou nese určité problémy. Domnívám se, že v případě, že se strany sporu rozhodnou ošetřit svou mlčenlivost ve smlouvě o provedení mediace, mohou nastat určité komplikace v soudním řízení, které by mohlo následovat v případě neúspěšné mediace, a to zejména s připouštěním důkazů získaných v rámci mediace. Pokud si totiž strany sporu zakotví smluvně povinnost mlčenlivosti, nejedná se o zákonem stanovenou nebo státem uznanou povinnost mlčenlivosti ve smyslu ustanovení § 124 občanského soudního řádu. Je tedy otázkou, jak by se zachoval soud v případě, kdy by si strany sporu smluvně sjednaly povinnost mlčenlivosti, a přesto by pak jedna ze stran v soudním řízení navrhovala provedení důkazů, které vznikly díky mediaci. V této otázce se ztotožňuji s názorem R. Cholenského, který k tomuto uvádí: *„Soud by zde musel pečlivě vážit zájem na zjištění skutkového stavu takovým důkazem a zájem sporné strany spoléhající se na smlouvenou mlčenlivost, k jejímuž porušení by připuštěním a provedením takového důkazu došlo. (...) Jestliže předmětný důkaz vznikl výhradně díky mediaci, bylo by jeho provedení soudem přes nesouhlas strany, jež mu dala v průběhu mediace vzniknout, v rozporu se zákonem. Připuštěním takového důkazu by bylo zásahem do práva na spravedlivý proces.*⁷⁶

Domnívám se tedy, že takto nastavená právní úprava mlčenlivosti je spíše nešťastná. V důsledku této právní úpravy budou zřejmě strany sporu sdělovat důvěrnější informace pouze mediátorovi v rámci tzv. oddělených jednání, kdy je mediátor vázán zákonnou

⁷⁵ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o mediaci, sněmovní tisk č. 426/0, Poslanecká sněmovna [online]. Dostupné také z WWW: <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=426&CT1=0>>. [cit. 10.2.2014].

⁷⁶ CHOLENSKÝ, R. in HOLÁ, L. et al. *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 217. ISBN 978-80-247-4109-3.

povinností mlčenlivosti. To pak bude mít výrazný vliv na samotnou dynamiku a podobu mediace.

5. Postup při mediaci

Postup při mediaci je proces jednotlivých kroků, které vedou k hledání pozitivního řešení konfliktu. Role mediátora v postupu při mediaci je zřejmá, mediátor řídí postup při mediaci a za tento je také odpovědný.

Zákon o mediaci upravuje postup při mediaci pouze rámcově, tudíž zůstává zachován neformální charakter mediace. Právní úprava se omezuje pouze na stanovení požadavků na smlouvu o provedení mediace, mediační dohodu, úpravu zahájení a ukončení mediace a na úpravu postavení mediátora. Vlastní průběh mediace v zákoně o mediaci komplexně upraven není.

Bezprostředně se průběhu mediace týká především ustanovení § 8 odst. 1 písm. b) zákona o mediaci, které stanoví, že mediátor je povinen respektovat názory stran konfliktu a vytvářet podmínky pro jejich vzájemnou komunikaci a pro nalezení řešení, které zohledňuje zájmy obou stran. Dalším ustanovením týkajícím se průběhu mediace je pak ustanovení § 3 odst. 4 zákona o mediaci, které stanoví poučovací povinnost mediátora před zahájením mediace. V neposlední řadě je nutné zmínit také ustanovení § 4 zákona o mediaci, které upravuje zahájení mediace a ustanovení § 6 a § 7 zákona o mediaci, které upravují ukončení mediace.

Mediační setkání trvá zpravidla 3 hodiny. Pokud za tuto dobu strany konfliktu nedosáhnou mediační dohody, mediátor se stranami sporu sjednává termín dalšího setkání. Není neobvyklé, že tato mediační jednání budou potřeba 2 – 3. Vše ovšem záleží na složitosti sporu a na vztahu stran konfliktu. Pokud jsou strany sporu ochotné postupovat kooperativně, mediace bude rychlejší. V opačném případě je jedním z úkolů mediátora v rámci mediace snažit se orientovat strany konfliktu od soupeření ke spolupráci, což může být dle mého názoru občas velmi složité a časově náročné.

V odborné literatuře se můžeme mnohdy setkat s pojmem mediační řízení. S tímto označením zásadně nesouhlasím, protože se domnívám, že se o řízení nejedná. Mediace je ze své povahy neformální postup. Tento postup není přesně zákonem upravený. Z praxe se dovozují pouze určité fáze, které celý proces mediace obsahuje, není to však

závazná struktura, kterou je nutno dodržovat. Z tohoto důvodu jsem se rozhodla užívání pojmu mediační řízení vyhnout.

5.1. Formy jednání a vyjednávání

Domnívám se, že komunikace je základním nástrojem mediace. Komunikace probíhá mezi stranami sporu navzájem a mezi stranami, případně jen jednou stranou, a mediátorem. Jedním z hlavních úkolů mediátora je usnadňovat a podporovat komunikaci v rámci mediace.

V některých fázích mediace má komunikace podobu vyjednávání. D. Potočková označuje vyjednávání za „srdce“ mediace.⁷⁷ Vyjednávání probíhá za přispění mediátora, a to až v určité fázi mediace.

L. Holá chápe proces mediace jako: „*zprostředkované jednání mezi účastníky konfliktu za pomoci mediátora*“.⁷⁸ Domnívám se, že „jednání“ je zde užito velmi vhodně, neboť vyjednávání chápu pouze jako formu jednání, která se uplatní, až pokud mediace dospěje do určité fáze, jak jsem již výše konstatovala.

Rozlišujeme několik forem vyjednávání:

- poziční (kompetitivní) vyjednávání,
- konstruktivní (principiální) vyjednávání,
- kooperativní vyjednávání,
- virtuální vyjednávání.

Poziční (kompetitivní) vyjednávání⁷⁹ je charakteristické soupeřivým přístupem k vyjednávání. Strany konfliktu na počátku zaujmou určitou pozici a tu se snaží udržet obhajováním svých požadavků. Strany konfliktu mají zájem na tom, dosáhnout pro sebe co nejvýhodnějšího řešení, bez ohledu na stranu druhou. Poziční vyjednávání se uplatňuje zejména v situacích, kdy se spor týká určité hodnoty nebo věci, kterou strany vnímají jako unikátní a nenahraditelnou. Zájmy stran sporu jsou tak v přímém

⁷⁷ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. s. 93. ISBN 978-80-87785-00-3.

⁷⁸ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 113. ISBN 978-80-247-3134-6.

⁷⁹ D. Potočková ho označuje jako distributivní přístup k vyjednávání. POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. s. 95. ISBN 978-80-87785-00-3.

konfliktu, a proto se očekává, že co jedna strana získá, druhá automaticky ztratí. Dojde tak k situaci, kdy jedna strana vyhraje a druhá prohraje (výhra – prohra, angl. *win – lose*).

Pro poziční vyjednávání je typická neupřímnost, snaha oklamat druhou stranu, zatajování informací a zkreslování faktů. I v rámci tohoto vyjednávání může být dosaženo určité dohody, ovšem pravděpodobnost, že se tak stane, je výrazně nižší než u konstruktivního vyjednávání. Dosažení dohody je také samozřejmě časově mnohem náročnější.

Oproti tomu konstruktivní (princiální) vyjednávání⁸⁰ je charakteristické spoluprací stran konfliktu. Jeho cílem je, aby všechny strany sporu byly s výsledkem spokojené. Konstruktivní vyjednávání spočívá v oddělení nepodstatných aspektů sporu od podstatných. Velmi výstižně uvádí L. Holá charakteristiku tohoto vyjednávání: „*vlídně ve způsobu, tvrdě ve věci*“.⁸¹ Nezbytné je také sdílení dostatečného množství informací. Výsledkem je pak spokojenost s řešením u obou stran sporu (výhra – výhra, z angl. *win – win*).

S konstruktivním vyjednáváním je často zmiňována tzv. BATNA⁸² (z angl. *Best Alternative to a Negotiated Agreement*).⁸³ Je to druhá nejlepší alternativa k vyjednané dohodě, kterou je ještě strana sporu ochotná přijmout v případě nedohody, tedy určitá záložní varianta. BATNA má vliv jako motivace k vyjednávání. Je nutné, aby si strana sporu svou BATNU uvědomila, aby pak výsledná dohoda nebyla horší.

Kooperativní vyjednávání klade větší důraz na spolupráci (kooperaci) stran konfliktu. Takto vzniklá mediační dohoda je pak jednou z nejstabilnějších v čase.

Virtuální vyjednávání zmiňuje pouze J. Plamínek a pokládá za něj vyjednávání pro vyjednávání. Domnívám se, že jde o situaci, kdy strany konfliktu nemají zájem na vyřešení konfliktu vůbec nebo alespoň ne v určité lhůtě, ale mají zájem na tom předstírat, že se snaží o vyřešení tohoto konfliktu.

⁸⁰ D. Potočková ho označuje jako integrativní přístup k vyjednávání. POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. s. 98. ISBN 978-80-87785-00-3.

⁸¹ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 115. ISBN 978-80-247-3134-6.

⁸² BÜHRING – UHLE, Christian. *Arbitration and Mediation in International Business*. Second Edition. The Netherlands: Kluwer Law International BV, 2006. s. 155. ISBN 90-411-2256-7.

⁸³ V překladu „nejlepší alternativa k vyjednané dohodě“.

5.2. *Fáze mediace*

Mediace je strukturovaný proces, a ačkoli má každá mediace individuální průběh, nacházíme společné fáze, ze kterých se skládá celý postup při mediaci a kterým se budu v následujících podkapitolách podrobněji věnovat.

V odborné literatuře se liší rozčlenění průběhu mediace, a to podle toho, které události autor považuje za důležité. Snažila jsem se uspořádat fáze tak, jak je u nás nejčastěji používáné.

J. Plamínek⁸⁴ uvádí také jednotlivé fáze mediace a ke každé fázi stanoví výsledek, kterého by mělo být v té dané fázi dosaženo, což má pomáhat zejména mediátorovi orientovat se v procesu mediace. Pokud není dosaženo požadovaného výsledku v určité fázi, nelze postoupit do fáze další.

5.2.1. **Příprava na mediaci**

V případě, že se strany nebo jedna ze stran rozhodnou řešit svůj spor prostřednictvím mediace, je na nich, aby si zvolily mediátora. Mediátor pak má za úkol domluvit se se stranami na jejich prvním setkání, případně přesvědčit druhou neinicující stranu k účasti na prvním setkání (v případě, že mediátora kontaktuje pouze jedna ze stran konfliktu).

V situaci, kdy mediaci nařídí nebo doporučí soud, strany si také zvolí mediátora. Ustanovení § 100 odst. 2 občanského soudního řádu stanoví, že pokud předseda senátu nařídí účastníkům první setkání s mediátorem a pokud se účastníci bez zbytečného odkladu nedohodnou na osobě mediátora, vybere jej ze seznamu vedeného ministerstvem spravedlnosti předseda senátu.

Ojediněle se můžeme setkat s případem, kdy mediátor sám kontaktuje strany konfliktu. Většinou se tak bude dít v případě mediálně sledovaných sporů, kdy mediátor bude poskytovat své služby *pro bono*, a to zejména z toho důvodu, aby zviditelnil své služby, případně mediaci jako takovou.

⁸⁴ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 98, tabulka 3. ISBN 978-80-247-5031-6.

Při výběru vhodného mediátora budou strany konfliktu zohledňovat především vzdělání a odborné znalosti mediátora, jeho pověst a praktické zkušenosti (možné na základě doporučení). V případě zejména složitých sporů mohou mít strany sporu zájem na tom, aby mediátor jejich problému porozuměl. Mohou si tak vybrat mediátora, který je specialistou v určitém oboru. V neposlední řadě se také musí rozhodnout, zda zvolí jednoho ze zapsaných mediátorů a mediace se tak povede podle zákona o mediaci.

Před zahájením mediace je mediátor povinen poučit strany konfliktu o svém postavení při mediaci, o účelu a zásadách mediace, o účincích smlouvy o provedení mediace a mediační dohody, o možnosti mediaci kdykoli ukončit, o odměně mediátora za provedenou práci a o nákladech mediace. Dále je povinen poučit strany sporu o tom, že zahájením mediace není dotčeno právo stran konfliktu domáhat se ochrany svých práv a oprávněných zájmů soudní cestou a také že za obsah mediační dohody jsou odpovědné pouze strany konfliktu.⁸⁵ Účelem tohoto poučení je poskytnout stranám konfliktu dostatek informací pro to, aby se mohly svobodně rozhodnout, zda uzavřou smlouvu o provedení mediace a podrobí se tak mediaci nebo nikoli.

V této fázi mediátor také získává od stran konfliktu informace, které se týkají sporu. Někteří mediátoři preferují znalost minima informací před prvním setkáním, aby tak lépe zajistili jejich nezávislost a nestrannost a aby podrobné znalosti o věcné podstatě sporu neodváděly jeho pozornost od procesu a vztahů, kterými se má zabývat především. V druhém případě mediátoři vyžadují podrobnější znalost sporu, především jedná-li se o spor komplikovaný.

Při přípravě na mediaci je také nutné, aby se mediátor se stranami sporu dohodl na organizačních záležitostech, tedy kde bude mediace probíhat, kdy se poprvé strany sporu s mediátorem setkají, dobu po kterou budou setkání probíhat, ohledně případné přítomnosti dalších osob, jakým způsobem a v jakém rozsahu budou strany konfliktu hradit náklady na mediaci a podobně.

5.2.2. Zahájení mediace

Mediace je zahájena uzavřením smlouvy o provedení mediace, jak je stanoveno v ustanovení § 4 odst. 1 zákona o mediaci. Zákon o mediaci vyžaduje písemnou podobu

⁸⁵ Ustanovení § 3 odst. 4 zákona o mediaci.

smlouvy pro mediaci vedenou podle zákona o mediaci.⁸⁶ Jedná se o smlouvu, kterou strany sporu uzavírají s mediátorem před zahájením prvního společného mediačního jednání. Uzavřením smlouvy o provedení mediace tak strany konfliktu souhlasí s mediací a mediátor souhlasí, že bude spor mediovat.

Odmítnutí mediace upravuje zákon o mediaci ve svém ustanovení § 5. Ustanovení § 5 odst. 1 zákona o mediaci zakotvuje povinnost mediátora odmítnout uzavření smlouvy o provedení mediace, pokud je tu důvod pochybovat o jeho nepodjatosti, a to se zřetelem na jeho poměr k věci, ke stranám konfliktu nebo k jejich zástupcům. Oproti tomu ustanovení § 5 odst. 2 dává mediátorovi možnost odmítnutí uzavření smlouvy o provedení mediace, a to pokud je narušena nezbytná důvěra mezi ním a některou ze stran konfliktu. V druhém případě tedy záleží na uvážení mediátora, zda odmítne mediaci či nikoli. Narušení nezbytné důvěry mezi mediátorem a stranou nebo stranami sporu často vede k neúspěchu mediace, pokud se včas nepodaří nezbytnou důvěru obnovit, což může být dle mého názoru pro mediátora velice obtížné.

V případě uzavření smlouvy o provedení mediace pak první mediační jednání zahajuje mediátor úvodním slovem.⁸⁷ Jedná se o úvodní projev mediátora, ve kterém vítá strany sporu, představuje se, oceňuje jejich vůli účastnit se mediace a určí, jak se účastníci mediace budou v průběhu mediačních jednání oslovovat. Vhodné je znovu připomenout základní informace o mediaci (především dobrovolnost a důvěrnost mediace) a o postavení mediátora i stran konfliktu. Poté je rovněž třeba vymezit základní pravidla, kterými se budou účastníci mediace v jejím průběhu řídit, a následně získat souhlas stran, že tato pravidla budou dodržovat. Bude se jednat zejména o pravidla nepřerušovat osobu, která hovoří, dochvilnost, neuzívání sprostých slov a podobně. Tato pravidla napomáhají tomu, aby proces mediace byl přehledný a úspěšný. V rámci úvodního slova je dle mého názoru vhodné také zmínit, že v některých situacích bude mediátor potřebovat jednat s každou ze stran sporu odděleně.⁸⁸ Také bude třeba zdůraznit, že to co se mediátor na oddělených jednáních dozví, bude považovat za důvěrné, tedy že tyto informace nebude bez souhlasu jedné strany konfliktu poskytovat straně druhé.

⁸⁶ Ustanovení § 2 písm. e) zákona o mediaci.

⁸⁷ Přehlednou strukturu úvodního slova uvádí J. Plamínek. PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 100, tabulka 4. ISBN 978-80-247-5031-6.

⁸⁸ Odborná literatura pro oddělená jednání užívá termín „caucus“.

V závěru úvodního slova mediátor vymezuje organizační otázky, tedy především dobu, po kterou bude mediační jednání probíhat, stanovení přestávek a podobně. Nakonec je třeba, aby si mediátor ověřil u stran sporu, že všemu řečenému dobře porozuměly a zeptal se, zda mají nějaké otázky. Na základě jejich otázek pak informace upřesní nebo doplní.

Cílem úvodního slova mediátora je poskytnout stranám sporu informace o tom, jak budou mediační jednání probíhat, věnovat stranám sporu čas se zorientovat, stanovit základní pravidla a v neposlední řadě také navodit pozitivní atmosféru důvěry.

5.2.2.1. Smlouva o provedení mediace

Ustanovení § 2 písm. e) zákona o mediaci charakterizuje smlouvu o provedení mediace jako písemnou smlouvu uzavřenou mezi stranami konfliktu a nejméně jedním mediátorem.⁸⁹ Zákon tedy připouští možnost existence situace, kdy se na jedné mediaci podílí více mediátorů. Pro takový případ se pak užívá pojem „co-mediace“.⁹⁰

V zákoně jsou rovněž uvedeny obligatorní obsahové náležitosti smlouvy o provedení mediace. Smlouva o provedení mediace musí podle ustanovení § 4 odst. 2 zákona o mediaci obsahovat:

- označení stran konfliktu,⁹¹
- označení mediátora (tedy jeho jméno, příjmení a adresa místa podnikání mediátora),
- vymezení předmětu mediace (tedy samotného konfliktu),⁹²
- určení výše odměny mediátora nebo určení způsobu jejího výpočtu, případně ujednání o tom, že mediace bude provedena bezplatně nebo ujednání o záloze,
- určení doby, po kterou bude mediace probíhat, nebo ujednání o tom, že mediace bude probíhat po dobu neurčitou.

Kromě výše uvedených obligatorních náležitostí, bude smlouva o provedení

⁸⁹ Tedy s konkrétní osobou mediátora, nikoli např. s mediačním centrem.

⁹⁰ DOLEŽALOVÁ, Martina; HÁJKOVÁ, Šárka; POTOČKOVÁ, Dana; ŠTANDERA, Jan: *Zákon o mediaci. Komentář*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2013. s.13. ISBN 978-80-7400-458-2.

⁹¹ Označení stran konfliktu musí být natolik konkrétní, aby nebylo možné zaměnit je s jiným subjektem.

⁹² Vymezení předmětu sporu, který bude řešen mediací, je třeba ve smlouvě o provedení mediace uvést tak konkrétně, aby tento spor nemohl být zaměněn s jiným.

mediace zpravidla obsahovat další nepovinné ujednání. V praxi se lze setkat nejčastěji s ustanovením deklarujícím dobrovolnost procesu, ustanovením týkajícím se přítomnosti dalších osob při postupu při mediaci (zpravidla právních zástupců), ustanovením rozšiřujícím povinnost mlčenlivosti, ustanovením stanovícím maximální dobu trvání mediace a podobně.

Jak uvádí komentář k zákonu o mediaci: „*Smlouva o provedení mediace je dokumentem vzešlým z mediačního procesu, u něhož lze dovést, že nepodléhá mlčenlivosti ve smyslu § 9.*“⁹³ Strany sporu však mají možnost mlčenlivost smluvně rozšířit i na tuto smlouvu.

Pozastavila bych se u odměny mediátora. Tato může být určena paušálně, tedy předem se stanoví pevná částka bez ohledu na dobu trvání a výsledek mediace. Druhý způsob určení odměny mediátora, dle mého názoru nejužívanější a nejvhodnější, je hodinová sazba, kdy se tedy odměna vypočítává podle doby, kterou mediace skutečně trvala. Třetím způsobem je pak podílové určení odměny mediátora, tedy výše odměny je stanovena určitým podílem (nejčastěji procentuálně stanoveným) na hodnotě věci, která je předmětem mediace. V praxi se příliš nepoužívá tzv. „odměna za úspěch“,⁹⁴ kdy je mediátor odměněn v případě, že bude mediace úspěšná, tedy že strany konfliktu uzavřou mediační dohodu. Důvodem, podle mě velmi oprávněným, proč se tento způsob odměňování příliš nevyužívá, je možnost, že mediátor by mohl vyvíjet tlak na strany sporu, aby mediační dohoda byla skutečně uzavřena. V důsledku toho by mohl ohrozit svou nezávislost a nestrannost, neboť zárukou nezávislosti a nestrannosti je mimo jiné také to, že mediátor nemá žádný zájem na výsledku mediace.

5.2.2.2. Účinky zahájené mediace

Zahájení mediace má určité právní důsledky. Tyto důsledky nejsou stanoveny v zákoně o mediaci, ale jsou zakotveny v občanském zákoníku. Jedná se především o účinek mediace na běh promlčecích a prekluzivních lhůt, který zmiňuje už i směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES o některých aspektech mediace

⁹³ DOLEŽALOVÁ, Martina; HÁJKOVÁ, Šárka; POTOČKOVÁ, Dana; ŠTANDERA, Jan: *Zákon o mediaci. Komentář*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2013, s. 22. ISBN 978-80-7400-458-2.

⁹⁴ VAN LEYNSEELE, Patrick. Několik úvah o odměně mediátora za úspěch. *Bulletin advokacie*. 2013, č. 6, s. 26 – 29. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/nekolik-uvah-o-odmene-mediatoru-za-uspech>>.

v občanských a obchodních věcech ve svém Čl. 8. V tomto článku je stanovena povinnost členských států zajistit, aby stranám sporu, které si ve snaze o urovnání sporu zvolí mediaci, nebránilo v pozdějším zahájení soudního, případně rozhodčího řízení ve stejné věci uplynutí promlčecí nebo prekluzivní doby během mediace.

Ráda bych se podrobněji zastavila nad určitými změnami, které můžeme pozorovat od 1.1.2014. Do 1.1.2014 byla zakotvena určitá dvojkolejnost účinků zahájené mediace. V případě, že mediace byla zahájena podle zákona o mediaci, její zahájení mělo vliv na běh promlčecích a prekluzivních lhůt. Ovšem mediace, která nebyla zahájena podle zákona o mediaci, tyto účinky neměla. Proto bylo dle mého názoru výhodnější pro strany konfliktu účastnit se mediace prováděné zapsanými mediátory podle zákona o mediaci z toho důvodu, že strany sporu měly jistotu, že zatímco se budou účastnit mediace, ohledně toho daného práva, které tvoří předmět mediace, nemůže ani jedna z výše uvedených lhůt uplynout. Nemohla tak nastat situace, že by jim bylo znemožněno domáhat se svých práv soudní cestou v důsledky uplynutí prekluzivní nebo promlčecí lhůty v průběhu mediace.

Pokud tedy mediace byla zahájena podle zákona o mediaci, občanský zákoník účinný do 31.12.2013, tedy zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů ve svém ustanovení § 112 upravoval zastavení běhu promlčecí doby v případě zahájení mediace podle zákona o mediaci.⁹⁵ Prekluzivní lhůtu pak upravovalo ustanovení § 583 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů.⁹⁶ Zde bylo zakotveno, že prekluzivní lhůta neběží, pokud ohledně práva probíhá mediace podle zákona o mediaci.

Od 1.1.2014 je účinný nový občanský zákoník, tedy zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Ustanovení tohoto zákona ohledně stavení běhu promlčecí a prekluzivní lhůty

⁹⁵ Ustanovení § 112 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů zní: „Uplatní-li věřitel v promlčecí době právo u soudu nebo u jiného příslušného orgánu a v zahájeném řízení řádně pokračuje nebo je-li ohledně jeho práva zahájena mediace podle zákona o mediaci, promlčecí doba neběží od tohoto uplatnění po dobu řízení nebo od tohoto zahájení po dobu mediace. To platí i o právu, které bylo pravomocně přiznáno a pro které byl u soudu nebo u jiného příslušného orgánu navržen výkon rozhodnutí.“

⁹⁶ Ustanovení § 583 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů zní: „(1) K zániku práva proto, že nebylo ve stanovené době uplatněno, dochází jen v případech v zákoně uvedených. K zániku soud přihlídně, i když to dlužník nenamítne. (2) Doba stanovená k uplatnění práva podle odstavce 1 neběží, pokud ohledně něj probíhá mediace podle zákona o mediaci.“

nejdou tak jednoznačně formulovaná, jako tomu bylo v případě zákona č. 40/1964Sb. Dle mého názoru upravuje občanský zákoník stavení promlčecích a prekluzivních lhůt jak pro mediaci vedenou podle zákona o mediaci, tak pro mediaci, která není zahájena podle tohoto zákona. Je tedy zrušena dosavadní dvojkolejnost účinků mediace zahájené podle zákona o mediaci a mediaci vedenou mimo zákon o mediaci. K tomuto závěru jsem došla na základě jazykového výkladu ustanovení občanského zákoníku, která tuto problematiku upravují.

Ohledně stavení promlčecí lhůty ustanovení § 647 občanského zákoníku stanoví, že pokud dojde k uzavření dohody o mimosoudním jednání věřitele a dlužníka o právu nebo o okolnosti, která právo zakládá, počne promlčecí lhůta běžet poté, co věřitel nebo dlužník výslovně odmítne v takovém jednání pokračovat. Pokud pak počala promlčecí lhůta běžet již dříve, neběží po dobu tohoto jednání. Zde tedy docházím k závěru, na základě dikce zákona, že promlčecí lhůta neběží po dobu mediace, která je zahájena nejen podle zákona o mediaci. Domnívám se, že nemusíme pochybovat o tom, že mediace je mimosoudním jednáním. Problém nastává ovšem v označení stran vztahu – tedy označení „věřitel“ a „dlužník“. Zde potom výkladem docházím k závěru, že toto bude platit pouze v rámci závazkových právních vztahů.

V ustanovení § 652 občanského zákoníku pak je uvedeno, že *„pokračuje-li běh promlčecí lhůty po odpadnutí některé z překážek uvedených v § 646 až 651, neskončí promlčecí lhůta dříve než za šest měsíců ode dne, kdy začala znovu běžet.“* Za překážku jde zde tedy považováno i mimosoudní jednání věřitele a dlužníka o právu nebo o okolnosti, která právo zakládá.

Ohledně lhůty prekluzivní vymezuje ustanovení § 654 odst. 2 občanského zákoníku, že ustanovení občanského zákoníku o běhu promlčecí lhůty platí obdobně i pro lhůtu prekluzivní.

Zákon o mediaci pak mluví o promlčecí a prekluzivní lhůtě pouze v ustanovení § 29 zákona o mediaci. Zda se stanoví, že promlčecí doba ani prekluzivní lhůta neběží ohledně práv, která jsou předmětem mediace v případě, že je mediace vedena v jiném členském státě podle jeho právní úpravy.

5.2.3. Získávání informací

Po úvodním slovu mediátora dostávají strany sporu prostor pro vyjádření se ke sporné záležitosti. V této části mediace hovoří strany sporu k mediátorovi. Zdá se vhodné, aby mediátor znovu upozornil strany sporu, aby nepřerušovaly mluvícího a pozorně mu naslouchaly.

Strany konfliktu tak mají poprvé možnost nerušeně sdělit své vnímání sporné situace. V tomto sdělení budou zřejmě nejčastěji zahrnuty informace o vzniku a vývoji sporu, o podstatě sporných otázek a o tom, co od procesu mediace strany konfliktu očekávají.

Je běžné, že mediátor dá prostor k vyjádření nejprve straně sporu, která mediátora kontaktovala jako první, tedy dala podnět k zahájení mediace. Pak obě strany sporu většinou pravidelně střídá a vždy po jejich vyjádření jim klade doplňující otázky. Pomocí shrnování, přeformulování a parafrázování nejdůležitějších bodů si mediátor ujasňuje, zda stranám dobře porozuměl.

Úvodní vyjádření strany konfliktu dává také možnost druhé straně sporu pochopit pohled protistrany na společný problém.

Je jen na stranách konfliktu, které informace do svého úvodního vyjádření zahrnou. L. Holá dle mého názoru přiléhavě charakterizuje: „*Mediace je neformální proces, proto sdělení klientů není nutno (ale je možno) podložit důkazy.*“⁹⁷ Domnívám se, že toto je velmi velká výhoda oproti soudnímu řízení, kde je kladen důraz na to, aby každé tvrzení mohl účastník důkazy podložit.

Úkolem mediátora v této fázi je pochopit podstatu sporu a získat představu o zájmech, potřebách, požadavcích, pocitech, hodnotách a prioritách účastníků konfliktu. Měl by také umět rozlišit, co mají obě strany společné (na příklad zájem na zachování obchodní spolupráce, udržení dobrých sousedských vztahů) a na čem se neshodují. To je základem pro hledání různých možností řešení.

V této fázi je důležité, aby mediátor přiměl strany k co největší otevřenosti a získal tak co nejvíce informací. Neboť získání všech relevantních informací je jednou

⁹⁷ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 121. ISBN 978-80-247-3134-6.

ze základních podmínek úspěšné mediace. Je možné, že strany sporu nebudou ochotny sdílet všechny informace, pak je vhodné využít oddělených jednání, tedy jednání, kde mediátor komunikuje pouze s jednou stranou konfliktu.

Relevantní informace získává mediátor především od stran konfliktu. V některých případech však mohou informace poskytovat i jiné osoby (na příklad právní zástupci stran, odborníci) nebo i určité instituce. V neposlední řadě bývají zdrojem informací i určité dokumenty. Mediátor pak dále získává informace prostřednictvím pozorování stran konfliktu během jednání.

Po získání dostatečného množství informací je třeba identifikovat sporné body, kterými bude nutné se v rámci mediace zabývat. Mediátor pojmenovává sporná témata a zjistí, zda s jeho formulací sporné stran souhlasí. Je vhodné, aby tato témata zapsal na tabuli, aby tak strany sporu měly lepší přehled o tom, které záležitosti je třeba vyřešit, aby mohlo dojít k dohodě.

Následně je třeba stanovit pořadí, ve kterém se účastníci mediace budou spornými tématy zabývat. Je mnoho názorů o tom, jakým způsobem při stanovení pořadí postupovat, zda od nejjednodušších ke složitějším, od méně podstatných k podstatnějším a podobně. Domnívám se, že záleží pouze na dohodě stran konfliktu s mediátorem, v jakém pořadí budou daná témata projednávat.

5.2.4. Hledání a hodnocení možností řešení

Tato fáze mediace slouží k nalezení co možná nejvíce možností vhodných řešení, která by upokojovala zájmy obou stran konfliktu. Úkolem mediátora v této fázi je podporovat kreativitu stran konfliktu při navrhování různých řešení. Mediátor tyto možnosti bez jakéhokoli hodnocení zaznamenává.

Někteří mediátoři v této fázi mediace používají jako nástroj tzv. *brainstorming*,⁹⁸ kdy ve vymezeném čase strany konfliktu navrhnou co nejvíce řešení, shromáždí nápady a myšlenky pro každý předmět jednání. Některé myšlenky totiž mohou evokovat řešení, která by jinak nevznikla. Proto je důležité, aby mediátor povzbuzoval strany konfliktu, aby pronesly jakékoli nápady, tedy i ty nezvyklé nebo pošetilé. Po uplynutí vymezeného času se pak postupně vyhodnocuje každý z nápadů, všechny

⁹⁸ V překladu bouření mozku nebo myšlenková smršť.

návrhy se srovnávají a nakonec je vybráno jedno nebo více řešení, která jsou reálná, uskutečnitelná a vyhovují všem stranám konfliktu.

Výsledkem je tedy soubor možností, jak by bylo možné spor vyřešit. Následně je třeba jednotlivé možnosti hodnotit, rozvíjet a vyjednávat o nich. Strany konfliktu si stanoví kritéria pro hodnocení a podle nich jednotlivé možnosti posuzují. Je třeba mít na paměti, že *„každé dílčí řešení i výsledná dohoda by měly uspokojovat zájmy obou partnerů“*.⁹⁹

Dle mého názoru nejčastěji ve fázi hodnocení může docházet k situacím, kdy strany konfliktu žádají po mediátorovi vyjádření jeho názoru, posouzení situace nebo odhad, jak by v těchto případech mohl rozhodnout soud. Pokud mediátor na toto přistoupí, mělo by to být pouze za předpokladu, že s tím obě strany souhlasí a komunikace ustrnula ve slepé uličce. Je však třeba, aby strany sporu důrazně poučil, že se jedná pouze o jeho názor a měl by tak být i vnímán, nikoli jako určité rozhodnutí. Mediátor si však také musí uvědomit, že ohrožuje svou neutralitu, což v konečném důsledku může vést i ke zmaření mediace. Zákon o mediaci tuto situaci očekává a pro tyto případy stanoví ve svém ustanovení § 8 odst. 2, že *„mediátor nesmí ohledně konfliktu, ve kterém vede nebo vedl mediaci nebo činil kroky k přípravě mediace, poskytovat právní služby podle jiného právního předpisu, i když je jinak k jejich poskytování oprávněn.“* Ovšem zákon o mediaci nepovažuje vyjádření právního názoru mediátora v průběhu mediace na věc stran sporu nebo na některou její dílčí otázku za právní službu.

Proces hodnocení pak volně přechází do další fáze – fáze vyjednávání.

5.2.5. Vyjednávání

V této fázi je úkolem mediátora pomoci stranám konfliktu vyjednávat o různých možnostech řešení jejich sporných záležitostí. V zásadě mediátor do vyjednávání nezasahuje, pokud probíhá, tak jak by mělo. Zasáhnout by ovšem měl v případě, když strany konfliktu začnou využívat manipulaci, hrozby, křik a tak podobně. Domnívám se, že D. Potočková velmi výstižně popisuje úlohu mediátora v této fázi mediace: *„Úkolem*

⁹⁹ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. s. 128. ISBN 978-80-247-3134-6.

*mediátora je vést mediační proces vyváženě, tzn. nepřipustit, aby jedna strana manipulovala druhou či procesu dominovala.*¹⁰⁰ Myslím si, že mediace v zásadě předpokládá rovné postavení stran konfliktu. Pokud je tato rovnost narušena dominantností jedné strany sporu, pak bychom s určitou těžkostí hovořili o výsledku mediace jako o vyvážené a dobrovolné dohodě.

Zejména v případech, kdy není společné vyjednávání možné, mediátor využívá tzv. oddělená jednání, tedy již výše zmíněný „caucus“. Jedná se o nástroj mediátora, který může napomoci dynamice procesu mediace, v některých situacích ovšem i uškodit.¹⁰¹ Mediátor by se měl pokusit o oddělená jednání především v případech, kdy se některá ze stran konfliktu bojí vyjádřit své nápady, názory nebo zájmy, a to zejména proto, že se stydí před druhou stranou toto vyjádřit, bojí se, že bude vypadat slabě a tak podobně. Některé informace, které z těchto a dalších důvodů strany konfliktu nechtějí vyjádřit, mohou být pro mediaci velmi důležité, proto je zde užití caucusu vhodné.

Naopak oddělená jednání mohou být i překážkou dohody, neboť strana, která se odděleného jednání neúčastní, může ztratit důvěru v mediátora i mediaci samotnou. Domnívám se, že tuto situaci výstižně zachycuje Thierry Garby, který uvádí, že *„pokud caucus trvá dlouhou dobu, nabudete dojem, že prostě ztrácíte čas. Začnete přemítat, proč mediátor věnuje tolik pozornosti vašemu odpůrci. Když na vás dojde řada, nemáte představu, co druhá strana řekla. Slyšíte mediátora, jak hovoří, a můžete mít pocit, že vyjednáвате s mediátorem. Můžete se dokonce obávat, že budete manipulováni.*¹⁰² Zastávám tedy názor, že proto je třeba využívat oddělená jednání velmi opatrně a rozvážně.

Caucus je výhodné využít především v situacích, kdy se společné vyjednávání dostalo do slepé uličky a není tak možné v něm pokračovat. Dále zejména pokud mediátor potřebuje zjistit určité informace, které se strana konfliktu zdráhá říct před druhou stranu, především z obav, že bude těchto informací zneužito proti ní.

¹⁰⁰ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. s. 142. ISBN 978-80-87785-00-3.

¹⁰¹ Obecně platí, že čím déle jsou strany od sebe separované, tím obtížnější je pak obnovit komunikaci mezi nimi.

¹⁰² GARBY, Thierry. *Jednat nebo nejednat se stranami odděleně, to je otázka...* Bulletin advokacie. 2013, č. 6, s. 33. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/jednat-nebo-nejednat-se-stranami-oddeleno-to-je-otazka>>.

V neposlední řadě se také caucus využije, pokud vyjednávání provázejí silné emoce a v důsledku toho mediátor nemá možnost kontrolovat proces.

Je vhodné, aby se mediátor o možnosti využití oddělených jednání zmínil již ve svém úvodním slovu. Předejde tak zaskočení stran konfliktu až bude skutečně potřeba oddělené jednání provést.

Při oddělených jednání je důležité, aby se mediátor sešel s oběma stranami konfliktu odděleně a každé straně se věnoval stejný čas. Domnívám se, že oddělené jednání by nemělo trvat příliš dlouhou dobu, zejména kvůli straně sporu, které se tohoto jednání právě neúčastní. Velmi žádoucí je také, aby mediátor stranu sporu na počátku a na závěr tohoto odděleného jednání ujistil o jeho mlčenlivosti. Na závěr by si měl mediátor také ověřit, které informace může volně sdělit straně druhé a které nikoli.

Na oddělená jednání pak opět navazuje společné jednání. Mediátor stranám konfliktu sdělí neutrálním způsobem výsledek oddělených jednání, a to především, ve kterých oblastech se shodují a ve kterých nikoli. Strany konfliktu pak mají možnost dále o určitých oblastech vyjednávat. Pokud se strany konfliktu nechtějí o určité oblasti dohodnout, mohou uzavřít tzv. dohodu o nedohodě (angl. *agree not to agree*),¹⁰³ to znamená, že určité řešení odloží do budoucnosti nebo svěří rozhodnutí o řešení určité autoritě, jejíž rozhodnutí budou respektovat.

5.2.6. Ukončení mediace

Mediace může být ukončena buď úspěšně, tedy uzavřením mediační dohody, nebo neúspěšně, a to ze strany mediátora nebo z podnětu stran, příp. jen jedné strany konfliktu. D. Potočková uvádí, že úspěšným uzavřením mediační dohody končí průměrně 75% mediací.¹⁰⁴ To je dle mého názoru velmi vysoká úspěšnost, i když tento výsledek hovoří o mediacích započatých, tedy kdy byla již uzavřena smlouva o provedení mediace, nikoli tedy i o těch, kdy po prvotním kontaktu s mediátorem se strany sporu rozhodly tuto smlouvu neuzavřít.

Ukončení mediace upravuje zákon o mediaci ve svém ustanovení § 6. Odstoupení

¹⁰³ ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: Řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. 1. vydání. Praha: Portál, 2012. s. 122. ISBN 978-80-262-0091-8.

¹⁰⁴ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. s. 154. ISBN 978-80-87785-00-3.

mediátora v průběhu zahájené mediace není příliš časté, ovšem mediátor musí již zahájenou mediaci ukončit,¹⁰⁵ pokud vznikne pochybnost o jeho nepodjatosti nebo pokud se strany konfliktu s mediátorem nesešly déle než 1 rok.¹⁰⁶ Co se týče nepodjatosti mediátora, myslím si, že zde k tomu bylo již vše řečeno. Pokud jde o ukončení mediace z důvodu druhého, tedy že se strany konfliktu s mediátorem nesešly déle než 1 rok, domnívám se, že toto je v zákoně stanoveno zejména proto, že se nepředpokládá pokračování v mediaci po tak dlouhé době, zřejmě z důvodu, že strany konfliktu již ztratily zájem řešit spor touto cestou. Jelikož se zahájením mediace je spojeno stavení promlčecích a prekluzivních lhůt, bylo třeba tyto situace ošetřit, aby nedošlo ke stavení těchto lhůt na nekonečně dlouhou dobu.

Ustanovení § 6 odst. 2 zákona o mediaci stanoví možnost mediátora již zahájenou mediaci ukončit z důvodu narušení nezbytné důvěry mezi ním a stranou konfliktu, nebo pokud některá ze stran konfliktu nesložila sjednanou zálohu. Na rozdíl od ustanovení § 6 odst. 1 zákona o mediaci je zde stanovena pouze možnost mediátora mediaci ukončit, záleží tedy na jeho uvážení.

Zákon o mediaci ve svém ustanovení § 6 odst. 3 uvádí i další způsoby ukončení mediace. Mediace tedy končí:

- uzavřením mediační dohody,
- doručením písemného prohlášení mediátora všem stranám konfliktu, že mediace je ukončena z některého důvodu uvedeného v odstavci 1 nebo 2,¹⁰⁷
- okamžikem, kdy je mediátorem doručeno ostatním stranám konfliktu písemné prohlášení jedné ze stran konfliktu, že v mediaci nebude nadále pokračovat,¹⁰⁸
- souhlasným písemným prohlášením všech stran konfliktu o ukončení mediace podepsaným mediátorem,
- uplynutím doby stanovené ve smlouvě o provedení mediace,

¹⁰⁵ Jedná se tedy o povinnost mediátora.

¹⁰⁶ Ustanovení § 6 odst. 1 zákona o mediaci.

¹⁰⁷ Viz již výše zmíněné ustanovení § 6 odst. 1 a odst. 2 zákona o mediaci.

¹⁰⁸ V této souvislosti je stanovena v ustanovení § 8 odst. 1 písm. h) zákona o mediaci povinnost mediátora doručit ostatním stranám konfliktu písemné prohlášení jedné ze stran konfliktu, že v mediaci nebude nadále pokračovat.

- pozastavením oprávnění k výkonu činnosti mediátora nebo vyškrcnutím mediátora ze seznamu,
- smrtí, prohlášením za mrtvého nebo zánikem jedné ze stran konfliktu, nebo
- smrtí mediátora nebo jeho prohlášením za mrtvého.

Pro případ neúspěšné mediace uvádí zahraniční literatura také termín „*failure of mediation*“,¹⁰⁹ který lze vykládat ve dvou smyslech. První uvádí, že mediace je neúspěšná, neboť strany sporu nebyly schopny dosáhnout společné dohody. Druhý výklad chápe tento pojem v situaci, kdy sice bylo dosaženo mediační dohody, avšak strany konfliktu nedodrží povinnosti plynoucí z této dohody.¹¹⁰

Může také nastat situace, kdy se strany konfliktu shodnou pouze na částečném řešení sporu. Pak v ostatních částech bude postupováno, jako v případě neúspěšné mediace, tedy ostatní části sporu budou řešeny cestou soudní, případně prostřednictvím rozhodčího řízení. Pokud bylo takové řízení zahájeno již před započítáním mediace, bude se v těchto řízeních pokračovat.

V případě mediace úspěšné, máme z předchozích fází soupis řešení, na kterých se strany sporu dokázaly shodnout a které vytváří tedy tzv. rámcovou dohodu. Ta tvoří základní podklad pro výslednou mediační dohodu. Často může k určitým komplikacím dojít i v samotném závěru mediace, kdy je třeba přesně formulovat navržená řešení do konečné mediační dohody. Právě proces konkrétní formulace může odhalit další problémy.

Pokud je dosaženo mediační dohody, mediace tímto končí, jak jsem již výše zmiňovala. Ovšem konflikt ještě není zcela vyřešen. Proto na příklad J. Plamínek¹¹¹ zmiňuje ještě fázi realizace, která není samotnou součástí mediace, ovšem na mediaci navazuje. Do svého výčtu fází jsem ji již nezahrnula, neboť dle mého názoru toto jde nad rámec zákona o mediaci. Realizační fáze dle J. Plamínka může probíhat za pomoci mediátora nebo i bez něj. Jde především o to, pomoci stranám konfliktu při naplňování

¹⁰⁹ V překladu „selhání mediace“.

¹¹⁰ PAUKNEROVÁ, Monika; BRODEC, Jan; PFEIFFER, Magdalena in ESPLUGUES, Carlos; IGLESIAS, José Luis; PALAO Guillermo. *Civil and commercial mediation in Europe I., National mediation rules and procedures*. Cambridge, Intersentia Publishing Ltd., 2013. s. 119. ISBN 978-1-78068-077-4.

¹¹¹ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 113 - 115. ISBN 978-80-247-5031-6.

práv a povinností sjednaných v mediační dohodě. Nezřídka se po uzavření mediační dohody mohou objevit určité překážky, které stranám konfliktu brání v realizaci mediační dohody. Způsoby řešení těchto nečekaných situací mohou být formulovány v dodatcích k mediační dohodě.

Ať je mediace úspěšná či nikoli, při ukončení mediace se jedná především o završení úsilí hledání určitého smírného řešení osobami na mediaci zúčastněných. I v případě, kdy nebylo dosaženo mediační dohody, může být významným výsledkem na příklad pouhá změna vzájemných vztahů mezi stranami konfliktu. Proto by v této fázi měl mediátor učinit určité shrnutí procesu mediace, poděkovat všem zúčastněným za snahu a ocenit jejich odvahu řešit jejich spor právě prostřednictvím mediace. Vhodné je, aby mediátor zmínil možnost dalšího kontaktu v případě potřeby ze strany účastníků konfliktu.

V souvislosti s ukončením mediace upravuje ustanovení § 8 zákona o mediaci některé povinnosti mediátora související právě s ukončením mediace. Jde o povinnost mediátora vydat stranám konfliktu na požádání potvrzení o tom, že bylo stranám konfliktu doručeno písemné prohlášení mediátora o tom, že je mediace ukončena,¹¹² nebo že bylo stranám konfliktu doručeno písemné prohlášení jedné ze stran konfliktu, že v mediaci nebude nadále pokračovat.¹¹³ Další povinností je povinnost mediátora vydat stranám konfliktu při ukončení mediace na požádání potvrzení o tom, že uzavřely mediační dohodu a v jaké věci, podle ustanovení § 8 odst. 1 písm. g) zákona o mediaci. Nesmíme opomenout ani již dříve zmiňovanou povinnost zakotvenou v ustanovení § 8 odst. 2 zákona o mediaci. Dle tohoto ustanovení nesmí mediátor poskytovat právní služby ohledně konfliktu, ve kterém vede nebo vedl mediaci nebo činil kroky k přípravě mediace.

6. Mediační dohoda jako výsledek mediace

Pokud celý proces mediace proběhne tak jak by měl, je završen dosažením dohody stran konfliktu o řešení jejich sporu. Mediace není ukončena samotným dohodnutím se na řešení sporu, ale až sepsáním dohody o takovém řešení, tedy mediační dohody.

¹¹² A to z některého důvodu uvedeného v ustanovení § 6 odst. 1 nebo 2 zákona o mediaci.

¹¹³ Ustanovení § 8 odst. 1 písm. e) ve spojení s ustanovením § 6 odst. 3 písm. b) a c) zákona o mediaci.

Zákon o mediaci v ustanovení § 2 písm. f) stanoví, že mediační dohodou je písemná dohoda stran konfliktu uzavřená v rámci mediace a upravující mezi nimi práva a povinnosti. Tedy pokud je vedena mediace podle zákona o mediaci, mediační dohoda musí mít písemnou formu.

Strany konfliktu jsou stranami mediační dohody, ovšem mediátor nikoli, proto mu z mediační dohody neplynou žádná práva ani povinnosti.

Z hlediska smluvního typu je dle mého názoru nejužívanější forma mediační dohody dohoda o narovnání upravená v ustanovení § 1903 a násl. občanského zákoníku.

Mediační dohoda, stejně jako smlouva o provedení mediace, není předmětem mlčenlivosti, ledaže se strany sporu dohodnou jinak.

6.1. Utváření mediační dohody

Mediační dohoda se utváří v rámci procesu mediace. Na výslednou podobu mediační dohody mají rozhodující vliv jen strany konfliktu, které také nesou odpovědnost za její obsah, jak je stanoveno v ustanovení § 3 odst. 3 zákona o mediaci.

V průběhu procesu mediace strany konfliktu postupně nacházejí různá řešení jejich problémů, hodnotí je a nakonec se shodují na určitém řešení. Výsledkem fází hledání a hodnocení řešení a vyjednávání je pak soubor určitých řešení, která se jeví stranám konfliktu jako nejlepší. Konečně tato řešení musí být zachycena v mediační dohodě. Při konkrétní formulaci jednotlivých řešení pro zachycení do mediační dohody může docházet k dalšímu kolu vyjednávání, neboť často teprve teď si strany konfliktu začínají uvědomovat důsledky jejich dohody.¹¹⁴

Mediátor vede strany konfliktu k dosažení a formulování mediační dohody. Mnohdy může být stranami sporu požádán také o její sepsání. Ačkoli se Česká advokátní komora v rámci přijímání zákona o mediaci snažila prosadit odpovědnost mediátorů – advokátů za soulad mediační dohody s právem, tato odpovědnost do zákona o mediaci nakonec zahrnuta nebyla. Ovšem i když mediátor nenese odpovědnost za soulad mediační dohody s platným právem, je třeba, aby tato dohoda splňovala základní náležitosti

¹¹⁴ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 111. ISBN 978-80-247-5031-6.

smlouvy požadované občanským zákoníkem, aby byla schopná ustát z hlediska své platnosti.

Zřejmě častější ovšem bude situace, kdy strany sporu požádají své právní zástupce, aby právě oni formulovali konečnou mediační dohodu. V každém případě se však jeví jako vhodné určit toho, kdo sepíše mediační dohodu, již ve smlouvě o provedení mediace.

Uzavřením mediační dohody pak tedy mediace končí.¹¹⁵ Ovšem konflikt reálně ještě vyřešen není. Strany sporu by měly být připraveny danou mediační dohodou také realizovat.

6.2. Obsah a náležitosti mediační dohody

Je jen na stranách konfliktu, jaký obsah bude mít mediační dohoda. Obecně lze říci, že bude upravovat určitá práva a povinnosti mezi stranami konfliktu. Při formulaci mediační dohody je třeba dbát o to, aby její obsah byl co nejvíce:

- srozumitelný,
- určitý (konkrétní),
- uskutečnitelný,
- vyvážený.

Požadavek srozumitelnosti a určitosti se jeví celkem jasně. Je třeba dbát o to, aby mediační dohoda byla dostatečně konkrétní, tedy jednotlivé osoby a věci v ní musí být identifikovány takovým způsobem, aby nebylo možné zaměnit je. Je třeba vyhnout se vágním a zkratkovitým formulacím, které by v rámci interpretace pak mohly činit obtíže.

Obsah mediační dohody dále musí být uskutečnitelný. Mediátor napomáhá stranám konfliktu, aby promýšlely důsledky jednotlivých řešení i mediační dohody jako celku. V tom mohou stranám konfliktu také výrazně pomoci jejich právní zástupci, kteří se účastní procesu mediace. Pokud existují určité překážky, které by mohly mít vliv na uskutečňování práv a povinností plynoucích z mediační dohody, je vhodné domluvit se na určitých postupech pro případy, kdy nebude možné dohodu dodržet.

¹¹⁵ Ustanovení § 6 odst. 3 písm. a) zákona o mediaci.

V neposlední řadě by měl být obsah mediační dohody také vyvážený, tedy takový, aby nepoškozoval jednu ze stran konfliktu. Obě strany sporu by zde měly mít rovnoměrně stanoveny určitá práva a povinnosti.

Jak jsem již výše uváděla, zákon o mediaci vyžaduje písemnou formu mediační dohody.¹¹⁶ Náležitostmi mediační dohody podle ustanovení § 7 zákona o mediaci¹¹⁷ jsou:

- podpisy stran konfliktu,
- datum uzavření mediační dohody,
- podpis mediátora.

Strany konfliktu podepisují mediační dohodu a stvrzují tak, že s dohodou souhlasí. Povinnost mediátora doplnit datum uzavření mediační dohody a připojit svůj podpis¹¹⁸ je důležitá zejména z toho důvodu, že se zahájením mediace dochází podle ustanovení § 647 a § 654 občanského zákoníku ke stavení promlčecích a prekluzivních lhůt ohledně práv, která tvoří předmět mediace, a ukončením mediace jejich běh pokračuje. Je proto třeba přesně určit, kdy končí účinky mediace.

Podle ustanovení § 6 odst. 3 písm. a) zákona o mediaci mediace končí právě uzavřením mediační dohody. S tím souvisí i povinnost mediátora vydat stranám konfliktu při ukončení mediace na požádání potvrzení o tom, že uzavřely mediační dohodu a v jaké věci, a to podle ustanovení § 8 odst. 1 písm. g) zákona o mediaci.

6.3. Účinky mediační dohody

Mediační dohoda sama o sobě není přímo vykonatelná, tedy není exekučním titulem. Její závaznost je stanovena jako u každé jiné smlouvy, to znamená, že v případě porušení této smlouvy má oprávněný právo obrátit se na soud, a to prostřednictvím žaloby na plnění povinností vyplývajících z mediační dohody.

Pokud strany sporu usilují o mediační dohodu s přímou vykonatelností, je několik způsobů jak toto učinit. V první řadě mohou sepsat mediační dohodu formou notářského

¹¹⁶ Ustanovení § 2 písm. f) zákona o mediaci.

¹¹⁷ Ustanovení § 7 zákona o mediaci stanoví: „*Mediační dohodu uzavírají všechny strany konfliktu. Jejími náležitostmi jsou vedle podpisů stran konfliktu také datum jejího uzavření, doplněné mediátorem, a jeho podpis, kterým se stvrzuje, že mediační dohoda byla uzavřena v rámci mediace.*“

¹¹⁸ Tato povinnost mediátora je stanovena v ustanovení § 8 odst. 1 písm. d) zákona o mediaci.

zápisu se svolením k vykonatelnosti podle ustanovení § 71a a násl. zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti, ve znění pozdějších předpisů (notářský řád).

Druhou možností jak zajistit vykonatelnost mediační dohody je nechat si mediační dohodu schválit soudem, a to v rámci smírčího řízení podle ustanovení § 67 a násl. občanského soudního řádu, v podobě přetorského smíru. Dochází k prolínání soudního řízení a mediace. Po uzavření mediační dohody tedy strany sporu podají návrh na zahájení smírčího řízení. Soud pak v souladu s ustanovením § 67 odst. 2 občanského soudního řádu rozhodne o tom, zda schvaluje mediační dohodu uzavřenou podle zákona o mediaci, a to do 30 dnů od zahájení smírčího řízení. V tomto případě soud rozhoduje usnesením.¹¹⁹

V případě již zahájeného soudního řízení pak strany sporu předkládají soudu uzavřenou mediační dohodu a soud ji schválí v podobě soudního smíru podle ustanovení § 99 a násl. občanského soudního řádu. Soud schvaluje smír usnesením o schválení smíru, avšak oproti výše uvedenému případu, zde není stanovena žádná lhůta, ve které tak soud musí učinit.¹²⁰ Dle ustanovení § 99 odst. 2 občanského soudního řádu soud smír neschválí, je-li v rozporu s právními předpisy. Domnívám se, že právě z tohoto důvodu je třeba dbát velké pozornosti, aby výsledná mediační dohoda byla skutečně uzavřená v souladu s platným právem. Sepisuje-li tedy mediační dohodu sám mediátor, nikoli právní zástupci stran konfliktu, a nemá-li sám právní vzdělání, je vhodné, dají-li pak strany sporu mediační dohodu právníkovi, aby přezkoumal, zda je její obsah v souladu s právními předpisy.

V ustanovení § 99 odst. 3 občanského soudního řádu je pak stanoveno, že schválený smír má účinky pravomocného rozsudku. Lze tedy říci, že je exekucním titulem.

Pokud soud schválí mediační dohodu v rámci smírčího řízení podle ustanovení § 67 občanského soudního řádu nebo v podobě soudního smíru podle ustanovení § 99 občanského soudního řádu, proti tomuto usnesení není přípustné odvolání podle ustanovení § 202 odst. 1 písm. f) občanského soudního řádu. V opačném případě, tedy pokud soud mediační dohodu neschválí, je odvolání proti tomuto usnesení přípustné.

¹¹⁹ V souladu s ustanovením § 167 odst. 1 občanského soudního řádu.

¹²⁰ Měl by tak učinit v přiměřené lhůtě.

Ve všech výše uvedených případech vznikají exekuční tituly, to znamená, že v případě porušení mediační dohody lze přímo podat návrh na nařízení exekuce nebo výkonu rozhodnutí.

7. Komparace s vybranými státy

Především v důsledku přijetí směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech na půdě Evropské unie, kterou členské státy musely transponovat do svých právních řádů, mají dnes členské státy EU vlastní právní úpravy mediace.

Pro komparaci jsem si vybrala Slovenskou republiku a Francii. Slovensko jsem zvolila především z toho důvodu, že díky společné historii a společnému vývoji jsou si naše právní řády velmi podobné. Domnívám se, že je zajímavé podívat se na odlišnosti, které se objevují právě v úpravě oblasti mediace. Zastávám názor, že v určitých ohledech bylo Slovensko určitou inspirací pro Českou republiku, co týče legislativního zakotvení mediace, neboť na Slovensku došlo k právní úpravě mediace samostatným zákonem již v roce 2004.

7.1. Právní úprava mediace ve Slovenské republice

Na Slovensku je mediace upravena samostatným zákonem, a to zákonem č. 420/2004 Z.z., o mediácii a o doplnení niektorých zákonov (dále jen „zákon o mediácii“). Slovensko se tak přidalo mnohem dříve než Česká republika k evropským zemím, které legislativně zakotvily tuto metodu ADR. Zákon o mediácii byl pak v roce 2010 novelizován v souvislosti s transpozicí Směrnice Evropského parlamentu a Rady 200/52/EC.

Hlavní cíle přijetí této právní úpravy byly především umožnit řešení sporů jinou než soudní cestou, pomoci stranám sporu řešit jejich konflikt smírnou cestou a v neposlední řadě také pomoci sporným stranám dohodnout se na řešení, které bude všem vyhovovat.

I na Slovensku je mediace chápána jako dobrovolný proces, který mohou iniciovat strany sporu nebo ho může navrhnout, popřípadě nařídit soud,¹²¹ stejně jako u nás.

¹²¹ KOTRECOVÁ, Alexandra in ŠTEVČEK, Marek et al. *Civilné právo procesné*. Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2010. s. 707. ISBN 978-80-89447-18-3.

Podobně jako v České republice i na Slovensku najdeme snahu státu motivovat sporné strany k mediaci. Konkrétně hovořím o ustanovení § 11 odst. 7 zákona č. 71/1992 Zb., o soudních poplatcích, který stanoví vrácení části zaplaceného soudního poplatku v případě smírného vyřešení sporu.¹²²

Pokud se podíváme do slovenského zákona o mediácii, na první pohled vidíme značné rozdíly. Jedná se o systematiku zákona, jeho rozsah¹²³ i o samotný obsah. Podle ustanovení § 1 odst. 1 zákona o mediácii, tento zákon upravuje výkon mediace, základní principy, organizaci a účinky mediace. Oproti našemu zákonu o mediaci je pak v ustanovení § 1 odst. 2 vypočteno, na které spory se zákon o mediácii vztahuje. Okruh sporů, které jsou dle zákona o mediácii vhodné pro mediaci, jsou spory vznikající z občanskoprávních, rodinných, obchodních a pracovních vztahů. Je však nutno podotknout, že tento okruh je stanoven velmi široce a zcela ne všechny druhy sporů spadající do výše uvedených oblastí jsou vhodné být předmětem mediace. Proto je třeba posuzovat každý případ samostatně.

I v zákoně o mediácii nalezneme legální definici mediace, která se velice liší od té naší. Ustanovení § 2 odst. 1 zákona o mediácii chápe mediaci, jako mimosoudní činnost, při které osoby zúčastněné na mediaci za pomoci mediátora řeší spor, který vznikl z jejich smluvního vztahu nebo jiného právního vztahu. Osobou zúčastněnou na mediaci pak zákon o mediácii rozumí podle ustanovení § 2 odst. 2 písm. a) fyzickou nebo právnickou osobu, která je ve sporu týkajícího se smluvního vztahu nebo jiného právního vztahu s jinou fyzickou nebo právnickou osobou.

Co se týče mediátora samotného, již samotná legální definice je mnohem rozvinutější než naše. Ustanovení § 3 zákona o mediácii stanoví, že mediátorem podle tohoto zákona může být každá fyzická osoba, která je zapsaná v seznamu mediátorů a na které se osoby zúčastněné na mediaci dohodnou a která funkci mediátora přijme. Seznam mediátorů vede Ministerstvo spravedlnosti Slovenské republiky. To také organizuje zkoušky mediátorů a je odpovědné za dohled nad mediací i činností

¹²² Ustanovení § 11 odst. 7 zákona č. 71/1992 Zb., o soudních poplatcích: „*Ak konanie skončia účastníci schválením súdneho zmiaru do začiatku pojednávania vo veci samej, vráti sa im 90 % zo všetkých zaplatených poplatkov. Ak konanie skončia účastníci schválením súdneho zmiaru po začatí pojednávania vo veci samej, vráti sa im 50 % zo všetkých zaplatených poplatkov. (...)*“

¹²³ Obsahuje pouze 16 paragrafů.

mediátorů. Nenalezneme tedy v tomto ohledu žádnou dvojkolejnost toliko známou z naší právní úpravy.

Oproti české právní úpravě zákon o mediácii ve svém ustanovení § 4 odst. 1 výslovně stanoví, že výkon činnosti mediátora v civilním právu je podnikáním.¹²⁴ Ačkoli v naší zákonné úpravě tuto výslovnou dikci nenalezneme, osobně se domnívám, že mediátor je při výkonu mediační činnosti podnikatelem ve smyslu ustanovení § 420 odst. 1 občanského zákoníku.

Dalším zajímavým faktem je, že na Slovensku vznikla Slovenská komora mediátorů, která jako stavovské sdružení sdružuje mediátory a ty, kdo se na výkon mediační činnosti připravují. Slovenská komora mediátorů dále vykonává publikační, informační a propagační činnost. V neposlední řadě také zabezpečuje vzdělávání mediátorů. U nás se zatím nepodařilo prosadit myšlenku, že by mediátory sdružovala vlastní komora.

Mediátoři také mohou působit v rámci mediačních center, s jejichž existencí počítá zákon o mediácii v ustanovení § 11.

Odlišnosti ve slovenském zákoně o mediácii oproti české právní úpravě mediace jsou značné. Nejvíce mě ovšem zaujala úprava mlčenlivosti upravená v ustanovení § 5 zákona o mediácii, kde je povinnost mlčenlivosti stanovena i pro strany konfliktu. Takto pojatá mlčenlivost dle mého názoru může výrazně přispět k většímu zájmu stran sporu řešit svůj konflikt prostřednictvím mediace. Strany sporu se tak nemusí obávat, že v případě neúspěšné mediace pak druhá strana použije informace, které se dozvěděla v průběhu mediace, ve svůj prospěch v navazujícím soudním nebo rozhodčím řízení.

Co se týče samotného průběhu mediace, zákon o mediácii také zachovává neformální charakter mediace a upravuje postup při mediaci pouze rámcově. Začátek mediace je stanoven ke dni, kdy se osoby zúčastněné na mediaci písemně dohodnou na účasti na mediaci konkrétního sporu a osobě mediátora.¹²⁵ Slovenský zákon

¹²⁴ EMMEROVÁ, Ingrid in HOLÁ, Lenka et al. *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 309. ISBN 978-80-247-4109-3.

¹²⁵ Ustanovení § 14 odst. 1 zákona o mediácii.

o mediácii pak stejně jako český zákon o mediaci taxativně vypočítává způsoby ukončení mediace.¹²⁶

V případě uzavření dohody o mediaci (mediační dohody v naší terminologii) pak zákon o mediácii stanoví podrobněji, než náš zákon o mediaci, v ustanovení § 15, že mediační dohoda je přímo vykonatelná v případě, kdy je sepsaná formou notářského zápisu, a nebo pokud je schválená jako smír soudem nebo rozhodčím orgánem.

Česká republika a Slovenská republika navázala mezinárodní spolupráci v oblasti mediace. Motivací pro navázání bližší spolupráce v této oblasti se Slovenskem byla především blízkost právních úprav i kultury. Již na počátku roku 2012 se uskutečnilo první pracovní setkání zástupců České a Slovenské republiky v oblasti mediace, kde se vedla diskuze o formě stálé spolupráce. Došlo tak ke vzniku Česko-slovenského mediačního fóra jako stále expertní skupiny odborníků, vědecko-výzkumných institucí, zástupců aplikační a legislativní praxe a správy v oblasti mediace.¹²⁷ V červnu roku 2012 došlo na půdě Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze k ratifikaci Memoranda o spolupráci v rámci stálé expertní skupiny Česko-slovenské mediační fórum, tedy programové listiny. Cílem této mezinárodní platformy spolupráce je pak především zaměření na popularizaci mediace, přípravu kvalitního vzdělávání mediátorů, rozvoj výzkumu a vědy v této oblasti, založení odborného časopisu a tak podobně. Podle Memoranda se má pak Česko-slovenské mediační fórum scházet čtyřikrát do roka.

7.2. Právní úprava mediace ve Francii

Ve Francii¹²⁸ má mediace delší tradici než u nás nebo na Slovensku, proto je již v této zemi značně rozvinutá a je využívána v širokém spektru soukromoprávních sporů. Přesto však Francie nepatří k zemím, které mají oblast mediace upravenou samostatným zákonem. Ve Francii právní úpravu mediace v občanských věcech nalezneme především ve francouzském Code de procédure civile - občanském soudním řádu¹²⁹

¹²⁶ Ustanovení § 14 odst. 3 zákona o mediácii.

¹²⁷ KOTVANOVA, Alena; DUBNÍČEK, Martin in HOLÁ, Lenka et al. *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 471. ISBN 978-80-247-4109-3.

¹²⁸ Ve Francii se mediace využívá již od 70. let 20. století pro řešení soukromoprávních sporů. Zákony je zakotvena až od roku 1995.

¹²⁹ Code de procédure civile. [on-line]. Dostupný z WWW: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716>>. [cit. 27.2.2014].

a v zákoně z roku 1995, zákoně č. 95 – 125, upravujícím organizaci soudů a občanské, trestní a správní řízení.¹³⁰

Aplikace mediace je možná ve všech typech sporů, kde mediace neporuší tzv. řídicí pravidla veřejného pořádku¹³¹ (fr. *des raisons impérieuses d'ordre public*). Tedy dle naší terminologie bych řekla, že se uplatní v případech, kdy strany sporu mají možnost volně uplatňovat svá práva.

V zásadě platí, že přístup k mediaci je založen na dohodě stran sporu. Nicméně i ve Francii se setkáme s tzv. soudní mediací, která je upravena v Čl. 131 – 1 občanského soudního řádu a násl. V Čl. 131 – 1 občanského soudního řádu je stanoveno, že po podání soudní žaloby může soudce, který má spor rozhodnout, na základě souhlasu stran sporu, pověřit třetí osobu, která strany sporu vyslechne a porovná jejich názory ve snaze pomoci jim najít řešení sporu. Soudce tedy musí získat souhlas sporných stran se samotnou mediací. Já osobně nejsem proti naší právní úpravě, kdy soud může nařídit první setkání s mediátorem. Je běžné, že strany sporu neznají proces mediace a právě toto první setkání s mediátorem je může přesvědčit přece jen se mediací podrobit. Ovšem je třeba zdůraznit, že ve Francii se mediace využívá hojně po delší dobu, proto lze předpokládat, že informovanost veřejnosti bude větší než v ČR. Pak se domnívám, že strany sporu nebudou odmítat podrobení se mediaci pouze z důvodu neznalosti tohoto procesu.

Mediátorem je třetí nezávislá osoba, tedy osoba odlišná od osoby soudce. Jelikož je mediátor vázán povinností mlčenlivosti, může soudci sdělit pouze informace o uzavření nebo neuzavření mediační dohody. Zajištění důvěrnosti procesu je velice důležité v tom ohledu, aby se strany sporu nebály, že to, co zmíní v rámci mediace, bude využito v případném navazujícím soudním řízení.

Lhůta pro vedení soudní mediace je v tomto případě stanovena na maximálně 3 měsíce s tím, že ve výjimečných případech může soud tuto lhůtu jednou obnovit. Soudce má také možnost ukončit probíhající mediaci na žádost mediátora nebo stran

¹³⁰ Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative. [on-line]. Dostupný z WWW: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=24B453072A375CF879A4AB0D42A95E9C.tp djo05v_2?cidTexte=JORFTEXT000000350926&dateTexte=20140227>. [cit. 27.2.2014].

¹³¹ European justice. [on-line]. Dostupné z WWW: <https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-fr-cs.do?member=1>. [cit. 27.2.2014].

konfliktu. Pokud je dosaženo stranami sporu dohody, mediátor o tom vyrozumí soudce, který může tuto uzavřenou mediační dohodu svým rozhodnutím oficializovat. Tato pak má stejné účinky jako soudní rozhodnutí.

Provedení Směrnice Evropského parlamentu a Rady 200/52/EC uskutečnila Francie Nařízením 2011 – 1540. Toto nařízení novelizovalo zákon č. 95 – 125, ve kterém nalezneme definici mediace. Tento zákon č. 95 – 125 ve svém Čl. 21 charakterizuje mediaci jako strukturalizovaný proces, jakkoli pojmenovaný, ve kterém se dvě nebo více stran sporu snaží dosáhnout dohody o přátelském řešení jejich sporu s pomocí třetí strany, mediátora, kterého si strany sporu vybraly nebo kterého jim s jejich souhlasem jmenoval soudce.¹³² V této definici se právě setkáváme s pojmem „amicable resolution“,¹³³ což v překladu znamená přátelské řešení, jak jsem zmiňovala již na začátku své práce při vysvětlování užívané zkratky ADR.

Mimo definici mediace zákon č. 95 – 125 upřesňuje požadavky na mediátora a zdůrazňuje zásadu důvěrnosti mediace. Najdeme zde také ustanovení, které říká, že strany mohou předložit soudci ke schválení mediační dohodu, která se tak stane přímo vykonatelnou. Tedy i zde se setkáváme s pojetím, že mediační dohoda je přímo vykonatelná až po schválení soudem.

I francouzské právo uznává důvěrnost mediace jako jeden z nejdůležitějších aspektů mediace. Chápe ji jako záruku svobodného projevu a jako důležitou podmínku pro navázání komunikace mezi stranami.¹³⁴ Důvěrnost je pak nutné zachovat ve všech formách mediace. Projevem důvěrnosti mediace je i zachování mlčenlivosti. Zákon stanoví, že pokud se strany sporu nedohodnou jinak, zjištění mediátora i vyjádření, která shromáždil, nesmí být zveřejněna třetí straně nebo být použita v soudním či rozhodčím řízení. Dikce zákona není jasná v tom, zda se povinnost mlčenlivosti vztahuje i na strany sporu, ovšem v rámci interpretace se častěji dospívá k závěru, že vztahuje.

¹³² GUINCHARD, Emmanuel; BOUCARON-NARETTO, Magali in ESPLUGUES, Carlos; IGLESIAS, José Luis; PALAO Guillermo. *Civil and commercial mediation in Europe I., National mediation rules and procedures*. Cambridge, Intersentia Publishing Ltd., 2013. s. 133. ISBN 978-1-78068-077-4.

¹³³ Ve francouzštině pak „la résolution amiable“.

¹³⁴ GUINCHARD, Emmanuel; BOUCARON-NARETTO, Magali in ESPLUGUES, Carlos; IGLESIAS, José Luis; PALAO Guillermo. *Civil and commercial mediation in Europe I., National mediation rules and procedures*. Cambridge, Intersentia Publishing Ltd., 2013. s. 150. ISBN 978-1-78068-077-4.

V dalších ustanoveních pak zákon č. 95 – 125 obsahuje ustanovení vztahující se k mediaci soudní, kdy mediátora jmenuje soudce se souhlasem stran sporu, a to v kterémkoli stadiu řízení, a ten pak provádí mediaci.

Novelizace zákona č. 95 – 125 prostřednictvím nařízení, které implementovalo Směrnici Evropského parlamentu a Rady 200/52/EC bylo důležité zejména v tom ohledu, že zakotvilo právní rámec pro „*out-of-court mediation*“,¹³⁵ tedy pro mediaci prováděnou zcela mimo jakýkoli zásah soudu. Do této doby jsme se mohli setkat pouze s úpravou mediace, kterou nařizovaly nebo doporučovaly soudy.¹³⁶

Zajímavé odlišnosti při porovnání české a francouzské právní úpravy můžeme vidět také ohledně postavení mediátora. Ve Francii dosud neexistuje ústřední nebo vládní orgán, který by zodpovídal za právní úpravu profese mediátora a o jeho vytvoření se zatím neuvažuje.¹³⁷ Kromě mediace v rodinných věcech francouzské právo nestanoví žádné specifické požadavky na vzdělání mediátora pro výkon mediace.

¹³⁵ GUINCHARD, Emmanuel; BOUCARON-NARETTO, Magali in ESPLUGUES, Carlos; IGLESIAS, José Luis; PALAO Guillermo. *Civil and commercial mediation in Europe I, National mediation rules and procedures*. Cambridge, Intersentia Publishing Ltd., 2013. s. 147. ISBN 978-1-78068-077-4.

¹³⁶ Tamtéž. Označováno pojmem „*court-annexed mediation*“.

¹³⁷ HOLÁ, Lenka et al. *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 47. ISBN 978-80-247-4109-3.

Závěr

V posledních letech můžeme pozorovat ve světě sílící trend využívání metod alternativního řešení sporů. Do popředí se tedy dostává i mediace jako jedna z neformálních metod alternativního řešení sporů.

Nejrozvinutější je mediace v zemích s angloamerickým typem právní kultury, jako jsou USA, Austrálie a Velká Británie. Zatímco země common law přijaly metodu mediace jako první a ta se zde začala velice rychle usazovat, země s kontinentálním typem právní kultury přijímaly mediaci se značnou skepsí. Ovšem i v těchto zemích časem našla své místo.

Jedním z problémů, které rozvoj mediace přináší, je její právní zakotvení. Domnívám se, že v této oblasti je třeba postupovat se zvláštní pečlivostí, neboť nevhodná právní úprava některých aspektů mediace by tak mohla velmi výrazně narušit její neformální charakter.

Na půdě Evropské unie byla přijata směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech, kterou musely členské státy provést do národních právních úprav. Tato směrnice se týkala především přeshraniční mediace, ovšem nebránila přijetí právních úprav vnitrostátní mediace členskými státy. Ačkoli Česká republika byla posledním členským státem EU, který danou směrnicí transponoval, domnívám se, že přijetím zákona č. 202/2012 Sb., zákona o mediaci, se podařilo vymezit základní právní rámec mediace a tím zachovat její neformální charakter. Česká republika se tak zařadila mezi státy,¹³⁸ které upravily mediaci samostatným zákonem. Lze očekávat, že přijetí zákonné úpravy mediace bude motivovat veřejnost k využívání této metody alternativního řešení sporů.

V neposlední řadě bych ráda zdůraznila, že ačkoli hodnotím přijatou českou právní úpravu v oblasti mediace jako zdařilou, určitě jsou zde oblasti, které by bylo možno upravit lépe. Konkrétně mám na mysli právní úpravu mlčenlivosti. Domnívám se, že bychom se v této oblasti mohli inspirovat slovenskou právní úpravou, která povinnost mlčenlivosti vztahuje i na strany konfliktu, což dle mého názoru může vést k větší motivaci sporných stran k řešení jejich sporu právě touto cestou. Zajímavé mi

¹³⁸ Vedle České republiky zvolily i další státy úpravu mediace v samostatném zákoně. Zmínila bych především Slovenskou republiku, Rakousko a Belgie.

připadá také ustanovení, které přímo ve slovenském zákoně o mediácii vypočítává možnosti, jak lze učinit mediační dohodu vykonatelnou. S touto úpravou se v českém zákoně o mediaci rovněž nesetkáme.

Jako pozitivní hodnotím v poslední době rozvíjející se osvětu společnosti v oblasti mediace. Ať jde o vydávání odborné literatury nebo publikaci odborných článků vztahujících se k této oblasti. Domnívám se, že obecné povědomí laické i odborné veřejnosti ohledně mediace je v posledních letech již na slušné úrovni. Dle mého názoru je nyní třeba, aby především právní zástupci působili na strany sporu s cílem přesvědčit je k mediaci. Pokud sporná strana přijde za advokátem s žádostí o pomoc v její záležitosti, měl by tento advokát zvážit aspekty sporu a zhodnotit, zda je právě tento spor vhodný být předmětem mediace. Pokud dojde ke kladnému závěru, měl by svému klientovi doporučit právě mediaci, jako jednu z možností řešení sporu. Nepochybně bude nutné, aby měl advokát určité znalosti o mediaci a o principech, které ji ovládají, neboť jen tak bude schopen vysvětlit svému klientovi, jak mediace funguje a tím ho motivovat k tomu, aby se pokusil spor řešit právě touto cestou.

Upřímně doufám, že stále více lidí bude postupně získávat důvěru v mediaci a v praxi se tak budeme stále častěji setkávat s touto metodou alternativního řešení sporů.

Seznam zkratek

| | |
|---------------------|--|
| ADR | Alternative Dispute Resolution (alternativní řešení sporů) |
| angl. | anglicky |
| apod. | a podobně |
| BATNA | Best Alternative To a Negotiated Agreement (nejlepší varianta k vyjednávané dohodě) |
| č. | číslo |
| Čl. | článek |
| ČR | Česká republika |
| EU | Evropská unie |
| fr. | francouzsky |
| např. | na příklad |
| násl. | následující |
| Občanský soudní řád | zákon č. 93/1963 Sb., Občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů |
| Občanský zákoník | zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník |
| odst. | odstavec |
| písm. | písmeno |
| SR | Slovenská republika |
| tj. | to je |
| tzv. | tak zvaný |
| z angl. | z anglického |
| Zákon o mediaci | zákon 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů |

Seznam použité literatury a pramenů

Knižní publikace

BRYAN, Clark. *Lawyers and mediation*. 1st Edition. Berlin: Heidelberg, 2012. 195 s. ISBN 978-3-642-23474-3.

BÜHRING – UHLE, Christian. *Arbitration and Mediation in International Business*. Second Edition. The Netherlands: Kluwer Law International BV, 2006. 309 s. ISBN 90-411-2256-7.

CADIET, Loïc; JEULAND, Emmanuel. *Droit judiciaire privé*. Quatrième édition. Paris: Éditions du Juris-Classeur, 2004. 822 s. ISBN 2-7110-0362-0.

CURZON, L. B.; RICHARDS, P. H.: *The Longman dictionary of law*. Seventh edition. New York: Pearson, 2007. 631 s. ISBN 978-0-582-89426-6.

DOLEŽALOVÁ, Martina; HÁJKOVÁ, Šárka; POTOČKOVÁ, Dana; ŠTANDERA, Jan: *Zákon o mediaci. Komentář*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2013. 345 s. ISBN 978-80-7400-458-2.

ESPLUGUES, Carlos; IGLESIAS, José Luis; PALAO Guillermo. *Civil and commercial mediation in Europe I, National mediation rules and procedures*. Cambridge: Intersentia Publishing Ltd., 2013. 539 s. ISBN 978-1-78068-077-4.

HOLÁ, Lenka et al. *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. 512 s. ISBN 978-80-247-4109-3.

HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. 270 s. ISBN 978-80-247-3134-6.

CHOLENSKÝ, Robert. *Praktický průvodce mediací podle nové právní úpravy*. 1. vydání. Praha: Linde, 2013. 300 s. ISBN 978-80-7201-901-4.

LARIŠOVÁ, Markéta. *Francouzsko – český a česko – francouzský právní slovník*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008. 308 s. ISBN 978-80-7380-111-3.

POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: ALFOM, 2013. 197 s. ISBN 978-80-87785-00-3.

PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: neúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. 168 s. ISBN 978-80-247-5031-6.

RABAN, Přemysl. *Alternativní řešení sporů, arbitráž a rozhodci v České a Slovenské republice a zahraničí*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004. 765 s. ISBN 80-7179-873-8.

ŠTEVČEK, Marek et al. *Civilné právo procesné*. 1. vydání. Bratislava: EUROKÓDEX, 2010. 856 s. ISBN 978-80-89447-18-3.

ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: Řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. 1. vydání. Praha: Portál, 2012. 207 s. ISBN 978-80-262-0091-8.

WALTR, Robert. *Zákon o soudních poplatcích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2012. 145 s. ISBN 978-80-7400-435-3.

WINTEROVÁ, Alena et al. *Civilní právo procesní*. 6. vydání. Praha: Linde, 2011. 712 s. ISBN 978-80-7201-842-0.

ZAHRADNÍKOVÁ, Radka et al. *Civilní právo procesní*. 1. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013. 565 s. ISBN 978-80-7380-437-4.

Odborné články

DOLEŽALOVÁ, Martina. Etický kodex advokáta – mediátora. *Bulletin advokacie*. 2013, č. 6, s. 21 – 23. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/eticky-kodex-advokata-mediatora>>.

GARBY, Thierry. Jednat nebo nejednat se stranami odděleně, to je otázka... *Bulletin advokacie*. 2013, č. 6, s. 33 – 34. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/jednat-nebo-nejednat-se-stranami-oddelene-to-je-otazka>>.

HORÁČEK, Tomáš. Mediace v soukromoprávních věcech jako předmět samostatné právní úpravy. *Právní fórum*. 2010, roč. 7, č. 3, s. 123 – 128.

HORÁČEK, Tomáš. Základní principy mediace (z právního i neprávního pohledu). *Bulletin advokacie*. 2013, č. 6, s. 17 – 21. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/zakladni-principy-mediace-z-pravniho-i-nepravniho-pohledu>>.

HÁJKOVÁ, Šárka. Mediace v kontextu občanského soudního řízení. *Bulletin advokacie*. 2013, č. 6, s. 24 – 26. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/mediace-v-kontextu-obcanskeho-soudniho-rizeni>>.

HRNČIŘÍKOVÁ, Miluše. Vynutitelnost mediačních doložek. *Právní fórum*. 2012, roč. 9, č. 12, s. 525 – 531.

CHOLENSKÝ, Robert. Nové pojetí povinnosti mlčenlivosti a legislativní předpoklady mediace. *Právní fórum*. 2010, roč. 7, č. 3, s. 128 – 133.

CHOLENSKÝ, Robert. Jak odměnit mediátora, zejména za úspěšnou mediaci? *Bulletin advokacie*. 2013, č. 6, s. 29 – 32. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/jak-odmenit-mediatora-zejmena-za-uspesnou-mediaci>>.

MALACKA, Michal. Mediace, kultura a právo. *Právní fórum*. 2012, roč. 9, č. 5, s. 171 – 176.

POTOČKOVÁ, Dana. Advokáti ve světě mediace. *Bulletin advokacie*. 2013, č. 6, s. 35 – 36. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/advokati-ve-svete-mediace>>.

PRUDÍKOVÁ, Dana; KORBEL, František. Role Ministerstva spravedlnosti při přípravě zákona o mediaci. *Bulletin advokacie*. 2013, č. 6, s. 15 – 17. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/role-ministerstva-spravedlnosti-pri-priprave-zakona-o-mediaci>>.

VAN LEYNSEELE, Patrick. Několik úvah o odměně mediátora za úspěch. *Bulletin advokacie*. 2013, č. 6, s. 26 – 29. Dostupný také z WWW: <<http://www.bulletin-advokacie.cz/nekolik-uvah-o-odmene-mediatoru-za-uspech>>.

Právní předpisy České republiky

Česko. Usnesení č. 2 předsednictva České národní rady ze dne 16. prosince 1992, o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky. In *Sbírka zákonů České republiky*. 1993, částka 1, s. 17 – 23. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=5989>>.

Česko. Zákon č. 202 ze dne 2. května 2012, o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci), ve znění pozdějších předpisů. In *Sbírka zákonů České republiky*. 2012, částka 70, s. 2850 – 2861. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=6196>>.

Česko. Zákon č. 99 ze dne 17. prosince 1963, občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů. In *Sbírka zákonů Československé socialistické republiky*. 1963, částka 56, s. 383 – 428. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=1235>>.

Česko. Zákon č. 292 ze dne 12. září 2013 o zvláštních řízeních soudních. In *Sbírka zákonů České republiky*. 2013, částka 112, s. 3186 – 3256. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=6498>>.

Česko. Zákon č. 549 ze dne 5. prosince 1991 o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů. In *Sbírka zákonů České a Slovenské federativní republiky*. 1991, částka 104, s. 2713 – 2721. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=2516>>.

Česko. Zákon č. 89 ze dne 3. února 2012 občanský zákoník. In *Sbírka zákonů České republiky*. 2012, částka 33, s. 1026 – 1365. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=6144>>.

Česko. Zákon č. 40 ze dne 26. února 1964 občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. In *Sbírka zákonů Československé socialistické republiky*. 1964, částka 19, s. 202 – 248. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=1257>>.

Česko. Zákon č. 358 ze dne 7. května 1992 o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů. In *Sbírka zákonů České a Slovenské federativní republiky*. 1992, částka 73, s. 1999 – 2013. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=2596>>.

Česko. Zákon č. 257 ze dne 14. července 2000 o Probační a mediační službě a o změně zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů, zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů a zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí (zákon o Probační a mediační službě), ve znění pozdějších předpisů. In *Sbírka zákonů České republiky*. 2000, částka 74, s. 3616 – 3621. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=3462>>.

Česko. Zákon č. 40 ze dne 8. ledna 2009 trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů. In *Sbírka zákonů České republiky*. 2009, částka 11, s. 354 – 461. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=5405>>.

Česko. Zákon č. 216 ze dne 1. listopadu 1994 o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů. In *Sbírka zákonů České republiky*. 1994, částka 67, s. 2106 – 2111. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=2796>>.

Česko. Zákon č. 85 ze dne 13. března 1996 o advokacii, ve znění pozdějších předpisů. In *Sbírka zákonů České republiky*. 1996, částka 29, s. 1002 – 1013. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=2924>>.

Česko. Zákon č. 359 ze dne 9. prosince 1999 o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů. In *Sbírka zákonů České republiky*. 1999, částka 111, s. 7662 – 7681. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=3328>>.

Česko. Ministerstvo spravedlnosti České republiky. Vyhláška č. 277 ze dne 13. srpna 2012 o zkouškách a odměně mediátora. In *Sbírka zákonů České republiky*. 2012, částka 96, s. 3588 – 3591. Dostupný také z WWW: <<http://aplikace.mvcr.cz/sbirka-zakonu/ViewFile.aspx?type=c&id=6231>>.

Důvodová zpráva k zákonu č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci). Sněmovní tisk č. 426/0. Dostupný také z WWW: <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=426&CT1=0>>.

Zahraniční právní předpisy

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech ze dne 21.05.2008. Dostupné z WWW: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:136:0003:01:CS:HTML>>.

Slovensko. Zákon č. 420/2004 Z. z. o mediácii a o doplnení niektorých zákonov. Dostupný z WWW: <http://jaspi.justice.gov.sk/jaspiw1/hm_zak/jaspiw_mini_zak_zobraz_clanok1.asp?kotva=k2&skupina=1>.

Slovensko. Zákon č. 71/1992 Zb. o súdnych poplatkoch. Dostupný z WWW: <http://jaspi.justice.gov.sk/jaspiw1/hm_zak/jaspiw_mini_zak_zobraz_clanok1.asp?kotva=k2&skupina=1>.

USA. Uniform Mediation Act. Dostupný také z WWW: <<http://www.mediate.com/articles/umafinalstyled.cfm>>.

Francie. Code de procédure civile. Dostupný z WWW: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716>>.

Francie. Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative. Dostupný z WWW: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=24B453072A375CF879A4AB0D42A95E9C.tpdjo05v_2?cidTexte=JORFTEXT000000350926&dateTexte=20140227>.

Internetové zdroje

Asociace mediátorů České republiky [online]. [cit. 2014-02-05]. Dostupný z WWW: <<http://www.amcr.cz/>>.

Česká advokátní komora. *E-manuál o mediaci; předpisy s mediací související* [online]. [cit. 2014-02-19]. Dostupný z WWW: <<http://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=8693>>.

Epravo.cz: NĚMEC, Petr. *Promlčení a mediace aneb jak na proces mediace bez rizika* [online]. [cit. 2014-02-15]. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/promlzeni-a-mediace-aneb-jak-na-proces-mediace-bez-rizika-76562.html>>.

European justice. *Mediace v členských státech – Slovensko* [online]. [cit. 2014-02-25]. Dostupný z WWW: <https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-sk-maximizeMS-cs.do?member=1>.

European justice. *Mediace v členských státech – Francie* [online]. [cit. 2014-02-25]. Dostupný z WWW: <https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-fr-cs.do?member=1>.

Evropská soudní síť pro občanské a obchodní věci. *Alternativní způsoby řešení sporů – Francie* [online]. [cit. 2014-02-20]. Dostupný z WWW: <http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_fra_cs.htm>.

International arbitration. *Amicable dispute resolution expertise* [online]. [cit. 2014-02-10]. Dostupný z WWW: <<http://www.internationalarbitrationlaw.com/amicable-dispute-resolution-expertise/>>.

Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky. *Mediátori a mediácia* [online]. [cit. 2014-02-20]. Dostupný z WWW: <<http://www.justice.gov.sk/Stranky/Nase-sluzby/Civilne-pravo/Mediatori/Uvod.aspx>>.

RŮŽIČKA, Michal. KOLLNEROVÁ, Mirka. *Mediace a rodinná mediace* [online]. [cit. 2014-02-28]. Dostupný z WWW: <<http://www.uss.upol.cz/cz/clenove/profil/ruzicka/ucebnice.pdf>>.

Seznam mediátorů [online]. [cit. 2014-02-10]. Dostupný z WWW: <<http://seznammediatoru.cz/>>.

Slovenská komora mediátorov [online]. [cit. 2014-02-26]. Dostupný z WWW: <<http://www.komoramediatorov.sk/>>.

Abstract

The purpose of this thesis is to introduce the mediation as one of the methods of Alternative Dispute Resolution (ADR). The main reason for choosing this topic was topicality of issues because in the last years the mediation has been developing in our country. A relatively recent adoption of The Mediation Act No. 202/2012 Sb., which is effective since 1st September 2012, contributed to this development.

The thesis involves seven chapters that are further subdivided. In the Chapter One, basic information relating to an alternative dispute resolution are summarized. Characteristic features are shown there and there are more details of each method of ADR.

Chapter Two examines basic characteristic of the mediation as a method of ADR. This chapter consists of four subchapters that analyze in more detail historical development of the mediation, basic characteristic features of the mediation, basic principles of the mediation and finally also advantages and disadvantages of the mediation.

The status of the mediator is discussed in the Chapter Three of this thesis. The main focus is on the question of impartiality and independence of the mediator, as well as its duty of confidentiality.

Chapter Four includes basic information about the status of parties to the conflict because they are the ones who have the main influence on the course and form of the mediation.

The process of mediation is divided into certain stages which are described in more detail in the Chapter Five, Subchapter Two. The Subchapter One of the Chapter Five examines analyses of the forms of negotiations.

In the Chapter Six, there is a mediation accord described as a result of a successful mediation. Subchapters explain the process of formation of a mediation accord, content and necessities of a mediation accord and also effects of a mediation accord.

The last chapter, Chapter Seven, concludes a comparison of a legal regulation in mediation with chosen states. Subchapter One describes a legal regulation in Slovakia and Subchapter Two describes a legal regulation in France.

In the conclusion there is an evaluated manner of transposition of the directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council on certain aspects of a mediation in civil and commercial matters, which was adopted at the European Union's grounds by the Czech Republic that did this by adopting The Mediation Act No. 202/2012 Sb. The author evaluates this Act positively. There is also an expressed hope that mediation will continue to develop in our country, especially now when it has been mainly supported by legal representatives of the parties to the conflict, who should try to motivate their clients to use the opportunity to resolve their conflict by a mediation.

Abstrakt

Cílem této diplomové práce je představit mediaci jako jednu z metod alternativního řešení sporů (ADR). Hlavním důvodem pro zvolení tohoto tématu byla aktuálnost problematiky, neboť právě v posledních letech se mediace začíná na našem území rozvíjet. K tomuto rozvoji přispělo také relativně nedávné přijetí zákona č. 202/2012 Sb. o mediaci a o změně některých zákonů, který je účinný od 1. září 2012.

Diplomová práce zahrnuje sedm kapitol, které jsou dále členěny. V první kapitole jsou shrnuty základní informace týkající se alternativního řešení sporů. Jsou zde uvedeny charakteristické znaky ADR a podrobněji rozebrány jednotlivé metody ADR.

Druhá kapitola je věnovaná základní charakteristice mediace, jako jedné z metod ADR. Tato kapitola je rozdělená do čtyř podkapitol, které detailněji rozebírají historický vývoj mediace, základní charakteristické rysy mediace, základní principy mediace a konečně také výhody a nevýhody mediace.

Postavení mediátora se věnuje kapitola třetí této diplomové práce. Je zde zaměřena pozornost především na otázku nestrannosti a nezávislosti mediátora, stejně jako jeho povinnost mlčenlivosti.

Kapitola čtvrtá obsahuje základní informace k postavení účastníků konfliktu, neboť to jsou ti, kdo mají hlavní vliv na průběh a podobu mediace.

Postup při mediaci je rozdělen do určitých fází, které jsou podrobněji popsány v kapitole páté, podkapitole druhé. První podkapitola kapitoly páté se zabývá rozborem forem jednání a vyjednávání.

V kapitole šesté je charakterizovaná mediační dohoda jako výsledek úspěšné mediace. Jednotlivé podkapitoly rozebírají proces utváření mediační dohody, její obsah a náležitosti a v neposlední řadě také její účinky.

Sedmá, tedy poslední, kapitola se věnuje komparaci právní úpravy v oblasti mediace s vybranými státy. První podkapitola popisuje slovenskou právní úpravu mediace a podkapitola druhá pak francouzskou.

V závěru je hodnocen způsob transponování směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech, která byla přijata na půdě Evropské unie, Českou republikou, která tak učinila právě

přijetím zákona č. 202/2012 Sb. o mediaci. Autorka tento zákon hodnotí pozitivně. Také je zde vyjádřena naděje, že se mediace bude nadále na našem území rozvíjet, a to nyní již především za pomoci právních zástupců stran sporu, kteří by se měli snažit motivovat své klienty pro využití možnosti řešit právě jejich spor mediací.

Klíčová slova / Keywords

ADR / ADR

Mediace / Mediation

Mediátor / Mediator

Název / Title

Mediace jako metoda alternativního řešení sporů /

Mediation as a method of alternative dispute resolution