

6. 2. 2013

Veďte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

Evropské aspekty mediace a dalších ADR

V návaznosti na přijetí zákona č. [202/2012](#) Sb., o mediaci (dále jen Zákon o mediaci) bylo na téma mediace a dalších ADR publikována celá řada článků, které se někdy lépe, někdy hůře věnují problematice zmíněného zákona a řízení podle něj vedeného. Poněkud méně pozornosti je však pohřichu věnováno evropskému pozadí tohoto zákona a přístupu evropských institucí k mediaci a k alternativním způsobům řešení sporu obecně. Přitom je to právě toto milieu, odkud k nám mediace doputovala.

Mediace daná shůry

Mediace byla v českém právním i neprávním prostředí diskutována opakovaně, stejně jako potřeba přijetí odpovídajícího zákona, který by toto řízení vedoucí k mimosoudnímu řešení sporu právně upravoval. Jak tomu ovšem bývá, čekali zájemci o mediaci dlouhou dobu marně...a patrně by čekali ještě dnes, kdyby nebyla přijata *Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES ze dne 21. května 2008 o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech* (dále také „Směrnice“).

Zmíněná směrnice požadovala, aby „členské státy (uvedly) v účinnost právní a správní předpisy nezbytné pro dosažení souladu s touto směrnicí do 21. května 2011 (...).“[1] Vezmeme-li v potaz, že zmíněný český zákon o mediaci nabyt účinnosti k 1. září 2012, je zřejmé, že český zákonodárce termín o více než rok přetáhl. Čekání však bylo vynahrazeno alespoň tím, že se český zákon o mediacích vztahuje na všechny mediace, a nikoliv pouze na mediace přeshraniční, což byl minimální požadavek Směrnice.

Od výzvy po příkaz

Vývoj mediace však nebyl snadný ani v rámci evropských integračních struktur. Od přijetí vídeňského akčního plánu z roku 1998 a od původní výzvy Evropské rady na zasedání v Tamperere ve Finsku v roce 1999 k přijetí zmíněné Směrnice uplynula téměř jedna dekáda. Obsahem tehdejšího sdělení byl apel na členské státy, aby na podporu lepšího přístupu ke spravedlnosti „zavedly alternativní, mimosoudní řízení.“[2]

Výsledkem následné činnosti Evropské komise se stala tzv. *Zelená kniha alternativního řešení sporů v občanských a obchodních věcech* (dále také „Zelená kniha“). V tomto dokumentu bylo vyjádřeno přesvědčení, že úkolem mediace a jiných alternativních způsobů řešení sporů není náprava nedostatků jednotlivých soudních soustav, ale zavedení způsobů řešení sporů, které budou na rozdíl od řízení soudních a rozhodčích více konsensuální.[3] Za tímto až obskurním termínem se skrývá na západě uznávaný způsob řešení rozporů na základě zásady *win-win* neboli *hry s nenulovým součtem*, který je v klasických řízeních představitelný jen těžko.

Zelená kniha jako studnice inspirace

Zelená kniha dále definovala alternativní řešení sporů (ADR - alternative dispute resolution) jako *mimosoudní procesy vedené neutrálním třetím s výjimkou klasického rozhodčího řízení*. Tím jsou z výčtu vyřazeny všechny znalecké posudky nesloužící k rozhodnutí sporu, automatizované online

systémy řešení sporů a arbitráže, které se díky svému výstupu - rozhodčímu nálezu - nahrazujícímu soudní rozsudek soudnímu řízení v principu příliš podobají.[4]

Stejný dokument pak zdůrazňuje, že mediace a další ADR pomáhají v podpoře kvalitního přístupu občanů ke spravedlnosti, což je právo vyžadované v souladu s čl. 6 evropské *Úmluvy o ochraně práv a základních svobod* (publikována pod číslem 209/1992 Sb.) a v souladu s článkem 47 *Listiny základních práv Evropské unie* (2007/C 303/01). Z tohoto důvodu se Evropská komise také vyslovila pro vytvoření databáze ADR řízení v jednotlivých členských státech,[5] která by přístup občanů k ADR řízením v jednotlivých členských státech usnadňovala.

Hlavní filozofií Zelené knihy bylo nalézt odpověď na otázku rovnováhy mezi dvěma základními podmínkami ADR systému. Ten na jedné straně požaduje co největší možnou míru flexibility, na druhé straně co nejvyšší harmonii mezi ním a řízením soudním. Výsledkem tohoto snažení se stalo přijetí *Evropského etického kodexu zprostředkovatelů* (dále také „Kodex“) a následně *Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2008/52/ES*.

Etika až na prvním místě

Problematika etiky v ADR řízeních je z pohledu EU klíčovou ingrediencí zajišťující jejich kvalitu. Z tohoto důvodu byl kladen obzvláštní důraz na tvorbu evropského etického kodexu. Dne 2. července 2004 se v Bruselu uskutečnila konference na téma *Seberegulace v mediaci*. Jejím výstupem se stalo přijetí již zmíněného *Evropského kodexu chování pro zprostředkovatele*. [6]

Jedná se o dobrovolný instrument, ke kterému se mohou jednotliví mediátoři nebo organizace sdružující mediátory připojit. Jeho dobrovolnost se rovněž projevila tím, že Kodex nebyl závazně vydán žádnou z evropských institucí a jedná se tak výhradně o *soft law*. [7] Jeho dodržování je tak zcela na zodpovědnosti jednotlivých zavázaných subjektů.

Kromě dobrovolnosti je zásadní charakteristikou kodexu také neformálnost, když hned ve svém úvodu popisuje, že: „*pro účely kodexu chování se (mediací)* [8] *rozumí strukturovaný postup, bez ohledu na skutečnost, jak je označován či jak je na něj odkazováno, při kterém dvě nebo více stran sporu dobrovolně usilují o dosažení dohody na urovnání jejich sporu za pomoci třetí osoby (...)*.“ Z toho plyne, že se Kodex použije i na jiná ADR řízení odlišná od mediace, jakož i na řízení, která účastníci mediací nenazvou, ačkoliv se o mediaci fakticky jedná. Není tedy snad ani nutné dodávat, že označení neutrálního třetího nebude v tomto směru relevantní.

Zásady etického kodexu

Samotný text Kodexu nepatří mezi nejrozsáhlejší, [9] když zabírá pouze dvě a půl stránky. V první části se zabývá problematikou způsobilosti a jmenování mediátorů, poplatků za mediaci a propagací mediačních služeb. Tato část mediátory mimo jiné zavazuje k neustálému sebe vzdělávání v oblasti alternativního řešení sporů. Strany jsou pak oprávněny požadovat poskytnutí informací stran mediátorovy kvalifikace a odborné praxe. Kodex v této části dále mediátory zavazuje, aby nesouhlasili „*se svou účastí na (mediaci) dříve, než všechny zúčastněné strany akceptují zásady jejich odměňování*“ [10] a aby svoji propagaci prováděli pouze „*profesionálním, pravdivým a čestným způsobem*.“ [11]

Druhá část Kodexu se věnuje problematice nezávislosti a nestrannosti mediátora. Zde je základní maxima vyjádřena tak, že „*pokud se vyskytnou okolnosti, které mohou mít vliv na nezávislost (mediátora) nebo zapříčinit střet zájmů nebo které mohou být za takové okolnosti považovány, je (mediátor) povinen sdělit tyto okolnosti zúčastněným stranám před tím, než bude jednat či v jednání pokračovat*.“ Mezi takové skutečnosti může patřit to, že má mediátor s některou ze stran jakékoli

osobní nebo obchodní vztahy, že má jakýkoli finanční nebo jiný zájem na výsledku mediace, ať již přímý či nepřímý, nebo skutečnost, že mediátor nebo některý z jeho spolupracovníků jednal pro jednu ze stran z jiného titulu než z titulu mediátora. V tomto bodě je Kodex relativně volný, když dává mediátorovi možnost zvážit, je-li si jist svou schopností vést mediaci zcela nezávisle a neutrálně tak, aby byla zajištěna úplná nestrannost. Tato zdánlivá benevolence je opodstatněna tím, že je s touto skutečností současně vyžadován výslovný souhlas stran s pokračováním řízení, čímž se opět projevuje dobrovolnost mediace a kontrola stran nad jejím průběhem.

Třetí část kodexu se pak věnuje smlouvě o mediaci, mediačnímu procesu a urovnání sporu. V této části se mediátor zavazuje, že se přesvědčí o tom, zdali strany samotnému řízení, roli mediátora i své roli rozumí. Kodex dále praví, že smlouvu o mediaci lze vyhotovit písemně, pokud o to strany požádají. Za zmínku stojí, že český zákon o mediaci je v tomto směru přísnější, když stanovuje, že se smlouvou o provedení mediace rozumí *písemná smlouva* mezi stranami konfliktu a nejméně jedním mediátorem o provedení mediace.[12]

Pokud se týká samotného řízení, stanoví Kodex, že mediátor je „*povinen vést řízení náležitým způsobem s přihlédnutím k okolnostem případu, včetně možného nerovného postavení stran a případných přání zúčastněných stran, zásadám právního státu a potřebě urychleného urovnání sporu.*“[13] Pod pojmem spravedlnost mediačního řízení pak Kodex rozumí záruku, že všechny strany budou mít přiměřenou možnost se do procesu zapojit. Dobrovolnost celého systému je pak zdůrazněna zmínkou o tom, že „*strany mohou od (mediace) kdykoli a bez jakéhokoli odůvodnění odstoupit.*“[14]

V poslední, čtvrté části se pak Kodex věnuje problematice důvěrnosti. Mediátor je tím zavázán k důvěrnému zacházení se všemi informacemi, které se objevily v rámci mediace nebo v souvislosti s ní, a to včetně informací o tom, že mediace probíhá, nebo že již proběhla. V tomto směru Kodex připouští výjimku z důvodu obsažených v právních předpisech či z důvodu veřejného pořádku.[15]

Směrnice jako hybatel změn

Tendence podporovat v Evropských společenstvích alternativní způsoby řešení sporů vyvrcholila dne 21. května 2008, kdy byla přijata *Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2008/52/ES o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech*. Směrnice vyjadřuje přesvědčení, že mediace „*může představovat nákladově efektivní a rychlé mimosoudní řešení sporů (...)* prostřednictvím řízení, která jsou přizpůsobena potřebám stran sporu.“ Výhodu ADR řízení pak shrnuje níže tak, že dohody vzešlé z mediace se těší většímu respektu stran, což zvyšuje „*pravděpodobnost, že budou dobrovolně dodržovány a že bude mezi stranami zachován přátelský a udržitelný vztah.*“[16]

Jako důvod pro přijetí právní úpravy na evropské úrovni evropský zákonodárce uvedl fakt, že k podpoře „*využívání mediace a zajištění, aby se strany sporu, které využijí mediaci, mohly spolehnout na předvídatelný právní rámec, je nutné zavést rámcové právní předpisy, které upraví zejména klíčové aspekty občanského řízení.*“[17] I z tohoto důvodu se však samotná Směrnice omezila pouze na spory přeshraniční: „*Tato směrnice se vztahuje na přeshraniční spory*[18] *v občanských a obchodních věcech s výjimkou sporů týkajících se práv a povinností, o kterých nemohou strany podle rozhodného práva rozhodovat samy. Nevztahuje se zejména na daňové, celní či správní věci ani na odpovědnost státu za jednání a opominutí při výkonu státní moci (acta iure imperii).*“[19] Český zákonodárce však při koncipování nového českého zákona vhodně rozšířil jeho působnost i na spory čistě vnitrostátní.

Co se povedlo a co již méně...

Jedním z významných úspěchů, kterých Směrnice dosáhla je povinnost členských států umožnit stranám mediace učinit jejich dohodu vykonatelnou,[20] přičemž dotčený stát má možnost toto odmítnout, pouze pokud by byl „*obsah (dohody) v rozporu s jeho právem, včetně jeho mezinárodního práva soukromého, nebo pokud jeho právo neumožňuje vykonatelnost obsahu konkrétní dohody.*“[21] S tím souvisí i fakt, že obsah dohody uzavřené v rámci mediace, již byla v některém z členských států přiznána vykonatelnost, by měl být uznán a prohlášen za vykonatelný v ostatních členských státech. Směrnice v této souvislosti výslovně uvádí nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. prosince 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (Nařízení Brusel I). To výrazně zefektivňuje mediaci jako způsob řešení přeshraničních sporů.

Dalším významným přínosem je povinnost členských států zajistit, aby právní úprava promlčení a prekluze nebránila stranám obrátit se na soud nebo využít rozhodčího řízení v případě selhání mediace. V tomto směru upravil český zákonodárce promlčení a prekluzi v § 29 ZoM („*Promlčecí doba ani lhůta pro zánik práva neběží ohledně práv, která jsou předmětem mediace v případě, že je mediace vedena v jiném členském státě podle právních předpisů tohoto členského státu*“) a také novelizací příslušných ustanovení zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku a zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku.

Ne všechna ustanovení však Česká republika provedla bezesbytku. Například v čl. 9 Směrnice přikazuje, aby členské státy podporovaly informační kampaň pro širokou veřejnost, která by vysvětlila, jak kontaktovat mediátory a organizace poskytující mediační služby, a aby vybízely poskytovatele právních služeb, aby své klienty o možnosti mediace informovaly. To by mělo vést k rozšíření povědomí o mediaci a k následnému ulehčení soudních soustav členských států. Je zřejmé, že v plnění tohoto závazku má Česká republika ještě značné mezery.

Přínosnými jsou také dvě legální definice uvedené ve Směrnici vysvětlující pojem mediace a mediátor z pohledu evropského práva. Zatímco mediací se rozumí „*formální řízení, jakkoli nazvané nebo uváděné, ve kterém dvě nebo více stran sporu samy dobrovolně usilují o dosažení dohody o vyřešení sporu za pomoci mediátora.* (...)“[22] Za mediátora je pak v evropském kontextu považována „*třetí osoba, která je požádána o účinné, nestranné a kvalifikované vedení mediace, bez ohledu na její označení nebo povolání v dotyčném členském státě a bez ohledu na způsob, jakým byla tato třetí osoba jmenována nebo požádána o vedení mediace.*“[23]

Směrnice dále pamatovala na možnost soudu, u kterého je podána žaloba, ve vhodných případech vyzvat strany, aby k řešení sporu využily mediace, přičemž jedním dechem dodává, že tím nejsou dotčeny vnitrostátní právní předpisy, podle nichž je využití mediace povinné, eventuálně, podle nichž je její využívání předmětem pobídek nebo sankcí. Toto je aktuální například v Itálii, kde je mediace pro některé majetkové spory povinná.

Mlčenlivost jako *conditio sine qua non*

Již v Zelené knize Evropská komise zdůrazňovala důvěrnost jako *conditio sine qua non* kvalitní a funkční mediace. Z tohoto důvodu obsahuje směrnice i povinnost členských států zajistit, aby „*mediátoři ani osoby zúčastněné na správě mediačního řízení nebyli nuceni předkládat důkazy v občanských a obchodních soudních řízeních nebo v rozhodčích řízeních ohledně informací vyplývajících z mediace nebo souvisejících s mediačním řízením.*“ Z tohoto pravidla je přípustná výjimka z důvodu dohody stran, z naléhavých důvodů veřejného pořádku (zabezpečení ochrany nejlepších zájmů dětí nebo zabránění újmě na tělesné nebo duševní integritě člověka) nebo z důvodu zpřístupnění obsahu mediační dohody, který je nutný pro provedení nebo výkonu dotčené dohody. Členským státům je nicméně výslovně umožněno přijmout ještě v širším rozsahu úpravu na ochranu mlčenlivosti, což odkazuje na variantu rozšíření povinnosti mlčenlivosti i na jednotlivé strany mediace. Jak známo, této možnosti český zákonodárce nevyužil.[24]

Budoucnost namísto závěru

Pokud jde o další vývoj v oblasti mediace na evropské úrovni, Evropská komise je povinná, aby do 21. května 2016 předložila Evropskému parlamentu, Radě a Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru zprávu o uplatňování Směrnice, v níž bude posouzen vývoj mediace v celé Evropské unii i v jednotlivých členských státech. S tím budou patrně souviset i eventuální návrhy na novelizaci.

Je zřejmé, že implementací Směrnice do zákona o mediaci byl naplněn hlavní účel tohoto evropského právního předpisu, a zdálo by se tedy, že ztratila na své zajímavosti coby předmětu zkoumání. Opak je však pravdou. Jednak stále existují některá její ustanovení, která nejsou zcela stoprocentně provedena (viz např. již zmiňovaná informační kampaň), jednak se Směrnice, jakož i Zelená kniha vbrzku mohou stát zdrojem inspirace pro interpretaci některých ustanovení zákona. I z tohoto důvodu by tak kontext, ze kterého kořeny české právní úpravy mediací pocházejí, neměl unikat pozornosti české odborné veřejnosti.



JUDr. Martin Svatoš,
mediátor a rozhodce

[1] Viz Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES, čl. 12.

[2] Viz Bod 3, Závěry předsednictví, zasedání Evropské rady v Tampere, dostupné online >>> [zde](#) „Alternative, extra-judicial procedures should also be created by Member States.“

[3] EUROPEAN COMMISSION: Green paper on alternative dispute resolution in civil and commercial law, Brussels, 2002, s. 6.

[4] Z tohoto důvodu je také Zelená kniha nazývá „quasi-soudními řízeními“. Viz ibid.

[5] Tato databáze, byť nikoliv nejaktuálnější, je k nalezení >>> [zde](#).

[6] Český překlad dostupný např. >>> [zde](#).

[7] To potvrzuje i Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES v bodě 17: „(...) Mediátoři by měli být upozorněni na existenci Evropského kodexu chování pro mediátory, který by měl být rovněž zpřístupněn široké veřejnosti na internetu.“

[8] Český překlad Kodexu pracuje s pojmem „zprostředkování“ a „zprostředkovatel“. Vzhledem k úzu a právní terminologii používané v zákoně o mediaci je vhodnějším termínem „mediace“ a „mediátor“.

[9] Ostatně samotní autoři počítají s tím, že by se kodex mohl stát v jednotlivých případech předmětem rozpracování a implementace do rozsáhlejších individuálních kodexů.“

[10] Viz Čl. 1.3 Kodexu.

[11] Viz Čl. 1.4 Kodexu.

[12] Viz § 2 zákona č. [202/2012](#) Sb., o mediaci.

[13] Viz Čl. 3.1 Kodexu.

[14] Čl. 3.3 Kodexu. K tomu srovnej § 6 zákona č. [202/2012](#) Sb., o mediaci.

[15] Srovnej ustanovení § 9 zákona č. [202/2012](#) Sb., o mediaci: „Povinnost mlčenlivosti mediátora (1) Mediátor je povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s přípravou a výkonem mediace, a to i po vyškrtnutí ze seznamu. To platí i v případě, že nebyla

uzavřena smlouva o provedení mediace. (...)“

[16] Viz Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES, bod č. 6.

[17] Viz Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES, bod č. 7.

[18] Samotná Směrnice pak definovala přeshraniční spory takto: „Přeshraniční spory 1. Pro účely této směrnice se přeshraničním sporem rozumí spor, v němž má alespoň jedna ze stran sporu bydliště nebo se obvykle zdržuje v jiném členském státě než kterákoli jiná strana ke dni, ke kterému: a) strany souhlasí s využitím mediace po vzniku sporu; b) je mediace nařízena soudem; c) vnitrostátní právo stanoví povinnost využít mediace, nebo d) došlo k vyzvání stran pro účely článku 5. 2. Aniž je dotčen odstavec 1, považuje se pro účely článků 7 a 8 za přeshraniční rovněž spor, v němž je soudní nebo rozhodčí řízení navazující na mediaci mezi stranami zahájeno v jiném členském státě, než kde měly strany bydliště nebo se obvykle zdržovaly ke dni uvedenému v odst. 1 písm. a), b) nebo c). 3. Pro účely odstavce 1 a 2 se bydliště určuje podle článků 59 a 60 nařízení (ES) č. 44/2001.“ Viz Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES, čl. 2.

[19] Viz Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES, čl. 1.

[20] Směrnice zde členské státy moudře nezavázala k tomu, aby byly mediační dohody přímo vykonatelné.

[21] Viz Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES, čl. 6.

[22] Viz Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES, čl. 3.

[23] Viz ibid.

[24] Srovnej např. Důvodová zpráva k zákonu o mediaci. Dostupné např. >>> [zde](#).

EPRAVO.CZ - Sbírka zákonů , judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [Byznys a paragrafy, díl 35: Ručení za dluhy z podnikání u OSVČ a s.r.o.](#)
- [Bezpilotní systémy vlastní konstrukce v kategorii Specific: regulatorní požadavky a praktické aspekty](#)
- [Nefungující rozsah péče o dítě. Cesta přes využití terapie a dalších opatření podle ustanovení § 503 zákona o zvláštních řízeních soudních](#)
- [De iure traktor, de facto nákladní vozidlo, už ne tolik výhodná dualita](#)
- [Digitální důkazy z webu v soudním řízení: jak doložit, co bylo online zveřejněno?](#)
- [Pokuta 32 mil. EUR pro Dacia/Renault - evropské soutěžní úřady tvrdě došlapují na no-poaching. Měla by Vaše společnost být na pozoru?](#)
- [Rozdělení společného jmění manželů v případech výdělečné činnosti pouze jednoho z manželů](#)
- [Oběť znásilnění má nárok na peněžitou satisfakci](#)
- [Digitalizace AML povinností: jak technologie mění plnění povinností pro tisíce povinných osob](#)
- [\(Ne\)vypořádání předmětu řízení u soudního smíru](#)
- [Nové limity opatrovnického rozhodování v judikatuře ESLP a Ústavního soudu](#)