

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Markéta Přidalová

**Mediace v rodinněprávních poměrech v kontextu nového zákona
o mediaci**

Diplomová práce

Olomouc 2014

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Mediace v rodinněprávních poměrech v kontextu nového zákona o mediaci vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.

V Olomouci dne

podpis

Děkuji JUDr. Renátě Šínové Ph.D. za vedení mé diplomové práce, odborné rady, i za její vstřícnost a trpělivost.

Obsah

1	Úvod	6
2	Pojem mediace.....	8
2.1	Definice mediace	8
2.2	Specifika mediace v rodinněprávních poměrech	9
2.3	Právní úprava rodinné mediace a přijetí zákona 202/2012 Sb.....	10
2.4	Principy rodinného práva.....	13
2.5	Principy mediace v rodinněprávních poměrech	15
2.5.1	Princip dobrovolnosti	16
2.5.2	Princip důvěrnosti.....	17
2.5.3	Princip nestrannosti a neutrality	19
2.5.4	Princip neformálnosti	19
2.5.5	Princip seburčení a princip převzetí zodpovědnosti	20
2.6	Cíle mediace v rodinněprávních poměrech.....	20
2.7	Výhody a nevýhody mediace.....	21
2.8	Obligatoční mediace a informační povinnost soudce	24
2.8.1	Obligatoční mediace	24
2.8.2	Informační povinnost soudce	27
3	Mediátor	29
3.1	Osoba mediátora a předpoklady pro výkon profese mediátora v rodinněprávních poměrech	29
3.2	Kompetence mediátora	32
3.3	Specifika rodinněprávní mediace z hlediska role mediátora	34
4	Mediace v rodinněprávních poměrech se zaměřením na mediaci v řízení o rozvod a řízení s malými dětmi	36
4.1	Příprava mediace.....	37

4.2	Zahájení mediace	38
4.3	Získávání informací	39
4.4	Porozumění zájmům	39
4.5	Hledání řešení – snaha o dohodu	40
4.6	Dosažení a sepsání dohody	40
4.7	Výsledek mediačního procesu	41
4.8	Náklady mediace.....	42
4.9	Vynutitelnost uzavřené dohody	43
5	Závěr.....	45
6	Použité zdroje	48
7	Shrnutí	52
8	Seznam klíčových slov	53

1 Úvod

Tato diplomová práce je zaměřena na problematiku Mediacce v rodinněprávních poměrech, a to především v kontextu nového zákona o mediaci, který přinesl do tohoto v poslední době velmi diskutovaného tématu významné změny.

Toto téma jsem si vybrala, jelikož stále častěji při práci s dětmi, které se věnuji, zaznamenávám nárůst konfliktů mezi manželi, mezi partnery, kteří spolu trvale žijí a také mezi rodiči jednotlivých manželů či partnerů. Velmi často jsou výše zmínění lidé rodiči, a proto není divu, že veškeré tyto spory se projevují výrazným způsobem na psychice dětí těchto rodičů. Pokud vztah není harmonický, tak rodiče často své problémy řeší prostřednictvím dětí. Spory či časté názorové konflikty se odrážejí jak na psychice dětí, tak následně v chování, kterým se projevují navenek.

Nesoulad v pracovním a soukromém životě partnerů se promítá do agrese na dětech. Tyto spory velmi často končí rozchodem, návrhem na rozvod, vleklým soudním řízením a nezdědka kdy také přehazováním „špíny“ z jednoho partnera na druhého. Všechny výše zmíněné aspekty doprovázející rozchod samozřejmě také negativně ovlivňují psychiku rozcházejících se i dětí. Řešení problémů na úrovni legislativy však nemusí vždy zaručit stabilizaci partnerských a rodinných vztahů a optimální a harmonický rozvoj dítěte směřující k nejlepšímu zájmu dítěte.

Dalším problémem, na který v práci poukazuji, a který se snaží mediace řešit, je velký nápad soudních žalob na soud. Přiblížení mediace a mediačního procesu jak odborníkům z oblasti advokátů, psychologů i sociologů, tak laické veřejnosti, by mohlo vést k „odbřemenění“ justice.

Cílem této diplomové práce je vědeckovýzkumná analýza efektivity aplikace právní regulace mediace jako alternativního způsobu řešení sporů, s ohledem na její problematická místa. Práce se neomezuje pouze na analýzu právní regulace, ale zpracovává i otázky další, např. sociální či psychologické, protože v případě mediace nelze tyto otázky v práci pominout a oddělit od právního zaměření této práce.

Dílními cíli jsou vymezení obsahu pojmu mediace, definování principů mediace, určení předpokladů pro osobu mediátora a pro výkon mediační činnosti, charakteru procesu mediace a sledování dalších aspektů, a to vše v kontextu nového zákona o mediaci se zaměřením na rodinnou mediaci. Zhodnotím také okolnosti přijetí zmíněného zákona, pozměňovací návrhy a diskuzi, která přijímání předcházela. Nezapomenu uvést úpravu mediace před přijetím zákona

o mediaci. Samozřejmostí je zakomponování vlastního názoru k příslušným tématům jednotlivých kapitol a navržení změn v oblasti mediace de lege ferenda. Těmto cílům také odpovídá struktura a obsah diplomové práce.

Mezi metody, které jsou v diplomové práci použity, jsou řazeny metoda analýzy, dedukce, klasifikace, komparace a syntézy.

Zvolené téma diplomové práce je velice aktuální, jelikož zákon o mediaci je poměrně novým zákonem, účinným od roku 2012. Toto téma již bylo důkladně zpracováno v několika odborných člancích, učebnicích i knihách, ze kterých čerpám inspiraci pro mou diplomovou práci. Dalšími zdroji, ze kterých vycházím, jsou citované právní předpisy a podzákonné právní akty i názory odborníků z praxe.

Práce je zpracována s přihlédnutím ke stavu právní úpravy ke dni 1. 1. 2014.

2 Pojem mediace

V této kapitole se zaměřím na to, jakým způsobem je mediace definována a chápána. Dále na to, kterými principy je ovládáno rodinné právo a rodinná mediace a jak se tyto principy odrážejí v procesu mediace. Budu se věnovat právnímu zakotvení mediace v českém právním řádu. V neposlední řadě uvedu, co je cílem rodinné mediace. Přiblížím výhody, ale také nevýhody mediace a rozvedu problematiku obligatorní mediace a informační povinnosti soudce.

2.1 Definice mediace

Mediace vychází latinského slovesa *mediare*, které znamená *zprostředkovat*. Od tohoto slovesa je odvozené podstatné jméno *mediation*, které znamená *zprostředkování*. Ve slově mediace slyšíme i výraz *medián*, tedy prostřední člen určité hierarchicky uspořádané řady.¹

Pojem mediace lze chápat také z psychologického pojetí, podle kterého je mediace definována jako vyjednávání či odborná pomoc v konfliktní situaci, která je zaměřená na nalezení kompromisu, jenž je oboustranně přijatelný.²

Mediace je neformálním mimosoudním procesem, který je založen na dobrovolnosti, kde vystupuje třetí neutrální, nezávislá osoba, která napomáhá stranám v konfliktu nalézt řešení, jenž je přijatelné pro obě strany. Přičemž tato osoba – osoba mediátora, spor nerozhoduje a nenařizuje podobu výsledného řešení, to je ponecháno zcela na vůli stran. Mediátor v mediačním procesu je neutrální osobou, která neposuzuje míru zavinění jednotlivých stran, nezkoumá pravdivost, nevyžaduje důkazy ani nevyslýchá svědky.³

Mediaci řadíme mezi alternativní způsoby řešení konfliktů (ADR – Alternative Dispute Resolution), kam můžeme dále zařadit vyjednávání, med – arb, tedy jakýsi hybrid mezi mediací a arbitráží, neutrální posudek, kde poskytuje většinou expert odborné stanovisko ke sporné otázce. Dalším významným institutem je institut ombudsmana, jenž je využíván převážně v západních zemích k řešení vnitropodnikových sporů. Často využívanou formou alternativního řešení sporů ve Spojených státech je forma minitribunálu, který představuje soukromý model soudního procesu, jehož výsledek není ovšem závazný a slouží spíše jako

¹ KŘIVOHLAVÝ, Jaro. Mezilidské vztahy a jejich proměny v mediaci. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 17.

² HARTL, Pavel, HARTLOVÁ, Helena. *Psychologický slovník*. Praha: nakladatelství Portál, 2009, str. 305.

³ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. Praha: ALFOM, 2013, str. 42.

podklad pro další vyjednávání. V neposlední řadě k ADR řadíme arb – med, který je kombinací arbitráže a mediačního procesu. Když v tomto procesu nedojde k dohodě, vynese rozhodce rozhodčí nález, který se stává právně závazným a vynutitelným pro strany sporu. Arbitráž je do jisté míry obdobou mediace, s tím rozdílem, že již od počátku je garantován právně závazný výsledek v podobě rozhodnutí arbitra, které je vymahatelné.⁴

Rodinná mediace je postup řešení konfliktů v rodinných vztazích za pomoci mediátora. Mediace v rodinněprávních poměrech se zakládá na faktu, že konflikty jsou běžnou součástí rodinného života a v případě, že mají lidé nějaký problém, který nezvládnou vyřešit sami, je jim nabízená pomoc spočívající v asistenci nezávislé třetí osoby, která může pomoci vyřešit jejich konflikt a problémy v komunikaci.⁵

Rodinná mediace v sobě zahrnuje několik oblastí, mezi které můžeme zařadit rozvodovou mediaci, která se objevuje nejčastěji, dále partnerskou mediaci, která je podobná rozvodové mediaci s tím rozdílem, že řeší problém nesezdaných partnerů. Mezi další oblasti, kde se uplatňuje rodinná mediace, řadíme oblast konfliktů mezi rodiči a dospívajícími dětmi. Nejméně známou je mediace ve zdravotnictví, která se rozvíjí hlavně v USA v souvislosti s lékařskou etikou. U nás se tato mediace uplatňuje pouze v případech odškodnění pacienta, kdy dojde k pochybení ze strany zdravotnického zařízení a na základě toho vznikne újma pacientovi na zdraví, jejíž odškodnění je řešeno v rámci mediace.⁶

Někteří autoři ovšem terminologicky rozlišují pouze mediaci rodinnou a rozvodovou. Rodinná mediace řeší konflikty vzniklé ve vzájemném soužití členů rodiny (rodičů, dětí, prarodičů ...). Rozvodová mediace je metodou řešení konfliktu v rámci rozvodového řízení manželů.⁷

2.2 Specifika mediace v rodinněprávních poměrech

Řešení konfliktu v rodinněprávních poměrech je velmi specifickou oblastí, kde se mediace uplatňuje a také jednou z nejrozšířenějších oblastí využití mediace. V případě, kdy mediátor napomáhá řešit konflikt týkající se obchodního práva, sousedských vztahů či pracovních sporů je charakter mediace naprosto odlišný od toho, kdy mediátor má za úkol dopomoci k vyřešení konfliktu v rodinných poměrech. Rodinné poměry jsou velmi

⁴ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejllepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. Praha: ALFOM, 2013, str. 40–46.

⁵ SOBOTKOVÁ, Irena. Psychologické aspekty rodinné mediace. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 87.

⁶ SOBOTKOVÁ, Irena. Psychologické aspekty rodinné mediace. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 92–95.

⁷ WESTPHALOVÁ, Lenka, HOLÁ, Lenka. Rodinná mediace, právní a sociální aspekty jejího poskytování. *Právní rozhledy*, 2013, č. 18, s. 620.

specifickou oblastí a konflikty, které v těchto vztazích vznikají, jsou výrazně ovlivněny soukromou a velmi důvěrnou povahou těchto vztahů. Je logické, že v rámci rodiny dochází zcela běžně k napětí a ke konfliktům, které se projevuje významným způsobem na psychické stránce jednotlivce, jenž je do rodiny začleněn, a na kterého konflikt dopadá. V dnešní době nelze nalézt rodinu, která by byla absolutně bezproblémová. Zacházení s konfliktem v rodinných poměrech je daleko složitější a náročnější z toho pohledu, že mediátor musí k účastníkům mediace přistupovat daleko citlivěji, porozumět zájmům stran, pracovat s jejich emocemi, vystupovat taktně, ale i přesto musí být mediátor ke stranám zcela otevřený.

Rodinná mediace je z pohledu některých autorů (např. Bailey, Robbins) vnímána nejen jako proces orientovaný na cíl, ale i jako transformační proces, který má vést ke změně postojů členů rodiny.⁸ Hovoříme zde o tzv. terapeutickém přístupu, který praktikují zejména psychologové a psychoterapeuti. Přístupů, které se uplatňují v mediaci, je celá řada, avšak dle mého názoru by měl být terapeutický přístup v rodinné mediaci upřednostňován před ostatními.

Dalším specifikem rodinné mediace je to, že ji nelze uplatnit ve všech případech rodinných konfliktů. Mám na mysli případy, které jsou nevhodné pro rodinnou mediaci. Za takové považují případy domácího násilí, vyhrožování jedním z partnerů, pronásledování, duševní nemoci či závislost na návykových látkách.⁹ Dle mého názoru v těchto případech není mediace vždy zcela vyloučena, ovšem je diskutabilní výsledek takovéto mediace, co se týče uzavření mediační dohody. Dovedu si představit například situaci, kdy partner, na kterém je dlouhodobě pácháno domácí násilí, uzavře mediační dohodu pod psychickým tlakem násilníka. Domnívám se, že ani zkušený mediátor nemusí odhalit donucení k takovéto dohodě. Jelikož je mediační dohoda právním jednáním, musí být jako každé právní jednání učiněna svobodně, vážně a srozumitelně. Pokud by tedy došlo k tomu, že mediační dohoda byla uzavřena pod nátlakem, byla by mediační dohoda neplatná a mediační proces by neposkytoval žádoucí výsledek. Lze hovořit o mediaci bez výsledku.

2.3 Právní úprava rodinné mediace a přijetí zákona 202/2012 Sb. a okolnosti jeho přijetí

Problematika rodinné mediace je zmiňována v různých dokumentech, které mají mezinárodní význam. V roce 1995 se v Cádizu ve Španělsku konala Evropská konference o rodinném právu, na které vznikl společný požadavek využívání mediace k řešení rodinných

⁸ SOBOTKOVÁ, Irena. Psychologické aspekty rodinné mediace. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 88.

⁹ tamtéž

konfliktů a ten se projevil ve vytvoření mezinárodního dokumentu o zásadách týkajících se mediace, který je známý pod názvem Doporučení rady Evropy o mediaci v rodině. Doporučení obsahovalo jedenáct bodů obhajujících využití mediace právě v rodinných sporech.¹⁰

Mediace jako alternativní způsob řešení sporů byla využívána bez právního zakotvení v rámci českého právního systému až do roku 2012, kdy nabyt účinnosti zákon č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci). Pohnutkou k jeho přijetí se stal závazek České republiky vyplývající z členství v EU implementovat směrnici Evropského parlamentu a Rady č. 2008/52/ES o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech ze dne 21. května 2008. Tato směrnice se ovšem týkala přeshraničních sporů a jejich řešení prostřednictvím mediace. Česká republika se inspirovala touto směrnicí, i co se týče právní úpravy, ve které se nevyskytuje přeshraniční spor.¹¹ A tak český zákonodárce rozšířil působnost českého zákona přijímaného na základě směrnice i na spory čistě vnitrostátní.

Přijetí zákona o mediaci bylo velmi komplikované. S troškou nadsázky by si zákon zasloužil prvenství v poměru jeho rozsahu a náročnosti schvalování. Návrh zákona byl třikrát projednáván v Legislativní radě vlády. Projednávání návrhu zákona bylo třikrát přerušeno zejména kvůli nepochopení nového institutu mediace. Panovaly názory, které prosazovaly řešení sporu soudní cestou autoritativně soudcem, což je typické pro kontinentální systém práva. Padaly takové dotazy, zda bude možné proti uzavřené mediační dohodě podat ústavní stížnost či jiné opravné prostředky. Také bylo slyšet hlasy, které varovaly před odepřením spravedlnosti v případě alternativního řešení sporů.¹²

Přijetí zákona o mediaci přineslo významné změny v oblasti řešení konfliktu mediátory. Dosud neexistoval zákon či podzákoný právní předpis, který by upravoval mediaci jako takovou. To samozřejmě nevyklučovalo možnost řešit konflikt prostřednictvím mediace mimo právní zakotvení. Nicméně to s sebou neslo řadu úskalí v podobě toho, že neexistoval registr mediátorů, a tak se mediátorem mohl stát v podstatě každý, kdo měl živnostenské oprávnění bez jakéhokoliv vzdělání či výcviku v oblasti mediace. I dnes je možnost provádět mediaci, která nepodléhá zákonu o mediaci, nicméně se domnívám, že veřejnost spíše bude upřednostňovat právem zakotvený systém provádění mediace před „laickými“ mediátory.

¹⁰ WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 107.

¹¹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2008/52/ES ze dne 21. 5. 2008, o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech. Úř. věst. L 136, 24. 5. 2008, s. 3–8.

¹² PRUDÍKOVÁ, Dana, KORBEL, František. Role ministerstva spravedlnosti při přípravě zákona o mediaci. *Bulletin Advokacie*, 2013, č. 6, s. 15.

Dle mého názoru dalším významným přínosem zákona o mediaci je dopad zahájení mediace na promlčecí a prekluzivní lhůty. Promlčecí a prekluzivní lhůty se zahájením mediace, tedy uzavřením smlouvy o provedení mediace, podle zákona staví, a tak nemůže dojít k negativnímu projevu, že pokud se strany rozhodnou využít k vyřešení jejich konfliktu mediaci a toto řešení bude neúspěšné, poté se strany obrátí na soud a jedna strana namítne promlčení či uběhne prekluzivní lhůta, což bude mít za následek prohru ve sporu z důvodu plynutí času. Tento jev přijetím zákona o mediaci odpadá, tudíž umožňuje stranám vyřešit konflikt smírně a stavení těchto lhůt je pro ně významným motivačním prvkem k využití mediace k řešení jejich sporu.¹³ Nicméně považuji za důležité poukázat na ustanovení zákona č. 89/ 2012 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů, který stanoví, že ke stavení běhu promlčecí doby a doby pro zánik práva dochází v případě jakékoliv dohody o mimosoudním jednání věřitele a dlužníka. Tedy uvedené doby jsou stavěny nejen na základě uzavření smlouvy o provedení mediace podle zákona o mediaci, ale také na základě uzavření jakékoliv dohody, jejímž předmětem je jakékoliv mimosoudní jednání věřitele a dlužníka o právu nebo okolnosti, které právo zakládá. Občanský zákoník navíc stanoví, že promlčecí ani prekluzivní doba neskončí dříve než za šest měsíců po ukončení mimosoudního jednání.¹⁴

Hlavním důvodem k přijetí tohoto zákona je dle důvodové zprávy umožnění stranám konfliktu vyřešit jejich spor alternativně metodou rychlého a kultivovaného mimosoudního řízení. Mezi další důvody patří odbřemenění soudů, možnost vyhnout se soudním sporům a řešit konflikt bez dlouhých čekacích lhůt, bez zbytečných finančních nákladů a bez zdoluhavé psychické zátěže stran. V neposlední řadě má navrhovatel na zřeteli zájem dítěte, kdy v rodinných věcech je vždy významná schopnost komunikace rodičů, k jejímuž zlepšení může institut mediace výrazně přispět.¹⁵

Již výše jsem poukázala na to, že zákon o mediaci upravuje činnost zapsaného mediátora, tedy mediátora, který je zapsaný v seznamu, jenž je spravován ministerstvem. Mediátor musí splnit určité podmínky pro výkon funkce, mezi které řadíme svéprávnost, bezúhonnost, dosažené vysokoškolské vzdělání v magisterském studijním programu, složení

¹³ NĚMEC, Petr. *Promlčení a mediace aneb jak na proces mediace bez rizika* [online]. Epravo.cz, 14. 9. 2012 [cit. 27. 10. 2013]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/promlцени-a-mediace-aneb-jak-na-proces-mediace-bez-rizika-76562.html>>.

¹⁴ § 652 zákona č. 89/ 2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

¹⁵ Důvodová zpráva k zákonu o mediaci. Dostupné na <<http://mediator-praha.cz/docs/zakon-o-mediaci-duvodova-zprava.pdf>>

zkoušky před autorizovanou komisí Ministerstva spravedlnosti a pro zaměření na rodinnou mediaci musí složit další zkoušku.¹⁶

Zákon o mediaci upravuje také možnost nařídit mediační jednání s mediátorem. Zde vidíme snahu zákonodárce zvýšit počet sporů vyřešených smírnou cestou, který se projevuje v tom, že dává možnost soudci a orgánu sociálně – právní ochrany dětí nařídit autoritativně mediaci. Příklady obligatorní mediace a rozvedení problematiky obligatorní mediace budou probrány v samostatné kapitole.¹⁷

2.4 Principy rodinného práva

Rodinné právo a také mediace je ovládána principy, na kterých právo stojí a kterými je ovládáno. Principy mají v právu nenahraditelný význam, ať už se jedná o význam interpretační, kdy nám pomáhají s výkladem nejasných ustanovení právních předpisů či význam normotvorný, kdy zákonodárce má povinnost tvořit zákony v souladu s principy konkrétního odvětví práva. Aplikační význam principů práva přispívá k vyplňování mezer v právu. V neposlední řadě zásady mají také poznávací význam, kdy nám umožňují z charakteru těchto zásad usuzovat na charakter celého právního odvětví.

Princip blaha dítěte, princip rovnosti subjektů a vzájemné pomoci lze zařadit mezi principy rodinného práva.¹⁸ Tyto principy se také uplatní v rámci rodinné mediace, kdy by měly být brány v úvahu jak ze stran konfliktu, tak ze strany mediátora.

Domnívám se, že každý rodič vždy chce pro své dítě „to nejlepší“, postupuje tedy v souladu se zájmem dítěte. Ale nespočet případů mě přesvědčuje o opaku. Ať už se jedná o dohady o výživném, kdy na příklad jeden rodič chce snížit výživné až na směšně nízkou částku. I když je jasné, že množství finančních prostředků může ovlivnit kvalitu života dítěte. Je v zájmu dítěte, aby rodič, který ho má v péči, měl dostatečné finanční prostředky na úhradu oblečení, stravy, ale také kroužků, školních výletů apod. Považuji za významné, aby se dítě účastnilo zájmových kroužků, školních výletů a ostatních aktivit, neboť utváří jeho osobnost a postavení ve společnosti. Dle mého názoru je tedy v zájmu dítěte, aby mělo možnost se tímto způsobem rozvíjet a mít k rozvoji dostatečné finanční prostředky, které často můžou být zajištěny právě částkou výživného.

Mohu uvést další spoustu příkladů, kdy rodiče nejednají v zájmu dítěte. Těmi nejzávažnějšími případy může být týrání dítěte ze strany blízké osoby namísto zajištění

¹⁶ Zákon č. 202/2012 Sb., zákon o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷ WESTPHALOVÁ, Lenka, HOLÁ, Lenka. Rodinná mediace, právní a sociální aspekty jejího poskytování. *Právní rozhledy*, 2013, č. 18, s. 624–626.

¹⁸ BARTOŠOVÁ, Michaela. *Principy rodinného práva: diplomová práce*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2007, s. 7–10. Vedoucí diplomové práce Zdeňka Králíčková.

příznivého a zdravého rodinného prostředí. Týrání může skončit až úmrtím dítěte. V těchto případech nemám pochyby o tom, že rodiče nepostupují v zájmu dítěte a nemají na mysli blaho dítěte.

Co ovšem může dělat mediátor, když se setká s rodičem či jinou osobou, která má v péči dítě a tato osoba nehájí zájem dítěte nebo dokonce postupuje proti zájmu dítěte? To je otázka, která se může objevit v jakémkoliv mediačním procesu, kde jsou účastníky rodiče dítěte. Nasetkala jsem se v odborných textech s řešením, jak by měl mediátor v těchto případech postupovat. Mediátor není soud, nemůže tedy autoritativně vydat rozhodnutí, které je v zájmu dítěte a nereflktovat postoje a zájem účastníků mediace. Domnívám se ovšem, že by mediátor měl vést strany konfliktu tak, aby prosazoval zájem dítěte před zájmem rodičů vždy na prvním místě. Dle mého názoru, pokud rodiče vůbec nejednají v zájmu dítěte, vždy by se měl spíše psychologickým působením pokusit o to, aby rodiče pochopili, co je v zájmu dítěte a takto postupovali. I samotný zákon o mediaci mediátora zavazuje k tomu, aby v procesu zohledňoval zájem dítěte. Pokud by tomu tak nebylo, domnívám se, že by došlo k profesnímu selhání ze strany mediátora.

V případě, kdy se nepodaří rodiče přesvědčit, aby postupovali v zájmu dítěte, může dojít k uzavření dohody, která odporuje zájmu dítěte. Zákon uvádí, že za obsah mediační dohody jsou odpovědné pouze strany konfliktu. Z toho vyplývá, že mediátor neodpovídá za dohodu, která je v rozporu se zájmem dítěte. Myslím si, že dohoda uzavřená v rozporu se zájmem dítěte by byla absolutně neplatná a to na základě ustanovení § 580 odst. 1 občanského zákoníku, kdy za neplatné je považováno právní jednání, které se přičí dobrým mravům, jakož i právní jednání, které odporuje zákonu, pokud to smysl a účel zákona vyžaduje. Tato dohoda by odporovala zákonu, jehož účelem a smyslem je chránit zájem a blaho dítěte. Dle mého názoru by se takovou dohodu dalo podřadit i pod právní jednání odporující dobrým mravům. Domnívám se, že osvětlení této problematiky de lege ferenda vyjasní až judikatura.

Dalším principem rodinného práva, který se uplatní také v mediačním procesu, je princip rovnosti subjektů. Je zakotven v čl. 1 Listiny základních práv a svobod, podle níž jsou lidé „svobodní a rovní v důstojnosti i v právech. Základní práva a svobody jsou nezadatelné, nezcizitelné a nezrušitelné.“¹⁹ Princip rovnosti subjektů patří mezi základní zásady soukromého práva. Zajisté se uplatní ve vztazích mezi manžely. Ve vztazích mezi rodiči a dětmi ale již není princip rovnosti aplikován bezpodmínečně. Rovnost v těchto vztazích je modifikována s ohledem na ochranu dítěte, jako slabší subjekt, je doplňována o možnost

¹⁹ Zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

kontroly a určité ingerence ze strany státu a jeho orgánů.²⁰ Jsem přesvědčena, že princip rovnosti subjektů musí mediátor vzít v úvahu a postupovat dle něj. Proto by každá strana sporu měla mít možnost vyjádřit se ke konfliktu, každému účastníku mediace by měla být poskytnutá stejná časová dotace k jeho vyjádření. Za další projev principu rovnosti považuji, že mediátor by vždy měl ke stranám konfliktu vystupovat neutrálně a nezávisle, nenadržovat jedné ze stran, neupřednostňovat její zájmy před zájmy druhého účastníka.

Problém shledávám v tom, pokud mediátor nebude postupovat dle principu rovnosti. Vidím jen jedno jediné východisko z této situace, a to ukončení mediace ze strany, která pociťuje, že s ní není jednáno v souladu s principem rovnosti.

Posledním ze základních principů rodinného práva je princip vzájemné pomoci. Je specifickým principem právě pro toto právní odvětví. Tento princip se promítá do všech poměrů v rámci rodinného práva, jak do osobních i majetkových poměrů mezi manžely, tak do poměrů mezi rodiči a dětmi. Povinnost vzájemně si pomáhat vyplývá ze samotné podstaty manželství jako trvalého svazku muže a ženy. Je očekávaná mezi všemi členy rodiny, neboť bez jejího dobrovolného zachování rodina přestává fungovat.²¹

Princip vzájemné pomoci je vyjádřen v zákoně také jako účel, kvůli kterému je uzavírané manželství. Dikce ustanovení zákona zní: „Hlavním účelem manželství je založení rodiny, řádná výchova dětí a vzájemná podpora a pomoc.“²²

Aplikaci principu vzájemné pomoci v mediaci uvedu na příkladu rozvodu. Dle mého názoru se manželé k mediátorovi dostanou většinou, až když manželství nejde zachránit a jediným možným řešením je rozvod. Domnívám se, že v této fázi již nelze hovořit o uplatnění principu vzájemné pomoci. Manželé si ve fázi před rozvodem spíše ubližují, vyčítají chyby a nedostatky, vzájemně se napadají a někdy neschází také provádění „schválností“ ze strany jednoho či druhého manžela. Na základě výše uvedeného jsem přesvědčena, že se princip vzájemné pomoci uplatní v procesu mediace jen velmi malou měrou a jen výjimečně.

2.5 Principy mediace v rodinněprávních poměrech

Mezi základní principy rodinné mediace, které uznávají právníci i zástupci neprávních profesí, patří princip dobrovolnosti, princip důvěrnosti, princip nestrannosti a neutrality, princip neformálnosti a princip sebeurčení a převzetí zodpovědnosti.

²⁰ BARTOŠOVÁ, Michaela. *Principy rodinného práva: diplomová práce*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2007. s. 31–35. Vedoucí diplomové práce Zdeňka Králíčková.

²¹ HRUŠÁKOVÁ, M. *Manželství a paragrafy*. Praha: Computer Press, 2000, s. 6.

²² § 655 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

2.5.1 Princip dobrovolnosti

Tento princip se projevuje jako právo stran se kdykoliv rozhodnout pro řešení konfliktu prostřednictvím mediace, ale také jako právo kdykoliv mediaci ukončit. Obecně lze konstatovat, že princip dobrovolnosti v sobě zahrnuje dva projevy – svobodnou vůli stran řešit spor a svobodnou vůli stran kdykoliv mediaci ukončit a obrátit se na soud či rozhodce, aby spor autoritativně vyřešil.²³

Dle mého názoru je dobrovolnost mediace ovšem diskutabilní. Mediace se může stát pro strany konfliktu také povinná, to znamená, že strany konfliktu jsou nuceny absolvovat určitý počet sezení s mediátorem. Tento počet je zpravidla určený v zákoně. Mluvíme zde o tzv. obligatorní či povinné mediaci. V literatuře se setkávám i s alternativou k principu dobrovolnosti mediace, která spočívá v úpravě povinné mediace pro případ sporů, kde společenský zájem na smírném řešení těchto sporů převládá nad požadavkem principu dobrovolné mediace. Samozřejmě v těchto případech musí být mediace odůvodněná efektivitou mediace jako takové.²⁴ Setkala jsem se ovšem i s odlišnými názory na obligatornost mediace, dle kterých je povinné zavedení mediace v přímém rozporu se zásadou dobrovolnosti mediace.²⁵ Tento názor také sdílím. Již z logiky věci vyplývá, že když je něco dobrovolné, nemůže mi to být nařízeno autoritativně. Tímto nezastávám názor, že by institut nařízení mediace měl být zrušen. Jen by princip dobrovolnosti mediace neměl být v učebnicích uváděn na prvním místě mezi nejdůležitějšími principy. Popřípadě by dle mého přesvědčení princip dobrovolnosti měl být pozměněn na „princip modifikované dobrovolnosti“ nebo „omezené dobrovolnosti“ a takto by měl být prezentován a vykládán jak v rámci teorie i v oblasti praxe.

Se zásadou dobrovolnosti mediace úzce souvisí problematika tzv. mediačních doložek. Na rozdíl od rozhodčího řízení, kdy strany uzavřou rozhodčí doložku, a pro případ vzniklého sporu, tento spor řeší rozhodce v rozhodčí doložce uvedený, či ustanovený na základě pravidel uvedených v rozhodčí doložce, situace v rámci mediačního řízení je odlišná. U mediace bývá častější, že se strany obrací na mediátora v okamžiku, když spor vznikne. Není ovšem vyloučena možnost, aby si strany sjednaly tzv. mediační doložku, v rámci které si

²³ HORÁČEK, Tomáš. Základní principy mediace (z právního i neprávního pohledu). *Bulletin Advokacie*, 2013, č. 6, s. 17–19.

²⁴ HORÁČEK, 2010, s. 120 in WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 104.

²⁵ KOVÁŘOVÁ - KOCHOVÁ, 2009 in WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 104.

ujednají, že potenciálně v budoucnu vzniklý spor bude řešen prostřednictvím mediátora a užitím mediace.²⁶

Musím se zamyslet nad účinky takto uzavřené mediační doložky, tedy zda může nerespektování mediační doložky vést k odpovědnosti za vzniklou újmu, zda je taková doložka právně vynutitelná nebo zda dokonce vytváří překážku aktivní legitimace k podání žaloby či návrhu na zahájení řízení k soudnímu orgánu.

Přístupy k mediačním doložkám jsou dvojí. První přístup propaguje vznik překážky aktivní legitimace do té doby, než je prokázáno, že se strany o mediaci neúspěšně pokusily. Soud v případě, že by se dozvěděl o existenci platně uzavřené mediační doložky, by musel soudní řízení zastavit a odkázat strany sporu na mediaci jako nutnou podmínku k tomu, aby se soudní řízení mohlo konat.²⁷ Tento postoj lze vysledovat v některých rozhodnutích amerických soudů. Americké soudy aplikují na mediační doložky některé z principů, které jsou aplikovány na doložky rozhodčí.²⁸ Toto pojetí je typické pro anglo-americký právní systém. V kontinentálním systému se na mediační doložky hledí jako na hmotněprávní dohody, jejichž porušení má za následek vznik odpovědnostní povinnosti. S mediační doložkou však kontinentální systém práva nespojuje nedostatek aktivní legitimace, který by soud musel zjišťovat *ex offio*.

Druhým projevem zásady dobrovolnosti je, že kterákoliv ze stran může kdykoliv mediaci ukončit a obrátit se na soud, aby autoritativně rozhodl o právech a povinnostech subjektů řízení. O možnosti ukončení musí mediátor vždy strany poučit před zahájením mediace. Strany musejí být také výslovně poučeny o tom, že zahájením mediace není dotčeno jejich právo domáhat se ochrany svých práv a oprávněných zájmů soudní cestou.²⁹

2.5.2 Princip důvěrnosti

Také princip důvěrnosti, stejně jako výše uvedený princip dobrovolnosti, lze chápat ve dvojitým pojetí. První pohled na princip důvěrnosti ukazuje mediaci jako proces, v němž jsou účastny pouze strany sporu a mediátor, případně více mediátorů. Tento princip nevylučuje možnost účasti dalších osob, ale ponechává rozhodnutí na stranách sporu. Zde nalézám značný rozdíl oproti soudnímu řízení, které je ovládáno principem veřejnosti.

²⁶ HORÁČEK, Tomáš. Základní principy mediace (z právního i neprávního pohledu). *Bulletin Advokacie*, 2013, č. 6, s. 17–19.

²⁷ HORÁČEK, Tomáš. Základní principy mediace (z právního i neprávního pohledu). *Bulletin Advokacie*, 2013, č. 6, s. 19.

²⁸ HRNČIŘÍKOVÁ, Miluše. Vynutitelnost mediačních doložek. *Právní fórum*, 2012, č. 12, s. 525 a násl.

²⁹ HORÁČEK, Tomáš. Základní principy mediace (z právního i neprávního pohledu). *Bulletin Advokacie*, 2013, č. 6, s. 19.

V dnešní době plné moderních technologií lze narazit na problém související s principem důvěrnosti, který se projevuje neveřejností mediačního řízení. Účastník mediace může projevit zájem o pořízení zvukového či obrazového záznamu z mediačního jednání. Dle mého mínění je třeba souhlasu druhého účastníka k pořízení takového záznamu. Je nezbytné zachovávat princip důvěrnosti, a to i v souvislosti s rozvojem vědy a techniky. Může nastat situace, že strana mediace pořídí zvukový či obrazový záznam bez vědomí mediátora i druhé strany. Pokud by mediační jednání nebylo úspěšné a spor by se dostal před soud, domnívám se, že obrazový a zvukový záznam pořízený v rámci mediace bez vědomí mediátora a protistrany nelze užít jako důkazní prostředek v řízení před soudem.

Druhým projevem principu důvěrnosti je aplikace zásady mlčenlivosti. Zásada mlčenlivosti se v kontinentálním systému uplatní pouze na osobu mediátora. Jedná se o užší pojetí zásady mlčenlivosti, které ovšem také zajišťuje stranám sporu dostatečnou ochranu, co se týče informací sdělených v průběhu mediace.³⁰

Problematickým aspektem, který dle mého názoru může nastat, je situace, kdy strany nakonec neuzavřou smlouvu o provedení mediace. Mediátor v tomto případě může disponovat informacemi, které se dozvěděl před uzavřením smlouvy o provedení mediace a tedy před zahájením mediačního řízení. Položila jsem si proto otázku, zda se mlčenlivost mediátora vztahuje pouze na informace, které se mediátor dozví v rámci řízení nebo také na informace poskytnuté před provedením mediace.

Řešení nalézám v § 9 zákona o mediaci, který stanoví: „Mediátor je povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s přípravou a výkonem mediace, přičemž povinností mlčenlivosti je vázán i pro případ, kdy mezi stranami nebyla uzavřena smlouva o provedení mediace.“ Z uvedené dikce zákona vyplývá, že mediátor je vázán mlčenlivostí i pro případ, že strany se nakonec rozhodnou neřešit spor pomocí mediace a neuzavřou smlouvu o provedení mediace. Z toho vyplývá, že mediátor je vázán mlčenlivostí i v případě, že by jedna strana sporu navrhla v rámci soudního řízení důkaz svědeckou výpovědí a to právě výpovědí mediátora, který zná okolnosti a skutečnosti toho daného sporu. Pouze strany sporu či jejich právní nástupci mohou mediátora zbavit povinnosti mlčenlivosti.

Jsem přesvědčena, že rozsah zásady mlčenlivosti lze smluvně rozšířit. Zákon tuto možnost výslovně neupravuje, ale také ji nevyklučuje, tudíž lze povinnost mlčenlivosti upravit rozdílným způsobem od zákona, respektive povinnost mlčenlivosti zpřísnit. Pokud by si strany sporu sjednaly mírnější režim zásady mlčenlivosti či povinnost mlčenlivosti zcela nebo

³⁰ tamtéž

zčásti vyloučily, byla by takováto dohoda *contra legem*, a tudíž pro rozpor se zákonem neplatná.³¹ V tomto případě by se uplatnila absolutní neplatnost, nikoliv relativní, kde by se účastník musel neplatnosti právního jednání dovolat.

2.5.3 Princip nestrannosti a neutrality

Nestranností mediátora se rozumí absence jakékoliv vazby mediátora ke stranám konfliktu nebo k předmětu sporu. V zákoně o mediaci je nestrannost mediátora upravena především v § 8 odst. 1 písmeno a), kde je stanoveno, že mediátor je povinen vykonávat mediaci osobně, nezávisle, nestranně a s náležitou odbornou péčí.

Mediátor je povinen odmítnout uzavření dohody o provedení mediace, jestliže se zřetelem k jeho poměru k věci nebo ke stranám konfliktu nebo právním zástupcům stran konfliktu je důvod pochybovat o jeho nepodjatosti.³² Pokud již byla uzavřena smlouva o provedení mediace, tedy mediace již byla zahájena, mediátor je povinen mediaci ukončit, jestliže je zde důvod pochybovat o jeho nepodjatosti.

Princip neutrality mediátora vnímám odlišně než princip nestrannosti. Mediátor musí jednat tak, aby oběma stranám konfliktu poskytl stejný rozsah jejich uplatnění, musí být schopný zohlednit všechny informace a také je pečlivě vyhodnotit a to rovnocenně k oběma stranám sporu. Zde nacházím projev principu rovnosti, který jsem zmínila výše. V rámci mediace se vytváří důvěra mezi stranou sporu a mediátorem. Pokud je tato důvěra narušena, mediátor má možnost mediaci ukončit. Ze stejného důvodu může odmítnout také uzavřít smlouvu o provedení mediace.³³

2.5.4 Princip neformálnosti

Proces mediace nepodléhá striktním pravidlům, jako tomu je u soudního řízení. Mediace se řídí pravidly, která jsou obecně upravena právní úpravou a dále jsou tato pravidla odvozována z uzavřené smlouvy o provedení mediace. Nevyžaduje se podrobná zákonná úprava a tomu také odpovídá právní úprava mediace, kdy zákon jen obecně formuluje, jak by měl mediátor v procesu mediace postupovat. Mezi ustanovení, která upravují obecně postup při mediaci, patří ustanovení § 3 odst. 4, § 4, § 6, § 7 a § 12 zákona o mediaci. Tyto ustanovení právně normují poučovací povinnost mediátora před zahájením mediace, zahájení mediace, ukončení mediace a doručování.

³¹ Tamtéž, s. 20.

³² § 5 odst. 1 zákona č. 202/2012 Sb., zákon o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

³³ Zákon č. 202/2012 Sb., zákon o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

Jak již bylo výše zmíněno, mediátor postupuje s náležitou odbornou péčí, provádí mediaci osobně, nezávisle a nestranně. Musí respektovat názory stran konfliktu a vytvářet podmínky pro jejich vzájemnou komunikaci a pro nalezení řešení, které zohledňuje zájmy obou stran. V případě, že se předmět konfliktu bezprostředně týká práv nezletilého dítěte, zohledňuje zejména zájem dítěte.³⁴

2.5.5 Princip sebeurčení a princip převzetí zodpovědnosti

Mezi poslední principy, kterými je mediace ovládána, řadíme princip sebeurčení a princip převzetí zodpovědnosti. Princip sebeurčení můžeme definovat „jako schopnost účastníků vytvářet vlastní dobrovolné a informované rozhodnutí.“³⁵ Princip převzetí zodpovědnosti reflektuje odpovědnost stran sporu za výsledek mediace. Mediátor stranám pouze napomáhá k dosažení uspokojivého výsledku v podobě mediační dohody. Za obsah mediační dohody jsou odpovědné pouze strany konfliktu. Z toho vyplývá, že mediátor není za obsah dohody odpovědný, není ani stranou dohody, pouze deklaruje uzavření mediační dohody v rámci mediačního procesu.³⁶

Výše uvedené principy mediace lze zařadit mezi základní. Dalšími principy jsou, např. změna soupeření na spolupráci, orientace na budoucnost, pochopení odlišností, princip hledání nových možností, svoboda rozhodování, posilování či povzbuzování klientů, kontrola mediátora nad procesní a formální stránkou procesu mediace.³⁷

2.6 Cíle mediace v rodinněprávních poměrech

Cílem mediace v tom nejužším smyslu je uzavření mediační dohody, která neodporuje právu. Domnívám se, že nelze cíl mediace takto zjednodušit a tím eliminovat ostatní důležité cíle, které má mediace za úkol dosáhnout. Cílem mediace obecně je možnost rychle, efektivně, bez časové a ekonomické náročnosti a na základě dohody, tedy bez nepřátelských postojů, řešit konflikty.³⁸ Cílem nové právní úpravy mediace je mít pocit kontroly nad procesem řešení konfliktu a jeho výsledkem, pocit emoční podpory, soukromí při řešení konfliktu a pocit uchovávání důvěrných informací, mít možnost pochopit druhou stranu a

³⁴ HORÁČEK, Tomáš. Základní principy mediace (z právního i neprávního pohledu). *Bulletin Advokacie*, 2013, č. 6, s. 20.

³⁵ Tamtéž, s. 21.

³⁶ Tamtéž, s. 21.

³⁷ SOBOTKOVÁ, Irena. Psychologické aspekty rodinné mediace. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 89.

³⁸ Důvodová zpráva k zákonu o mediaci. Dostupné na <<http://mediator-praha.cz/docs/zakon-o-mediaci-duvodova-zprava.pdf>>

možnost být sám pochopen, mít možnost snížit napětí a zlepšit vzájemné vztahy či možnost uchovat prostor pro další budoucí spolupráci.³⁹

Rodinná mediace, jak již bylo výše uvedeno, zahrnuje velkou řadu prvků, které ji činí do jisté míry specifickou, a tak také cíle rodinné mediace jsou specifické.

Cílem není pouze uzavření mediační dohody jako definitivní řešení sporu, ale mediátor má stranám konfliktu nabídnout komunikační prostor a tím předcházet prohlubování či vytváření nových sporů v rámci rodinných poměrů a snažit se o omezení destabilizace rodinných vztahů.

Rodinná mediace klade důraz na zájem dítěte. Zájem dítěte je nejen principem ovládajícím rodinné právo, ale musí být upřednostňován také v mediačním procesu. Cílem mediace je chránit děti před vznikem napjaté rodinné situace, a když už k takovéto situaci dojde, co nejvíce ochránit dítě před dopadem dysfunkce rodiny na jeho zdraví, psychiku a zdravý emocionální vývoj.

Cílem mediace v rodinných poměrech je zlepšení rodinných vztahů. Je důležité přistoupit k nim odlišným způsobem, nabídnout stranám konfliktu nadhled mediátora, kterého již strany často nejsou schopny docílit v důsledku dlouhodobých neshod a nedorozumění a neochoty komunikovat. Je potřebné naučit členy rodiny spolu mluvit a hovořit o problémech. A tímto způsobem nalézt společné řešení.⁴⁰

„Touto dobrovolnou a smírnou cestou by mělo být především omezeno škodlivé působení důsledků rodinného rozvratu a naopak podpořeny pokračující vztahy mezi členy rodiny.“⁴¹

2.7 Výhody a nevýhody mediace

Mezi jednoznačné výhody mediace lze zařadit podporu spolupráce stran, kdy mediátor vede mediační jednání v duchu spolupráce mezi stranami a způsobem otvírajícím možnost budoucí komunikace a koordinace zájmů.

Mediace je typická tím, že na rozdíl od soudního procesu hledá řešení, nikoliv viníka. Mediace se snaží nalézt řešení, které je přijatelné pro obě strany konfliktu bez ohledu na sympatie mediátora vůči stranám, osobnímu odsouzení ze strany mediátora a podobné

³⁹ Důvodová zpráva k zákonu o mediaci. Dostupné na <<http://mediator-praha.cz/docs/zakon-o-mediaci-duvodova-zprava.pdf>>

⁴⁰ WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 110.

⁴¹ Radvanová, 2001, s. 10, 11 in WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 110.

aspekty, které se mohou v procesu mediace vyskytnout. Odstraňuje přiřazení negativního hodnocení straně konfliktu v podobě určení osoby, která zavinila spor a je za něj a za následky odpovědná.

Mediace je dobrovolná. Dobrovolnost je také proto jedním ze základních principů ovládajících mediační jednání. Strany na základě svobodné vůle participují na diskuzi se třetí nezávislou osobou. Mediáci mohou strany kdykoliv bez uvedení důvodu ukončit. Je tedy ponecháno na výběr stranám, zda se mediačnímu jednání podřídí, či zda zvolí jiné postupy řešení sporu.⁴²

Mediátor respektuje soukromí stran a informací, které se v rámci mediačního procesu dozví.⁴⁵ Tento projev mediace je zcela jistě motivační pro strany konfliktu, které nechtějí svůj problém ventilovat na veřejnosti. Důvěrnost je proto také řazena mezi základní principy mediace. Pokud se strany rozhodnou řešit spor podáním žaloby a následně absolvováním soudního procesu, musí počítat s tím, že soudní jednání je ve většině případů veřejné. Dle mého názoru si „obyčejní“ lidé často neuvědomují dopad zásady veřejnosti soudního jednání a pak mohou být velmi nepříjemně překvapeni, když se v soudní síni „objeví“ studenti právnických fakult na náslechy či nežádání příbuzní.

Mediace je procesem stran. Strany mají zásadní vliv na proces mediace a na řešení jejich sporu.⁴⁶ Mediátor jim má pouze dopomoci najít vhodné a oboustranně akceptovatelné řešení, nerozhoduje autoritativně o podobě mediační dohody, ta je zcela ponechána na vůli stran. Strany se tedy nedostanou do situace, kdy soud autoritativně rozhodne na základě předložených důkazů, které volně hodnotí, v neprospěch strany, která prohru vůbec nečekala. Také se nesetkáváme s negativním určením vítěze a poraženého, jako tomu je u soudního řízení. V mediaci strany uzavírají dohodu tak, aby byla pro obě strany přijatelná, tedy obě strany jsou vítězi, nikoliv poraženými.

Mediace tedy nenabízí pouze jednu možnost řešení, jako to je u soudního procesu v podobě výsledného rozhodnutí soudu. Stranám jsou nabízeny různé formy řešení a rozličné alternativy.

Další výhodou, která strany přesvědčuje o volbě mediace oproti soudnímu řízení je její rychlost a ušetření finančních prostředků. Mediace bývá daleko rychlejší než soudní pře, které se „táhnou“ i roky. Průměrné soudní řízení v České republice podle Českého statistického

⁴² WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 104.

⁴⁵ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. Praha: ALFOM, 2013, str. 43.

⁴⁶ tamtéž

úřadu trvá zhruba 581 dní v občanském řízení a v obchodním je to ještě více – asi 620 dní,⁴⁷ v rámci mediace většinou postačují dvě, tři nebo výjimečně čtyři setkání s mediátorem.⁴⁸

Další výhodou mediace je, že je oproti soudním výlohám levnější. Odhaduje se, že náklady na mediaci jsou asi třetinové oproti tomu, co stojí soudní řízení.⁴⁹ Cena, kterou zaplatí strany sporu za jedno sezení s mediátorem, je obvykle 1000 Kč. Je žádoucí, aby strany tuto cenu zaplatily poměrným dílem. Nákladům mediace je věnována samostatná kapitola.

Mediace je oproti soudnímu řízení neformální. Pro průběh mediace neplatí žádná formální pravidla, jako je tomu u soudního procesu. Strany nejsou svázány lhůtou, do které musí uvést všechny rozhodné skutečnosti a navrhnout důkazy, které svědčí straně ve prospěch. Neuplatňuje se zde tedy koncentrace, jako tomu je v soudním řízení. Způsob jednání se odvíjí od vůle stran a individuálního stylu mediátora, není tedy svázán formálními pravidly soudního procesu.

Domnívám se, že klady mediace převažují nad zápory této alternativní formy řešení sporů. Nicméně je důležité poukázat i na nevýhody, se kterými se můžeme v mediaci setkat. Jak již bylo zmíněno, dobrovolnost mediace je klíčovým rysem mediačního procesu, je tedy možné dobrovolnost chápat jako výhodu mediace, avšak znamená do jisté míry také nevýhody v tom, že může vyvstat problém s přizváním stran k jednání.

Proces mediace nezaručuje vyřešení. Pokud se stranám společně s mediátorem nepodaří nalézt řešení, které bude pro obě strany přijatelné, neexistuje zde žádný „soudce“, který by autoritativně rozhodl a spor vyřešil. Často tak následuje dlouhé soudní řízení a náklady na vyřešení sporu narůstají. Již se nejedná pouze o odměnu mediátora, ale navyšují se náklady stranám na pořízení advokáta, zaplacení soudních poplatků apod.

Další nevýhoda mediace souvisí s neveřejností mediace a důvěrností ve vztahu stran a mediátora. Tyto principy zajišťují, že mnoho sporů se vyřeší v rámci mediace, a veřejnost nemá možnost se s výsledkem mediace seznámit. Tyto spory by v běžném soudním řízení byly velmi medializovanými kauzami a upoutaly by zájem široké veřejnosti. Mediace tedy nemůže vést k veřejnému odsouzení viníka.⁵⁰ Domnívám se, že tento aspekt je ovšem typický pro mediaci v obchodních a trestních věcech, nikoliv v rodinné mediaci.

⁴⁷ JURKOVÁ, Marcela. *Mediace pomůže vyřešit spor levněji a rychleji, tvrdí právník* [online]. Ihned.cz, 29. 4. 2013 [cit. 27. 10. 2013]. Dostupné na <<http://zpravy.ihned.cz/c1-59784050-mediace-pomuze-vyresit-spor-levneji-a-rychleji-nez-soud-tvrdi-pravnik>>

⁴⁸ HOLUBOVÁ, Eva. *Výhody a nevýhody mediace* [online]. holubova - mediace.cz, [cit. 27. 10. 2013]. Dostupné na <<http://www.holubova-mediace.cz/vyhody-a-nevyhody/>>

⁴⁹ tamtéž

⁵⁰ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. Praha: ALFOM, 2013. str. 43.

O mediaci roste zájem mezi odborníky, jak právníky, tak psychology a sociálními pracovníky. Podle mého mínění je ovšem mediace způsob řešení sporů, se kterým laická veřejnost není dostatečně seznámená. „Obyčejní“ lidé se v případě konfliktu obrací na soud, aniž by o existenci mediace měli sebemenší tušení. Soud považují stále za jedinou správnou možnost řešení jejich sporu a záruku vyřešení dle práva a spravedlnosti. Soudce pro ně znamená autoritu v pravém slova smyslu. Proto je důležité šířit osvětu mezi lidmi a vyzdvihovat mediaci jako poměrně nový zákonem zakotvený způsob řešení sporů, který také může vést k právem vymahatelnému a závaznému výsledku v podobě mediační dohody schválené soudem formou smíru či potvrzené notářským zápisem. Tuto osvětu je potřeba šířit dříve, než se konflikt dostane až do soudní síně, kde jsou účastníci o mediaci poučeni na základě informační povinnosti soudce, která byla nově zákonem zakotvena.

2.8 Obligatorní mediace a informační povinnost soudce

2.8.1 Obligatorní mediace

Přijetí zákona o mediaci přineslo řadu změn, které se projeví i v ostatních právních předpisech. Nejvýznamnější změna spočívá v tom, že soud může nařídit účastníkům řízení první setkání se zapsaným mediátorem v rozsahu tří hodin. Již nebude moci nařídit účast na mediačním jednání, jako tomu bylo do účinnosti zákona o mediaci. Zde lze vidět snahu zákonodárce vyzdvihovat mediaci jako možnost smírného vyřešení konfliktu.

Možnost nařízení mediace upravuje § 100 odst. 3 občanského soudního řádu. Je-li to účelné a vhodné, může předseda senátu účastníkům řízení nařídit první setkání se zapsaným mediátorem v rozsahu tří hodin a přerušit řízení, nejdéle však na dobu tří měsíců. Pokud se účastníci bez zbytečného odkladu nedohodnou na osobě mediátora, vybere jej ze seznamu vedeného ministerstvem předseda senátu. Po uplynutí 3 měsíců soud v řízení pokračuje. První setkání nelze nařídit po dobu platnosti předběžného opatření podle § 400 zákona o zvláštních řízeních soudních.⁵¹

Předběžné opatření dle § 400 zákona o zvláštních řízeních soudních chrání oběti domácího násilí. Formulace, že „soud může uložit ...“ vyjadřuje kompetenci soudu, nikoliv libovůli první setkání s mediátorem uložit.⁵² Soudce by měl také zhodnotit, zda uložení takového setkání je vhodné a účelné, zda to pouze nebude formálním opatřením, které

⁵¹ Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů.

⁵² DAVID, L. a kol. *Občanský soudní řád: komentář - 1. díl*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 464–465.

k žádným výsledkům nepovede.⁵³ Dle mého názoru mohou nastat situace, kdy soudce bude automaticky nařizovat účastníkům první setkání se zapsaným mediátorem, ať již proto, že mu to umožňuje zákon či z nepochopení smyslu mediace.

Zastávám postoj, že první setkání s mediátorem by soud měl nařizovat jen v pečlivě vybraných případech, kdy mediace opravdu může pomoci. Dle mého názoru pokud již se rozhádaný manželský pár dostane před soud, často mají za sebou různá psychologická a terapeutická sezení v manželských poradnách apod. Považuji za zbytečné nařizovat mediaci tam, kde existuje rozvrácený vztah, který se manželům nepodařilo urovnat a kde neexistuje ochota komunikovat. V těchto případech by mediace pouze prodloužila období nejistého urovnání vztahů a stejně by nakonec musel autoritativně rozhodnout soud.

Dále § 137 občanského soudního řádu stanoví, že odměna mediátora podle zákona o mediaci za první setkání s ním nařízené soudem dle § 100 odst. 3 občanského soudního řádu je považována za náklady řízení. Náklady řízení jsou obecně ve sporném řízení hrazeny stranou, která byla ve věci neúspěšná (uplatní se zde zásada úspěchu ve věci), v nesporných řízeních zpravidla strany nesou své náklady řízení. Dle § 150 občanského soudního řádu, jsou-li tu důvody hodné zvláštního zřetele, nebo odmítne-li se účastník bez vážného důvodu zúčastnit prvního setkání s mediátorem nařízeného soudem, nemusí soud výjimečně náhradu nákladů řízení zcela nebo zčásti přiznat. V § 140 odst. 4 téhož zákona je stanoveno, že pokud bylo nařízeno první setkání s mediátorem podle § 100 odst. 3 nebo § 114c odst. 3 písm. d), platí odměna za účastníka osvobozeného od soudních poplatků stát; při určení odměny za zastupování se postupuje podle vyhlášky č. 277/2012 Sb., o zkouškách a odměně mediátora. Náhradu za daň z přidané hodnoty soud určí z odměny podle sazby daně z přidané hodnoty stanovené zákonem č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů.

Soud nařizuje setkání s mediátorem formou usnesení. Proti tomuto usnesení není přípustné odvolání dle § 202 odst. 1 písm. p) občanského soudního řádu.⁵⁴

Dle § 503 zákona o zvláštních řízeních soudních možnost nařídít setkání s mediátorem v rozsahu tří hodin je upravena také ve vykonávacím řízení ve věcech výchovy nezletilých dětí. První setkání s mediátorem může soud nařídít takto pouze povinnému, tedy tomu, kdo má dítě odevzdat do výchovy jiné osoby, nikoliv oprávněnému. Jedná se o jednu z možností výkonu rozhodnutí. Mezi další řadíme navykací režim, ukládání pokut a odebrání dítěte jako krajní řešení.

⁵³ BUREŠ, J. a kol. *Občanský soudní řád 1. kometář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 649.

⁵⁴ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Výkon rozhodnutí o výchově nezletilých dětí je upravený v § 500 a násl. zákona o zvláštních řízeních soudních. Tento výkon je velmi specifický a má za cíl předat dítě do výchovy rodiči, který je určen v rozhodnutí soudu, umožnit dítěti styk s druhým rodičem a v případě mezinárodních únosů dětí navrátit dítě do výchovy rodiče, který byl o dítě takto neoprávněně připraven.

Výkon rozhodnutí může spočívat v ukládání pokut rodiči, který rozhodnutí soudu nerespektuje, tyto pokuty mohou být ukládány i opakovaně. Měly by být ukládány účelně a vést tak k dobrovolnému splnění povinnosti. Další možností výkonu rozhodnutí v případě, že pokuty jsou neúčelné, je výkon rozhodnutí odebráním dítěte, který se provádí v součinnosti s orgánem sociálně-právní ochrany dětí a Policií ČR.⁵⁵

S úpravou povinné mediace se dále setkáváme v zákoně o zvláštních řízeních soudních. Přijetím tohoto zákona dochází k vydělení převážně nesporných řízení z občanského soudního řádu. V zákoně o zvláštních řízeních soudních je možnost nařízení mediace upravena v § 474 odst. 1, jehož dikce zní: „Za účelem ochrany zájmu dítěte soud vede rodiče k nalezení smírného řešení. Soud může rodičům uložit na dobu nejvýše 3 měsíců účast na mimosoudním smírčím nebo mediačním jednání nebo rodinné terapii, nebo jim nařídí setkání s odborníkem v oboru pedopsychologie.“ Dle znění tohoto paragrafu, může soud nařídít i jiné způsoby řešení sporu než jen mediaci. Na tomto místě je důležité upozornit na nesprávné znění ustanovení, které zákonodárce přijal, kdy se do zákona opět vrací formulace „účast na mediačním jednání“, nikoliv „první setkání s mediátorem“. Toto považuji za chybu, kterou by bylo třeba napravit a de lege ferenda změnit znění tak, aby mohlo být nařízeno pouze první setkání s mediátorem, nikoliv jednání.

Také orgán sociálně-právní ochrany dětí má kompetenci k uložení setkání s mediátorem jako formu povinné mediace. Orgán sociálně-právní ochrany dětí pomáhá rodičům při řešení problémů s výchovou dítěte a může za tím účelem rodičům poskytnout či zprostředkovat odbornou či poradenskou pomoc. Pokud tuto pomoc rodiče nevyužijí, může orgán sociálně-právní ochrany dětí uložit povinnost využít odbornou poradenskou pomoc dle § 12 zákona o sociálně-právní ochraně dětí. Vedle výchovných opatření jako je napomenutí, omezení či dohled dává zákonodárce možnost uložit povinnost využít odbornou poradenskou pomoc či povinnost účastnit se jednoho setkání v rozsahu tří hodin se zapsaným mediátorem. Tato výchovná opatření může uložit obecní úřad obce s rozšířenou působností. Pokud by rodiče či jiné osoby, kterým byla uložena povinnost setkání s mediátorem, tuto povinnost

⁵⁵ WESTPHALOVÁ, Lenka, HOLÁ, Lenka. Rodinná mediace, právní a sociální aspekty jejího poskytování. *Právní rozhledy*, 2013, č. 18, s. 624.

nesplnili, lze jim uložit pokutu až do výše 20 000 Kč.⁵⁶ V praxi ale dochází k nařízení mediace poměrně zřídka, orgán sociálně-právní ochrany dětí mediace spíše doporučuje, než autoritativně přikazuje účast na setkání s mediátorem.⁵⁷

Je důležité zmínit, že v případě, že soud nařídí první setkání se zapsaným mediátorem, je výše odměny mediátora v rozsahu tří hodin regulována částkou 400 Kč za hodinu. Strany, jež jsou osvobozeny od soudních poplatků, tuto odměnu neplatí, platí ji za ně stát.⁵⁸

2.8.2 Informační povinnost soudce

Zákonodárce vtělil do zákona povinnost soudci upozornit účastníky řízení na možnost smírného vyřešení jejich konfliktu prostřednictvím mediace. Tímto aktem zákonodárce klade důraz na smírné řešení konfliktů a snaží se s touto formou řešení sporu seznámit také účastníky řízení.

Dle mého názoru je významným ustanovením § 99 občanského soudního řádu. Soudu je zde stanovena informační povinnost. Je stanoveno, že se soudce má pokusit vyřešit spor s účastníky řízení smírnou cestou, ale také ustanovení stanoví, že je-li to s ohledem na povahu věci vhodné, upozorní předseda senátu účastníky rovněž na možnost využití mediace podle zákona o mediaci nebo sociálního poradenství podle zákona o sociálních službách.⁵⁹

Tato informační povinnost je již zakotvena v přípravě jednání probíhající dle § 114a občanského soudního řádu. Zde je v odst. 2 písm. b) stanoveno, že soudce účastníky řízení upozorní na možnost využití mediace podle zákona o mediaci nebo sociálního poradenství podle zákona o sociálních službách, je-li to vhodné. Opět je nezbytné zdůraznit, že soud musí uvažovat o vhodnosti mediace a ne ji pouze formálně ukládat, protože mu to dovoluje zákon. O splnění podmínky vhodnosti bude rozhodovat soud na základě soudního uvážení. Bude tedy na soudci, zda dle něj bude vhodné účastníky poučit o možnosti využití mediace. Dle § 99 je možné dovodit, že poučení bude vhodné ve všech sporných řízeních, v nichž lze uzavřít a schválit smír. V případě nesporných řízení nebude vhodné poučovat účastníky ve věcech, v nichž nelze schválit dohodu účastníků.⁶⁰

Také zákon o zvláštních řízeních soudních stanoví v § 9 informační povinnost soudu o možnostech mediačního jednání. Dikce § 9 zní: „Soud vede účastníky k nalezení smírného

⁵⁶ Zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně – právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁷ Tamtéž, s. 624–626.

⁵⁸ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. Praha: ALFOM, 2013, str. 31.

⁵⁹ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁰ ČUHELOVÁ, Kateřina, ŠMÍD, Ondřej. Mediace v některých rodinně – právních věcech de lege ferenda. *Právní fórum*, 2012, č. 5, s. 180.

řešení. Za tím účelem je informuje o možnostech mimosoudního smírčího nebo mediačního jednání.“

3 Mediátor

Dle mého názoru mediátorem může být v podstatě každý, koho si strany vyberou s tou podmínkou, že mediátor musí s funkcí souhlasit.

Můžeme rozlišit různé typy mediátorů, jako jsou sociální mediátoři, většinou se jedná o blízké lidi, kteří jsou zpravidla příbuznými a ještě před vznikem konfliktu udržovali se stranami sporu vztahy. Nejsou tedy nezávislími a nestrannými v pravém slova smyslu, ale strany si je dobrovolně vybraly jako důvěryhodné osoby a věří, že vyřeší jejich spor. Podle mého názoru tyto mediátoři nezaručují vyřešení sporu ke spokojenosti obou stran, nemají vzdělání jako profesionální mediátoři, nemusí být zcela nestranní. Proto tento typ mediátorů příliš neuznávám a rozhodně bych jej nedoporučila k řešení rodinných konfliktů.

Další skupinu mediátorů tvoří mediátoři, kteří vykazují přirozenou autoritu, proto je nazýváme jako „respektované autority“ či „mediátoři – autority“. Tuto pozici získávají z podstaty svého postavení, zpravidla se jedná o vedoucí pracovníky či učitele. Tyto dvě skupiny mediátorů provádějí tzv. neformální mediaci.

Dalším typem mediátorů jsou nezávislí mediátoři. Ti nemají ke sporu a k zúčastněným stranám konfliktu žádný vztah, jako tomu je u předchozích dvou skupin. Nemají kompetenci spor rozhodnout, pouze jsou prostředníkem asistujícím stranám při hledání přijatelného řešení. V převážné míře jsou těmito mediátory odborníci v oblasti mediace, kteří absolvovali různé školení a kurzy a splnili zákonem předepsané zkoušky.⁶¹

3.1 Osoba mediátora a předpoklady pro výkon profese mediátora v rodinněprávních poměrech

Nyní se budu zabývat institucionalizovanou mediací, tedy mediací, kterou vykonává mediátor dle zákona o mediaci. Mediátorem je fyzická osoba, která je zapsaná v seznamu mediátorů – takto mediátora definuje zákon o mediaci.⁶² Účastníci si musí uvědomit, že každý mediátor je jedinečný, a to jak svými osobnostními rysy, tak schopnostmi a potenciálem. I když mediátoři musí splnit stejné požadavky a absolvovat zkoušky mediátora, tedy mají zpravidla podobné vzdělání v oblasti mediace, každý mediátor má specifický charakter neboli individuální styl vedení mediace a řešení konfliktu.⁶³

⁶¹ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce medičním procesem*. Praha: ALFOM, 2013, str. 51–52.

⁶² Zákon č. 202/2012 Sb., zákon o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

⁶³ LABÁTH, Vladimír. Individuální styl mediátora. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 25.

Poskytovat služby mediátora je oprávněna pouze osoba zapsaná v seznamu, pokud jí nebylo oprávnění k výkonu činnosti mediátora pozastaveno, nestanoví-li tento zákon jinak. Zde je stanovena podmínka zápisu do seznamu, který je informačním systémem veřejné správy a spravuje jej ministerstvo, které také zveřejňuje důležité údaje o mediátorech na svých internetových stránkách. Do seznamu se zapisují údaje dle § 17, § 18 a § 19 zákona o mediaci. Jako příklad údajů, které se zapisují do seznamu, lze uvést jméno, příjmení, identifikační číslo osoby, adresu pro doručování, jazyk, ve kterém se mediace poskytuje, popř. zaměření na rodinnou mediaci ...⁶⁴

Osoba, která chce vykonávat funkci mediátora dle zákona o mediaci, musí splnit zákonem stanovené předpoklady. Těmito předpoklady jsou svéprávnost, bezúhonnost, dále musí osoba získat vysokoškolské vzdělání v magisterském nebo v navazujícím magisterském studijním programu v České republice nebo 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. Jako další předpoklad zápisu do seznamu mediátorů musí osoba složit zkoušku mediátora, či jí musí být uznána kvalifikace podle zákona o uznávání odborné kvalifikace.⁶⁵ Poslední podmínkou pro zápis je, že osoba nebyla v posledních 5 letech před podáním žádosti vyškrtuta ze seznamu postupem podle § 22 odst. 4.⁶⁶

Zákon dále stanoví, že za bezúhonného se nepovažuje ten, kdo byl pravomocně odsouzen pro úmyslný trestný čin, nebo trestný čin spáchaný z nedbalosti v souvislosti s výkonem činnosti mediátora. Bezúhonnost si ministerstvo v případě českého občana ověřuje tak, že požádá o výpis z rejstříku trestů.

Jednou z předpokladů výkonu funkce mediátora je složení zkoušky. Osoba, která chce vykonávat práci mediátora, si musí podat žádost o složení zkoušky, která je zveřejněna na internetových stránkách ministerstva a uhradit poplatek za přípuštění ke zkoušce ve výši 5000 Kč (s výjimkou advokátů). Za splnění těchto podmínek ministerstvo umožní do šesti měsíců osobě vykonat zkoušku. Totéž platí při zkoušce z rodinné mediace, která je vyžadována zvlášť. V případě, že osoba u zkoušky neuspěje, může ji opakovat po uplynutí šesti měsíců ode dne, kdy žadatel u zkoušky neuspěl. Pokud žádající osoba bude opět neúspěšná, může zkoušku opakovat znovu za podmínek stanovených v zákoně. Zákon

⁶⁴ Zákon č. 202/2012 Sb., zákon o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

⁶⁵ Zákon č. 18/2004 Sb., o uznávání odborné kvalifikace a jiné působnosti státních příslušníků členských států Evropské unie a některých příslušníků jiných států a o změně některých zákonů (zákon o uznávání odborné kvalifikace), ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁶ Zákon č. 202/2012 Sb., zákon o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

stanoví, že zkoušku mediátora pro uchazeče z řad advokátů zajišťuje Česká advokátní komora podle zákona o advokacii. I zkouška mediátora skládaná u České advokátní komory však svým obsahem a náležitostmi je podobná zkoušce skládané u Ministerstva spravedlnosti.⁶⁷

Obsahem zkoušek je ověření odborných znalostí a dovedností potřebných pro výkon činnosti mediátora, a to z oblasti mediace a dalších způsobů mimosoudního řešení sporů, včetně příslušné právní úpravy, mediačních technik, základních lidských práv a svobod, občanského, obchodního a pracovního práva, rodinného práva, práva na ochranu spotřebitele, občanského práva procesního a základů psychologie a sociologie.⁶⁸

Prováděcí předpis stanoví náležitosti těchto zkoušek. Tímto prováděcím předpisem má zákon na mysli vyhlášku Ministerstva spravedlnosti č. 277/2012 Sb., o zkouškách a odměně mediátora ze dne 13. srpna 2012.⁶⁹ Vyhláška stanoví, že zkouška se skládá z písemné a ústní části, s výjimkou zkoušky z rodinné mediace, která je pouze ústní, nikoli písemná. Písemná část se koná formou testu v rozsahu maximálně dvou hodin práce a je neveřejná. Aby mediátor uspěl u písemné části zkoušky, musí test napsat alespoň na 75 % správných odpovědí. Ústní část zkoušky je veřejná a trvá nejdéle dvě hodiny. Podmínkou k přistoupení k ústní části zkoušky je úspěšné splnění písemné části. Ústní část zkoušky sestává z praktické demonstrace mediačních dovedností, a to zejména v oblasti osobní interakce, způsobu vystupování, usnadňování vyjadřování, analýzy konfliktu, vedení vyjednávání, etického chování, komunikace, projevování empatie, aktivního naslouchání a strategické intervence. Součástí ústní části zkoušky je prezentace mediačních dovedností formou simulovaného mediačního jednání, výjimečně formou videonahrávky modelové mediační situace, k jejímuž předložení byl uchazeč vyzván Ministerstvem, které z organizačních důvodů nezajistilo simulované jednání. Videonahrávka nesmí být sestříhaná a záznam musí trvat minimálně jednu hodinu, maximálně však dvě hodiny.

Zkouška z rodinné mediace je specifická v tom, že uchazeč musí prokázat mediační schopnosti a dovednosti potřebné pro řešení konfliktů vyplývajících z rodinných vztahů, dále znalosti rodinného práva, úpravy majetkových práv, znalosti z oblasti práv a psychologie dítěte, domácího násilí, mezigeneračních vztahů a komunikace. Součástí zkoušky z rodinné mediace je prezentace mediačních dovedností formou simulovaného mediačního jednání zaměřeného na vztahy vyplývající z rodinných konfliktů.

⁶⁷ STANISLAV, Antonín, STEINBERGEROVÁ, Dorota. Nová právní úprava mediace na území České republiky v kontextu úpravy mediace ve Spolkové republice Německo a Rakouské republice. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 199.

⁶⁸ tamtéž

⁶⁹ Vyhláška Ministerstva spravedlnosti ze dne 13. srpna 2012 č. 277/2012 Sb., o zkouškách a odměně mediátora, ve znění pozdějších předpisů.

O úspěšném složení zkoušky mediátora rozhoduje komise v neveřejné poradě, která se koná bezprostředně po skončení ústní zkoušky. Zkušební komisaře jmenuje a odvolává ministr spravedlnosti z řad zaměstnanců ministerstva a odborníků na mediaci, a to jak pro zkoušky zajišťované ministerstvem, tak pro zkoušky zajišťované Českou advokátní komorou podle zákona o advokacii. Zkušební komisaři musí mít ukončené vysokoškolské vzdělání v magisterském studijním programu. Opětovně ke složení ústní části zkoušky je potřebné dosažení 75 %, jako tomu je u písemné části.⁷⁰ Potvrzením o úspěšném vykonání zkoušky je osvědčení, které ministerstvo zašle do třiceti dnů od vykonání zkoušky uchazeči.

Na tomto místě považuji za nutné poukázat na nerovný přístup, který spatřuji v tom, že je zde možnost ústní část zkoušky, která spočívá v simulovaném jednání s mediátorem probíhajícím před komisí, nahradit videonahrávkou. Zákon sice uvádí, že videonahrávka je přípustná pouze ve výjimečných situacích, kdy Ministerstvo není schopno organizačně zajistit modelovou mediační situaci. Je logické, že předem precizně připravená videonahrávka bude mít zcela jinou vypovídací hodnotu o dovednostech a schopnostech mediátora v mediačním procesu než simulované jednání před komisí, které je přinejmenším daleko více stresující než doma natočená a předem připravená mediační situace. Možnost nahrazení mediačního jednání před komisí videonahrávkou, pak v českém prostředí nahrává úvaze, že pro některé uchazeče nebude cíleně možné simulované mediační jednání provést a zkušební komise se tak spokojí s předem připravenou nahrávkou.⁷¹

3.2 Kompetence mediátora

Pro výkon mediace je nezbytné, aby měl mediátor odborné znalosti, dostačující kvalifikaci, schopnosti a dovednosti. Na tomto místě bych ráda představila český kompetenční model, který vychází z poznatků ze zahraničí a z osvědčených zahraničních modelů pocházejících z Kanady, Irska, Anglie, USA a dalších zemí (např. Boule, Nesicová nebo Englishová).

Český kompetenční model je známý pod pojmem „Mediační diamant“⁷². Dle tohoto modelu musí mediátor splnit dva základní požadavky, kterými jsou funkční i behaviorální kompetence a také vyváženost.

⁷⁰ Vyhláška Ministerstva spravedlnosti ze dne 13. srpna 2012 č. 277/2012 Sb., o zkouškách a odměně mediátora, ve znění pozdějších předpisů.

⁷¹ MANDÁT, Jan. *Zákon o mediaci a zkoušky mediátorů* [online]. Epravo.cz, 30. 8. 2012 [cit. 23. 11. 2013]. Dostupné na < <http://www.epravo.cz/top/clanky/zakon-o-mediaci-a-zkousky-mediatoru-85195.html>>.

⁷² viz. obrázek 1, mediační diamant, autor: Robin Brzobohatý

Mezi funkční kompetence, které jsou reflektovány ve vyhlášce o zkouškách a odměně mediátora patří ovládání hodnot a principu mediace, znalost právních předpisů a znalost dalších humanitních věd.

Mezi behaviorální kompetence mediátora lze zařadit orientaci na proces, orientaci na obsah a v neposlední řadě orientaci na vztahy.

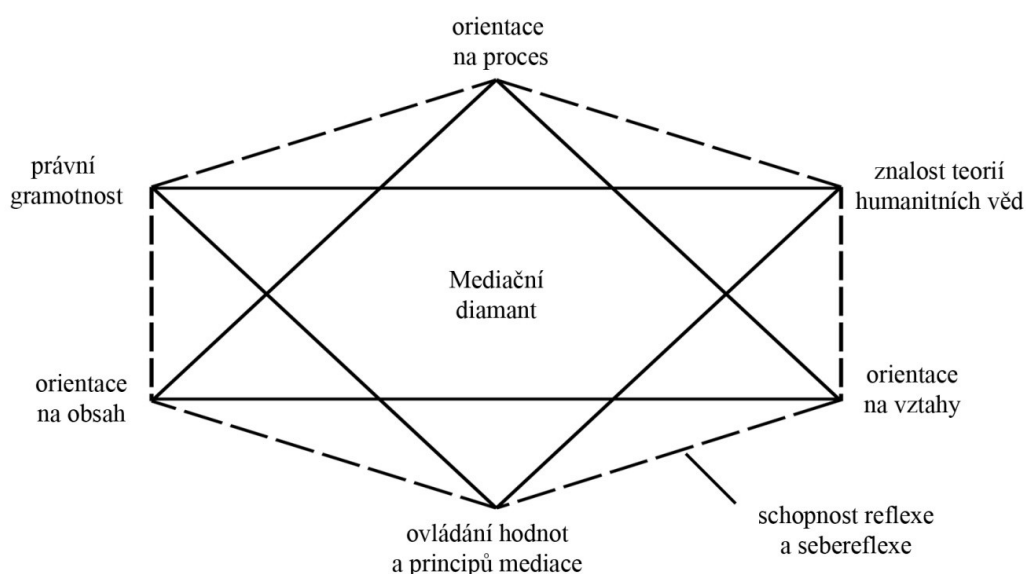
Mezi kompetence ovládání hodnot a principu mediace je možné zařadit modely mediace, teorie vyjednávání, teorie konfliktu, ADR procesy, historie mediace a další. Právní gramotnost se projevuje ve znalostech právních norem podstatných pro mediaci, jako jsou základní lidská práva a svobod, práva dítěte v mezinárodních dokumentech, občanské právo, rodinné právo, normy týkající se domácího násilí. Znalosti týkající se sociální psychologie, psychologie moci a konfliktu, potřeby dětí, soudobé uvažování o člověku apod. řadíme mezi příkladné znalosti teorií humanitních věd.

Mezi behaviorální kompetence mediátora lze zařadit orientaci na vztahy, které zahrnují vytváření a udržování respektujícího a důvěryhodného vztahu s klienty, podporu otevřeného vyjadřování stanovisek a pohledů na věc, používání srozumitelného jazyka, povzbuzování spolupráce stran ze strany mediace, rozvíjení u stran vzhledu do situace a jejich empatií.

Orientace na proces mediace zahrnuje zkoumání a kladení důrazu na zájmy stran, vhodnou práci s konfliktem, hodnocení probíhajícího procesu mediace a etické vedení mediace jako takové.

Poslední kompetencí, kterou zahrnuje behaviorální kompetence mediátora je orientace na obsah mediace, sem patří zjišťování informací a práci s nimi, pomoc při směřování vyřešení na základě zájmů, pomoc při formulování konečné dohody ...⁷³

⁷³ BRZOBOHATÝ, Robin. Kvalifikace mediátora – hodnocení kvality mediace. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 80–86.



Obrázek 1: Mediační diamant, autor Robin Brzobohatý

3.3 Specifika rodinněprávní mediace z hlediska role mediátora

Tak jako rodinná mediace samotná je specifická, tak také osoba mediátora a jeho role v mediačním procesu týkající se rodinněprávních poměrů je specifická. Jako rodinní mediátoři pracují často profesionálové z oblasti práva nebo duševního zdraví jako jsou psychologové a psychoterapeuti, dále odborníci z oblasti sociální práce, pedagogiky, sociologie a příbuzných oborů.

Jak již bylo uvedeno výše, mediátor, který se orientuje na rodinnou mediaci, by měl složit také zkoušku z rodinné mediace. Nic to ovšem nemění na tom, že pokud zkoušku z rodinné mediace nesloží, bez problému může provádět také rodinnou mediaci. Složení zkoušky z rodinné mediace se značí do seznamu mediátorů a pro mediátora to může znamenat jistou výhodu v přednosti ve výběru ze strany klientů.⁷⁴

Narážím zde na problém, kdy rodinnou mediaci mohou provádět jak mediátoři, kteří složili zkoušku z rodinné mediace, tak ti, kteří tuto zkoušku nemají. Dle mého názoru je rodinná mediace tak specifickou oblastí, kde mediátor pracuje s velmi křehkými vztahy, city a zájmy účastníků, že považují za nutné, aby všichni mediátoři, kteří poskytují služby v oblasti rodinné mediace, složili také zkoušku z rodinné mediace. De lege ferenda považují

⁷⁴STANISLAV, Antonín, STEINBERGEROVÁ, Dorota. Nová právní úprava mediace na území České republiky v kontextu úpravy mediace ve Spolkové republice Německo a Rakouské republice. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 199.

za vhodné novelizovat zákon o mediaci a novelou zavést povinnou zkoušku z rodinné mediace pro rodinné mediátory.

Mediátor by se v rámci rodinné mediace měl orientovat na budoucnost a to na uspořádání poměrů, zlepšení rodinných vztahů, ale také naučit klienty řešení konfliktů a určitého nadhledu. Role mediátora tedy nespočívá jen v nápomoci vyřešení jednoho konfliktu, ale jedná se o jakýsi transformační proces změny postojů rodiny jako takové v pozitivním slova smyslu.

Rodinná mediace spočívá velmi často v řešení konfliktů mezi manželi, kteří se chtějí rozvést a uspořádat své osobní a majetkové vztahy do budoucna. Považuji za vhodné, aby rozvodovou mediaci vedli dva mediátoři, a to v zastoupení obou pohlaví. Práce ve dvojici bývá označována jako tzv. ko-mediace. Tím se předejde problémům nejen v komunikaci s opačným pohlavím mediátora, ale také vyvolání pocitů nadřezování ze strany mediátora osobě stejného pohlaví jako je mediátor. Doporučuji mediaci za přítomnosti dvou mediátorů, neboť je výhodná také v tom, že přináší do mediačního procesu různé pohledy na konflikt a jeho řešení. Účastníci tak mají výhodu v kombinování dovedností a rychlejšího a efektivnějšího postupu. Mediátoři se také mohou navzájem kontrolovat a doplňovat. Každý mediátor může reprezentovat rozdílné charaktery stran jako například již zmíněné pohlaví – muž/ žena, starší/ mladší, Čech/ Angličan. Strana vnímá přítomnost „svého“ zástupce a tím se uklidní. Klient tak pocítí alespoň k jednomu mediátorovi větší míru důvěry a získá dojem bezpečnějšího a příjemnějšího prostředí.⁷⁵

⁷⁵ ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. Praha: Portál, 2012, s. 126–128.

4 Mediace v rodinněprávních poměrech se zaměřením na mediaci v řízení o rozvod a řízení s malými dětmi

Dle mého názoru je prvním problémem v rámci rodinné mediace vůbec nedostatek ochoty zúčastnit se mediace. Proto soudy, sociální pracovníci i advokáti sehrávají velmi důležitou roli v přesvědčování, aby se účastníci mediaci podřídili dobrovolně. Ve většině případů je jedna strana se stávajícím stavem zcela spokojena a nemá zájem situaci měnit (například matka, mající v péči dítě), zatímco druhá strana, která by situaci řešit chtěla, nedosáhne souhlasu druhého účastníka sporu. Není proto výjimečným příkladem, že jedna strana by se ráda mediace účastnila, ale druhá ji absolutně odmítá. Je totiž pro ni velmi obtížné představit si jakékoliv jiné řešení situace, které by pro ni bylo přijatelné. Zejména jde-li o svěření dítěte do péče pro dobu po rozvodu, mnohé ženy nejsou ochotny diskutovat o jiné eventualitě než o jejich výlučné péči o své dítě. S emocemi, které komplikují mediaci obecně, ale rodinnou zvláště, také souvisí subjektivní postoj účastníků k sociálním pracovníkům a opatrovnickým soudcům. Myslím si, že rodiče jsou velmi často přesvědčení, že orgány, které v jejich věcech autoritativně rozhodují, nebývají objektivní a nesnaží se věc nestranně posoudit a spravedlivě vyřešit. Dle mého mínění jsou tyto orgány někdy vnímány přímo jako nepřátelské a poškozující zájmy rodiče. Mediátor by měl všechny tyto okolnosti brát na vědomí a velmi pečlivě a citlivě přistupovat k účastníkům sporu i procesu mediace. Strany účastníci se na rodinné mediaci bývají také velmi vnímavé i vůči nepatrným náznakům zaujatosti, kritiky, známosti mediátora s jednou či druhou stranou, projevovaných sympatií ze strany mediátora. Na druhé straně se rodinný mediátor musí připravit na neférové pokusy a zásahy do mediace ze strany účastníků, jejich rodičů, kamarádů či známých, kteří se často pokoušejí naklonit si mediátora na svou stranu a to všemožnými prostředky.⁷⁶

„Pro samotný průběh mediace je vhodné z jednací místnosti odstranit známky genderové nevyváženosti, fotografie či obrázky jednoho či druhého pohlaví, upravit místa pro účastníky naprosto spravedlivě z hlediska pohledu do oken či na dveře. Pravidlem jsou slzy, výbuchy vzteku, pláč a křik, a to bez ohledu na úvodní diskusi, vymezení způsobu jednání i zakázaných prostředků, protože emoce často převládnu nad racionalitou. Samozřejmostí je láhev s vodou a kapesníky na stole. Mediátor se také musí připravit na časté přerušování mediace, protože pro emotivní projevy není možné v mediaci pokračovat.“⁷⁷

⁷⁶ KOVÁŘOVÁ, Daniela. Rodinná mediace. *Bulletin advokacie*, 2013, č. 6, s. 39–41.

⁷⁷ tamtéž

Proces mediace musí probíhat tak, že mediátor vždy usiluje o dosažení dílčího výsledku v rámci konkrétní fáze mediace. Pokud mediátor nedosáhl žádoucího výsledku v konkrétní fázi, nemůže postoupit do další fáze mediace. Dosažení dílčího výsledku je tedy podmínkou pro posunutí se v procesu mediace vpřed.⁷⁸

4.1 Příprava mediace

Na základě výše řečeného je důležité přesně vysvětlit možnosti mediace a objasnit mediační proces. Získat klienty, aby svůj rodinný problém řešili v rámci mediace, může být velmi obtížné, proto je dle mého názoru důležité také to, jak mediátor působí na klienty, zda zná proces mediace, svoji úlohu v tomto procesu, zda umí rychle a efektivně reagovat na situaci a má stanovené jasné podmínky předem, včetně platebních podmínek. Pokud mediátor účastníky přesvědčí o využití mediace pro řešení jejich sporu, domluví se na podmínkách a určí čas prvního setkání, lze snahu o dohodu a řešení sporu považovat za úspěšně zahájenou.

Setkala jsem se také s případy, kdy to nemusí být mediátor, který přesvědčuje o využití mediace k řešení sporu, ale strana sama se obrátí na mediátora se žádostí o mediaci. Taková strana se označuje jako iniciátor. Mediátor od iniciátora zjistí základní informace o konfliktu, typ sporu, o který se jedná. Poskytne iniciátorovi základní informace o mediaci a roli mediátora a vše dostatečně vysvětlí. Mediátor také zjistí, zda může iniciátor sdělit druhé straně, že si konflikt přeje řešit mediací. Pokud takový postup není možný, mediátor kontaktuje druhou stranu a osvětlí jí přání iniciátora řešit spor mediací. Samozřejmostí je vysvětlení mediace také druhé straně sporu – respondentovi. Je nezbytné, aby respondent byl ujistěn o možnosti ukončit mediaci, kdykoliv si bude přát a o možnosti řešit spor soudní cestou. Pokud respondent nechce řešit spor s využitím mediace, mediátor musí jeho rozhodnutí bez dalšího přijmout. Nepřichází tedy v úvahu opakované výzvy o řešení sporu prostřednictvím mediátora adresované osobě, která mediaci odmítla. Mediátor vyrozumí iniciátora o odmítnutí mediace ze strany respondenta.⁷⁹

Já se ovšem zaměřím na pozitivní výsledek přesvědčování o řešení konfliktů mediací a tedy na to, že strany s mediací souhlasí. Je nezbytné, aby si strany s mediátorem sjednaly termín, kdy se s mediátorem poprvé setkají. Domluví si datum a čas a popř. mediátor nabídne stranám další volné termíny a sjedná si s nimi další schůzky.

Každý mediátor se musí pečlivě na mediaci připravit. Možností, jak se na mediaci připravit, je celá řada. Někteří mediátoři používají tabulky ke své individuální přípravě na

⁷⁸ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: Nejúčinnější lék na konflikty*. Praha: Grada, 2013, s. 97.

⁷⁹ ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. Praha: Portál, 2012, s. 131–136.

mediační jednání. Do tabulky si důkladně zapíše identifikaci stran konfliktu, všechny získané informace, jejich odhadované zájmy a priority a další poznámky, které mediátor považuje za přínosné pro svou orientaci v problému.⁸⁰

4.2 Zahájení mediace

Dle § 4 zákona o mediaci je mediace považována za zahájenou, pokud strany a mediátor uzavřou dohodu o provedení mediace, jejíž náležitosti stanoví zákon. Smlouva o provedení mediace musí obsahovat alespoň označení stran konfliktu, jméno, popřípadě jména, příjmení a adresu místa podnikání mediátora, vymezení konfliktu, který je předmětem mediace, výši odměny mediátora za provedenou mediaci nebo způsob jejího určení, popřípadě ujednání o záloze nebo ujednání o tom, že mediace bude provedena bezplatně, dobu, po kterou má mediace probíhat, nebo ujednání o tom, že mediace má probíhat po dobu neurčitou.⁸¹ Příklad dohody o provedení mediace je uveden v příloze k diplomové práci.⁸²

Považuji za významné, aby mediátor při prvním setkání vytvořil pocit vzájemné důvěry, nastolil pozitivní ovzduší a stanovil základní pravidla. Mediátor vždy své klienty uvítá a seznámí je s prostředím, kde se bude mediace provádět. Mediátor by si měl s účastníky mediace vždy dohodnout, jakým způsobem se budou v rámci mediace oslovovat. Může samozřejmě způsob oslovení navrhnout, ale častěji je rozhodnutí o pojmenování stran konfliktu necháno na stranách konfliktu. Mediátor vždy dbá o symetrii v oslovování – účastníky oslovuje vždy stejně – jménem, příjmením, titulem či označením funkce.⁸³ Jsem přesvědčena, že mediátor by měl vždy stranám konfliktu vykat, nikoliv tykat. To dle mého názoru odpovídá také našim českým zvyklostem.

Před zahájením mediace je však mediátor povinen poučit strany o svém postavení při mediaci, o účelu a zásadách mediace, o účincích smlouvy o provedení mediace a mediační dohody, o možnostech ukončení, o své odměně, jakož i o samotných nákladech mediace. Vždy se ujistí, zda klienti všemu, co řekl, rozuměli a zda nemají žádné otázky. Pokud mají, vše profesionálně zodpoví.⁸⁴

⁸⁰ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: Nejúčinnější lék na konflikty*. Praha: Grada, 2013, s. 97.

⁸¹ Zákon č. 202/2012 Sb., zákon o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

⁸² příloha 1.: příklad smlouvy o provedení mediace dostupný na <<http://www.seznammediatoru.cz/text/mediatori>>

⁸³ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: Nejúčinnější lék na konflikty*. Praha: Grada, 2013, s. 99–101.

⁸⁴ ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. Praha: Portál, 2012, s. 137–140.

4.3 Získávání informací

Prvním úkolem mediátora je se dobře zorientovat v účastníky předloženém problému. Musí tedy pochopit, o co v kauze běží. Mediátor se snaží získat co nejvíce informací o sporu a tím i představu o tom, co je prioritní pro obě strany, jakými zájmy jsou motivovány a jaké postoje zaujímají. V rámci získávání informací mediátor obvykle jedná s každou stranou konfliktu samostatně, přesto za přítomnosti druhé strany. Stranu, se kterou právě nejedná, požádá o strpení a vyzve ji, aby si dělala poznámky k tomu, co chce říci.

Cílem této fáze není jen pochopení kauzy pro mediátora, ale také to, aby si strany navzájem uvědomily postoj a pohnutky druhé strany a aby tyto zájmy byly jasně definované a srozumitelné.

Každé straně mediátor vždy věnuje stejný čas, aby se jedna ze stran necítila znevýhodněná. Velmi často se stává, že strana, která má mlčet a dělat si poznámky, mlčet nedokáže a zasahuje do jednání. Podle mého názoru v této situaci musí mediátor zasáhnout a dát narušující straně jasně najevo, že je důležité, aby dodržovala pravidla a neskákala druhému účastníku do řeči. Ujistí stranu, že se k jejím poznámkám a připomínkám také dostanou.⁸⁵

Zamyslím se ovšem nad situací, kdy strana nedodržuje pravidla a neustále přerušuje dialog mediátora s druhou stranou konfliktu, poté je dle mého mínění vhodné přistoupit k odděleným jednáním. Dle mého názoru jsou oddělená jednání v rámci rodinné mediace vhodnější než jednání společná. Účastník mediace se v rámci odděleného jednání může zcela otevřít a mediátorovi objasnit skutečnosti, které jsou citlivé a osobní, jež by před druhou stranou konfliktu třeba nikdy nevyslovil. Považuji oddělená jednání v rámci rodinné mediace za vhodnější, nicméně opět je na stranách konfliktu, aby se na formě jednání domluvily.

4.4 Porozumění zájmům

Další fází mediačního procesu je fáze porozumění zájmům. Mediátor napomáhá stranám konfliktu pochopit společné zájmy. Jsem přesvědčena, že pochopení společných zájmů je velmi důležitou součástí mediačního procesu, jelikož ve většině případů strany konfliktu ve sporu ztrácí nadhled a na společné zájmy zapomínají. V rodinné mediaci je samozřejmě společným zájmem dobrá výchova dětí, co nejmenší zásah do psychiky dětí a jak již bylo zmíněno výše celkové blaho a zájem dítěte.

V této fázi se strany konfliktu dostávají do vzájemné komunikace. Dochází k přeměně postoje soupeření na postoj, kdy strana porozumí druhému účastníkovi mediace. Pozornost

⁸⁵ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: Nejúčinnější lék na konflikty*. Praha: Grada, 2013, s. 104.

v rámci procesu se obrací z minulosti do budoucnosti. Klienti mají většinou tendenci uniknout od bolestivých a citlivých témat tím, že přijmou první nabízené řešení. To však vyplývá z jejich pozice, nikoliv z jejich skutečných zájmů.⁸⁶

Za významné považují, že mediátor často pojmenovává sám témata, nechává účastníky odsouhlasit, zda probírané zájmy vnímají jako společné či jako sporné. Z pohledu sporu jsou klíčové zejména rozdílné zájmy. Rozdílným zájmům musí mediátor věnovat zvláštní pozornost. V této fázi mediátor navrhuje témata, která budou mezi účastníky probírána. Témata mohou navrhopvat také účastníci sporu. Mediátor vždy stanoví pořadí probíraných témat, většinou postupuje od méně důležitých témat k těm nejdůležitějším.

Cílem této fáze je dohoda o tématech, která budou probírána a také o pořadí, ve kterém budou probírána. Mediátor si také vytvoří představu o výsledku a o tom, jaký musí výsledek být, aby byl pro obě strany přijatelný.⁸⁷ Mediátor musí podporovat vzájemné naslouchání a efektivnější komunikaci stran. „Cílem této fáze je také danou situaci nově pojmenovat, pozitivně ji zarámovat a stranám umožnit změnu.“⁸⁸

4.5 Hledání řešení – snaha o dohodu

Cílem další fáze je pomoc účastníkům mediace formulovat veškerá možná řešení konkrétního problému a z těchto řešení vybrat to, které je pro obě strany výhodné. Vždy mediátor nechá strany, aby navrhly řešení, která jsou myslitelná. V žádném případě tato řešení nesmí hodnotit – jedná se pouze o stanovení jednotlivých možností řešení problému bez hodnocení pozitiv a negativ takového řešení. Myslím si, že se v této fázi mohou objevit i myšlenky řešení, které jsou neuskutečnitelné, ale i formulace takových myšlenek je velmi významná. Často se stane, že právě ony na první pohled nesmyslné či „bláznivé“ myšlenky vnuknou představu toho nejlepšího řešení pro obě strany. V této fázi již je obvyklé, že strany mezi sebou komunikují přímo, nikoliv prostřednictvím mediátora. Mediátor ale samozřejmě vždy hlídá diskuzi a popřípadě ji usměrňuje žádoucím směrem.⁸⁹

4.6 Dosažení a sepsání dohody

Již existují základní mantinely možných řešení, ve kterých se lze pohybovat. V další fázi dochází ke zhodnocení a rozvíjení různých možností nastíněných v předchozí fázi. Účastníci sporu společně s mediátorem probírají jednotlivé možnosti řešení dílčích problémů,

⁸⁶ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. Praha: Grada, 2011, s. 128.

⁸⁷ Tamtéž, s. 105 – 107.

⁸⁸ ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. Praha: Portál, 2012, s. 148.

⁸⁹ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: Nejúčinnější lék na konflikty*. Praha: Grada, 2013, s. 107–109.

pokoušejí se tyto možnosti doplňovat, případně pozměňovat k oboustranné spokojenosti, zkoumají se meze přijatelnosti pro obě strany. Strany v této fázi hledají jakýsi kompromis. Jedná se tedy o určitý obchod s prioritami, kdy jedna strana ustoupí pro ni v méně významném aspektu a na oplátku žádá ústupek ze strany druhého účastníka. Předpokladem této fáze je, že strany jsou ochotné tyto ústupky dělat a tedy měnit své dosavadní postoje.⁹⁰

„Výsledkem této fáze, pokud se jí podaří úspěšně uzavřít, je syntéza akceptovatelných dílčích řešení. Tato syntéza dělá ze souboru možností jedno rozhodnutí ... Tato syntéza má podobu odsouhlasené rámcové dohody o podstatě řešení sporu.“⁹¹

Rámcová dohoda je základem pro konečnou dohodu. Mediátor dbá na to, aby dohoda byla vyvážená, realistická, konkrétní a dosažitelná.⁹² Mediační dohoda musí obsahovat stanovené náležitosti, mezi kterými zákon o mediaci uvádí jednak podpisy stran, datum uzavření mediační dohody a podpis mediátora, kterým mediátor stvrzuje, že dohoda byla uzavřena v rámci mediačního jednání.⁹³

Považuji za významné zmínit, že mediační dohodu lze uzavřít i v rámci mediace, která není prováděná zapsaným mediátorem. V tomto případě se mediátor na sepsanou dohodu podepíše s poznámkou „mediátor“. Je také vhodné v textu mediační dohody uvést, že byla sjednána v rámci mediace. Mediátor, který neprovádí mediaci podle zákona o mediaci, nesmí podle § 11 zákona o mediaci užívat označení „zapsaný mediátor“ a odvozeniny tohoto slovního spojení. Porušením této povinnosti vzniká odpovědnost za přestupek, za který může být uložena pokuta až 100.000 Kč.

4.7 Výsledek mediačního procesu

Žádoucím výsledkem mediačního procesu je samozřejmě dosažení dohody, ovšem ne vždy se podaří sepsání mediační dohody dosáhnout. Klienti si také mohou přát nepokračovat po určitou dobu v mediačním jednání, v tom případě mediátor vyhotoví dohodu o odkladu či přerušování mediačního jednání. Jedná se o dohodu, jejímž obsahem je pokračování mediačního jednání někdy v budoucnosti. Nemusí být stanovená přesná doba, kdy k mediačnímu jednání opět dojde. Dalším možným výsledkem, kterým dochází k ukončení mediace, je tzv. dohoda o nedohodě. V dohodě o nedohodě je uvedena shoda účastníků na tom, že jejich vzájemná dohoda není možná. Domnívám se, že mediátor by měl vždy v této dohodě pozitivně shrnout to, co bylo vykonáno a zmínit možnost dalšího kontaktování a pokračování v mediaci. Vždy

⁹⁰ Tamtéž, s. 109 – 110.

⁹¹ Tamtéž, s. 110.

⁹² HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. Praha: Grada, 2011, s. 129.

⁹³ § 7 zákona č. 202/ 2012 Sb., zákon o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

mediátor ocení snahu klientů a jejich účast na mediaci. Posledním způsobem ukončení mediace je rezignace ze strany mediátora či klientů na proces mediace a mediátor tak jednání ukončí s tím, že dohoda nebyla dosažena.⁹⁴

Zákon o mediaci uvádí i další možnosti ukončení mediace. Tyto jsou rozvedeny v § 6 zákona o mediaci. Mezi způsoby ukončení mediace zákon řadí uzavření mediační dohody, doručení písemného prohlášení mediátora všem stranám konfliktu, že mediace je ukončena z důvodu, že vznikl důvod pochybovat o nepodjatosti mediátora nebo se strany konfliktu nesešly s mediátorem déle než rok. Také je mediace ukončena doručením písemného prohlášení mediátora všem stranám konfliktu, že mediace je ukončena z důvodu, že došlo k narušení nezbytné důvěry mezi mediátorem a některou stranou konfliktu nebo nezaplacením stanovené zálohy. Mezi další způsoby ukončení mediace zákon řadí okamžik, kdy je mediátorem doručeno ostatním stranám konfliktu písemné prohlášení jedné ze stran konfliktu, že v mediaci nebude nadále pokračovat, souhlasným písemným prohlášením všech stran konfliktu o ukončení mediace podepsaným mediátorem, uplynutím doby stanovené ve smlouvě o provedení mediace, pozastavením oprávnění k výkonu činnosti mediátora nebo vyškrtnutím mediátora ze seznamu, smrtí, prohlášením za mrtvého nebo zánikem jedné ze stran konfliktu, nebo smrtí mediátora nebo jeho prohlášením za mrtvého.⁹⁵

4.8 Náklady mediace

Jsem přesvědčena, že jedním z důvodů, proč strany volí mediaci jako řešení jejich konfliktu, je také finanční stránka. V dnešní době finance hrají velmi významnou roli v životě lidí a každý se snaží ušetřit, kde se dá. Proto není divu, že mediace je pro strany sporu lákavým a finančně dostupným řešením jejich konfliktu.

Poplatky za mediační řízení jsou vždy nižší než poplatky za soudní řízení. Uvádí se, že mediace je levnější dokonce až o 60 % než řízení před soudem. Strany totiž nehradí velké částky za advokáty, soudní poplatky, popřípadě drahé znalecké posudky apod. Platí „pouze“ jednoho mediátora a navíc je obvyklé, že se cena za jeho služby hradí na polovic – tedy si konečnou částku rozdělí strany sporu rovným dílem mezi sebou.

Když porovnáme cenu soudního řízení a mediace, může toto srovnání vypadat, například takto: advokát stráví nad jedním případem několik hodin práce – čas nutný k prostudování kauzy, sepsání předžalobní výzvy, sepsání žaloby či vyjádření k žalobě protistrany, sepsání vyjádření k tvrzením protistrany, účast a příprava na minimálně jednom soudním řízení, ve

⁹⁴ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. Praha: Grada, 2011, s. 130.

⁹⁵ § 6 zákona č. 202/ 2012 Sb., zákon o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

většině případů je zde také řízení odvolací, které znamená, že advokát musí sepsat odvolání či vyjádření k odvolání protistrany, účast u odvolacího soudu, mnohdy je nutné také reagovat na výzvy soudu nebo se vyjádřit k novým důkazům či znaleckým posudkům.⁹⁶ Dostaneme se tak snadno na 30 hodin práce, což při sazbě 1.500 Kč za hodinu⁹⁷ činí 45.000 Kč pro jednu ze stran. Stejnou částku tak musí uhradit i protistrana, tedy společně dají za advokáty 90.000 Kč. Za soudní řízení se hradí také poplatek, avšak mohou při soudním řízení vznikat i další již výše zmíněné náklady, jejich cena dosahuje i desítek tisíc korun. Cena celého soudního sporu tak může přesáhnout i 100.000 Kč.⁹⁸

Ceny za mediaci jsou různé. Někdy se můžeme setkat s tím, že jsou mediační služby poskytovány zcela zdarma.⁹⁹ Obvykle ale za jednu hodinu mediace zaplatíme 1.000–1.200 Kč.¹⁰⁰ Mediace většinou probíhá v sezeních po třech hodinách, tedy jedno mediační sezení stojí 3.000–3.600 Kč. Jak již bylo řečeno výše, strany hradí uvedené sazby rovným dílem, tedy jedna strana zaplatí za mediační sezení 1.500–1.800 Kč. Pokud například strany podstoupí pět mediačních sezení, cena za mediaci pro jednu stranu bude odpovídat 7.500–9.000 Kč. Tedy náklady jedné strany za poskytnutou mediaci se budou pohybovat kolem 9.000 Kč. I při laickém srovnání vidím, že mediace je daleko levnějším způsobem řešení konfliktu než soudní proces.¹⁰¹

4.9 Vynutitelnost uzavřené dohody

I přesto, že se stranám společně s mediátorem podaří úspěšně ukončit mediaci uzavřením mediační dohody, zákon mediační dohodě nepropůjčuje vlastnost vykonatelnosti. Mediační dohoda není exekučním titulem a není tudíž právně vynutitelná přímo na základě zákona. Proto musí nastat další skutečnost, která mediační dohodu učiní vykonatelnou.

Při sestavování a schvalování zákona o mediaci se jako jedna z nejdiskutovanějších otázek ukázala problematika vykonatelnosti mediačních dohod. Neexistovala shoda na tom, kdo všechno by měl být oprávněn udělit mediační dohodě podobu exekučního titulu, resp. zda by takovou osobou měl být i mediátor advokát. Cílem a smyslem přijetí zákona o mediaci zajisté je, aby výsledek mediačního procesu byl za určitých okolností vykonatelný a byl tedy

⁹⁶ NĚMEC, Petr. *Mediace – levné řešení sporů* [online]. Mediator – praha. cz, [cit. 11. 2. 2014]. Dostupné na <http://mediator-praha.cz/cs/publikace/24_mediace-levne-reseni-sporu>.

⁹⁷ běžná hodinová sazba advokáta v Praze

⁹⁸ NĚMEC, Petr. *Mediace – levné řešení sporů* [online]. Mediator – praha. cz, [cit. 11. 2. 2014]. Dostupné na <http://mediator-praha.cz/cs/publikace/24_mediace-levne-reseni-sporu>.

⁹⁹ např. Mediační centrum Olomouc

¹⁰⁰ cena uvedená za mediaci na základě srovnání ceníků akreditovaných mediátorů

¹⁰¹ NĚMEC, Petr. *Mediace – levné řešení sporů* [online]. Mediator – praha. cz, [cit. 11. 2. 2014]. Dostupné na <http://mediator-praha.cz/cs/publikace/24_mediace-levne-reseni-sporu>.

exekučním titulem. Jednou z možností, jak učinit mediační dohodu vykonatelnou, je využití smírčího řízení dle občanského soudního řádu. Tedy podání návrhu na uzavření smíru dle § 67 občanského soudního řádu a následné schválení dohody soudem jako smíru s účinky pravomocného rozsudku. Další možností je využití formy notářského zápisu se svolením k jeho přímé vykonatelnosti. Navrhované řešení, aby k uzavření mediační dohody s přímou vykonatelností byl oprávněn i mediátor, který je zároveň advokátem, byla nakonec odmítnuta, přesto tato varianta byla v rámci legislativního procesu doporučována i ústavněprávním výborem.¹⁰²

Domnívám se, že zvolené řešení, kdy mediační dohoda získává vlastnost vykonatelnosti až schválením soudem ve formě smíru či úkonem notáře, je řešením správným. Pokud by mediační dohoda byla přímo vykonatelná, byl by to sice pro strany konfliktu další pozitivní podnět pro výběr mediace k řešení jejich konfliktu, neboť již uzavřením mediační dohody by byl pro ně spor ukončen. Strany sporu by již nemusely řešit další problémy jako podávání návrhu na soud na schválení soudního smíru nebo případné hledání notáře a sjednávání schůzky s ním, aby svolil k vykonatelnosti mediační dohody. Avšak domnívám se, že pravomoc propůjčovat takto významným dohodám vlastnosti vykonatelnosti by stále měla zůstat v rukou povolaných soudců či notářů. Tímto lze zabránit existenci vykonatelných mediačních dohod, které schválí například mediátor, který neprovozuje mediaci podléhající zákonu o mediaci. Tímto mediátorem může být v podstatě každý. Je nemyslitelné, aby jakákoliv osoba bez právního vzdělání a erudice v oblasti mediace mohla schvalovat mediační dohody s vlastností vykonatelnosti. Pokud by tomu tak bylo, mělo by to nedozírné následky na urovnání právních poměrů nejen v oblasti rodinného práva, ale i ve všech dalších oblastech, ve kterých může mediace probíhat.

¹⁰² KROFTA, Jan. Nová úprava mediace v českém právním řádu [online]. Epravo.cz, 9. 10. 2012 [cit. 8. 2. 2014]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/nova-uprava-mediace-v-ceskem-pravnim-radu-85517.html>>.

5 Závěr

Po úvodu obsaženém v kapitole první, byla v kapitole druhé definována mediace jako jeden z alternativních způsobů řešení sporů. Byla rozvedena specifika rodinné mediace a právní úpravy, kterou významně ovlivnilo přijetí zákona č. 202/ 2012 Sb., zákona o mediace a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Kapitola druhá se také zabývá problematikou výhod i nevýhod mediace, a dále cíli, kterých se snaží mediace dosáhnout. Ty nejsou omezovány pouze na uzavření mediační dohody, ale jsou chápány v širším kontextu s ohledem na trvalost rodinných poměrů. Rodinná mediace je ovládána vlastními principy, jako je dobrovolnost, převzetí zodpovědnosti, neutralita a nestrannost mediátora, které jsou v diplomové práci podrobně rozebrány. V rámci procesu mediace se uplatňují také principy rodinného práva, které musejí být reflektovány jak ze strany mediátora, tak ze strany účastníků mediace. Problematika následků nerespektování těchto principů v rámci mediace je řešena v téže kapitole. Důležitou součástí je rozvedení problematiky informační povinnosti soudce a obligatorní mediace jako nově zavedeného institutu, který mění řadu významných zákonů a dává nové kompetence soudcům ale i pracovníkům z oblasti sociálně-právní ochrany dětí. V druhé kapitole práce se zabývám také institutem obligatorní mediace, kterou konfrontuji s principem dobrovolnosti mediace a nastiňuji řešení *de lege ferenda*. Princip důvěrnosti může být narušen moderními stále se rozvíjejícími technologiemi, které umožňují pořizovat obrazové a zvukové záznamy. Obsahem této práce je také snaha o to, vyřešit problém takto neoprávněně pořizovaných záznamů a jejich užití v případném soudním řízení.

V kapitole třetí jsem se věnovala profesi mediátora a předpoklady pro výkon této profese, včetně kompetencí mediátora a jeho vzdělání a vzdělávání. Samozřejmostí je podrobné rozpracování toho, jak se jedinec může stát mediátorem, a jaké předpoklady musí splnit. Rodinná mediace je z pohledu mediátora velmi specifickou oblastí, kdy mediátor pracuje se vztahy, které jsou typické svou citlivostí, vnímavostí a intimitou. Tato specifika lze nalézt rozpracované v třetí kapitole diplomové práce.

Čtvrtá kapitola podrobně rozvádí proces mediace od její přípravy přes získávání informací, hledání možností a řešení, po ukončení mediace, ať už dosažením uzavření mediační dohody či jiným zákonem stanoveným způsobem ukončení mediace.

Významným aspektem ovlivňujícím výběr mediace ze strany klientů je vyčíslení nákladů mediace a srovnání s náklady soudního procesu. V neposlední řadě se čtvrtá kapitola práce zaměřuje na problematiku vykonatelnosti mediačních dohod, které nejsou ze zákona přímo

vykonatelné, a proto je potřeba schválení mediační dohody ve formě smíru nebo formou notářského zápisu se svolením k vykonatelnosti.

Diplomová práce ukázala, že mediace jako alternativní způsob řešení sporů je velice významným a rozvíjejícím se institutem. Je tedy potřeba neustále rozšiřovat obecné povědomí o tomto způsobu řešení sporů a šířit osvětu nejen mezi právníky, advokáty, psychology a dalšími lidmi, kteří se mediací nejčastěji zabývají, ale hlavně je potřeba mediaci přiblížit „obyčejným“ lidem. Veřejnost by měla být informována o možnosti využití mediace, a to jak prostřednictvím internetových „reklam“ na mediaci, tak tiskem, televizním vysíláním a dalšími prostředky. Dle mého názoru je potřeba vytvořit kampaň, která by propagovala mediaci jako takovou. Je nutné vytvořit speciální letáky o mediaci, které by byly dostupné v každé psychologické či psychiatrické ordinaci, zavěšeny na místech s velkou koncentrací lidí, jako jsou hromadné dopravní prostředky, rodinná centra apod. Jedině tak je možné mediaci dostat do podvědomí lidí a vytvořit další možnost, která lidi automaticky napadne jako způsob řešení jejich problému v případě, že takový problém nastane.

Považuji také za významné, aby všichni mediátoři měli své internetové stránky, ve kterých budou obsaženy všechny potřebné informace o mediaci a procesu mediace, nákladech mediace a způsobu práce mediátora. Většina mediátorů propaguje svoji práci prostřednictvím internetových stránek. Avšak jimi poskytované informace se mi zdají mnohdy nedostatečné a pro běžného člověka málo podrobné a propracované. Uvítala bych uvedení příkladů konfliktů vyřešených v rámci procesu mediace, aby si budoucí klienti mediátora byli schopni dostatečně realisticky představit práci mediátora a to, co je v případě, že se rozhodnou pro mediaci, čeká.

Rodinná mediace je perspektivním a dynamicky se rozvíjejícím oborem. Nelze ji ale vnímat jako lék na všechny problémy v rodině, pouze je jednou z významných možností, jak pomoci rodinám, které se ocitnou uprostřed konfliktní situace, na níž samy nestačí. Můžeme očekávat, že mediace bude do budoucna stále větším přínosem pro rodiny a společnost jako takovou v souvislosti s tím, že stále rostou nároky, které jsou kladené na rodiny a stále existují mezery ve službách poskytovaných rodinám.¹⁰³

Nesmím zapomenout na to, že řešení rodinných konfliktů musí být dlouhodobé, s ohledem na dlouhodobost rodinných vztahů. Tyto vztahy musí fungovat i po odstranění konfliktu. Zkušenost s mediací pro rodiny je velmi přínosná pro jejich další komunikaci a pro řešení v budoucnu možných konfliktů. Účastníci v rámci mediace pochopí, že mohou

¹⁰³ SOBOTKOVÁ, Irena. Psychologické aspekty rodinné mediace. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 97.

překonat nefunkční komunikaci i do budoucna, vést konstruktivní dialog zaměřený na řešení problému a znovu si porozumět.¹⁰⁴

¹⁰⁴ WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích. In HOLA, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 120.

6 Použité zdroje

- 1) BARTOŠOVÁ, Michaela. *Principy rodinného práva: diplomová práce*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2007. s. 60. Vedoucí diplomové práce Zdeňka Králíčková.
- 2) BRZOBOHATÝ, Robin. Kvalifikace mediátora – hodnocení kvality mediace. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, s. 65–86. ISBN 978-80-247-4109-3.
- 3) BUREŠ, J. a kol. *Občanský soudní řád 1. komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 3392. ISBN 978-80-7400-107-9.
- 4) ČUHELOVÁ, Kateřina, ŠMÍD, Ondřej. Mediace v některých rodinně-právních věcech de lege ferenda. *Právní fórum*, 2012, č. 5, s. 176–186.
- 5) DAVID, L. a kol. *Občanský soudní řád: komentář - 1. díl*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 2056. ISBN 978-80-7357-460-4.
- 6) Důvodová zpráva k zákonu o mediaci. Dostupné na <<http://mediator-praha.cz/docs/zakon-o-mediaci-duvodova-zprava.pdf>>
- 7) HARTL, Pavel, HARTLOVÁ, Helena. *Psychologický slovník*. Praha: nakladatelství Portál, 2009, s. 774. ISBN 978-80-7367-569-1.
- 8) HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi*. Praha: Grada, 2011. s. 272. ISBN 987-80-247-3134-6.
- 9) HOLUBOVÁ, Eva. *Výhody a nevýhody mediace* [online]. holubova - mediace.cz, [cit. 27. 10. 2013]. Dostupné na <<http://www.holubova-mediace.cz/vyhody-a-nevyhody/>>
- 10) HORÁČEK, 2010, s. 120 in WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 107.
- 11) HORÁČEK, Tomáš. Základní principy mediace (z právního i neprávního pohledu). *Bulletin Advokacie*, 2013, č. 6, s. 17–21.
- 12) HRNČIŘÍKOVÁ, Miluše. Vynutitelnost mediačních doložek. *Právní fórum*, 2012, č. 12, s. 525–531.
- 13) HRUŠÁKOVÁ, M. *Manželství a paragrafy*. Praha: Computer Press, 2000, s. 83. ISBN 80-7226-409-5.

- 14) JURKOVÁ, Marcela. *Mediace pomůže vyřešit spor levněji a rychleji, tvrdí právník* [online]. Ihned.cz, 29. 4. 2013 [cit. 27. 10. 2013]. Dostupné na <<http://zpravy.ihned.cz/c1-59784050-mediace-pomuze-vyresit-spor-levneji-a-rychleji-nez-soud-tvrdi-pravnik>>
- 15) KOVÁŘOVÁ - KOCHOVÁ, 2009 in WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, str. 107.
- 16) KOVÁŘOVÁ, Daniela. Rodinná mediace. *Bulletin advokaci*, 2013, č. 6, s. 39 - 41.
- 17) KROFTA, Jan. Nová úprava mediace v českém právním řádu [online]. Epravo.cz, 9. 10. 2012 [cit. 8. 2. 2014]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/nova-uprava-mediace-v-ceskem-pravnim-radu-85517.html>>.
- 18) KŘIVOHLAVÝ, Jaro. Mezilidské vztahy a jejich proměny v mediaci. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, s. 17–23. ISBN 978-80-247-4109-3.
- 19) LABÁTH, Vladimír. Individuální styl mediátora. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, s. 25–36. ISBN 978-80-247-4109-3.
- 20) MANDÁT, Jan. *Zákon o mediaci a zkoušky mediátorů* [online]. Epravo.cz, 30. 8. 2012 [cit. 23. 11. 2013]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/zakon-o-mediaci-a-zkousky-mediatoru-85195.html>>.
- 21) NĚMEC, Petr. *Mediace – levné řešení sporů* [online]. Mediator – praha. cz, [cit. 11. 2. 2014]. Dostupné na <http://mediator-praha.cz/cs/publikace/24_mediace-levne-reseni-sporu>.
- 22) NĚMEC, Petr. *Promlčení a mediace aneb jak na proces mediace bez rizika* [online]. Epravo.cz, 14. 9. 2012 [cit. 27. 10. 2013]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/promlceni-a-mediace-aneb-jak-na-proces-mediace-bez-rizika-76562.html>>.
- 23) PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: Nejúčinnější lék na konflikty*. Praha: Grada, 2013. s. 168. ISBN 978-80-247-5031-6.
- 24) POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. Praha: ALFOM, 2013. s. 199. ISBN 978-80-87785-00-3.
- 25) PRUDÍKOVÁ, Dana, KORBEL, František. Role ministerstva spravedlnosti při přípravě zákona o mediaci. *Bulletin Advokacie*, 2013, č. 6, s. 15–17.

- 26) RADVANOVÁ, 2001, s. 10,11 in WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, s. 99–120. ISBN 978-80-247-4109-3.
- 27) SOBOTKOVÁ, Irena. Psychologické aspekty rodinné mediace. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, s. 87–95. ISBN 978-80-247-4109-3.
- 28) STANISLAV, Antonín, STEINBERGEROVÁ, Dorota. Nová právní úprava mediace na území České republiky v kontextu úpravy mediace ve Spolkové republice Německo a Rakouské republice. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, s. 189–201. ISBN 978-80-247-4109-3.
- 29) ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. Praha: Portál, 2012. s. 207. ISBN 978-80-262-0091-8.
- 30) WESTPHALOVÁ, Lenka, HOLÁ, Lenka. Rodinná mediace, právní a sociální aspekty jejího poskytování. *Právní rozhledy*, 2013, č. 18, s. 618–626.
- 31) WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích. In HOLÁ, Lenka a kol. *Mediace a možnosti využití v praxi*. Praha: Grada Publishing, 2013, s. 99–120. ISBN 978 – 80 – 247 – 4109 – 3.

Právní předpisy:

- 1) zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
- 2) zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů
- 3) zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů
- 4) zákon č. 18/2004 Sb., o uznávání odborné kvalifikace a jiné způsobilosti státních příslušníků členských států Evropské unie a některých příslušníků jiných států a o změně některých zákonů (zákon o uznávání odborné kvalifikace), ve znění pozdějších předpisů
- 5) Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2008/52/ES ze dne 21. 5. 2008, o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech. Úř. věst. L 136, 24. 5. 2008.
- 6) zákon č. 89/ 2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- 7) zákon č. 202/2012 Sb., zákon o mediaci a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

- 8) vyhláška Ministerstva spravedlnosti ze dne 13. srpna 2012 č. 277/2012 Sb., o zkouškách a odměně mediátora, ve znění pozdějších předpisů
- 9) zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů

7 Shrnutí

Shrnutí v českém jazyce

Tato diplomová práce se soustředí na rozbor mediace jako způsobu alternativního řešení sporů. V rámci dané problematiky vycházím z právního stavu platného a účinného ke dni 1. 1. 2014.

Mediace existovala již před rokem 2012. Ale až toho roku byla mediace zakotvena zákonem do právního řádu České republiky. Problémy vyvstávají nad úpravou jednotlivých institutů mediace jako obligatorní mediace, principy rodinného práva a principy mediace, vynutitelnosti mediačních doložek, ale také vykonatelnosti mediační dohody apod. Právní úprava s sebou tedy nese mnoho otázek, nad kterými je třeba se zamyslet.

Cíl této práce představuje zhodnocení současné právní úpravy mediace, s poukázáním na její největší úskalí a nedostatky. Diplomová práce obsahuje jednak vyhledání problematických bodů jednotlivých dílčích prvků mediace, ale také jejich právní výklad a mé úvahy nad jejich praktickým řešením *de lege ferenda*.

Summary

This diploma thesis focuses on the analysis of mediation as a method of alternative dispute resolution. In the context of the issue I come from the legal status, which is valid and effective on the date 1st of January 2014.

Mediation existed before 2012, but it was not until that year, that mediation was enshrined into the law of the Czech Republic. Problems arise about the regulation of individual institutes of mediation as mandatory mediation, family law principles and the principles of mediation, the enforceability of mediation clauses, but also the enforceability of mediation agreements, etc. Therefore, the legislation carries with itself many issues which need to be considered.

The aim of this work is to evaluate the current legal regulation of mediation and to point out its biggest pitfalls and shortcomings. Diploma thesis contains both finding sticking points of particular sub-elements of mediation but also their legal interpretation and my thoughts about their practical solutions *de lege ferenda*.

8 Seznam klíčových slov

Seznam klíčových slov v českém jazyce:

- mediace
- alternativní způsob řešení sporů
- mediace v rodinných poměrech
- zákon o mediaci
- obligatorní mediace
- občanský soudní řád
- mediátor
- mediační centrum
- principy mediace
- principy rodinného práva
- rodinněprávní poměry
- rodinné právo

List of key words in the English language

- mediation
- alternative dispute resolution
- mediation in family relationships
- mediation act
- compulsory mediation
- civil procedure
- mediator
- mediation center
- principles of mediation
- principles of family law
- legal Issues in families
- family law

Příloha 1:

SMLOUVA O PROVEDENÍ MEDIACE

uzavřená níže uvedeného dne mezi

A. [***]

B. [***]

jako stranami konfliktu (dále jen „strany“)

a

C. [***]

IČ: [***]

ev. č. ČAK [***]

se sídlem / místem podnikání [***]

jako zapsaným mediátorem (dále jen „mediátor“).

Strany a mediátor jsou dále označovány jako „účastníci“.

1. PŘEDMĚT SMLOUVY

1.1. Mezi stranami vznikl konflikt ohledně [***] (dále jen „konflikt“).

1.2. Vzhledem k tomu, že strany mají zájem vyřešit konflikt přátelsky a mimosoudní cestou, dohodly se spolu s mediátorem, že se konflikt pokusí vyřešit nebo narovnat mediací pod vedením mediátora, v souladu s touto smlouvou a za podmínek v ní stanovených (dále jen „mediace“).

1.3. Mediace je zahájena uzavřením této smlouvy.

1.4. Zahájením mediace není dotčeno právo stran domáhat se ochrany svých práv a oprávněných zájmů soudní cestou.

2. MÍSTO A PRŮBĚH MEDIACE

2.1. Mediace bude probíhat do doby uzavření dohody, kterou se konflikt vyřeší nebo narovná (dále jen „mediační dohoda“), případně do doby jednostranného ukončení mediace kterýmkoliv z účastníků.

2.2. Setkávání účastníků za účelem řešení konfliktu mediací se bude konat v sídle mediátora (dále jen „mediační setkání“).

2.3. První mediační setkání se uskuteční dne [***] v [***] hodin. Pokud se účastníci nedohodnou jinak, bude datum a čas každého dalšího mediačního setkání účastníky dojednáno vždy na závěr předchozího mediačního setkání.

2.4. Za strany budou na mediačních setkáních vystupovat a jejich jménem jednat

a) [***] za stranu A

b) [***] za stranu B

2.5. Strany berou na vědomí, že celý průběh mediace bude řízen mediátorem, a souhlasí s tím, že při mediaci budou dbát jeho pokynů a dodržovat pravidla slušného chování a vstřícného jednání.

2.6. Strany berou na vědomí, že mediátor povede mediaci takovým způsobem, který považuje za vhodný, přičemž je povinen zohledňovat návrhy stran, zejména s ohledem na rychlé, účelné a oboustranně přijatelné vyřešení konfliktu.

2.7. Mediace se kromě účastníků mohou zúčastnit i jiné osoby, pokud s tím souhlasí všichni účastníci. O účasti nezávislých odborníků rozhoduje mediátor.

2.8. Jednání na mediačních setkáních se bude vést ústně a nebude o něm sepsován žádný formální písemný záznam. Mediátor je však oprávněn si při jednání pořizovat poznámky o průběhu mediace, stanoviscích jednotlivých stran a informacích, které mu poskytl.

2.9. Mediátor je oprávněn v průběhu mediace vyzvat strany k separátnímu jednání bez účasti druhé strany. Takové jednání je možné, pokud obě strany se separátním jednáním vysloví souhlas.

2.10. V případě, že strany v průběhu mediace dosáhnou shody ohledně narovnání nebo vyřešení konfliktu, mediátor do 7 dní od takového společného rozhodnutí stran sepíše mediační dohodu na základě bodů předem odsouhlasených stranami. Za obsah mediační dohody jsou odpovědné pouze strany.

2.11. Pokud strany nebudou schopny dosáhnout shody ohledně narovnání nebo vyřešení konfliktu do [***] dní ode dne prvního mediačního setkání, je mediátor oprávněn stranám navrhnout ukončení mediace, pokud z dosavadního průběhu bude mít za zřejmé, že konflikt není možné vyřešit.

3. ODMĚNA MEDIÁTORA

3.1. Strany se zavazují, že uhradí mediátorovi odměnu za mediaci ve výši [***] za každou započatou hodinu trvání mediačního setkání. Uvedená výše odměny nezahrnuje případnou daň z přidané hodnoty (dále jen „odměna“).

3.2. Každá strana se zavazuje uhradit 50 % odměny na základě faktury vystavené mediátorem a jí doručené.

3.3. Mediátor je oprávněn před zahájením prvního mediačního setkání požadovat po stranách poskytnutí zálohy na úhradu odměny ve výši [trojnásobku] hodinové sazby.

3.4. Mediátorovi vzniká nárok na odměnu, a právo vystavit fakturu, po ukončení každého mediačního setkání.

3.5. V případě, že se neuskuteční účastníky dojednané mediační setkání, je mediátor oprávněn vyúčtovat straně, které se k jednání bez omluvy nedostavila, storno poplatek ve výši [hodinové sazby]. Za omluvenou neúčast se považuje situace, kdy se strana omluví alespoň 24 hodin před plánovaným mediačním setkáním, nebo pokud jí v účasti zabránila překážka, jež nastala nezávisle na její vůli a jejíž vznik nemohla předvídat, pokud strana tuto překážku nebyla schopna s vynaložením přiměřeného úsilí odvrátit nebo překonat.

4. PRÁVA A POVINNOSTI STRAN

4.1. Mediace je dobrovolná a každá ze stran je oprávněna kdykoliv a bez udání důvodu mediaci ukončit písemným oznámením doručeným ostatním účastníkům.

4.2. Každá strana je povinna zajistit, aby její zástupce byl plně kvalifikovaný a informovaný, aby za ni mohl v celém rozsahu jednat, a měl příslušná oprávnění a pravomoc za stranu uzavřít jejím jménem mediační dohodu.

4.3. Strany souhlasí s tím, že budou jednat v průběhu mediace aktivně a předkládat účastníkům veškeré informace a podklady, které se týkají konfliktu, a podněty, které mohou k vyřešení nebo narovnání konfliktu vést.

4.4. Každá strana je povinna ostatní účastníky neodkladně informovat o všech záležitostech, které se týkají její účasti v mediaci nebo mohou mít vliv na její průběh.

4.5. Po uzavření této dohody nebudou strany jednostranně kontaktovat mediátora, ani mu sdělovat ohledně konfliktu nebo druhé strany žádné nevyžádané informace. To se netýká informací sdělených mediátorovi při separátním jednání v rámci mediace, o kterém budou obě strany mediátorem předem informovány.

5. PRÁVA A POVINNOSTI MEDIÁTORA

5.1. Strany berou na vědomí, že mediátor vystupuje jako nezávislá osoba, že není zástupcem ani jedné ze stran a že nemá oprávnění konflikt jakkoliv pravomocně rozhodnout.

5.2. Mediátor se zavazuje, že bude mediaci vést a řídit s odbornou péčí a že bude nestranně oběma stranám pomáhat v nalézání možných prostředků k vyřešení nebo narovnání konfliktu.

5.3. Mediátor se zdrží jakéhokoli právního hodnocení konfliktu, pokud k tomu nebude shodně vyzván stranami. Zároveň mediátor nebude vystupovat jako svědek nebo znalec v jakémkoliv formálním řízení nebo jiném vyjednávání týkajícím se konfliktu.

5.4. Mediátor se zavazuje sepsat mediační dohodu na základě pokynů stran a v souladu se zákonem. Vzhledem k tomu, že mediátor zodpovídá za právní správnost a proveditelnost takové dohody, je oprávněn odmítnout uvést do dohody taková ujednání, která jsou právně neplatná nebo nevynutitelná.

5.5. Mediátor je oprávněn navrhnout stranám ukončení mediace před dosažením dohody stran ohledně vyřešení nebo narovnání konfliktu, pokud k tomu v průběhu mediace vznikne neodstranitelný důvod a mediátor stranám návrh na ukončení mediace včetně odůvodnění předem sdělí. V takovém případě je mediátor oprávněn mediaci ukončit, pokud s tím vysloví písemný souhlas alespoň jedna strana.

5.6. Mediátor je oprávněn kdykoliv mediaci jednostranně ukončit, pokud

- a) některá ze stran konfliktu nesložila sjednanou zálohu;
- b) se zřetelem na jeho poměr k věci, ke stranám konfliktu nebo k jejich zástupcům je tu důvod pochybovat o jeho nepodjatosti;
- c) je podle jeho uvážení narušena nezbytná důvěra mezi ním a některou ze stran;
- d) má důvodné podezření, že mediace má sloužit k dosažení nezákonného nebo protiprávního cíle;
- e) má důvodné obavy, že některá ze stran i přes jeho předchozí upozornění nejedná v rámci mediace smysluplně nebo efektivně;
- f) má důvodné pochyby, že je schopen mediaci s vynaložením veškeré odborné péče řádně řídit a vést;
- g) se důvodně domnívá, že mediace i s vynaložením jeho odborné péče probíhá na úkor některé ze stran;
- h) mediací může vzniknout jemu, stranám nebo jakékoliv třetí straně nezanedbatelná škoda
- i) se strany s mediátorem nesešly déle než 1 rok.

Ukončení mediace sdělí mediátor stranám doručením písemného oznámení, ve kterém uvede konkrétní důvod ukončení podle tohoto odstavce.

5.7. Mediátor prohlašuje, že kromě odměny, na kterou mu vznikne nárok podle této smlouvy, nemá žádný osobní ani finanční prospěch z výsledku nebo způsobu vyřešení konfliktu.

5.8. Práva a povinnosti mediátora, které nejsou uvedeny v této smlouvě, se řídí příslušnými právními předpisy a Etickým kodexem mediátora, jehož kopie je k nahlédnutí v jeho sídle případně na internetových stránkách [www.seznammediatoru.cz] nebo [www.cak.cz].

6. DŮVĚRNOST INFORMACÍ

6.1. Účastníci se dohodli, že veškeré informace sdělené nebo zpřístupněné v průběhu mediace, nebo v přímé souvislosti s ní, se považují za důvěrné (dále jen „informace“).

6.2. Účastníci zavazují, že zajistí důvěrnost informací poskytnutých ostatními účastníky tak, že takové obdržené informace ani jejich část nezveřejní, nepředají nebo nepřístupní třetím osobám, ani neumožní třetím osobám získat takové informace jiným způsobem, a že využijí předané informace, či jejich část, pouze a jen za účelem jednání v rámci mediace.

6.3. Závazek zachování důvěrnosti informací trvá po celou dobu existence příslušné informace.

6.4. Povinnost ochrany důvěrnosti informací stanovená v tomto článku se neuplatní, pokud

předaná informace byla zveřejněna a k takovému zveřejnění nedošlo v důsledku porušení povinnosti sjednané v této smlouvě, nebo pokud informace byla poskytnuta třetí osobě s předchozím písemným souhlasem toho účastníka, který ji poskytl.

7. ZÁVĚREČNÁ USTANOVENÍ

7.1. Tato smlouva se řídí zákony České republiky, zejména zákonem č. .../2012 Sb., o mediaci v platném znění.

7.2. Změny nebo doplnění této smlouvy vyžadují formu písemného dodatku podepsaného všemi účastníky. To samé platí i pro vzdání se písemné formy.

7.3. V případě, že je nebo se stane některé z ustanovení této smlouvy neplatné, neúčinné nebo nevykonatelné, nebude tím dotčena platnost, účinnost a vykonatelnost ostatních smluvních ujednání. Smluvní strany jsou si povinny poskytnout vzájemnou součinnost pro to, aby neplatné, neúčinné nebo nevykonatelné ustanovení bylo nahrazeno takovým ustanovením platným, účinným a vykonatelným, které v nejvyšší možné míře zachovává ekonomický účel zamýšlený neplatným, neúčinným nebo nevykonatelným ustanovením. To samé platí i pro případ smluvní mezery.

7.4. Tato smlouva nabývá platnosti a účinnosti jejím podpisem posledním z účastníků a uzavírá se na dobu neurčitou.

7.5. Tato smlouva je vyhotovena ve třech stejnopisech, z nichž každý z účastníků obdrží po jednom podepsaném vyhotovení.

7.6. Účastníci si tuto smlouvu přečetli a porozuměli jejímu obsahu, na důkaz čehož níže připojují své vlastnoruční podpisy.

V [***] dne [***]

.....
[strana A]

.....
[strana B]

.....
[zapsaný mediátor]

Příloha 1.: Smlouva o provedení mediace, dostupná na
<<http://www.seznammediatoru.cz/text/mediatori>>