

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Martin Snášel

**Výkon mediace v kontextu zákona o sociálních službách
a zákona o sociálně-právní ochraně dětí**

Diplomová práce

Olomouc 2016

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma „Výkon mediace v kontextu zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí“ vypracoval samostatně a citoval jsem všechny použité zdroje.

Ve Zlíně dne

.....

Martin Snášel

Velice děkuji doc. PhDr. Lence Holé, Ph.D. za pomoc při výběru tématu a také za vstřícný a konstruktivně kritický přístup při odborném vedení diplomové práce.

Obsah

Úvod.....	6
1 Režimy výkonu mediace.....	10
1.1 Obsahový rámec kapitoly a vymezení některých pojmů	10
1.2 Mediace vykonávaná na základě živnostenského oprávnění	12
1.2.1 Obecně o režimu a zákonné zakotvení mediace.....	12
1.2.2 Osobní rozsah	14
1.2.3 Věcný rozsah	15
1.2.4 Sledování kvality	16
1.3 Mediace vykonávaná v rámci pracovněprávního vztahu.....	17
1.3.1 Obecně o režimu	17
1.3.2 Zákon o sociálních službách	18
1.3.2.1 Obecně o zákonu a zakotvení mediace.....	18
1.3.2.2 Osobní rozsah.....	20
1.3.2.3 Věcný rozsah.....	23
1.3.2.4 Sledování kvality.....	26
1.3.3 Zákon o sociálně-právní ochraně dětí.....	27
1.3.3.1 Obecně o zákonu a zakotvení mediace.....	27
1.3.3.2 Osobní rozsah.....	31
1.3.3.3 Věcný rozsah.....	36
1.3.3.4 Sledování kvality.....	38
1.4 Mediace vykonávaná dle zákona o mediaci.....	41
1.4.1 Obecně o režimu a zákonné zakotvení mediace.....	41
1.4.2 Osobní rozsah	42
1.4.3 Věcný rozsah	43
1.4.4 Sledování kvality	46
1.5 Mediace vykonávaná dobrovolnicky	48
1.5.1 Obecně o režimu a zákonné zakotvení mediace.....	48
1.5.2 Osobní rozsah	49
1.5.3 Věcný rozsah	50
1.5.3.1 Přijímající organizace příjemcem dobrovolnické služby	51
1.5.3.2 Vysílající organizace příjemcem dobrovolnické služby.....	52
1.5.4 Sledování kvality	53

1.6	Porovnání jednotlivých režimů.....	54
1.6.1	Základní východiska pro porovnání	54
1.6.2	Porovnání osobního rozsahu	54
1.6.3	Porovnání věcného rozsahu.....	55
1.6.4	Porovnání sledování kvality	56
1.6.5	Výstup z porovnání režimů	58
2	Zapsaný mediátor zaměstnancem.....	60
2.1	Optikou zapsaného mediátora	60
2.2	Obdobná činnost	62
2.2.1	Obdobná činnost v odborné literatuře a legislativním procesu	62
2.2.2	Vlastní výklad.....	64
2.2.2.1	Jazykový výklad.....	64
2.2.2.2	Odstranění sémantických nejasností	69
2.3	Výstup z vlastního metodologického výkladu	73
	Závěr.....	75
	Bibliografie	78
	Abstrakt.....	84
	Abstract	85
	Klíčová slova.....	86
	Key words.....	87
	Seznam příloh.....	88

Úvod

V úvodu zdůvodním volbu tématu pro diplomovou práci, zhodnotím dosavadní zpracování tématu, charakterizuji použité zdroje, nastíním právní úpravu, vymezím počáteční bod mé práce, tj. stanovím hypotézu, ze které vycházím.

Zdůvodnění volby tématu

Výkon mediace v kontextu zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí je aktuálním problémem mediační praxe. Mediace se totiž v České republice vykonává v několika režimech. Každý režim má ale vlastní právní úpravu a pravidla výkonu mediace se liší. Není proto jasné zda zapsaní mediátoři mohou vykonávat mediaci jen podle režimu výkonu mediace podle zákona o mediaci nebo i podle režimů jiných.

Mediace je mezioborová¹, ne jen čistě právní profese. Právě tato mezioborovost je schopna ozvláštnit přístup k právu a mimo jiné umožnit uplatnění znalostí napříč celým spektrem vědních oborů a činí tak nejen z psaní diplomové práce zajímavou zkušenost.

Konkrétně právě téma mé práce „Výkon mediace v kontextu zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí“ mi bylo nabídnuto vedoucí diplomové práce jako téma, jež by bylo vhodné zpracovat, neboť žádná odborná práce se problematikou střetů režimů výkonu mediace zatím ještě nezabývala. Zaujala mne reálná možnost přínosu mé diplomové práce odborné veřejnosti, a proto jsem s tímto tématem souhlasil.

Vymezení cíle a hypotézy práce

Cílem mé diplomové práce je zjištění, zda zapsaný mediátor může nebo nemůže vykonávat mediaci podle zákona o sociálních službách a podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí.

V oblasti sociálních služeb a sociálně-právní ochraně dětí vládne právní nejistota. Vzájemný střet právních úprav poskytování mediace není nijak rozřešen, což částečně souvisí i s neurčitostí pojmu „mediace“. Mediace se navíc „ve smyslu zákona o mediaci“ v České republice vykonává ve čtyřech režimech²: mediace vykonávaná podle zákona o mediaci, mediace vykonávaná na základě živnostenského oprávnění, dobrovolnická mediace a mediace vykonávaná v rámci pracovně-právního vztahu (tj. v případě této práce mediace vykonávaná

¹ ŠIŠKOVÁ, Tatjana. Mediace jako interdisciplinární obor. In HOLÁ, Lenka, MALACKA, Michal (et al.). *Mediace a reflexe jejích aktuálních trendů*. Praha: Leges, 2015, s. 329.

² HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. pravni prostor.cz, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pравниprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

podle zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí – proč právě tyto zákony viz podkapitola 1.3.1). Uvádím-li, že se jedná o režimy „ve smyslu zákona o mediaci“³, je tím myšleno to, že se jedná o mediaci jako postup při řešení konfliktu, což ostatně vyplývá i z definice mediace v zákoně o mediaci § 2 písm. a) (mediací je „postup při řešení konfliktu za účasti jednoho nebo více mediátorů, kteří podporují komunikaci mezi osobami na konfliktu zúčastněnými [...] tak, aby jim pomohli dosáhnout smírného řešení jejich konfliktu uzavřením mediační dohody“), nikoliv ve smyslu režimů mediace jako profese, jak uvádí někteří autoři i v souvislosti se zákonem o mediaci⁴.

V této práci se zabývám rozбором právních předpisů, které upravují ať už explicitně nebo implicitně mediační činnost v rámci čtyř režimů, v nichž může být mediace v České republice vykonávána. Problematiku výkonu mediace následně zkoumám optikou zapsaného mediátora, tj. mediátora, který vykonává mediaci podle zákona o mediaci. Důvodem následného zkoumání problematiky výkonu mediace právě optikou zapsaného mediátora jsou níže stanovená hypotéza a reálný příklad aplikovatelnosti mé práce, které vychází již z důvodů pro volbu tématu.

Reálným příkladem aplikovatelnosti mé práce budiž mediační centrum v Ostravě. Na jeho internetových stránkách je možné se dovědět, že „posláním mediačního centra je poskytování specifické pomoci formou mediace rodinám s dětmi z moravskoslezského kraje v rámci sociálně aktivizačních služeb pro rodiny s dětmi“⁵. Mezi zaměstnanci mediačního centra v Ostravě jsou kromě odborného garanta a supervizora jak sociální pracovníci, tak mediátoři a to zapsaní i nezapsaní⁶ (typicky ti, kteří prodělali mediační výcvik, ale již nesložili zkoušku na mediátora podle zákona o mediaci), což jsem si ověřil za pomoci portálu www.justice.cz v tamějším seznamu mediátorů. Zaměstnanci poskytují mediaci v rámci sociálně-aktivizačních služeb pro rodiny s dětmi, které se řadí pod sociální služby podle zákona o sociálních službách.⁷ Zde se tedy nabízí zásadní otázka, zda mohou zaměstnanci, kteří jsou zapsanými mediátory vůbec vykonávat mediaci v rámci sociálně-aktivizačních služeb pro rodiny s dětmi a pokud ano, zda stejně jako jejich nezapsaní kolegové nebo jinak.

³ HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. pravniprostor.cz, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

⁴ HÁJKOVÁ, Šárka. In DOLEŽALOVÁ, Martina a kol. *Zákon o mediaci: komentář*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013, s. 47.

⁵ Fond ohrožených dětí. *O mediačním centru* [online]. mcova.cz, © 2009 - 2016 [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.mcova.cz/o-mediacnim-centru>>.

⁶ Fond ohrožených dětí. *O mediačním centru* [online]. mcova.cz, © 2009 - 2016 [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.mcova.cz/o-mediacnim-centru/organizacni-struktura/>>.

⁷ § 65 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 32 písm. c) zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

V tomto počátečním bodě zatím přesně nevím, jak konkrétně se právní úprava překrývá, jaké dopady mají tato překrytí a jaká doporučení bych navrhnul těm, kteří vykonávají mediaci jako zapsaní mediátoři. Aby bylo možné rozklíčovat vzájemný střet právních úprav a zjistit tak, zda je možné být zapsaným mediátorem a zároveň vykonávat mediaci v kontextu zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí jako zaměstnanec, je nutné nejprve rozebrat jednotlivé režimy, které jsou původem tohoto právního zmatku a na základě znalosti těchto režimů vyvodit patřičné závěry. Na tomto místě je příhodno uvést hypotézu, kterou ve své práci nakonec ověřím nebo vyvrátím a která se vztahuje k reálnému příkladu mediačního centra, který jsem nastínil výše.

Hypotéza: Zapsaný mediátor nemůže vykonávat mediaci podle zákona o sociálních službách a podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí.

Metodou, kterou v této práci používám, je analyticko-popisná metoda. Analyticko-popisná metoda byla vybrána, protože v rámci práce shromáždím informace, ty rozeberu a přijdu s určitými výstupy.⁸

Pokládám za důležité zdůraznit, že v této práci se z důvodu ucelenosti pohledu na problematiku výkonu mediace v rámci jednotlivých režimů zapsaným mediátorem v České republice zabývám všemi čtyřmi režimy, tedy nejen režimem výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu, do nějž lze zákon o sociálních službách a sociálně-právní ochraně dětí zařadit. Výstupy ze zkoumání je možné aplikovat určitým způsobem i na ostatní režimy a proto by byla škoda nevyužít příležitosti a omezovat se jen na režim výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu.

Charakteristika použitých zdrojů

Pro vypracování diplomové práce jsem využil spektrum odborné literatury, která se zabývá jednotlivými režimy mediace, výkladem konkrétních pojmů nebo třeba jen určitými instituty. I když tuzemské literatury, která se zabývá mediací v obecných rysech, je hojný dostatek, o té specifičtěji zaměřené se to říci rozhodně nedá. Kromě odborné literatury jsem pak využil zejména právní předpisy jako odrazové můstky při zpracovávání tématu.

⁸ ZBÍRAL, Robert. *Příručka psaní seminárních a jiných vysokoškolských odborných prací*. Praha: Linde, 2009, s. 90 – 91.

Související problematika, která není řešena

V této práci nijak nezkoumám a neporovnávám znaky, vhodnost, ani jinak nehodnotím jednotlivé způsoby alternativního řešení sporů ať už samostatně nebo ve vzájemné souvislosti. Rozboru jednotlivých způsobů alternativního řešení sporů již byl věnován dostatečný prostor v jiných odborných pracích, skromným příkladem budiž Cholenský⁹ nebo Potočková¹⁰.

Vzhledem k tomu, že se v této práci zaměřuji na možnost výkonu mediace v kontextu zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí v tuzemsku, pod taktovkou mediátorů zapsaných nebo nezapsaných, živnostenských podnikatelů, zaměstnanců, dobrovolníků a dalších, tak řešit přesah do mezinárodně-právní roviny je mimo účel této práce (určitou drobnou výjimkou jest příloha č. 3).

Nezabývám se v této práci podrobně vymezením rozdílů vycházejících ze zákona o mediaci mezi výkonem mediace zapsaného mediátora-advokáta a zapsaného mediátora, který advokátem není. Toto téma již bylo odborně zpracováno a je mu věnován prostor i v jiných diplomových pracích a navíc není pro moji práci klíčové.

I když se jedná o problematiku provázanou s mediací v kontextu zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí, tak se v této práci nepouštím do bližšího rozboru aspektů a různých úskalí rodinné mediace. Z důvodu omezeného rozsahu práce se také nezabývám výkonem mediace v rámci kolektivního vyjednávání se zaměstnavatelem, mediací mezinárodních konfliktů (a to i ozbrojených),¹¹ autorskoprávní mediací, a ani dalšími specifickými druhy mediace.

⁹ CHOLENSKÝ, Robert. *Praktický průvodce mediací: podle nové právní úpravy*. 1. vydání. Praha: Alfom, 2013, s. 18 - 30.

¹⁰ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: Alfom, 2013, s. 48 - 50.

¹¹ Tamtéž, s. 36 - 39.

1 Režimy výkonu mediace

1.1 Obsahový rámec kapitoly a vymezení některých pojmů

V této kapitole se budu zabývat vymezením a rozbořem režimů, v nichž lze mediaci vykonávat. Nebude chybět ani jejich závěrečné srovnání. Předtím než se však přesunu k samotnému rozboru je třeba zakotvit základní východiska, systematiku rozboru a osvětlit některé pojmy.

Mediace je „možná ve všech věcech, u nichž strany mohou svobodně zacházet se svými vlastními právy“ (tedy není možná např. ve věcech souvisejících „s otcovstvím nebo ve věcech veřejného pořádku“).¹² Jedná se o alternativní metodu řešení sporů, neboli jednu z metod ADR z anglického: Alternative Dispute Resolution. Do češtiny přeloženo jako „mimosoudní řešení sporů“¹³. Tyto metody jsou specifické zejména tím, že zásadně staví na principu dobrovolnosti a k vyřešení sporu mezi stranami dochází mimo řízení před soudem a také méně formálním způsobem, než je tomu u soudního řízení. Mimo mediaci je možno do ADR zařadit i další typy řešení sporů, např. arbitráž, konciliaci, vyjednávání a další, event. i různé kombinace zmíněných.¹⁴

I když v tuzemsku nyní máme možnost vykonávat mediaci ve čtyřech různých režimech¹⁵, nebylo tomu tak vždy. Současná situace vychází z historického vývoje. V České republice nabyt účinnosti zákon o mediaci až v roce 1. 9. 2012, do té doby bylo možno vykonávat mediaci prostřednictvím ostatních režimů v rámci různých zákonů, které však výkon netrestní mediace výslovně neupravovaly. Přijetím zákona o mediaci došlo k pevnému zakotvení netrestní mediace do českého právního řádu. Důvodem pro přijetí zákona o mediaci bylo splnění transpoziční povinnosti vycházející ze směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech.¹⁶ I když se směrnice vztahuje pouze na přeshraniční spory v občanských a obchodních věcech, viz Čl. 1 odst. 2, tak zákonodárce upravil zákonem o mediaci i vnitrostátní podmínky výkonu mediace.¹⁷

¹² DOLEŽALOVÁ, Martina a Patrick VAN LEYNSEELE. *Mediace v právním prostředí. Právní rozhledy*, roč. 20, 2012, č. 12, s. 420.

¹³ Překlad autora

¹⁴ Legal Information Institute. *Alternative Dispute Resolution* [online]. law.cornell.edu [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <https://www.law.cornell.edu/wex/alternative_dispute_resolution>.

¹⁵ HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. pravni-prostor.cz, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pравни-prostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

¹⁶ KORBEL, František. *Mediace v netrestních věcech. Právní rozhledy*, roč. 17, 2009, č. 24, s. II.

¹⁷ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: Alfom, 2013, s. 32.

Zákon o mediaci stanoví v § 2 písm. a), že „mediací se rozumí postup při řešení konfliktu za účasti jednoho nebo více mediátorů, kteří podporují komunikaci mezi osobami na konfliktu zúčastněnými (dále jen „strana konfliktu“) tak, aby jim pomohli dosáhnout smírného řešení jejich konfliktu uzavřením mediační dohody“. Definic mediace je v literatuře celá řada, u jednotlivých autorů se liší. Uvádím proto alespoň několik definic významných českých autorů a odborníků na mediaci. Holá uvádí, že „mediace je metoda řešení konfliktu, při níž neutrální kvalifikovaná osoba pomáhá účastníkům konfliktu ve vzájemném dorozumívání, jehož cílem je dosažení jejich spokojenosti s procesem i výsledkem řešení konfliktu“¹⁸. Plamínek vymezuje, že „mediace je způsobem zvládnání sporů – tedy těch konfliktů, které mají významnou emotivní, resp. vztahovou složku – za pomoci neutrálního profesního odborníka“¹⁹. Potočková definuje mediaci takto: „Mediace je proces, ve kterém třetí neutrální osoba napomáhá stranám sporu, aniž by spor rozhodovala nebo nařizovala podobu výsledného řešení. Jedná se o dobrovolný mimosoudní proces.“²⁰ a podle Šiškové se mediací rozumí „řešení konfliktu za pomoci prostředníka zvaného mediátor“²¹. Uvedené definice již umožňují vytvořit si určitý obrázek.

Vyjmu-li znaky jednotlivých definic a pro účely této diplomové práce a výsledek mírně zjednoduším, pak je mediací určitý postup/proces/metoda, při níž se za pomoci neutrální/třetí osoby/odborníka řeší konflikt a to tak, aby strany konfliktu s řešením byly spokojeny. I když není znak spokojenosti s řešením konfliktu společným znakem definic mediace, přece jen jsem přesvědčen, že zde má své místo. Strany konfliktu totiž nemají potřebu výstupu, ve smyslu např. ve formě mediační dohody, z mediačního procesu aniž by s tímto výstupem byly spokojeny. Nejsou-li spokojeny, nemusí žádnou formu dohody uzavírat a ani v mediačním jednání pokračovat. Strany konfliktu nejsou omezeny v tom, jakým způsobem konflikt mezi sebou vyřeší a ani nejsou nuceny ho vyřešit.²² Jakékoliv řešení konfliktu vycházející z mediačního procesu je promítnutím jeho dobrovolnosti, resp. realizací mediace jako náhradní možnosti řešení sporu vůči soudnímu řízení. V této práci osobu mediátora není možné vymezit tak, aby toto vymezení odpovídalo všem režimům výkonu mediace, neboť jednotlivé režimy se zejména v této otázce značně liší. Obecně ale můžeme vyjít z výše uvedených definic. Mediátor

¹⁸ HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011, s. 52.

¹⁹ PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013, s. 50

²⁰ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: Alfom, 2013, s. 42.

²¹ ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. 1. vydání. Praha: Portál, 2012, s. 17.

²² PLAMÍNEK, Jiří. *Konflikty a vyjednávání: umění vyhrávat aniž by někdo prohrál*. 2. vydání. Praha: Grada, 2009, s. 42.

je osoba²³, která strany konfliktu vede mediačním procesem tak, aby strany konfliktu z vlastní vůle dosáhly jeho smírného vyřešení a pokud možno i spokojenosti s takovým řešením.

Z důvodu přehlednosti, systematičnosti a vzájemné porovnatelnosti je každý jednotlivý režim strukturovaně popsán v podkapitolách. I přesto, že se režimy výkonu mediace od sebe značně liší, tak se jejich rozbor po obecném přiblížení a zákonném zakotvení mediace v rámci režimu právě rozebíraného bude zaměřovat na tři společné základní složky výkonu mediace.

1. Kdo a za jakých podmínek může mediaci vykonávat => osobní rozsah.
2. Práva a povinnosti toho, kdo vykonává mediaci a vztah mezi stranami konfliktu a osobou poskytující jim mediaci => věcný rozsah.
3. Sledování výkonu činnosti mediátora => sledování kvality.

Nyní již však více ke čtyřem režimům²⁴, v nichž je a může být mediace, „ve smyslu zákona o mediaci“²⁵, vykonávána v České republice.

1.2 Mediace vykonávaná na základě živnostenského oprávnění

1.2.1 Obecně o režimu a zákonné zakotvení mediace

Výkonem mediace na základě živnostenského oprávnění se míní situace, kdy je mediace poskytována mediátorem jako živnostenským podnikatelem. Pro tento režim je charakteristická vysoká míra volnosti pramenící z obecnosti právní úpravy.

Právní úprava výkonu mediace na základě živnostenského oprávnění vychází ze zákona č. 455/1991 Sb. o živnostenském podnikání (dále jen „živnostenský zákon“). Živnostenský zákon „upravuje podmínky živnostenského podnikání (dále jen "živnost") a kontrolu nad jejich dodržováním“²⁶. Živností je „soustavná činnost provozovaná samostatně, vlastním jménem, na vlastní odpovědnost, za účelem dosažení zisku a za podmínek stanovených tímto zákonem“²⁷. Mediátorem, který vykonává mediaci na základě živnostenského oprávnění je živnostenský podnikatel, který mediaci vykonává samostatně, vlastním jménem, na vlastní odpovědnost, za účelem dosažení zisku a to vše za podmínek stanovených živnostenským zákonem. Výkon mediace na základě živnostenského oprávnění je tedy postup, při němž strany konfliktu za

²³ Zmiňují-li se v této práci o mediátorovi v jednotném čísle, neznamená to, že by mediaci v konkrétním případě v rámci kteréhokoliv režimu výkonu mediace nemohlo vykonávat více mediátorů.

²⁴ HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. pravni prostor.cz, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pravni prostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

²⁵ Tamtéž

²⁶ § 1 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon)

²⁷ § 2 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon)

pomoci mediátora živnostenského podnikatele, řeší konflikt mezi sebou a to tak, aby došly řešení, které povede k jejich spokojenosti. Nutno podotknout, že zde zmíněné je jistým zjednodušením a je stále třeba pamatovat na základní východiska problematiky výkonu mediace vymezená v podkapitole 1.1.

§ 3 živnostenského zákona taxativně stanoví, co vše není živností, přičemž výkon mediace dle živnostenského zákona zde nenalezneme, a proto je možno mediaci, která není vykonávaná na základě jiného speciálního právního předpisu podřadit, při splnění zákonných podmínek živnostenského zákona, zejména je-li mediátor živnostenským podnikatelem, pod tento zákon a jeho režim.

Živnostenský zákon upravuje dva druhy živnosti. Živnosti ohlašovací a živnosti koncesované. Živnosti ohlašovací se dále člení na živnosti řemeslné, živnosti vázané a živnost volnou. K závěru, že mediace vykonávaná na základě živnostenského oprávnění je živnost ohlašovací, volná (z důvodu systematiky zákona dále již jen „živnost volná“) je třeba s ohledem na systematiku zakomponovanou v živnostenském zákoně, vyloučit možnost, že by mohla spadat pod ostatní režimy. V případě mediace vykonávané na základě živnostenského oprávnění se nejedná o živnost koncesovanou, neboť ji není možno podřadit pod živnosti uvedené v příloze č. 3 živnostenského zákona, stejně tak ji není možno podřadit pod živnosti v příloze č. 1 a 2, z čehož vyplývá, že se nejedná ani o živnost řemeslnou a živnost vázanou. Jsou-li vyloučeny všechny ostatní druhy živnosti, zbývá už jen živnost volná. Ta je zakotvena v § 25 živnostenského zákona a odstavec 2 odkazuje do přílohy č. 4, živnostenského zákona.

V příloze č. 4 nalezneme tři body, pod které lze mediaci vykonávanou na základě živnostenského oprávnění podřadit. Jedná se o bod 60. „*Poradenská a konzultační činnost, zpracování odborných studií a posudků*“, 79. „*Poskytování služeb pro rodinu a domácnost*“ a 80. „*Výroba, obchod a služby jinde nezařazené*“. Proč ji lze podřadit pod bod 60. je zřejmé. Ze shora uvedených definic mediace vyplývá, že mediace je činnost, která může být chápána i jako určité poradenství či konzultace, které mediátor poskytuje stranám konfliktu a napomáhá tak jeho vyřešení. Co se týče bodu 79., tak postačí uvést, že mediace může být vykonávána jako mediace rodinná, s čímž počítá explicitně i zákon o mediaci v § 2 písm. b) a proto je možno ji chápat jako určitou službu pro rodinu. Bod 80. je spíše již pouze teoretickou možností. Pro živnostenské podnikání dle bodu 80. by bylo třeba, aby se nejednalo o mediaci rodinnou, která spadá pod bod 79. a ani by mediaci v konkrétním případě nebylo možno podřadit pod bod 60. Dle mého názoru situace kdy by byl využit tento bod, nenastane, avšak pro úplnost jsem uvedl i tuto zbytkovou kategorii živnosti volné. Je však nutné zmínit, že nezáleží na tom, pod který z bodů mediaci vykonávanou na základě živnostenského oprávnění podřadíme. Živnost volná

totiž opravňuje k výkonu činností v rozsahu všech těch, které jsou uvedeny v příloze č. 4, živnostenského zákona, což je upraveno v § 28 odst. 1, druhé větě živnostenského zákona. Výše uvedený závěr o tom, že se jedná o režim ohlašovací volné živnosti, potvrzuje i Potočková²⁸.

Reflexí úvahy z předchozího odstavce je možné zpřesnit věcný rozsah mediace vykonávané na základě živnostenského oprávnění a to tak, že takto vykonávaná mediace musí být vykonávaná v rámci režimu živnosti ohlašovací volné. Podotýkám, že v rámci volné živnosti může, fyzická nebo právnická osoba podnikat v celém rozsahu přílohy č. 4 živnostenského zákona. Aby se ale stále jednalo o mediaci jako takovou, je potřeba, aby byly naplněny znaky její obecné definice (viz podkapitola 1.1).

1.2.2 Osobní rozsah

Aby živnostenský podnikatel mohl provozovat mediaci na základě živnostenského oprávnění, musí splňovat určité zákonné podmínky a získat živnostenské oprávnění. Podmínky provozování živnosti se dělí na podmínky všeobecné a zvláštní, resp. podmínky odborné způsobilosti. V případě mediace jako živnosti volné se nejedná o živnost, která by vyžadovala splnění zvláštních podmínek provozování živnosti dle § 7 živnostenského zákona, viz § 25 odst. 1 živnostenského zákona. Postačí splnění podmínek všeobecných uvedených v § 6 odst. 1 živnostenského zákona. Jedná se o podmínku „*plné svéprávnosti, kterou lze nahradit přivolením soudu k souhlasu zákonného zástupce nezletilého k samostatnému provozování podnikatelské činnosti*“ a podmínku „*bezúhonnosti*“.

Překážky provozování živnosti upravuje § 8 živnostenského zákona a neabsentují-li, není možné provozovat živnost. Překážky je možno rozdělit na dvě skupiny. Překážky, které zatěžují osobu ve spojitosti s insolvenčním řízením (např. prohlášení konkursu na majetek dlužníka) a překážky sankčního charakteru v souvislosti s provozováním živnosti (např. fyzické nebo právnické osobě byl uložen trest zákazu činnosti).

Pro výkon mediace na základě živnostenského oprávnění je nutné získat živnostenské oprávnění, s nímž je spojeno právo provozovat živnost. Jelikož je tato mediace živností volnou, tak živnostenské oprávnění a s ním spojené právo provozovat živnost, osoba, ať už fyzická nebo právnická, získává, dle § 10 odst. 1 písm. a) živnostenského zákona, dnem ohlášení živnosti. Případy kdy tomu tak nebude, živnostenský zákon taxativně vymezuje v tomto ustanovení, např. nesplnění podmínek pro získání živnosti ohlašovatelem, viz § 47 odst. 6 téhož zákona. U právnických osob, které jsou povinny být zapsány v obchodním rejstříku, se navíc kromě

²⁸ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: Alfom, 2013, s. 28.

ohlášení, splnění všeobecných podmínek a absenci překážek živnosti vyžaduje zápis do obchodního rejstříku, což vyplývá z § 10 odst. 1 živnostenského zákona. Je důležité zmínit, že s ohledem na § 10 odst. 7 živnostenského zákona, živnostenské oprávnění nemůže být přeneseno na jinou osobu.

Podle § 45 odst. 1 fyzická nebo právnická osoba, která hodlá provozovat ohlašovací živnost, je povinna to ohlásit živnostenskému úřadu. Zákon dále upravuje náležitosti takového ohlášení pro fyzickou a právnickou osobu rozdílně. V reálu se pak tyto náležitosti promítnou do ohlášení, které probíhá přes jednotný registrační formulář, jež kromě vztahu k živnostenskému úřadu může ovlivnit poměr i k dalším institucím.

Vyvrcholením je pak zápis do živnostenského rejstříku, což je informační systém veřejné správy, do nějž jsou zapisováni živnostenští podnikatelé, kteří splnili zákonné podmínky pro provozování živnosti, a do nějž se zapisují zákonem stanovené údaje, viz § 60 an. živnostenského zákona. K tomuto zápisu pak dochází „do 5 pracovních dnů ode dne doručení ohlášení“ jak stanoví § 47 odst. 1 živnostenského zákona.

Lze shrnout, že mediaci vykonávanou na základě živnostenského oprávnění může vykonávat osoba, a to fyzická i právnická, jež získala živnostenské oprávnění, přímo anebo prostřednictvím odpovědného zástupce (tento ale může být pouze fyzickou osobou), kterého ustanoví do funkce, což stanoví § 11 živnostenského zákona. V případě živnosti volné není povinnost odpovědného zástupce ustanovit, je to dobrovolné. Pro výkon mediace na základě živnostenského oprávnění je nutné, aby byly splněny podmínky provozování živnosti, aby absentovaly překážky provozování živnosti a získat živnostenské oprávnění pro živnost volnou.

1.2.3 Věcný rozsah

Živnostenský zákon stanoví živnostenskému podnikateli povinnosti podle § 31. V živnostenském zákoně se ale přímo nenacházejí žádná konkrétní ustanovení týkající se mediace (kromě § 3 odst. 2 písm. l), který stanoví, že živností v rozsahu zvláštních zákonů není činnost fyzických osob jako zapsaných mediátorů a odlišuje tak režim výkonu mediace na základě živnostenského oprávnění a režim výkonu mediace podle zákona o mediaci), a proto se vztahy stran konfliktu a mediátora budou sice řídit živnostenským zákonem, ale obecná právní úprava (občanský zákoník²⁹) zde sehrává také důležitou roli.

Je na stranách konfliktu a mediátorovi, aby svůj vzájemný právní vztah upravily. V případě mediace se bude jednat zejména o právní vztahy závazkové, ze smlouvy (ex contractu), na

²⁹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

jejichž základě mediátor pro strany konfliktu mediaci povede. Konkrétní závazkověprávní situaci bude třeba posuzovat vždy ad hoc, protože strany nejsou omezeny v tom jakou smlouvu a s jakými náležitostmi by ji měly uzavřít (jako v režimu zákona o mediaci).

Optikou obecné úpravy občanského zákoníku, bude mediátor živnostenský podnikatel v tomto režimu výkonu mediace se stranami uzavírat pravděpodobně smlouvu o mediaci jako smlouvu nepojmenovanou³⁰ anebo jako smlouvu pojmovými znaky příkazní³¹. Smlouvu nepojmenovanou zmiňuji, jelikož je třeba mít na paměti, že právní úprava závazků je převážně dispozitivní, což vyplývá již z § 1 odst. 2 občanského zákoníku. Pojmové vymezení smlouvy příkazní je možno nalézt v § 2430 občanského zákoníku. Smlouvou příkazní se příkazník (mediátor) zavazuje obstarat záležitost (poskytnout stranám konfliktu mediaci) příkazce (strany konfliktu). Shrnu-li proč si myslím, že nebude-li se jednat o smlouvu nepojmenovanou, půjde právě o příkazní smlouvu, tak proto, že příkazní smlouva pojmově nejlépe odpovídá mediaci jako smlouva, kde jde čistě o činnost, ne o výsledek³². Nejde totiž k tíži mediátora, pokud strany mezi sebou konflikt za jeho pomoci nevyřeší, protože mediace není delegací řešení problému na někoho jiného.³³ Řešení problému leží na bedrech stran konfliktu.³⁴

Ovlivnit výkon mediace by mohla ještě problematika zřízení provozovny, v níž je živnost provozována, živnostenským podnikatelem, kterou upravuje § 17 an. živnostenského zákona (např. povinnost ustanovit osobu odpovědnou za činnost provozovny, povinnost provozovnu zvenčí viditelně označit, atd.). Živnostenský zákon ale povinnost provozovnu zřídit nestanoví a nemá-li mediátor živnostenský podnikatel potřebu ji zřízovat, nemusí.

1.2.4 Sledování kvality

Samotná kvalita jakou bude poskytovaná mediace mít v rámci nyní rozebíraného režimu, se může diametrálně lišit. Rozhodná pro výběr mediátora tak pro strany konfliktu bude zejména zvučnost jeho jména, neboť stát neposkytuje žádnou garanci kvality poskytované mediace v tomto režimu. Je tomu tak, protože živnostenský zákon nestanoví žádný kvalifikační požadavek na to, kdo může mediaci vykonávat.³⁵ Mediátorem v tomto režimu tak může být

³⁰ § 1746 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

³¹ § 555 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

³² SIMON, Pavel. In HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 782.

³³ PLAMÍNEK, Jiří. *Řešení konfliktů a umění rozhodovat*. Praha: Argo, 1994, s. 19.

³⁴ Tamtéž

³⁵ HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. *pravni prostor.cz*, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pравниprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

prakticky kdokoliv³⁶, což je patrné již z rozebírané právní úpravy volné živnosti a možnosti získání živnostenského oprávnění k takové živnosti.

Živnostenský zákon alespoň zakotvuje v § 61 an. systém správních deliktů jako možnost jak sankcionovat fyzickou nebo právnickou osobu při nedodržování pravidel, resp. povinností podle živnostenského zákona. Živnostenskou kontrolu, dle § 60a an. živnostenského zákona, provádí živnostenské úřady, které sledují v případě živnosti volné dodržování povinností stanovených živnostenským zákonem a plnění zvláštních právních předpisů vztahujících se na živnostenské podnikání. Živnostenská kontrola probíhá v součinnosti s jinými orgány státní správy, což stanoví § 68 odst. 1 živnostenského zákona. Jelikož však živnostenský zákon konkrétně neupravuje výkon mediace na základě živnostenského oprávnění, nemohou živnostenské úřady zasahovat nijak do právních vztahů mezi stranami konfliktu a mediátorem. Případných nároků vyplývajících z takových právních vztahů se mohou jejich účastníci domáhat před soudem³⁷.

1.3 Mediace vykonávaná v rámci pracovněprávního vztahu

1.3.1 Obecně o režimu

Mediace vykonávaná v rámci pracovně-právního vztahu se v České republice může realizovat v mnoha směrech. V mé práci rozebíranými a v praxi využívanými zástupci tohoto režimu jsou mediace vykonávaná na základě zákona č. 108/2006 Sb. o sociálních službách (dále jen „zákon o sociálních službách“) a mediace vykonávaná na základě zákona č. 359/1999 Sb. o sociálně-právní ochraně dětí (dále jen „zákon o sociálně-právní ochraně dětí“).

V úvodu jsem uvedl příklad mediačního centra v Ostravě, které poskytuje sociálně-aktivizační služby pro rodiny s dětmi, jež se řadí pod sociální služby v rámci zákona o sociálních službách. Protože je problematice poskytování sociálních služeb blízká i problematika sociálně-právní ochrany dětí a zmiňuje se o ní v souvislosti s mediací i Holá³⁸, tak přiřazuji kromě zákona o sociálních službách do režimu výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu i zákon o sociálně-právní ochraně dětí. Samozřejmě se nejedná o vyčerpávající výčet právních předpisů, se kterými bychom se mohli setkat při činnosti

³⁶ HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. pravni prostor.cz, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pravni prostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

³⁷ Čl. 36 odst. 1 předpisu č. 2/1993 Sb., Usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součástí ústavního pořádku České republiky

³⁸ HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. pravni prostor.cz, 22. června 2015 [cit. 20. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pravni prostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

zapsaného mediátora, který je zároveň zaměstnancem, ale s ohledem na mediační praxi, omezený rozsah a zaměření práce se věnují těmto.

1.3.2 Zákon o sociálních službách

1.3.2.1 Obecně o zákonu a zakotvení mediace

Zákon o sociálních službách neobsahuje zmínku o netrestní mediaci, přesto však, neustrneme-li u jazykového výkladu právního předpisu, v činnosti shora zmíněných zaměstnanců, v sociálních službách můžeme najít její znaky (odkazují na znaky vytknuté z definic v podkapitole 1.1). Za tyto zaměstnance lze považovat typicky, s ohledem na právní úpravu³⁹, sociální pracovníky, kteří vykonávají sociální práci, přičemž sociální práce je činnost, která podporuje sociální změnu, rozvoj, soudržnost a posílení samostatnosti lidí.⁴⁰

V rámci odborné literatury zejména Matoušek považuje mediaci za jednu z metod sociální práce.⁴¹ K tomu má však Holá výhrady, především z důvodu nedostatečné hloubky teoretického zkoumání tématu.⁴² Proto uvádím ještě příklad mimo teoretickou rovinu, kterým je empirický výzkum mezi sociálními pracovníky, spočívající v hledání propojení mezi mediací a sociální prací, provedený Šobánovou⁴³, jež potvrzuje výše naznačený závěr, že k výkonu mediace může docházet a dochází i v rámci zákona o sociálních službách.⁴⁴ Tentýž závěr, že k výkonu mediace může docházet a dochází, lze aplikovat i na výkon mediace v rámci zákona o sociálně-právní ochraně dětí, který bude rozebírán dále, neboť sociální služby i opatření sociálně-právní ochrany jsou formou sociální práce vykonávanou sociálními pracovníky⁴⁵. Je mimo rozsah této práce blíže se věnovat návaznosti mediace na sociální práci a proto přebírám uvedené závěry. Návaznost mediace na sociální práci by si však pravděpodobně zasloužila další zkoumání.

Zákon o sociálních službách upravuje problematiku poskytování sociálních služeb, které jsou určitou formou pomoci nebo podpory, v nepříznivých sociálních situacích oprávněným⁴⁶

³⁹ § 109 an. zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

⁴⁰ The International Federation of Social Workers. *Global Definition of Social Work* [online]. ifsw.org, červenec 2014 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://ifsw.org/get-involved/global-definition-of-social-work/>>.

⁴¹ MATOUŠEK, Oldřich. *Metody a řízení sociální práce*. 3. vydání. Praha: Portál, 2013, s. 14.

⁴² HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi: nejučinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011, s. 73.

⁴³ ŠOBÁNOVÁ, Petra. *Využití mediace v sociální práci z pohledu sociálních pracovníků*. In HOLÁ, Lenka (et al.). *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 137.

⁴⁴ Je zajímavé sledovat rozdíl mezi státní a nestátní sférou, kdy podle empirického výzkumu Šobánové, sociální pracovníci sice shledávají propojení mezi mediací a sociální prací, ale to, jak případy vhodné k mediaci státní a nestátní sféra řeší, se liší. Státní sféra má tendenci spolupracovat externě se zapsanými mediátory a delegovat na ně mediační činnost, kdežto nestátní sféra preferuje poskytování mediace interně, v rámci sociální práce, zejm. z důvodů udržení si klientů.

⁴⁵ § 1 odst. 2 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

⁴⁶ § 4 odst. 2 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

fyzickým osobám⁴⁷ (státní občané České republiky, občané členského státu Evropské unie a jejich rodinní příslušníci, pokud jsou hlášeni k pobytu na území České republiky, pro podrobnosti odkazují do § 4 zákona o sociálních službách, zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů). Zákon o sociálních službách definuje sociální službu v § 3 písm. a) jako „*činnost nebo soubor činností [...] zajišťujících pomoc a podporu osobám za účelem sociálního začlenění nebo prevence sociálního vyloučení*“. Sociální služby rozděluje zákon o sociálních službách v § 32 na sociální poradenství, služby sociální péče a služby sociální prevence a v § 33 zakotvuje formy jejich poskytování. Sociální služby mohou být poskytovány jako služby pobytové, ambulantní nebo terénní. To jakou formou bude sociální služba, pod níž můžeme mediaci podřadit, poskytována, není pro účely této práce rozhodující, i když se v praxi pravděpodobně bude jednat převážně o formu ambulantní („*služby, za kterými osoba dochází nebo je doprovázena nebo dopravována do zařízení sociálních služeb a součástí služby není ubytování*“) nebo terénní („*služby, které jsou osobě poskytovány v jejím přirozeném sociálním prostředí*“).

Do zákona o sociálních službách, resp. do činnosti zaměstnanců v sociálních službách se může mediace konkrétně promítnout, v případě dvou sociálních služeb. V případě odborného sociálního poradenství, které spadá pod sociální poradenství, zakotveného v § 37 zákona o sociálních službách a v případě sociálně aktivizačních služeb pro rodiny s dětmi upravených v § 65 zákona o sociálních službách, jež zákon o sociálních službách řadí pod služby sociální prevence. Důvodem proč může jít o mediaci právě v rámci těchto dvou odlišných sociálních služeb je jejich zákonné vymezení, které dává prostor pro podřazení mediace, jako postupu řešení konfliktu s již vícekrát zmiňovanými znaky vycházející z různých definic mediace. Tímto podřazením mám na mysli podřazení v širším slova smyslu, tj. podřazení mediace jako faktické činnosti pod sociální službu (ať už pod odborné sociální poradenství nebo sociálně aktivizační službu pro rodiny s dětmi).

Odborné sociální poradenství podle § 37 odst. 3 zákona o sociálních službách „*je poskytováno se zaměřením na potřeby jednotlivých okruhů sociálních skupin osob v občanských poradnách, manželských a rodinných poradnách, poradnách pro seniory, poradnách pro osoby se zdravotním postižením, poradnách pro oběti trestných činů a domácího násilí a ve speciálních lůžkových zdravotnických zařízeních hospicového typu; zahrnuje též sociální práci s osobami, jejichž způsob života může vést ke konfliktu se společností*“ a dle § 37 odst. 4 téhož

⁴⁷ § 1 odst. 1 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

zákona obsahuje tři základní činnosti, kterými jsou: „*zprostředkování kontaktu se společenským prostředím, sociálně terapeutické činnosti a pomoc při uplatňování práv, oprávněných zájmů a při obstarávání osobních záležitostí*“.

Sociálně aktivizační služby pro rodiny s dětmi v § 65 odst. 1 zákona o sociálních službách jsou vymezeny jako „*ambulantní služby poskytované rodině s dítětem, u kterého je jeho vývoj ohrožen v důsledku dopadů dlouhodobě krizové sociální situace, kterou rodiče nedokáží sami bez pomoci překonat, a u kterého existují další rizika ohrožení jeho vývoje*“ a dle § 65 odst. 2 téhož zákona obsahují čtyři základní činnosti, kterými jsou: „*výchovné, vzdělávací a aktivizační činnosti; zprostředkování kontaktu se společenským prostředím; sociálně terapeutické činnosti; pomoc při uplatňování práv, oprávněných zájmů a při obstarávání osobních záležitostí*“.

Odborné sociální poradenství a sociálně aktivizační služby pro rodiny s dětmi jsou poskytovány bezplatně, což vyplývá z § 72 zákona o sociálních službách.

Holá společně s Novákovou uvádí, že mediace může být v rámci sociálních služeb vykonávána jako odborné sociální poradenství i jako sociálně aktivizační služba pro rodiny s dětmi.⁴⁸ S tímto názorem se, jak je zřejmé z výše uvedeného, ztotožňuji.

Zákon o sociálních službách vymezuje v § 5 působnost v oblasti sociálních služeb. Státní správu v oblasti poskytování sociálních služeb vykonávají: Ministerstvo práce a sociálních věcí; krajské úřady; obecní úřady obcí s rozšířenou působností; okresní správy sociálního zabezpečení; krajské pobočky a pobočka pro hlavní město Prahu, Úřadu práce České republiky. Tato státní správa je v případě krajských a obecních úřadů výkonem přenesené působnosti. Mimo státní správu se zákon zmiňuje i o obcích a krajích. V jejich případě se jedná o výkon samostatné působnosti. Slovy důvodové zprávy k § 5 „*systém sociálních služeb je zajišťován prostřednictvím státní správy i samosprávy*“.⁴⁹

1.3.2.2 Osobní rozsah

Sociální službu poskytují osobám, jimž je sociální služba poskytována (dále jen „klient“, resp. „klienti“), poskytovatelé sociálních služeb prostřednictvím svých zaměstnanců. Nyní v rámci osobního rozsahu přiblížím, za jakých podmínek může osoba, která je zaměstnancem sociální služby poskytovat prostřednictvím poskytovatele sociálních služeb a za jakých podmínek může být poskytovatel sociálních služeb jejich poskytovatelem.

⁴⁸ NOVÁKOVÁ, Sabina, HOLÁ, Lenka. *Rodinná mediace jako sociální služba*. In HOLÁ, Lenka (et al.). *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 145.

⁴⁹ Pod zajišťováním je možno si představit řízení o správních deliktech poskytovatelů sociálních služeb, inspekci poskytování sociálních služeb, řízení o příspěvku a další činnosti, které jsou součástí systému sociálních služeb, a díky nim tento systém určitým způsobem funguje. Blíže však není třeba vzhledem k zaměření této práce problematiku státní správy, přenesené působnosti a samosprávy přibližovat.

Ti, v jejichž činnosti, tj. při poskytování odborného sociálního poradenství a sociálně aktivizačních službách pro děti a mládež, může být přímo svými znaky zahrnuta mediace, jsou zaměstnanci poskytovatelů sociálních služeb. Tito zaměstnanci vykonávají rozličnou odbornou činnost. § 115 zákona o sociálních službách vymezuje, že v „*sociálních službách vykonávají odbornou činnost sociální pracovníci [...]; pracovníci v sociálních službách; zdravotničtí pracovníci; pedagogičtí pracovníci; manželští a rodinní poradci a další odborní pracovníci, kteří přímo poskytují sociální služby*“. „*Při poskytování sociálních služeb rovněž působí dobrovolníci [...]*“. Co se výkonu sociálních služeb provázaného znaky mediace týče, pak se typicky jedná o sociální pracovníky podle § 115 odst. 1 písm. a) zákona o sociálních službách a to vzhledem k výčtu činností⁵⁰, které vykonávají. Dalšími osobami, do jejichž činnosti může být výkon sociálních služeb se znaky mediace zahrnut, jsou manželští nebo rodinní poradci nebo další odborní pracovníci podle § 115 odst. 1 písm. e) zákona o sociálních službách, protože odborné požadavky na ně uvedené v § 116a odst. 1 zákona o sociálních službách vypovídají o tom, že jsou schopny v rámci sociálních služeb poskytnout sociální službu, v níž budou znaky mediace zahrnuty. Na tomto místě lze uvažovat i o dobrovolnících dle § 115 odst. 2, avšak ti nejsou v pracovně-právním vztahu s poskytovatelem sociálních služeb a tak nespádají do režimu, který rozebírám v této podkapitole. Více k dobrovolnické mediaci v samostatné podkapitole 1.5. I když jsem vymezil okruh osob, které mohou nejtýpčtěji vykonávat sociální službu se znaky mediace, není možno paušálně stanovit, že tak mohou činit výlučně pouze tyto (proto jsem použil slovo „typicky“). Z důvodu určitého zjednodušení a udržitelnosti rozsahu práce se budu dále věnovat blíže jen těmto možným nejtýpčtějším představitelům výkonu sociální služby se znaky mediace.

Aby fyzická osoba mohla být sociálním pracovníkem, musí naplnit předpoklady výkonu činnosti. Ty jsou upraveny v § 110 zákona o sociálních službách. Jedná se o plnou svéprávnost, bezúhonnost, zdravotní a odbornou způsobilost. Další odstavce téhož ustanovení jednotlivé předpoklady dále rozebírají. S ohledem na zaměření práce postačí přehledově přiblížit zde i u dalších fyzických osob předpoklad odborné způsobilosti. Sociální pracovník je odborně způsobilý, pokud⁵¹: získá vyšší odborné vzdělání absolvováním akreditovaného vzdělávacího

⁵⁰ Viz § 109 zákona č. 108/2006 Sb., zákon o sociálních službách, který zní: „*sociální pracovník vykonává sociální šetření, zabezpečuje sociální agendy včetně řešení sociálně právních problémů v zařízeních poskytujících služby sociální péče, sociálně právní poradenství, analytickou, metodickou a koncepční činnost v sociální oblasti, odborné činnosti v zařízeních poskytujících služby sociální prevence, depistážní činnost, poskytování krizové pomoci, sociální poradenství a sociální rehabilitace, zjišťuje potřeby obyvatel obce a kraje a koordinuje poskytování sociálních služeb*“.

⁵¹ § 110 odst. 4 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

programu nebo úspěšně ukončí vysokoškolské vzdělání anebo absolvuje akreditovaný vzdělávací kurz, to vše samozřejmě se zaměřením na sociální práci. V případě sociálního pracovníka, který poskytuje sociální služby ve zdravotnických zařízeních lůžkové péče je sociální pracovník odborně způsobilý, jestliže splnil podmínky způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání podle zvláštního předpisu⁵².

Manželští poradci, rodinní poradci nebo další odborní pracovníci podle zákona spadají pod okruh pracovníků v sociálních službách. Pro pracovníky v sociálních službách zákon o sociálních službách také stanoví podmínky, které musí splňovat a to v § 116 odst. 2. Těmito podmínkami jsou: plná svéprávnost, bezúhonnost, zdravotní a odborná způsobilost. V dalších odstavcích téhož ustanovení jsou pak jednotlivé podmínky specifikovány. Podmínka odborné způsobilosti pro manželské a rodinné poradce je stanovena v § 116a odst. 1 zákona o sociálních službách a zní takto: *„odbornou způsobilostí [...] je vysokoškolské vzdělání získané řádným ukončením studia jednooborové psychologie nebo magisterského programu na vysoké škole humanitního zaměření současně s absolvováním postgraduálního výcviku v metodách manželského poradenství a psychoterapie v rozsahu minimálně 400 hodin nebo obdobného dlouhodobého psychoterapeutického výcviku akreditovaného ve zdravotnictví“*. Pro dalšího odborného pracovníka se v § 116a odst. 2 zákona o sociálních službách stanoví pouze podmínku jakéhokoliv vysokoškolského vzdělání.

Kdo, může být poskytovatelem sociálních služeb, vymezuje zákon o sociálních službách v § 6. Jedná se o *„územní samosprávné celky a jimi zřizované právnické osoby, další právnické osoby, fyzické osoby a ministerstvo a jím zřízené organizační složky státu nebo státní příspěvkové organizace, které jsou právnickými osobami“*. Z § 6 však vyplývá i to, že poskytovatelé musí splňovat zákonem stanovené podmínky. Tyto podmínky nalezneme v § 78 an. zákona o sociálních službách. Předně poskytovat sociální služby je možné pouze pokud poskytovatel sociálních služeb získal oprávnění registrací (nejedná-li se o případy § 83 a 84 zákona o sociálních službách, u nichž není registrace nutná).⁵³ O registraci rozhoduje registrující orgán. Registrujícím orgánem je *„krajský úřad příslušný podle místa trvalého nebo hlášeného pobytu fyzické osoby nebo sídla právnické osoby, popřípadě podle umístění organizační složky zahraniční právnické osoby na území České republiky; v případě, že zřizovatelem poskytovatele sociálních služeb je ministerstvo, rozhoduje o registraci toto*

⁵² Zákon č. 108/2006 Sb., o sociálních službách v § 110 odst. 5 poznámkou pod čarou č. 42 odkazuje na § 5, § 10, § 43 odst. 2 písm. d) a § 96 zákona č. 96/2004 Sb., o podmínkách získávání a uznávání způsobilosti k výkonu nelékařských zdravotnických povolání a k výkonu činnosti souvisejících s poskytováním zdravotní péče a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o nelékařských zdravotnických povoláních)

⁵³ § 78 odst. 1 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

ministerstvo“. § 79 zákona o sociálních službách stanoví podmínky registrace („*podání písemné žádosti o registraci [...]; odborná způsobilost všech fyzických osob, které budou přímo poskytovat sociální služby; bezúhonnost všech fyzických osob, které budou přímo poskytovat sociální služby a právnické osoby, která bude poskytovat sociální služby; zajištění hygienických podmínek, jsou-li sociální služby poskytovány v zařízení sociálních služeb*⁵⁴; *vlastnické nebo jiné právo k objektu nebo prostorám, v nichž budou poskytovány sociální služby; zajištění materiálních a technických podmínek odpovídajících druhu poskytovaných sociálních služeb; skutečnost, že na majetek fyzické nebo právnické osoby, která je žadatelem o registraci, nebyl prohlášen konkurs nebo proti ní nebylo zahájeno insolvenční řízení anebo nebyl insolvenční návrh zamítnut pro nedostatek majetku dlužníka*“) a další odstavce tohoto ustanovení specifikují jednotlivé registrační podmínky. Krajské úřady pak vedou registr poskytovatelů sociálních služeb jako informační systém veřejné správy podle § 85 an.

Shrnu-li zmíněné v této podkapitole, pak pro to, aby osobě byla poskytnuta mediace jako sociální služba se znaky mediace v rámci zákona o sociálních službách, je nezbytná existence poskytovatele splňující zákonné podmínky svého fungování a činnost zaměstnanců v rámci pracovněprávního poměru taktéž v souladu se zákonem.

1.3.2.3 Věcný rozsah

Při rozboru výkonu mediace prostřednictvím sociální služby a to ať už se jedná o odborné sociální poradenství nebo sociálně aktivizační služby pro rodiny s dětmi je potřeba vycházet již z § 2 zákona o sociálních službách, který upravuje základní zásady poskytování sociálních služeb. „*Každá osoba má nárok na bezplatné poskytnutí základního sociálního poradenství*“, tj. má právo na radu v tom jak řešit svoji nepříznivou sociální situaci, jak takové situaci předcházet nebo jaké pokročilé sociální služby může využít. Je nutno zachovávat lidskou důstojnost, sociální služba musí být poskytována individualizovaně, „*působit na osoby aktivně, podporovat rozvoj jejich samostatnosti, motivovat je k takovým činnostem, které nevedou k dlouhodobému setrvání nebo prohlubování nepříznivé sociální situace a posilovat jejich sociální začleňování*“. Shrnuto slovy zákona „*sociální služby musí být poskytovány v zájmu osob a náležitě kvalitě takovými způsoby, aby bylo vždy důsledně zajištěno dodržování lidských práv a základních svobod*“. Je dobré také zmínit, že na osoby přímo poskytující sociální službu a nejen na ně dopadá povinnost mlčenlivosti, zakotvená v § 100 zákona o sociálních službách.

⁵⁴ § 34 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

Zákon o sociálních službách v § 34 odst. 1 uvádí, že pro poskytování sociálních služeb se zřizují tam uvedená zařízení sociálních služeb.⁵⁵ Zařízení sociálních služeb mohou být zřízena územně samosprávnými celky nebo Ministerstvem práce a sociálních věcí, což lze dovodit z § 6 zákona o sociálních službách. To zda bude sociální služba poskytována v zařízení nebo mimo něj záleží na formě⁵⁶, kterou je sociální služba poskytována. Existence zařízení, v němž se poskytují sociální služby, není již z důvodu existence terénní formy poskytování služby nutnou náležitostí, kterou by poskytovatel sociálních služeb musel splňovat. Tento fakt potvrzuje slovy „jsou-li“ i ustanovení § 79 odst. 1 písm. d), které zní: „*podmínkou registrace je zajištění hygienických podmínek, jsou-li sociální služby poskytovány v zařízení sociálních služeb*“.

Osoba, která má zájem o poskytnutí sociální služby, může na základě § 90 zákona o sociálních službách „*požádat o poskytnutí sociální služby poskytovatele sociálních služeb nebo může požádat obec, ve které má trvalý nebo hlášený pobyt, o zprostředkování možnosti poskytnutí sociální služby anebo o zprostředkování kontaktu s poskytovatelem sociálních služeb*“. Zájemce o sociální službu následně uzavírá smlouvu o poskytnutí sociální služby s jejím poskytovatelem.⁵⁷ Poskytování sociálních služeb je zásadně založeno na smluvním principu.⁵⁸ Výjimkami z tohoto principu (tj. smlouva o poskytnutí sociální služby se neuzavírá) jsou zejm. situace „*poskytnutí sociální služby dítěti na základě rozhodnutí soudu o nařízení ústavní výchovy, výchovného opatření nebo předběžného opatření*“⁵⁹.

Smlouva o poskytnutí sociálně aktivizační služby musí obsahovat podle § 91 odst. 2 zákona o sociálních službách: „*označení smluvních stran; druh sociální služby; rozsah poskytování sociální služby; místo a čas poskytování sociální služby; výši úhrady za sociální služby sjednanou v rámci výše úhrady stanovené v § 73 až 77 a způsobu jejího placení, včetně způsobu vyúčtování; ujednání o dodržování vnitřních pravidel stanovených poskytovatelem pro poskytování sociálních služeb; výpovědní důvody a výpovědní lhůty; dobu platnosti smlouvy*“.

⁵⁵ Tento seznam není taxativním výčtem, neboť lze zřizovat i zařízení, která poskytují více druhů sociálních služeb. Může se tedy jednat i o kombinace jednotlivých zařízení uvedených v § 34 odst. 1 zákona o sociálních službách, jak vyplývá z odst. 2 téhož ustanovení a důvodové zprávy k zákonu o sociálních službách. Poskytovatelé sociálních služeb navíc mohou zařízení nazvat různě a nejsou vázáni výčtem v § 34 zákona o sociálních službách. I při různých názvech zařízení poskytujících služby je ale v registru Ministerstva práce a sociálních věcí možné dohledat, jakou konkrétní sociální službu zařízení poskytuje (příkladem budiž již zmíněné mediační centrum – viz Ministerstvo práce a sociálních věcí. *Registr poskytovatelů sociálních služeb: Sociálně aktivizační služby pro rodiny s dětmi* [online]. iregistr.mpsv.cz, [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <http://iregistr.mpsv.cz/socreg/detail_sluzby.do?736c=4fd7dc1a25842071&SUBSESSION_ID=1458426013484_1>.).

⁵⁶ § 33 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

⁵⁷ § 91 odst. 1 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

⁵⁸ Důvodová zpráva k zákonu č. 108/2006 Sb. ze dne 24. srpna 2005. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016]

⁵⁹ § 91 odst. 1 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

Pro právní vztahy a proces uzavírání smlouvy se použije subsidiárně občanský zákoník⁶⁰, protože smlouva o poskytnutí sociální služby je soukromoprávní smlouvou⁶¹. V případě, že klient není schopen sám za sebe jednat a nemá zákonného zástupce ani opatrovníka, pak jej zastupuje obecní úřad obce s rozšířenou působností podle místa jeho trvalého nebo hlášeného pobytu⁶², je však otázkou, zda lze za situace, kdy osoba není schopna sama jednat vůbec možné uvažovat o mediaci.

Smlouva o poskytnutí sociálně aktivizační služby pro rodiny s dětmi (event. služeb) na rozdíl od smlouvy o poskytnutí odborného sociálního poradenství musí být uzavřena v písemné formě, „navrhne-li to alespoň jedna smluvní strana při jednání o uzavření smlouvy“, což vyplývá z § 91 odst. 1 zákona o sociálních službách.

Zákon zakotvuje v § 91 odst. 3 zákona o sociálních službách poskytovateli sociálních služeb smluvní přímus, tj. povinnost uzavřít smlouvu⁶³, nejsou-li naplněny předpoklady, za nichž může být uzavření smlouvy odmítnuto (sociální služba, o kterou má zájemce zájem není poskytovatelem poskytována, kapacitní důvody, zdravotní stav zájemce, předchozí porušování povinností zájemcem)⁶⁴. V případě odmítnutí poskytnutí sociální služby ze strany poskytovatele, je poskytovatel sociálních služeb povinen vydat zájemci o sociální službu, který byl odmítnut, na zájemcovu žádost, „písemné oznámení s uvedením důvodu odmítnutí uzavření smlouvy“.

Při samotném poskytování sociálních služeb jsou poskytovatelé povinni, vzhledem k § 88 zákona o sociálních službách, informovat o sociálních službách, vytvářet vhodné podmínky pro klienty, vytvořit interní pravidla a mechanismy poskytování sociálních služeb a možností jak podávat a vyřizovat stížnosti klientů, plánovat průběh poskytování sociální služby s akcentem na vhodnost pro klienta, vést evidenci žadatelů o sociální službu, s nimiž odmítli smlouvu o poskytnutí sociální služby uzavřít, dodržovat standardy kvality sociálních služeb⁶⁵, přednostně poskytovat sociální služby dětem, kterým byla nařízena ústavní výchova, výchovné opatření nebo předběžné opatření, uzavírat se zájemci o poskytnutí sociální služby smlouvu o poskytnutí sociální služby, neodmítnou-li tuto smlouvu poskytovatelé uzavřít podle § 91 odst. 3 zákona o

⁶⁰ § 91 odst. 5 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

⁶¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 108/2006 Sb. ze dne 24. srpna 2005. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016]

⁶² § 91 odst. 6 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

⁶³ Smluvní přímus In: HENDRYCH, Dušan a kol. *Právní slovník, 3. vydání, 2009* In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016].

⁶⁴ § 91 odst. 3 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

⁶⁵ § 99 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách ve spojení s přílohou č. 2 k vyhlášce č. 505/2006 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona o sociálních službách

sociálních službách. Dále písemně komunikovat s obecním úřadem v případech § 88 písm. k) zákona o sociálních službách a sdělovat údaje orgánům sociálně-právní ochrany dětí dle § 100a zákona o sociálních službách.

Právní vztah mezi klientem a poskytovatelem založený smlouvou o poskytnutí sociální služby není zásadně ovlivněn právním vztahem mezi zaměstnancem poskytovatele, který sociální službu klientovi přímo poskytuje, a zaměstnavatelem poskytovatelem sociálních služeb. Důležitá je pro klienta smlouva o poskytnutí sociální služby, kterou mezi sebou upravují vzájemná práva a povinnosti klient a poskytovatel sociální služby.

Považuji za důležité také zmínit, že i když bude klientovi sociální služba poskytnuta na základě smlouvy o poskytnutí sociální služby, primárně tato smlouva upravuje vztah klienta a poskytovatele sociálních služeb, jakou formu tedy bude mít vztah klienta a strany konfliktu je nutné posuzovat vždy ad hoc.

1.3.2.4 Sledování kvality

Kvalita sociálních služeb je zajišťována několika způsoby. Plnění povinností poskytovatelů sociálních služeb, dodržování standardů kvality⁶⁶ a kontrola smluv o poskytnutí sociální služby jsou předmětem inspekce Ministerstva práce a sociálních věcí, viz § 97 zákona o sociálních službách. Dále pak § 82a zákona o sociálních službách stanoví, že registrující orgán⁶⁷ smí kontrolovat u registrovaných poskytovatelů sociálních služeb, kterým vydal rozhodnutí o registraci, registrační podmínky. Kontrola registrujícím orgánem se pak řídí zákonem č. 255/2012 Sb. o kontrole. Pro funkčnost systému poskytování sociálních služeb zákon o sociálních službách také zakotvuje v § 106 až 108 systém správních deliktů.

Zákonodárce přijal vyhlášku č. 505/2006 Sb. kterou se provádějí některá ustanovení zákona o sociálních službách. Tato vyhláška stanoví určitý „*minimální obsah dobré sociální služby*“⁶⁸. Je v ní možno nalézt přílohu č. 2, která stanoví obsah standardů kvality sociálních služeb. „*Standardy [...] popisují, jak má vypadat kvalitní sociální služba*“⁶⁹. „*Jsou souborem měřitelných a do jisté míry i ověřitelných kritérií*“.⁷⁰ Standardů je celkem patnáct a zabývají se

⁶⁶ Vyhláška č. 505/2006 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona o sociálních službách

⁶⁷ § 78 odst. 2 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách zní: „*O registraci rozhoduje krajský úřad příslušný podle místa trvalého nebo hlášeného pobytu fyzické osoby nebo sídla právnické osoby, popřípadě podle umístění organizační složky zahraniční právnické osoby na území České republiky; v případě, že zřizovatelem poskytovatele sociálních služeb je ministerstvo, rozhoduje o registraci toto ministerstvo (dále jen "registrující orgán")*.“

⁶⁸ MICHALÍK, Jan. *Smluvní vztahy v sociálních službách*. 1. vydání. Olomouc: Výzkumné centrum integrace zdravotně postižených - sekce vzdělávání, 2008, s. 20.

⁶⁹ Tamtéž, s. 21.

⁷⁰ Tamtéž, s. 21.

různými oblastmi od cílů a způsobů poskytování sociálních služeb přes smlouvu o poskytování sociální služby až po zvyšování kvality sociální služby.

Nejen ze standardů kvality, ale i ze zákona o sociálních službách, konkrétně § 111 a § 116 odst. 9 vyplývá, že poskytovatel sociálních služeb je také povinen „zabezpečit sociálnímu pracovníku/pracovníku v sociálních službách další vzdělávání v rozsahu nejméně 24 hodin za kalendářní rok, kterým si obnovuje, upevňuje a doplňuje kvalifikaci“.

Lze konstatovat, že zákonodárce zakotvuje celou řadu mechanismů, kterými se snaží nastavit pomyslnou latku poskytování sociálních služeb, tak aby byl zabezpečen „základní rámec k zajištění potřebné podpory a pomoci“⁷¹.

1.3.3 Zákon o sociálně-právní ochraně dětí

1.3.3.1 Obecně o zákonu a zakotvení mediace

„Zákon o sociálně-právní ochraně je zvláštním předpisem veřejného, v jeho rámci správního práva, v jeho rámci pak specifického odvětví – práva sociálního zabezpečení a v něm sociální péče“⁷², resp. sociální pomoci⁷³. Pro úplnost doplňuji, že do sociální pomoci se řadí i zákon o sociálních službách. „V rámci sociálněprávní ochrany stát poskytuje pomoc dítěti a jeho rodičům, jež směřuje zejména k ochraně dítěte na příznivý vývoj a řádnou výchovu a k obnově narušených funkcí rodiny.“⁷⁴

Na rozdíl od zákona o sociálních službách zákon o sociálně-právní ochraně dětí již s mediací v netrestních věcech počítá hned na několika místech a to v § 12 odst. 1 písm. c), § 13 odst. 1 písm. d) a § 59a odst. 1 písm. a). Zákon o sociálně-právní ochraně dětí sice zakotvuje v těchto ustanoveních přímo účast zapsaných mediátorů (i když je § 12 odst. 1 písm. c) zákona o sociálně-právní ochraně dětí terminologicky nepřesný, lze z § 59a odst. 1 písm. a) zákona o sociálně-právní ochraně dětí dovodit, že zmiňuje-li zákon mediátora, jedná se o mediátora zapsaného), neznamená to však, že není možné, aby mediace byla vykonávána i podobným způsobem jako v případě zákona o sociálních službách, tj. prostřednictvím zaměstnané osoby zde u zajišťovatelů sociálně-právní ochrany dětí. Mnoho závěrů z rozboru výkonu mediace podle zákona o sociálních službách bude aplikovatelných i zde. Je tomu tak, protože i při

⁷¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 108/2006 Sb. ze dne 24. srpna 2005. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016]

⁷² KRÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 8.

⁷³ ŠIMÁK, Martin. In KAHOUN, Vilém a kol. *Sociální zabezpečení: vybrané kapitoly*. Praha: Triton, 2013, s. 26.

⁷⁴ WESTPHALOVÁ, Lenka, SPÁČIL, Ondřej, HRUŠÁKOVÁ, Milana. *Legislativní možnosti a meze mediace konfliktu v rodinněprávních vztazích*. In HOLÁ, Lenka (et al.). *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. s. 113.

výkonu sociálně-právní ochrany dětí se setkáváme se sociální prací.⁷⁵ Převzetím dříve zmiňovaného Matouškova pojetí mediace jako metody sociální práce, je možno dojít k takovému závěru.

Nejprve je nutno definovat co to vůbec sociálně-právní ochrana dětí je, jak chápat označení „dítě“ a komu se sociálně-právní ochrana dětí poskytuje. § 1 zákona o sociálně-právní ochraně dětí stanoví, demonstrativním výčtem činností⁷⁶, že se sociálně-právní ochranou dětí rozumí zejména „ochrana práva dítěte na příznivý vývoj a řádnou výchovu; ochrana oprávněných zájmů dítěte, včetně ochrany jeho jmění; působení směřující k obnovení narušených funkcí rodiny; zabezpečení náhradního rodinného prostředí pro dítě, které nemůže být trvale nebo dočasně vychováváno ve vlastní rodině“. Označení „dítě“ je zde potřeba vykládat v souladu s § 2 odst. 1 zákona o sociálně-právní ochraně dětí, který stanoví, že „dítětem se rozumí nezletilá osoba“ a „v případě nezletilých dětí, které nabyly plné svéprávnosti, se sociálně-právní ochrana poskytuje pouze“ v omezeném rozsahu. Děti, které má na území České republiky trvalý pobyt nebo splňuje jinou podmínku § 2 odst. 2 a 3 zákona o sociálně-právní ochraně dětí, se poskytuje sociálně-právní ochrana. Z dětí, kterým se poskytuje sociálně-právní ochrana, se její poskytování zaměřuje, podle § 6 zákona o sociálně-právní ochraně dětí zejména na ty děti, jimž zemřeli rodiče, jejichž rodiče nebo osoba odpovědná za výchovu dítěte, již bylo dítě svěřeno, neplní, nevykonávají nebo zneužívají práva nebo povinnosti plynoucí z rodičovské odpovědnosti, resp. odpovědnosti plynoucí ze svěřeni dítěte do péče. Dále pak podle téhož ustanovení na ty děti, které: vedou zahálčivý nebo nemravný život; opakovaně se dopouští útěků; na nichž byl spáchán závažný trestný čin nebo panuje takové podezření; jsou umístovány opakovaně do zařízení zajišťujících nepřetržitou péči anebo takové umístění trvá déle než 6 měsíců na žádost rodičů nebo osob odpovědných za výchovu dítěte; jsou ohrožovány násilím; jsou žadateli o udělení mezinárodní ochrany; azylanty; osobami požívajícími doplňkové ochrany; nachází-li se na území České republiky bez doprovodu rodičů nebo osob odpovědných za jejich výchovu.

Při zajišťování sociálně-právní ochrany dětí jsou zájem a blaho dítěte, ochrana rodičovství a rodiny a vzájemné právo rodičů a dětí na rodičovskou výchovu a péči předními hledisky, která je třeba brát v úvahu, viz § 5 zákona o sociálně-právní ochraně dětí. § 9a dále zakotvuje do zákona o sociálně-právní ochraně dětí zásadní myšlenky pro poskytování sociálně-právní

⁷⁵ ŠIMKOVÁ, Lenka. *Jde to vůbec? Úvahy ke spolupráci sociálních služeb a OSPOD* [online]. socialnirevue.cz, 10. září 2012 [cit. 20. března 2016]. Dostupné na <<http://socialnirevue.cz/item/jde-to-vubec-uvahy-ke-spolupraci-socialnich-sluzeb-a-ospod>>.

⁷⁶ KRÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 8.

ochrany. Pokud je příznivý vývoj dítěte nebo jeho řádná výchova ohrožena a rodiče nebo osoby odpovědné za výchovu dítěte ji nejsou schopni řešit, pak je nezbytné zajistit opatření sociálně-právní ochrany, přičemž tato opatření musí být volena tak, aby na sebe navazovala a vzájemně se ovlivňovala. Přednost mají taková opatření, která zabezpečují řádnou výchovu a příznivý vývoj dítěte v rodinném prostředí a „orgány sociálně-právní ochrany [...] a pověřené osoby jsou povinny se řídit při výkonu sociálně-právní ochrany standardy kvality“.

Sociálně-právní ochrana dětí spočívá právě v uložení opatření sociálně-právní ochrany. Část třetí, zákona o sociálně-právní ochraně dětí tato opatření sociálně-právní ochrany vymezuje. Jsou jimi: preventivní a poradenská činnost, opatření na ochranu dětí, činnost orgánů sociálně-právní ochrany při svěřením dítěte do výchovy jiné osoby odpovědné za výchovu dítěte, zprostředkování osvojení a pěstounská péče, pěstounská péče na přechodnou dobu, ústavní výchova a ochranná výchova, péče o děti vyžadující zvýšenou pozornost a další zvláštní opatření.

Mimo případy u nichž zákon o sociálně-právní ochraně dětí zakotvuje využití mediace vykonávané zapsaným mediátorem, je možné znaky mediace nalézt například u poradenské činnosti nebo asistovaného kontaktu. U poradenské činnosti právě proto, že v ní můžeme nalézt znaky mediace, tak jak byly vymezeny v podkapitole 1.1. Odborná literatura uvádí, že poradenská činnost „spočívá především v pomoci při řešení problémů v péči o dítě a jeho výchově, a také ve zprostředkování pomoci uvedeným osobám jinými orgány nebo osobami, které jsou specializované na péči a výchovu dětí“⁷⁷, tudíž je nasnadě, že v takových situacích vznikají konflikty a zaměstnanec zajišťovatele sociálně-právní ochrany se tak dostává do pozice, kdy musí napomáhat stranám konfliktu s překonáním konfliktů. Dalším příkladem mediace vykonávané podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí je asistovaný kontakt.⁷⁸ „Služba asistovaný kontakt [...] je kompletní proces vedoucí od přípravy na setkávání dítěte vyrůstajícího v náhradní rodinné péči s příbuzným facilitované odborným pracovníkem.“⁷⁹ Živelnost setkávání dětí v náhradní rodinné péči s jejich biologickými rodiči a nutnost korigování těchto setkání pro dobro dítěte vyústila v ukotvení asistovaného kontaktu do zákona

⁷⁷ NOVOTNÁ, Věra. In NOVOTNÁ, Věra a BURDOVÁ, Eva. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: komentář*. 3. vydání. Praha: Linde, 2007, s. 40.

⁷⁸ SUDOVÁ, Markéta, KONEČNÁ, Hana. *Mediace v náhradní rodinné péči aneb asistovaný kontakt*. In HOLÁ, Lenka, MALACKA, Michal (et al.). *Mediace a reflexe jejích aktuálních trendů*. Praha: Leges, 2015, s. 226.

⁷⁹ BUTULOVÁ, Bronislava. *MANUÁL SLUŽBY ASISTOVANÝ KONTAKT* [online]. nadacesirius.cz, © 2008 - 2013 [cit. 20. března 2016]. Dostupné na <<http://www.nadacesirius.cz/soubory/ke-stazeni/Manual-sluzby-Asistovany-kontakt.pdf>>. citováno dle SUDOVÁ, Markéta, KONEČNÁ, Hana. *Mediace v náhradní rodinné péči aneb asistovaný kontakt*. In HOLÁ, Lenka, MALACKA, Michal (et al.). *Mediace a reflexe jejích aktuálních trendů*. Praha: Leges, 2015, s. 226.

o sociálně-právní ochraně dětí (asistovaný kontakt je zakotven v § 47a odst. 2 písm. e) a h) zákona o sociálně-právní ochraně dětí).⁸⁰ Právě v problematickém setkávání biologických rodičů a pěstounů je veliký prostor pro uplatnění mediace.

Plně v souladu s předními hledisky právní úpravy je pak zakotvení práv dítěte a rodičů. Dítě má právo i bez vědomí rodičů a osob, které jsou odpovědné za jeho výchovu na základě § 8 odst. 1 zákona o sociálně-právní ochraně dětí „*požádat orgány sociálně-právní ochrany a zařízení sociálně-právní ochrany, státní orgány, kterým [...] přísluší též ochrana práv a oprávněných zájmů dítěte, pověřené osoby, školy, školská zařízení a poskytovatele zdravotních služeb o pomoc při ochraně svého života a dalších práv a tyto orgány, právnické a fyzické osoby a pověřené osoby jsou povinny poskytnout dítěti odpovídající pomoc*“. Z § 8 odst. 2 a 3 zákona o sociálně-právní ochraně dětí vyplývá, že dítě má právo formulovat své názory, co se týče sociálně-právní ochrany, která se ho týká, je-li k tomu dostatečně vyspělé a tyto názory pak bere orgán sociálně-právní ochrany v úvahu. Navíc pokud je dítě schopno posoudit dosah, přičemž, je-li starší 12 let má se za to, že ano, je dítě informováno orgánem sociálně-právní ochrany o „*všech závazných věcech jeho osoby se týkajících*“. § 9 zákona o sociálně-právní ochraně dětí stanoví, že „*rodič nebo jiná osoba odpovědná za výchovu dítěte má právo při výkonu svých práv a povinností požádat o pomoc orgán sociálně-právní ochrany, státní orgány, kterým podle zvláštních právních předpisů přísluší též ochrana práv a oprávněných zájmů dítěte, popřípadě pověřené osoby*“ a „*tyto orgány v rozsahu své působnosti a pověřené osoby v rozsahu svého pověření jsou tuto pomoc povinny poskytnout*“. Čili i samo dítě může požádat subjekty vymezené výše o pomoc například i přímo ve formě mediace zapsaným mediátorem nebo o odborné poradenství poskytované zaměstnancem zajišťovatele a tyto subjekty pak mají povinnost poskytnout odpovídající pomoc ať už ve formě právě mediace, odborného poradenství nebo pomoc jinou více odpovídající potřebám dítěte.

Sociálně-právní ochrana je až na výjimky, uvedené v § 58 odst. 3 zákona o sociálně-právní ochraně dětí, poskytována bezplatně. Způsob, kterým je financováno zajišťování sociálně-právní ochrany dětí, viz § 58 zákona o sociálně-právní ochraně dětí, souvisí s pojetím orgánů sociálně-právní ochrany jako těch, které poskytují sociálně-právní ochranu obligatorně (§ 4 odst. 1 téhož zákona) a dalších subjektů, jež tak činí z vlastní volby (§ 4 odst. 2 téhož zákona).⁸¹ Zákon o sociálně-právní ochraně dětí stanoví v § 58 odst. 1, že činnost orgánů sociálně-právní

⁸⁰ SUDOVA, Markéta, KONEČNÁ, Hana. *Mediace v náhradní rodinné péči aneb asistovaný kontakt*. In HOLÁ, Lenka, MALACKA, Michal (et al.). *Mediace a reflexe jejích aktuálních trendů*. Praha: Leges, 2015, s. 225.

⁸¹ NOVOTNÁ, Věra. In NOVOTNÁ, Věra a BURDOVA, Eva. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: komentář*. 3. vydání. Praha: Linde, 2007, s. 261.

ochrany financuje stát, ale náklady na zřízení zařízení sociálně-právní ochrany a jejich provoz nesou zásadně kraje, obce a pověřené osoby. Navíc pověřené osoby nesou náklady své činnosti v oblasti sociálně-právní ochrany samy.⁸² V odborné literatuře se proto můžeme dočíst, že právní úprava zákona o sociálně-právní ochraně dětí je často nadbytečná, zejména u pověřených osob, protože sociálně-právní ochrana dětí se překrývá s právní úpravou sociálních služeb, jejichž financování je pro soukromé subjekty příznivější (viz § 105 zákona o sociálních službách).⁸³ Problematikou finanční únosnosti a možnou neaktuálností právní úpravy poskytování sociálně-právní ochrany dětí se však blíže v této práci nezabývám.

Sociálně-právní ochrana dětí nestojí v právním řádu odděleně od ostatních právních předpisů. Vyplývá to již z § 1 odst. 2 zákona o sociálně-právní ochraně. To znamená, že sociálně-právní ochranu lze poskytnout „*pouze za podmínek zákona o sociálně-právní ochraně dětí, nestanovují-li k tomu zvláštní předpisy podmínky další*“.⁸⁴ Při výkonu sociálně-právní ochrany je proto třeba dbát i dalších předpisů, např. hygienických.⁸⁵

1.3.3.2 Osobní rozsah

Sociálně-právní ochranu zajišťují orgány sociálně-právní ochrany a další zákonem vymezené subjekty. „*Zákon v rámci vymezení působnosti jednotlivých orgánů a subjektů vykonávajících sociálně-právní ochranu dětí nebo na jejím poskytování se podílejících, přesně rozlišuje mezi orgány, které výkon sociálně-právní ochrany zajišťují obligatorně, a dalšími subjekty, které sociálně-právní ochranu jen zajišťují*“.⁸⁶ Orgány sociálně-právní ochrany jako státní subjekty, které plní obligatorně výkon sociálně-právní ochrany, jsou ze své samé podstaty nezastupitelné, protože plní činnosti, které zůstávají vyhrazeny státu a jeho orgánům, např. vydávání správních rozhodnutí.⁸⁷ Podle § 4 odst. 1 zákona o sociálně-právní ochraně dětí jsou orgány sociálně-právní ochrany: „*krajské úřady; obecní úřady obcí s rozšířenou působností; obecní úřady a újezdní úřady (ustanovení zákona o sociálně-právní ochraně dětí o obecních úřadech se vztahují i na újezdní úřady); Ministerstvo práce a sociálních věcí; Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí; [...] krajské pobočky Úřadu práce České republiky a*

⁸² NOVOTNÁ, Věra. In NOVOTNÁ, Věra a BURDOVÁ, Eva. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: komentář*. 3. vydání. Praha: Linde, 2007, s. 261.

⁸³ KŘÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 472 - 473.

⁸⁴ Tamtéž, s. 663.

⁸⁵ Tamtéž, s. 663.

⁸⁶ NOVOTNÁ, Věra. In NOVOTNÁ, Věra a BURDOVÁ, Eva. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: komentář*. 3. vydání. Praha: Linde, 2007, s. 178.

⁸⁷ BURDOVÁ, Eva. In NOVOTNÁ, Věra a BURDOVÁ, Eva. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: komentář*. 3. vydání. Praha: Linde, 2007, s. 224.

pobočka Úřadu práce České republiky pro hlavní město Prahu“. Další subjekty, které již nejsou orgány sociálně-právní ochrany a výkon sociálně-právní ochrany jen zajišťují, jsou zákonem vymezené v § 4 odst. 2 zákona o sociálně-právní ochraně dětí: „*obce v samostatné působnosti; kraje v samostatné působnosti; komise pro sociálně-právní ochranu dětí (dále jen „komise“); další právnické a fyzické osoby, jsou-li výkonem sociálně-právní ochrany pověřeny (dále jen „pověřená osoba“)*“⁸⁸.

„*Při výkonu sociálně-právní ochrany se řeší celá řada velmi závažných otázek týkajících se dítěte, popř. jiných osob, a je proto třeba, aby osoba, která bude výkonem této péče pověřena, skýtala dostatečné záruky pro odpovídající výkon této činnosti.*“⁸⁹ Pro orgány sociálně-právní ochrany zákon o sociálně-právní ochraně dětí nezakotvuje žádné podmínky, které by musely splnit, aby mohly sociálně-právní ochranu vykonávat. Takový přístup vychází z faktu, že orgány sociálně-právní ochrany zajišťují sociálně-právní ochranu obligatorně. I když orgány sociálně-právní ochrany zajišťují sociálně-právní ochranu, samy ji fyzicky nevykonávají. Sociálně-právní ochranu vykonávají prostřednictvím svých zaměstnanců anebo ji delegují na jiné subjekty (např. pověřené fyzické nebo právnické osoby, zapsané mediátory, živnostenské podnikatele).⁹⁰ Podmínkami poskytování sociálně-právní ochrany, které musí splňovat jiné subjekty v návaznosti na sociálně-právní ochranu, se na tomto místě nebudu zabývat z důvodu omezeného rozsahu této práce.

I přesto, že pro zajišťování sociálně-právní ochrany zákon o sociálně-právní ochraně dětí orgánům sociálně-právní ochrany nestanoví přímo podmínky pro její výkon, není pochyb o tom, že jejich zaměstnanci určité podmínky splňovat musí. Zákon o sociálně-právní ochraně dětí však ani tyto podmínky neupravuje. Je ale možné je nalézt ve standardech kvality, které jsou přílohou č. 1 k vyhlášce č. 473/2012 Sb. o provedení některých ustanovení zákona o sociálně-právní ochraně dětí. V bodě 5a je uvedeno, že všichni zaměstnanci orgánu sociálně-právní ochrany zařazení k výkonu sociálně-právní ochrany musí splňovat předpoklady pro výkon povolání sociálního pracovníka (předpoklady, které byly uvedeny již výše u rozboru výkonu mediace v rámci zákona o sociálních službách, jsou zakotveny v § 110 zákona o

⁸⁸ Již zde chci upozornit na to, že za pověřenou osobu může být považována nejen fyzická nebo právnická osoba, která získala pověření k výkonu sociálně-právní ochrany, ale i přímo kraj nebo obec v samostatné působnosti, event. jejich organizace (které mohou, ale nemusí mít vlastní právní subjektivitu a spadat tak pod kategorii právnické osoby), budou-li zřizovat zařízení sociálně-právní ochrany podle § 39 zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí. Více k problematice organizací územních samosprávních celků dále v textu.

⁸⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 359/1999 Sb. ze dne 26. května 1999. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016] citováno dle KŘÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 674.

⁹⁰ HOVORKA, Daniel. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 128.

sociálních službách) a disponovat zvláštní odbornou způsobilostí na úseku sociálně-právní ochrany. Zvláštní odbornou způsobilostí na úseku sociálně-právní ochrany se přitom myslí úspěšné absolvování zkoušky zvláštní odborné způsobilosti podle § 21 an. zákona č. 312/2002 Sb. o úřednících územních samosprávných celků a o změně některých zákonů, přičemž § 21 tohoto zákona navíc provádí vyhláška č. 512/2002 Sb. o zvláštní odborné způsobilosti úředníků územních samosprávných celků.

Povinnost splnit předpoklady pro výkon povolání sociálního pracovníka a získat zvláštní odbornou způsobilost nelze vztáhnout na zaměstnance Ministerstva práce a sociálních věcí a Úřadu pro mezinárodněprávní ochranu dětí. Z přílohy č. 1 k vyhlášce 473/2012 Sb. o provedení některých ustanovení zákona o sociálně-právní ochraně dětí totiž vyplývá, že u zaměstnanců těchto orgánů sociálně-právní ochrany se předpoklady pro výkon povolání sociálního pracovníka a ani zvláštní odborná způsobilost nehodnotí.

Sociálně-právní ochranu dětí zajišťují i komise pro sociálně-právní ochranu. Zákon o sociálně-právní ochraně dětí zakotvuje v § 38 odst. 2 činnosti, které komise vykonávají. Žádná z těchto činností, ale není činností, v níž by se objevovaly znaky mediace, tak jak byly vymezeny v podkapitole 1.1 a proto se úpravě komise a ani požadavky na její jednotlivé členy blíže nevěnuji.

Fyzické a právnické osoby podle § 4 odst. 2 písm. d) zákona o sociálně-právní ochraně dětí mohou vykonávat sociálně-právní ochranu pouze na základě pověření („*veřejnoprávní oprávnění k výkonu určitých činností*“⁹¹). Rozsah činností, ke kterým mohou tyto fyzické a právnické osoby žádat vydání pověření k výkonu sociálně-právní ochrany, je vymezen v § 48 odst. 2 zákona o sociálně-právní ochraně dětí. Vymezení rozsahu sociálně-právní ochrany navíc zákon o sociálně-právní ochraně dětí explicitně potvrzuje v § 48 odst. 3: pověřené osoby „*nejsou oprávněny vykonávat sociálně-právní ochranu v jiném rozsahu, než je uveden v odstavci 2*“. Není však pochyb o tom, že i při tomto omezeném rozsahu působnosti mohou, vykonávat činnost, v níž se objevují znaky mediace. Příkladem budiž možnost vykonávat poradenskou činnost podle § 11 odst. 1 písm. a) až c) zákona o sociálně-právní ochraně nebo možnost zřizovat zařízení odborného poradenství podle § 39 odst. 1 písm. a). Pro to, aby fyzické osoby a právnické osoby podle § 4 odst. 2 písm. d) zákona o sociálně-právní ochraně dětí získaly pověření a staly se tak pověřenými osobami, musí podat písemnou žádost o vydání pověření a splňovat podmínky pro vydání pověření. O vydání pověření pak rozhoduje dle § 49

⁹¹ KŘÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 663.

odst. 1 zákona o sociálně-právní ochraně dětí krajský úřad anebo příslušná komise (avšak to jen v případě byla-li zřízena starostou obce s rozšířenou působností jako zvláštní orgán obce, viz § 38 zákona o sociálně-právní ochraně dětí a navíc pouze jedná-li se o případ zřízení výchovně rekreačních táborů pro děti).

Podmínky vydání pověření jsou podle § 49 odst. 2 zákona o sociálně-právní ochraně dětí následující: *„podání písemné žádosti; prokázání odborné způsobilosti u všech osob, které budou sociálně-právní ochranu přímo poskytovat [...]; bezúhonnost všech fyzických osob, které budou sociálně-právní ochranu poskytovat a právnické osoby, která bude sociálně-právní ochranu poskytovat; zajištění odpovídajících hygienických podmínek zařízení sociálně-právní ochrany [...], jde-li o pověření ke zřízení a provozování zařízení sociálně-právní ochrany [...]; vlastnické nebo užívací právo k objektu nebo prostorám, v nichž bude poskytována sociálně-právní ochrana [...]; potřebné materiální a technické podmínky pro poskytování sociálně-právní ochrany a provozování zařízení sociálně-právní ochrany; předložení výroční zprávy o činnosti a hospodaření [...]“.*

Stejně jako u rozboru osobního režimu u zákona o sociálních službách, i zde přiblížím pouze podmínku odborné způsobilosti. Podmínku odborné způsobilosti pověřených osob upravuje § 49a zákona o sociálně-právní ochraně dětí. V odst. 2 tohoto ustanovení jsou uvedeny jednotlivé možnosti jak ji splnit. Zjednodušeně se dá uvést, že se jedná o: *„řádně ukončené vysokoškolské studium [...]; řádně ukončené studium ve vzdělávacích programech uskutečňovaných vyššími odbornými školami [...]“*; dosažení *„vzdělání v rozsahu, způsobilosti na úseku sociálně-právní ochrany“* (tj. splnění předpokladů pro výkon povolání sociálního pracovníka, viz § 110 zákona o sociálních službách, a dosažení zvláštní odborné způsobilosti na úseku sociálně-právní ochrany, viz § 21 zákona č. 312/2002 Sb. o úřednících územních samosprávných celků a o změně některých zákonů)⁹²; *„absolvování akreditovaných kurzů pro sociální pracovníky“*, event. uznání odborné kvalifikace podle § 49 odst. 4 zákona o sociálních službách.

Podle § 49a odst. 5 se na výkonu sociálně-právní ochrany mohou podílet i ti, kteří zatím odbornou způsobilost nezískali, pokud jsou pod dozorem odborně způsobilé osoby a nejedná se o případy, kdy je poskytování sociálně-právní ochrany těmito odborně nezpůsobilými osobami výslovně vyloučeno (např. poskytování poradenství dětem). Tyto osoby bez odborné

⁹² KRŽÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 694.

způsobnosti jsou povinny odbornou způsobilost získat do dvou let od doby, kdy začaly přímo poskytovat sociálně-právní ochranu.

Zákon o sociálně-právní ochraně počítá s výkonem sociálně-právní ochrany obcemi a kraji v samostatné působnosti pouze ve dvou případech. Prvním je proklamativní § 10 odst. 2 tohoto zákona, kde se stanoví, že obec a kraj v samostatné působnosti „vytvářejí předpoklady pro kulturní, sportovní, jinou zájmovou a vzdělávací činnost dětí“.⁹³ Druhým případem je pak možnost zřizování zařízení sociálně-právní ochrany, zakotvená v § 39 odst. 2 zákona o sociálně-právní ochraně dětí, kterou rozebírám v následujícím odstavci. Co se týče odborné způsobilosti zaměstnanců obcí a krajů, event. zaměstnanců organizací obcí a krajů, kteří poskytují sociálně-právní ochranu v těchto zařízeních, neliší se požadavky na ně od výše uvedených požadavků na zaměstnance jiných zřizovatelů zařízení sociálně-právní ochrany dětí, tj. fyzických a právnických osob.⁹⁴ Nejedná-li se o činnost sociálně-právní ochrany zřizováním a provozem zařízení, pak jsou na zaměstnance obcí a krajů kladeny stejné požadavky jako na zaměstnance orgánů sociálně-právní ochrany.

Další subjekty (tj. subjekty vymezené v § 4 odst. 2 zákona o sociálně-právní ochraně dětí) až na komise pro sociálně-právní ochranu dětí, mají oprávnění podle § 39 odst. 2 zákona o sociálně-právní ochraně dětí zřizovat zařízení sociálně-právní ochrany uvedená v odst. 1 téhož ustanovení. Zařízením sociálně-právní ochrany dětí se přitom rozumí organizovaný útvar vykazující hospodářskou a funkční nezávislost, v jehož prostoru, typicky souboru místností, pracovníci splňující podmínky odborné způsobilosti poskytují sociálně-právní ochranu podle toho, o jaký typ zařízení se jedná.⁹⁵ Jejich „účelem je především poskytnutí kvalifikované a specializované pomoci řešící vždy určitou oblast problémů souvisejících s výchovou a péčí o děti,“⁹⁶. Ke zřízení takového zařízení musí získat obce, kraje, fyzické i právnické osoby pověření k výkonu sociálně-právní ochrany, přičemž pověření se vydává ve vztahu ke konkrétnímu zařízení.⁹⁷ Podpůrnou aplikací definice „závodu“ z § 502 občanského zákoníku, jak uvádí komentářová literatura, lze ale dojít i k závěru, že zařízení, na něž bylo vydáno pověření, může mít pobočky.⁹⁸ Podmínky provozu a povinnosti se pak vztahují jak na zařízení, tak na jeho

⁹³ KŘÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 36 - 37.

⁹⁴ Tamtéž, s. 37.

⁹⁵ Tamtéž, s. 469.

⁹⁶ KRAUSOVÁ, Lucie, NOVOTNÁ, Věra. *Sociálně-právní ochrana dětí*. 1. vydání. Praha: ASPI, 2006, s. 116.

⁹⁷ Důvodová zpráva k zákonu č. 134/2006 Sb. ze dne 26. května 1999. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 20. 3. 2016] citováno dle KŘÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 468.

⁹⁸ KŘÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 470.

pobočky.⁹⁹ Zařízení sociálně-právní ochrany může, ale nemusí mít právní subjektivitu. Nebude-li mít zařízení sociálně-právní ochrany právní subjektivitu, „stíhají zákonné povinnosti uložené zákonem zřizovatele zařízení“¹⁰⁰ (ohledně problematiky zřizování zařízení sociálně-právní ochrany dětí odkazují do zákona č. 250/2000 Sb. o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, konkrétně do ustanovení § 23 an. a k problematice zřizování zařízení právnických osob fyzickými a právnickými osobami do úpravy občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích). Je důležité zmínit, že zákon o sociálně-právní ochraně nezakotvuje povinnost zřídit zařízení sociálně-právní ochrany, je zde prostor i pro výkon sociálně-právní ochrany, aniž by tato zařízení musela být zřízena.

Shrnu-li osobní rozsah, pak lze říci, že sociálně-právní ochranu mají na starosti zajišťovatelé sociálně-právní ochrany. Sociálně-právní ochranu přímo poskytují reálně fyzické osoby jako zaměstnanci zajišťovatelů sociálně-právní ochrany v zařízení sociálně-právní ochrany nebo mimo ně. Zajišťovatelé sociálně-právní ochrany, jejich zaměstnanci i zařízení sociálně-právní ochrany musí splňovat podmínky zákona o sociálně-právní ochraně pro výkon činnosti na poli sociálně-právní ochrany.

1.3.3.3 Věcný rozsah

Sociálně-právní ochrana podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí se značně liší od poskytování sociálních služeb podle zákona o sociálních službách, i přesto, že zákon o sociálně-právní ochraně dětí na zákon o sociálních službách často odkazuje a právní úprava těchto předpisů se prolíná. Hlavní odlišnost shledávám vůbec v přístupu k poskytování sociálně-právní ochrany. Na rozdíl od zákona o sociálních službách kde zákon vychází primárně ze smluvního vztahu mezi poskytovatelem sociálních služeb a zájemcem o sociální službu, resp. klientem, v sociálně-právní ochraně tomu tak není. Smluvní vztah jako smlouvu o poskytnutí sociálně-právní ochrany zákon nezná, čemuž napovídá již slovo „ochrana“ v názvu zákona. Stát je totiž odpovědný za ochranu dětí, kdy předním hlediskem je dosažení nejlepšího zájmu, prospěchu a blaha dětí a vůdčím principem vůbec je princip preventivního působení.¹⁰¹

Zajišťovatelé sociálně-právní ochrany jednají tak, aby chránili děti, které jsou určitým způsobem ohroženy. Jednat musí z úřední povinnosti, neboť jim to nařizuje zákon, do nějž prozařují výše uvedená východiska právní úpravy a to ať už jsou např. přímo orgánem sociálně-právní ochrany dětí nebo jen fyzickou osobou, která získala pověření k výkonu sociálně-právní

⁹⁹ KŘÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 471.

¹⁰⁰ Tamtéž

¹⁰¹ KRAUSOVÁ, Lucie, NOVOTNÁ, Věra. *Sociálně-právní ochrana dětí*. 1. vydání. Praha: ASPI, 2006, s. 17.

ochrany. Prostředky, které jednotliví zajišťovatelé mohou použít k výkonu sociálně-právní ochrany, se nazývají opatření sociálně-právní ochrany. Základními myšlenkami poskytování sociálně-právní ochrany, jsou ty podle § 9a zákona o sociálně-právní ochraně dětí, které jsem uvedl již v podkapitole 1.3.3.1.

Určitou výjimku z uvedeného představuje zakotvení dohody o výkonu pěstounské péče. Dohoda o výkonu pěstounské péče je upravena v § 47b zákona o sociálně-právní ochraně dětí an. Ta ale již nespadá pod opatření sociálně-právní ochrany podle části třetí zákona o sociálně-právní ochraně, neřeší totiž ohrožení ve smyslu § 9a zákona o sociálně-právní ochraně dětí a jejím účelem je „zajištění pomoci pěstounům a dalším osobám pečujícím o děti na základě rozhodnutí příslušného orgánu“.¹⁰²

I když v obecně rovině jsou všichni zajišťovatelé sociálně-právní ochrany povinni poskytovat pomoc, konkrétní povinnosti a práva, která mají, se liší. Každý zajišťovatel má v systému sociálně-právní ochrany přidělenou sadu úloh, které plní. Zákon o sociálně-právní ochraně je postaven tak, že specifikuje jednotlivé situace a okolnosti (samozřejmě v určité míře obecnosti, která se od právního předpisu očekává), při nichž se sociálně-právní ochrana poskytuje.¹⁰³ Je mimo zaměření a rozsah této práce věnovat se všem jednotlivým zajišťovatelům a rozebírat jejich konkrétní práva a povinnosti v souvislosti se sociálně-právní ochranou (pro stručné shrnutí odkazuji na internetové stránky Ministerstva práce a sociálních věcí¹⁰⁴ a pro podrobné zkoumání problematiky do zákona o sociálně-právní ochraně dětí). Z tohoto důvodu rozbor věcného rozsahu zkrátím na rozbor výkonu sociálně-právní ochrany pověřenými osobami, které jsem si zvolil jako reprezentativní příklad.

Již v předchozí podkapitole jsem uvedl, že pověřenými osobami mohou být fyzické a právnické osoby a také přímo kraje a obce nebo jejich organizace¹⁰⁵, získaly-li pověření k výkonu sociálně-právní ochrany. I když jsem uvedl podmínky, které je potřeba splnit pro získání pověření, je vhodné zde v rámci věcného rozsahu vymezit i povinnosti, jimž musí pověřené osoby učinit za dost, aby sociálně-právní ochranu skutečně vykonávaly v souladu se zákonem.

¹⁰² Ministerstvo práce a sociálních věcí. *Děti, kterým se sociálně-právní ochrana poskytuje* [online]. mpsv.cz, 15. ledna 2013 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://www.mpsv.cz/cs/14503#1>>.

¹⁰³ KRAUSOVÁ, Lucie, NOVOTNÁ, Věra. *Sociálně-právní ochrana dětí*. 1. vydání. Praha: ASPI, 2006, s 25.

¹⁰⁴ Ministerstvo práce a sociálních věcí. *Kdo zajišťuje poskytování sociálně-právní ochrany dětí* [online]. mpsv.cz, 15. ledna 2013 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://www.mpsv.cz/cs/14304#2>>.

¹⁰⁵ § 23 zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů

Pověřené osoby mají předně povinnost uzavřít pojistnou smlouvu „pro případ odpovědnosti za škodu způsobenou výkonem sociálně-právní ochrany“¹⁰⁶ a to ještě před započítáním výkonu sociálně-právní ochrany. Pověřené osoby musí vykonávat sociálně-právní ochranu pouze v rozsahu pověření, které jim bylo vydáno a dodržovat standardy kvality stanovené vyhláškou č. 473/2012 Sb. o provedení některých ustanovení zákona o sociálně-právní ochraně dětí.¹⁰⁷ Další povinnosti¹⁰⁸ při výkonu sociálně-právní ochrany upravuje zákon o sociálně-právní ochraně dětí v § 49 odst. 10 (povinnost: oznamovací, vést záznamy, součinnosti při poskytování těchto záznamů, vypracovávat výroční zprávu), § 53 odst. 1 zákona o sociálně-právní ochraně dětí (povinnost sdělovat bezplatně údaje „pro poskytnutí sociálně-právní ochrany nebo pro účely rozhodování o vydání pověření, nebrání-li tomu zvláštní právní předpis“), § 57 odst. 2 (povinnost zachovávat mlčenlivost), § 8 odst. 1 (povinnost poskytnout dítěti odpovídající pomoc), § 9 (povinnost poskytnout rodiči nebo jiné osobě odpovědné za výchovu dítěte pomoc) a § 10 odst. 4 (oznamovací a ohlašovací povinnost).

I když zákon nezakotvuje smlouvu o poskytnutí sociální služby, může být povaha sociálně-právní ochrany poskytovaná na základě pověření obdobná poskytování sociálních služeb podle zákona o sociálních službách.¹⁰⁹ V úvahu proto přichází přiměřená analogická aplikace úpravy smlouvy o poskytnutí sociální služby v určitých oblastech (např. důvody, pro které je možné odmítnout poskytnutí služby).¹¹⁰ Stejně jako u poskytování sociálních služeb, i zde v případě zajišťování sociálně-právní ochrany bude třeba vztah stran konfliktu posuzovat ad hoc, neboť samotné jednání zajišťovatele sociálně-právní ochrany ještě nezakládá vzájemný vztah stran konfliktu.

Lze shrnout, že mediace zde vykonávaná v rámci pracovněprávního vztahu je činnost sociálně-právní ochrany, v níž se objevují znaky mediace. Tuto činnost přímo vykonávají zaměstnanci zajišťovatelů sociálně-právní ochrany a zákon nezakotvuje žádnou smlouvu o poskytnutí sociálně-právní ochrany, která by byla alternativou ke smlouvě o poskytnutí sociální služby.

1.3.3.4 Sledování kvality

Způsob jakým se sleduje kvalita poskytování sociálně-právní ochrany, se liší podle jednotlivých zajišťovatelů. Sledování kvality sociálně-právní ochrany podle zákona o sociálně-

¹⁰⁶ § 49 odst. 9 zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí

¹⁰⁷ KŘÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 686.

¹⁰⁸ Tamtéž

¹⁰⁹ Tamtéž, s. 663.

¹¹⁰ Tamtéž, s. 663.

právní ochraně dětí lze navíc rozdělit do několika úrovní (standardy kvality, inspekce a kontrola, požadavky na zaměstnance ve spojení s povinností dalšího vzdělávání, systém správních deliktů). Dá se říci, že sledování kvality probíhá podobně jako u zákona o sociálních službách. Hlavní rozdíl shledávám v tom, že v rámci sociálně-právní ochrany dětí nelze kontrolovat smlouvy, které by uzavírali klienti se zajišťovateli sociálně-právní ochrany, protože režim sociálně-právní ochrany zásadně není založen na smluvním vztahu klienta a zajišťovatele sociálně-právní ochrany.

Standardy kvality, které jsou obsaženy ve vyhlášce č. 473/2012 Sb. o provedení některých ustanovení zákona o sociálně-právní ochraně dětí jsou obsaženy ve třech přílohách. Příloha č. 1 upravuje standardy kvality pro orgány sociálně-právní ochrany, příloha č. 2 standardy kvality pro pověřené osoby (pouze však pro činnosti podle § 48 odst. 2 písm. d) až f) zákona o sociálně-právní ochraně dětí) a příloha č. 3 se zaměřuje na standardy kvality pro zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc. Vyhláška č. 473/2012 Sb. o provedení některých ustanovení zákona o sociálně-právní ochraně dětí neobsahuje standardy kvality pro všechny zajišťovatele sociálně-právní ochrany. Konkrétně neobsahuje standardy kvality pro výkon sociálně-právní ochrany obcemi a kraji v samostatné působnosti a dalšími fyzickými a právnickými osobami mimo rozsah § 48 odstavce 2 písm. d) až f). Nejsou-li standardy kvality upraveny, je na těchto zajišťovatelích, jak k nim přistoupí.¹¹¹

Kontrolu nad poskytováním sociálně-právní ochrany pověřenými osobami podle § 49 odst. 12 zákona o sociálně-právní ochraně dětí vykonává ten orgán, který vydal pověření, tj. krajský úřad nebo komise pro sociálně-právní ochranu dětí, event. i krajský úřad, v jehož obvodu pověřená osoba vykonává sociálně-právní ochranu nebo má sídlo zařízení sociálně-právní ochrany. U pověřených osob také provádí krajská pobočka Úřadu práce inspekci, viz § 50a zákona o sociálně-právní ochraně dětí, jejímž předmětem je „*kvalita poskytování sociálně-právní ochrany stanovená standardy kvality*¹¹² *sociálně-právní ochrany*“. Dohled nad jinými zajišťovateli sociálně právní ochrany není zákonem o sociálně-právní ochraně dětí upraven. Je proto potřeba podpůrně¹¹³ vyjít hned z několika jiných zákonů (to zda půjde u konkrétního zajišťovatele o výkon v samostatné nebo přenesené působnosti lze vyčíst z § 4 zákona o sociálně-právní ochraně dětí):

¹¹¹ KRÍSTEK, Adam. In MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 472.

¹¹² Vyhláška č. 473/2012 Sb., o provedení některých ustanovení zákona o sociálně-právní ochraně dětí

¹¹³ Protože se v činnosti komise neobjevuje činnost, v níž by bylo možné nalézt znaky mediace a nevěnoval jsem se jí ani v jiných podkapitolách, nebudu se jí zabývat ani zde.

- Ze zákona č. 128/2000 Sb., o obcích, § 129 an., vyplývá, že kontrolu výkonu samostatné působnosti (u obcí v samostatné působnosti) provádí Ministerstvo vnitra a kontrolu výkonu přenesené působnosti krajské úřady v přenesené působnosti (u obecních úřadů a obecních úřadů obcí s rozšířenou působností).
- Ze zákona č. 129/2000 Sb., o krajích, § 86 an., plyne, že kontrolu výkonu samostatné působnosti vykonává Ministerstvo vnitra (u krajů v samostatné působnosti) a kontrolu výkonu přenesené působnosti Ministerstvo práce a sociálních věcí (u krajských úřadů)
- Zákon č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze přiznává v § 1 odst. 1 Praze postavení kraje i obce. Proto na ni lze vztáhnout ze zajišťovatelů podle § 4 zákona o sociálně-právní ochraně působnost obce a kraje v samostatné působnosti, krajského úřadu a obecního úřadu, stejně tak obecního úřadu s rozšířenou působností v přenesené působnosti. Zákon č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze v § 113 an. stanoví, že byl-li výkon samostatné a přenesené působnosti svěřen orgánům městských částí provádí kontrolu Magistrát hlavního města Prahy. V ostatních případech pak kontrolu výkonu samostatné působnosti vykonává Ministerstvo vnitra a kontrolu výkonu přenesené působnosti Ministerstvo práce a sociálních věcí.
- Ministerstvo práce a sociálních věcí kontroluje činnost Úřadu práce (§ 1 odst. 3 zákona č. 73/2011 Sb., o Úřadu práce České republiky a o změně souvisejících zákonů) a činnost Úřadu pro mezinárodněprávní ochranu dětí (§ 3 odst. 1 zákona o sociálně-právní ochraně dětí), protože tyto zajišťovatelé sociálně-právní ochrany jsou Ministerstvu práce a sociálních věcí podřízeni v rámci hierarchie státní správy.
- K problematice kontroly činnosti Ministerstva práce a sociálních věcí viz § 28 odst. 1 zákona č. 2/1969 Sb., České národní rady o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České socialistické republiky: „*Činnost ministerstev řídí, kontroluje a sjednocuje vláda České republiky*“.

Inspekce kvality sociálně-právní ochrany u pověřených osob se řídí podle § 97 an. zákona o sociálních službách, což vyplývá z § 50a zákona o sociálně-právní ochraně dětí, naproti tomu při kontrole se postupuje podle zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole, vzhledem k § 1 zákona o kontrole.

Odborná způsobilost zaměstnanců zajišťovatelů sociálně-právní ochrany a zajištění jejich dalšího profesního rozvoje podporují bezesporu také kvalitu poskytované sociálně-právní ochrany. Profesním rozvojem zaměstnanců zajišťovatelů sociálně-právní ochrany se zabývají

standardy kvality ve vyhlášce č. 473/2012 Sb., o provedení některých ustanovení zákona o sociálně-právní ochraně dětí.

Zákon o sociálně-právní ochraně dětí také v § 59 až 59l zakotvuje systém deliktní odpovědnosti fyzických a právnických osob (je nutné si ale uvědomit, že za správní delikt nemůže odpovídat např. obecní nebo krajský úřad, protože nemají právní osobnost¹¹⁴, proto co se týče problematiky subjektů a vykonavatelů veřejné správy odkazují do teorie správního práva¹¹⁵).¹¹⁶

Zákonodárce garantuje určitou kvalitu poskytování sociálně-právní ochrany, ale právní úprava je značně nejednotná, složitá a s obsolentními ustanoveními. V rámci zákona o sociálně-právní ochraně dětí je prostor pro zlepšení právní úpravy.

1.4 Mediace vykonávaná dle zákona o mediaci

1.4.1 Obecně o režimu a zákonné zakotvení mediace

Mediace vykonávaná dle zákona o mediaci je režim mediace, v němž je jako v jediném, zákonem explicitně upraven výkon mediace. V tomto režimu je státem garantována určitá kvalita prostřednictvím zavedení kvalifikačních požadavků na osobu mediátora¹¹⁷ – zde se označuje jako zapsaný mediátor. Využití mediace podle tohoto režimu má také vliv na běh promlčecích lhůt.

§ 1 zákona o mediaci stanoví, že zákon o mediaci „*upravuje výkon a účinky mediace prováděné zapsanými mediátory*“. Proto je třeba definovat co je mediací dle zákona o mediaci a kdo je zapsaným mediátorem.

Definice nalezneme v § 2 písm. a) a c). Jak jsem již shora uvedl, „*mediací je postup při řešení konfliktu za účasti jednoho nebo více mediátorů, kteří podporují komunikaci mezi osobami na konfliktu zúčastněnými [...] tak, aby jim pomohli dosáhnout smírného řešení jejich*

¹¹⁴ usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. srpna 2009, sp. zn. 25 Cdo 5532/2007

¹¹⁵ HENDRYCH, Dušan In. HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo - obecná část*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 103 - 116.

¹¹⁶ Příkladem uplatnění deliktní odpovědnosti, v rámci v souvislosti s problematikou mediace podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí budiž § 59a odst. 1 písm. a) zákona o sociálně-právní ochraně dětí - neúčast rodiče na prvním setkání se zapsaným mediátorem, kterou uložil orgán sociálně-právní ochrany nebo § 59f odst. 2 písm. a) zákona o sociálně-právní ochraně dětí – právnická osoba vykonává bez pověření činnost, při níž pomáhá rodičům řešit výchovné nebo jiné problémy souvisejících s péčí o dítě (viz § 11 odst. 1 písm. a) zákona o sociálně-právní ochraně dětí).

¹¹⁷ HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. pravni prostor.cz, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pravni prostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

konfliktu uzavřením mediační dohody“¹¹⁸. Zapsaným mediátorem¹¹⁹ je „fyzická osoba, která je zapsaná v seznamu mediátorů“¹²⁰.

Je důležité zmínit, že zákon o mediaci rozlišuje mezi mediací a rodinnou mediací. „Rodinná mediace se odlišuje od ostatních oblastí mediace zejména tím, že se při ní řeší vztahy mezi velmi blízkými lidmi“¹²¹, což reflektuje i § 2 písm. b) zákona o mediaci, který stanoví, že rodinnou mediací je „mediace, která se zaměřuje na řešení konfliktů vyplývajících z rodinných vztahů“. To, že máme rodinnou mediaci zvlášť definovanou, neznamena, že by zapsaný mediátor, u jehož jména v seznamu Ministerstva spravedlnosti není uvedeno zaměření na rodinnou mediaci, v této oblasti nemohl mediaci vykonávat. Jediným promítnutím tohoto zaměření do činnosti zapsaného mediátora je uvedení zaměření na rodinnou mediaci v samotném seznamu ministerstva.¹²² Nutno však podotknout, že to může ovlivnit úvahy zájemců o mediaci nebo soudu při výběru zapsaného mediátora. Jak již z výše uvedeného mohlo vyplynout, zaměření na rodinnou mediaci je „něco navíc“. Jedná se o určitou nadstavbu, což se projevuje v tom, jak je zaměření na rodinnou mediaci dosaženo. Zkouška z rodinné mediace může být vykonána až poté co byla úspěšně splněna zkouška mediátora, což vyplývá z § 23 odst. 2 zákona o mediaci.

1.4.2 Osobní rozsah

Aby mohlo dojít k zápisu do seznamu zapsaných mediátorů, musí uchazeč splnit podmínky zápisu, kterými jsou způsobilost k právním úkonům, bezúhonnost, vysokoškolské vzdělání v magisterském nebo navazujícím magisterském studijním programu, složení zkoušky mediátora, nevyškrtnutí ze seznamu mediátorů v posledních pěti letech a podání žádosti o zápis, což lze vyčíst z § 16 an. zákona o mediaci. Jak jsem již uvedl výše v této podkapitole, zaměření na rodinnou mediaci je určitou nadstavbou a složení zkoušky z ní není podmínkou pro zápis do seznamu. Podrobněji ke zkouškám viz vyhláška č. 277/2012 Sb. o zkouškách a odměně mediátora.

Režim mediace vykonávané podle zákona o mediaci rozlišuje mezi zapsanými mediátory a zapsanými mediátory, kteří jsou zároveň i advokáty. Zákon o mediaci odkazuje do zákona č.

¹¹⁸ § 2 písm. a) zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci)

¹¹⁹ Mediátory vykonávající mediaci podle jiných režimů tak lze označit jen jako „mediátory“ nebo „nezapsané mediátory“.

¹²⁰ § 2 písm. c) zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci)

¹²¹ WESTPHALOVÁ, Lenka, HOLÁ, Lenka. Rodinná mediace, právní a sociální aspekty jejího poskytování. *Právní rozhledy*, roč. 21, 2013, č. 18, s. 618.

¹²² SVATOŠ, Martin. Mýty a fakta o prvním setkání s mediátorem, aneb všechno, co jste o mediaci chtěli vědět, ale báli jste se zeptat. *Bulletin advokacie*, roč. 57, 2013, č. 11, s. 50.

85/1996 Sb. o advokacii (dále jen „zákon o advokacii“) a zavádí odchylky pro zapsané mediátory - advokáty od úpravy zákona o mediaci v oblastech, dohledu nad činností mediátora, deliktní odpovědnosti, vzdělávání a zkoušek a navíc zákon o mediaci částí šestou zavádí změnu zákona o advokacii, kterou deleguje pravomoc Ministerstva spravedlnosti v těchto věcech na Českou advokátní komoru (dále jen „komora“).

§ 23 odst. 6 zákona o mediaci stanoví, že zkoušky pro žadatele, kteří jsou advokáty, zajišťuje komora, na což navazuje § 49a zákona o advokacii, který stanoví, že co se týče obsahu a náležitostí zkoušky, tak se užijí ustanovení zákona o mediaci obdobně. Komora také provádí zápis zaměření v oblasti mediace do seznamu advokátů.

1.4.3 Věcný rozsah

Zákon o mediaci v § 8 až 12 upravuje samotný výkon mediace zapsaným mediátorem. Zapsaný mediátor je povinen *„provádět mediaci osobně, nezávisle, nestranně a s náležitou odbornou péčí; respektovat názory stran konfliktu a vytvářet podmínky pro jejich vzájemnou komunikaci a pro nalezení řešení, které zohledňuje zájmy obou stran a které v případě, kdy se předmět konfliktu bezprostředně týká práv nezletilého dítěte, zohledňuje zejména zájem dítěte; bez zbytečného odkladu informovat strany konfliktu o všech skutečnostech, pro které by se zřetelem na jeho poměr k věci, ke stranám konfliktu nebo k jejich zástupcům mohl být důvod pochybovat o jeho nepodjatosti; stvrdit svým podpisem mediační dohodu, která byla uzavřena stranami konfliktu v rámci mediace, a vyznačit datum, kdy byla mediační dohoda uzavřena; vydat stranám konfliktu na požádání potvrzení o tom, kdy bylo stranám konfliktu doručeno prohlášení“* o ukončení mediace; *„v případě nařízeného setkání vydat stranám konfliktu potvrzení o tom, že splnily uloženou povinnost setkat se s mediátorem; vydat stranám konfliktu při ukončení mediace na požádání potvrzení o tom, že uzavřely mediační dohodu a v jaké věci; doručit ostatním stranám konfliktu písemné prohlášení jedné ze stran konfliktu, že v mediaci nebude nadále pokračovat; „soustavně se vzdělávat a prohlubovat své odborné znalosti pro řádný výkon činnosti mediátora“*. Zapsaný mediátor *„nesmí ohledně konfliktu, ve kterém vede nebo vedl mediaci nebo činil kroky k přípravě mediace, poskytovat právní služby podle jiného právního předpisu, i když je jinak k jejich poskytování oprávněn. Za právní službu se nepovažuje vyjádření právního názoru mediátora v průběhu mediace na věc stran konfliktu nebo některou její dílčí otázku“*. Zapsaný mediátor má i povinnost mlčenlivosti. Této povinnosti ho strany mohou zbavit, pokud se na tom dohodnou. Povinen je také používat při výkonu mediace označení „zapsaný mediátor“ nebo „zapsaná mediátorka“. Nezbytností je taktéž zakotvení doručovací povinnosti. Opravdu zásadní povinností, kterou zapsaný mediátor má je však to, že

není oprávněn poskytovat mediaci nebo obdobnou činnost za jiných podmínek, než těch, které stanoví zákon o mediaci, tj. je povinen poskytovat mediaci pouze za podmínek vymezených zákonem o mediaci (tato povinnost bude v kapitole 2).

Co bude strany konfliktu mediace stát, se odvíjí od odměny zapsaného mediátora a náhrady nákladů. Zakotvení odměny zapsaného mediátora, způsob jejího určení nebo zakotvená bezplatnost mediace jak již bylo výše uvedeno, je nutnou náležitostí smlouvy o provedení mediace. § 10 zákona o mediaci tuto problematiku blíže specifikuje. Náhradou nákladů jsou hotové výdaje, do nichž spadají *„zejména cestovní výdaje, poštovné s náklady na pořízení opisů a kopií“*, dále pak *„není-li ve smlouvě o provedení mediace sjednáno jinak, hradí strany konfliktu sjednanou odměnu mediátora za provedenou mediaci a náhradu jeho sjednaných hotových výdajů rovným dílem“* a v případě, že je zapsaný mediátor plátcem daně z přidané hodnoty, *„náleží mu k odměně za provedenou mediaci a k náhradě hotových výdajů také náhrada za daň z přidané hodnoty“*. Jedná-li se o případ prvního setkání se zapsaným mediátorem, které nařídil soud účastníkům soudního řízení podle občanského soudního řádu a nedohodnou-li se účastníci řízení se zapsaným mediátorem jinak, náleží mediátorovi podle § 15 vyhlášky č. 277/2012 Sb. o zkouškách a odměně mediátora částka 400 Kč za každou započatou hodinu a je-li zapsaný mediátor plátcem daně z přidané hodnoty, má nárok i na náhradu za daň z přidané hodnoty.

Zákon o mediaci upravuje v § 2 písm. e) a f) zákona o mediaci pro mediaci dva závazkové právní vztahy. Smlouvu o provedení mediace (*„písemná smlouva mezi stranami konfliktu a nejméně jedním mediátorem o provedení mediace“*) a mediační dohodu (*„písemná dohoda stran konfliktu uzavřená v rámci mediace a upravující mezi nimi práva a povinnosti“*). Smlouva o provedení mediace i mediační dohoda musí mít obligatorně písemnou formu.

§ 4 zákona o mediaci stanoví, že mediace se zahajuje uzavřením smlouvy o provedení mediace a dále stanoví, že jejími náležitostmi jsou: označení stran konfliktu, identifikace zapsaného mediátora, vymezení konfliktu, který je předmětem mediace, alespoň určení způsobu výpočtu odměny zapsaného mediátora nebo uvedení, že je poskytována bezplatně a určení doby, po kterou má mediace probíhat, případně stanovení, že mediace probíhá po dobu neurčitou. Právě režim výkonu mediace podle zákona o mediaci těží z § 647 občanského zákoníku, z něž vyplývá, že uzavřením smlouvy o provedení mediace nepočínají běžet promlčecí nebo prekluzivní lhůty, a pokud již běžet počaly před uzavřením smlouvy o provedení mediace, pak se běh těchto lhůt po dobu, kdy probíhá mediace, staví. Zásadním je i § 652 občanského zákoníku, který zakotvuje, že odpadne-li překážka promlčení, tj. v tomto případě např. strany ukončí mediaci, pokračuje běh promlčecí lhůty. Promlčecí lhůta ale

neskončí „dříve než za šest měsíců ode dne, kdy počala znovu běžet“. „Pokud strany uzavřou mediační dohodu, vytváří se tím nový právní vztah, z něž plyne i běh nových promlčecích lhůt“.¹²³

Pokládám ale za důležité upozornit na to, že § 647 občanského zákoníku se nutně nevztahuje jen na smlouvy o provedení mediace podle zákona o mediaci. Je totiž dost dobře možné, aby nezapsaný mediátor, který vykonává činnost na základě živnostenského oprávnění, navrhol stranám konfliktu, které jsou jeho klienty uzavření dohody o mimosoudním jednání, která spadá pod § 647 občanského zákoníku a ve výsledku tak suploval jednu z hlavních předností, kterou režim výkonu mediace podle zákona o mediaci přináší.

Mediační dohoda naproti tomu je samotným výstupem z procesu mediace, kterou mezi sebou uzavírají strany konfliktu a zapsaný mediátor ji jen stvrzuje svým podpisem.¹²⁴ Zapsaný mediátor není za obsah mediační dohody odpovědný.¹²⁵ § 7 zákona o mediaci zakotvuje náležitosti této dohody, které musí být pro její platnost splněny. Jsou jimi podpisy všech stran konfliktu, podpis mediátora a datum uzavření této dohody. V ideálním případě bude mediační dohoda podkladem pro smírné řešení konfliktu, se kterým budou spokojeny všechny strany konfliktu. Ideální situace však nastat nemusí a tak je možné, že strany uzavřou např. dohodu o nedohodě, která pak bude sloužit jako důkaz, že se strany mediace zúčastnily, ale nedospěly k dohodě. Což může být významné především z hlediska nákladů řízení¹²⁶, pokud byla stranám konfliktu mediace nařízena soudem podle § 100 odst. 2 nebo § 114c odst. 3 písm. d) zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu. Mediační dohoda není přímo vykonatelná sama o sobě, protože má soukromoprávní charakter.¹²⁷ Vykonatelnosti mediační dohody lze ale několika způsoby docílit. Jejím schválením v rámci smírného řízení před soudem, schválením v rámci zahájeného občanského soudního řízení anebo uzavřením dohody o splnění nároku vyplývajícího z mediační dohody ve formě notářského zápisu.¹²⁸

Podle § 5 zákona o mediaci uzavření smlouvy o provedení mediace může zapsaný mediátor odmítnout (tj. ještě před zahájením mediace, neboť mediace se zahajuje právě uzavřením smlouvy o provedení mediace) pouze v případě možné nebo skutečné podjatosti ke stranám

¹²³ KRIVÁČKOVÁ, Jana, HAMULÁKOVÁ, Klára. Perspektivy alternativního řešení kolektivních sporů v ČR ve světle Doporučení Komise 2013/396/EU. *Právní rozhledy*, 2015, roč. 23, č. 13 - 14, s. 507.

¹²⁴ HÁJKOVÁ, Šárka. In DOLEŽALOVÁ, Martina a kol. *Zákon o mediaci: komentář. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 36.

¹²⁵ Tamtéž

¹²⁶ § 137 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., Občanský soudní řád nebo § 506 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních

¹²⁷ HÁJKOVÁ, Šárka. In DOLEŽALOVÁ, Martina a kol. *Zákon o mediaci: komentář. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 37.

¹²⁸ Tamtéž

konfliktu anebo při narušení nezbytné důvěry mezi ním a stranou konfliktu. I přes nepřilíš šťastnou formulaci ustanovení se nejedná o zakotvení smluvního přimusu.¹²⁹ Nezbytným narušením důvěry může být například uzavření mediační dohody, „jež by byla obsahem v příkrém rozporu s dobrými mravy [...], nebo porušení důvěrnosti jakoukoli stranou konfliktu či snaha zainteressovat mediátora na výsledné podobě řešení konfliktu“¹³⁰.

Ukončení již zahájené mediace, upravené v § 6 zákona o mediaci, je následkem, který může nastat pro tytéž důvody jako možnost zapsaného mediátora mediaci odmítnout. Kromě nich zapsaný mediátor ukončí mediaci i v případě, že se strany konfliktu s mediátorem po dobu 1 roku nesejdou nebo není složena sjednaná záloha. Mimo případy zahájené mediace, kterou zapsaný mediátor sám ukončuje, zákon o mediaci taxativně také v § 6 zakotvuje důvody, pro něž mediace končí automaticky. Dá rozum, s ohledem na již uvedené, že mediace končí uzavřením mediační dohody nebo pokud se všechny strany konfliktu shodnou na ukončení mediace a sepiší písemné prohlášení, jež zapsaný mediátor podepíše, avšak mediace končí i pokud jedna ze stran konfliktu rozešle, prostřednictvím zapsaného mediátora, ostatním stranám písemné prohlášení, že v mediaci nebude pokračovat. Dalším důvodem je uplynutí doby, po kterou má mediace probíhat, což si strany konfliktu upravily ve smlouvě o provedení mediace. Nelze opomenout ani situaci kdy zemře/je prohlášena za mrtvou/zanikne některá ze stran konfliktu nebo zemře-li/je prohlášen za mrtvého zapsaný mediátor a nakonec i případ, kdy je zapsaný mediátor vyškrtnut ze seznamu Ministerstva spravedlnosti anebo jeho oprávnění vykonávat mediaci bylo pozastaveno.

1.4.4 Sledování kvality

§ 13 zákona o mediaci stanoví, že výkon mediace podle zákona o mediaci je pod dohledem Ministerstva spravedlnosti, které kromě samotného dohledu nad výše uvedenými povinnostmi zapsaných mediátorů, spravuje seznam, do něž se zapisují zapsaní mediátoři (dále pro tuto podkapitolu jen „seznam“). Seznam je dle § 15 zákona o mediaci informačním systémem veřejné správy, z něhož je možno vyčíst, které osoby jsou oprávněny vykonávat mediaci dle zákona o mediaci, protože na základě § 14 zákona o mediaci pouze osoba zapsaná v seznamu je oprávněna ji vykonávat.

Ministerstvo spravedlnosti disponuje ze své pozice možnostmi zapsanému mediátorovi dle § 21 zákona o mediaci pozastavit oprávnění k výkonu mediace, sankcionovat zapsaného

¹²⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 202/2012 Sb. ze dne 15. června 2011. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016].

¹³⁰ HÁJKOVÁ, Šárka. In DOLEŽALOVÁ, Martina a kol. *Zákon o mediaci: komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 30.

mediátora za správní delikt podle ustanovení § 25 až 27 zákona o mediaci anebo na základě § 22 zákona o mediaci zapsaného mediátora i vyškrtnout ze seznamu. Vyškrtnutí ze seznamu mediátorů může vyplynout jak ze správního deliktu, tak z důvodu jiného vymezeného ve zmíněném ustanovení. K upravení deliktní odpovědnosti zapsaných mediátorů přistoupil zákonodárce pro zakotvení mantinelů a zajištění kvality poskytovaných služeb.¹³¹ Další činnosti, které Ministerstvo spravedlnosti vykonává na poli mediace, jež však není důležité pro účely této práce přibližovat, jsou stanoveny v § 24 zákona o mediaci, přičemž Ministerstvo spravedlnosti je zároveň ústředním orgánem státní správy pro mediaci¹³².

Dohled nad činností zapsaného mediátora - advokáta vykonává komora, což zakotvuje taktéž § 13 zákona o mediaci. Je smysluplné, že může trestat právě ten, kdo zároveň vykonává nad činností dohled a proto mediátor – advokát není postižitelný za správní delikty dle zákona o mediaci, viz § 27 odst. 6 zákona o mediaci, ale za kárná provinění dle § 49b zákona o advokacii¹³³. Podle téhož ustanovení může komora uložit kárná opatření, kterými jsou: „*napomenutí, veřejné napomenutí, pokutu až do výše stonásobku minimální měsíční mzdy stanovené jiným právním předpisem, nebo dočasný zákaz poskytování služeb mediátora uložený na dobu 6 měsíců až 5 let*“ a v případě jeho uložení je povinna bezodkladně informovat Ministerstvo spravedlnosti.

Je dobré zdůraznit, že Ministerstvo spravedlnosti ani Česká advokátní komora nezasahují do výkonu mediace v konkrétních kauzách. Nelze si představit situaci, kdy by při výkonu samotné mediace byla přítomna osoba jakéhosi dohlázele nad povinnostmi zapsaného mediátora. Bylo by to narušením důvěrnosti mediace. Jedná-li se o vztah mezi klientem a mediátorem, aktivizuje Ministerstvo spravedlnosti nebo Českou advokátní komoru až případná zpětná vazba od klienta.

¹³¹ Právní úprava v § 25 až 27 zákona o mediaci rozděluje deliktní odpovědnost na dvě skupiny. Přestupky fyzických osob a správní delikty právnických a podnikajících fyzických osob. Zákonná systematika je zřejmá. Na ty kdož nejsou právnickou nebo podnikající fyzickou osobou bude dopadat pouze deliktní odpovědnost vymezená v § 25 zákona o mediaci, tj. mezníkem bude aspekt „podnikání“. To kdo je podnikatelem upravuje § 420 odst. 1 občanského zákoníku, když stanoví, že jím je ten kdo „*samostatně vykonává na vlastní účet a odpovědnost výdělečnou činnost živnostenským nebo obdobným způsobem se záměrem činit tak soustavně za účelem dosažení zisku*“.

¹³² § 11 odst. 4 zákona č. 2/1969 Sb., České národní rady o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České socialistické republiky

¹³³ HAJKOVÁ, Šárka. In DOLEŽALOVÁ, Martina a kol. *Zákon o mediaci: komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 133.

1.5 Mediace vykonávaná dobrovolnícky

1.5.1 Obecně o režimu a zákonné zakotvení mediace

V České republice pod ni konkrétně můžeme podřadit vrstevnickou (peer) mediaci a smířčí rady, pro řešení „komunitních“ (obecních) konfliktů. Jelikož u nás není dobrovolnická mediace příliš rozvinutá, což je škoda vzhledem k pozitivnímu formování občanské společnosti, které může nabídnout, udělám výjimku z čistě vnitrostátního pojetí diplomové práce a zmíním se v příloze č. 3 o její příkladné zahraniční aplikaci. V příloze č. 1 a 2 pak uvádím příklady výkonu dobrovolnické mediace v tuzemsku z odborné literatury.

V obecné rovině v rámci právního řádu České republiky je pro mediaci vykonávanou dobrovolnícky zásadní zákon č. 198/2002 Sb. o dobrovolnické službě (dále jen „zákon o dobrovolnické službě“) a o změně některých zákonů. Je však nutno zmínit, že sice si lze jeho aplikaci představit u poskytování mediace komunitní, u mediace vrstevnické ale jen v omezené míře, protože omezující náležitostí, kterou zákon vyžaduje je minimální věk dobrovolníka, tak jak je stanoven v § 3 odst. 1 písm. a) tohoto zákona, tj. 15 let. Dobrovolnickou mediaci neboli dobrovolnickou službu terminologií zákona o dobrovolnické službě (mediaci s ohledem na její obecné znaky lze podřadit pod široké vymezení dobrovolnické služby) vykonávají dobrovolníci a to krátkodobě nebo dlouhodobě. Dobrovolnická služba se odlišuje od společenské služby zejména tím, že při ní dochází k uzavírání hned několika smluv. Naproti tomu v případě společenské služby se jedná o projevy vůle neprávní povahy, bez úmyslu se jakkoliv právně vázat¹³⁴ a k žádnému uzavírání smluv a to ani ústní formou nedochází.

Dobrovolnickou službou je různorodá pomoc, kterou dobrovolník poskytuje v mezích § 2 zákona o dobrovolnické službě. Dobrovolnickou službou není činnost, která nespĺňuje znaky dobrovolnické služby, i když je vykonávána dobrovolníky (bude se jednat např. o výše zmíněnou společenskou službu) a ani činnost, kterou upravují zvláštní předpisy i kdyby napĺňovala znaky dobrovolnické služby¹³⁵. Jak již z označení tohoto režimu vyplývá, je dobrovolnická služba typicky poskytována ve volném čase dobrovolníků a zcela bezplatně¹³⁶, což vyplývá z § 1 odst. 1, § 2 odst. 2 zákona o dobrovolnické službě a z § 3 odst. 3 téhož zákona. Kritérium toho zda je dobrovolnická činnost krátkodobá nebo dlouhodobá stanoví § 2 odst. 3

¹³⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 12. července 2011, sp. zn. II. ÚS 231/10, bod 29

¹³⁵ § 1 odst. 2 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹³⁶ HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. pravni prostor.cz, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pravni prostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

zákon o dobrovolnické službě. Je-li dobrovolnická činnost delší, než 3 měsíce, jedná se o dlouhodobou dobrovolnickou činnost, jinak o dobrovolnickou činnost krátkodobou.

1.5.2 Osobní rozsah

Aby někdo mohl vykonávat dobrovolnickou mediaci, resp. dobrovolnickou službu, musí být dobrovolníkem.¹³⁷ § 3 zákona o dobrovolnické službě upravuje podmínky, jejichž splnění je nutné pro to, aby osoba mohla být dobrovolníkem. Dobrovolníkem může být pouze fyzická osoba, která je starší 15 let, jde-li o výkon dobrovolnické služby v tuzemsku a jde-li o výkon dobrovolnické služby v zahraničí fyzická osoba, která je starší 18 let.¹³⁸ Překážkou dobrovolnické služby je výkon vojenské činné služby¹³⁹ a členství v sociálním družstvu¹⁴⁰ má-li se týkat výkon dobrovolnické služby právě potřeb tohoto sociálního družstva¹⁴¹.

Situaci komplikuje to, že v případě dobrovolnické mediace vzniká typicky závazkověprávní vztah mezi třemi nebo dvěma subjekty a to v závislosti na tom, v čí prospěch je dobrovolnická služba vykonávána. Dobrovolnická služba může být vykonávána ve prospěch vysílající nebo přijímající organizace. Více viz podkapitola 1.5.3, kde se věnuji problematice smluv v závislosti na koncovém příjemci dobrovolnické služby. V každém případě je nutné pro výkon dobrovolnické služby a její skutečné poskytování přiblížit povahu vysílající organizace a to alespoň optikou zákonné úpravy. Ať již vysílající organizace bude prostředníkem mezi dobrovolníkem a přijímací organizací nebo koncovým příjemcem poskytované dobrovolnické služby, splnění podmínek pro udělení akreditace podle zákona o dobrovolnické službě je nutností pro poskytnutí dobrovolnické služby jako takové.

§ 4 zákona o dobrovolnické službě stanoví, že vysílající organizace je „*veřejně prospěšná právnická osoba se sídlem v České republice, která dobrovolníky vybírá, eviduje, připravuje pro výkon dobrovolnické služby a uzavírá s nimi smlouvy o výkonu dobrovolnické služby za podmínky, že má udělenou akreditaci*“. Aby vysílající organizace získala akreditaci Ministerstva vnitra¹⁴², která se uděluje na 4 roky¹⁴³ a mohla vykonávat činnosti vymezené § 4 zákona o

¹³⁷ § 1 odst. 1 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹³⁸ § 3 odst. 1 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹³⁹ § 3 odst. 4 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁴⁰ § 758 an. zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)

¹⁴¹ § 3 odst. 5 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁴² § 6 odst. 1 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁴³ § 6 odst. 2 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

dobrovolnické službě, musí splňovat podmínky § 6 odst. 2 zákona o dobrovolnické službě. Vysílající organizace musí být „*spolkem, nadací, nadačním fondem, ústavem, sociálním družstvem, obecně prospěšnou společností, církví nebo náboženskou společností nebo právnickou osobou církve nebo náboženské společnosti*“, která je „*bezúhonná a doloží, že je schopna s ohledem na kvalifikační složení svých orgánů, zaměstnanců nebo členů, konkrétní projekty nebo programy dobrovolnické služby a finanční způsobilost organizovat přípravu a provádění dobrovolnické služby a plnit další povinnosti vyplývající z tohoto zákona*“.

Shrnuto a potvrzeno, pro to, aby mohla být dobrovolnická služba (tedy mediace vykonávaná dobrovolnický) vykonávána, tak fyzické osoby, které chtějí být dobrovolníky, musejí splňovat podmínky § 3 zákona o dobrovolnické službě a vysílající organizace podmínky § 6 odst. 2 zákona o dobrovolnické službě.

1.5.3 Věcný rozsah

Vztah mezi stranami konfliktu a osobou poskytující mediaci může být v rámci tohoto režimu výkonu mediace různorodý v závislosti na tom, kdo je příjemcem dobrovolnické služby. Při výkonu dobrovolnické služby je totiž možné, že bude uzavřeno hned několik různých smluv. Smlouva o výkonu dobrovolnické služby mezi dobrovolníkem a vysílající organizací upravuje jakým, způsobem bude dobrovolník vykonávat dobrovolnickou službu.¹⁴⁴ Smlouva mezi vysílající organizací a přijímající organizací upravuje právní vztah mezi vysílající organizací a přijímající organizací, v jejíž prospěch je dobrovolnická služba vykonávána.¹⁴⁵ Smlouva mezi vysílající organizací a dobrovolníkem o výkonu dobrovolnické služby v její prospěch, zakládá právní vztah mezi dobrovolníkem a vysílající organizací a to tak, že dobrovolník bude vykonávat dobrovolnickou službu ve prospěch vysílající organizace.¹⁴⁶ V poslední jmenované smlouvě je nutno zdůraznit, že dobrovolník nesmí mít žádný jiný právní vztah k vysílající organizaci.

Kdo může být dobrovolníkem a vysílající organizací, jsem uvedl výše. Přijímající organizací podle § 4 odst. 2 zákona o dobrovolnické službě je „*fyzická osoba nebo veřejně prospěšná právnická osoba, pro jejíž potřebu je dobrovolnická služba vykonávána, způsobilá uzavřít smlouvu s vysílající organizací a schopná dostát závazkům z této smlouvy*“. Pod

¹⁴⁴ § 3 odst. 2 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁴⁵ § 4 odst. 2 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁴⁶ § 4 odst. 3 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

přijímající organizací si lze představit strany konfliktu, které s vysílající organizací uzavřou smlouvu o vykonání dobrovolnické služby (mediace) v jejich prospěch.

Zákon o dobrovolnické službě stanoví vysílající organizaci řadu dalších povinností jako např. vydávat na žádost dobrovolníků osvědčení o vykonané dlouhodobé dobrovolnické službě¹⁴⁷, uzavřít pojistnou smlouvu¹⁴⁸ nebo povinnost informovat Ministerstvo vnitra v případě, změny rozhodných skutečností pro udělení akreditace¹⁴⁹. Dalšími povinnostmi a právy vysílající organizace, přijímající organizace nebo dobrovolníků se již zabývat nebudu, neboť to není pro účely práce potřeba.

Pro případ mediace vykonávané formou dobrovolnické služby je nutné rozdělit následující výklad na dvě části podle toho, v čí prospěch bude dobrovolnická služba vykonávána.

1.5.3.1 Přijímající organizace příjemcem dobrovolnické služby

V této variantě uzavírá dobrovolník smlouvu s vysílající organizací a vysílající organizace uzavírá smlouvu s přijímající organizací. Vysílající organizace tak bude určitým prostředníkem mezi dobrovolníkem (mediátorem), který poskytuje dobrovolnickou službu a přijímající organizací (stranami konfliktu), která přijímá dobrovolnickou službu.

Smlouva mezi dobrovolníkem a vysílající organizací o výkonu dobrovolnické služby, je-li dobrovolnická služba krátkodobá a v tuzemsku, musí podle § 5 odst. 1 zákona o dobrovolnické službě splňovat tyto náležitosti: *„musí být mezi dobrovolníkem a vysílající organizací sjednáno alespoň místo, předmět a doba výkonu dobrovolnické služby, a podle povahy dobrovolnické služby též poskytnutí pracovních prostředků a ochranných pracovních prostředků dobrovolníkovi, popřípadě předložení výpisu z evidence Rejstříku trestů ne staršího než 3 měsíce a potvrzení o zdravotním stavu dobrovolníka ne starší než 3 měsíce“*.

Je-li dobrovolnická služba dlouhodobá (ať už v tuzemsku nebo zahraničí) nebo krátkodobá v zahraničí, tak zákon o dobrovolnické službě zakotvuje v § 3 odst. 2 povinnost uzavřít smlouvu o výkonu dobrovolnické služby v písemné formě¹⁵⁰. § 5 odst. 2 pak vyžaduje, aby smlouva o výkonu dobrovolnické služby, dlouhodobé nebo krátkodobé v zahraničí, uzavřená mezi dobrovolníkem a vysílající organizací obsahovala: *„jméno, příjmení, rodné číslo nebo, není-li přiděleno, datum narození, místo trvalého pobytu dobrovolníka a název a sídlo vysílající*

¹⁴⁷ § 5 odst. 5 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁴⁸ § 7 odst. 1 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁴⁹ § 6 odst. 5 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁵⁰ § 559 an. zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

organizace“; „místo, předmět a dobu výkonu dobrovolnické služby v rámci určitého programu nebo projektu dobrovolnické služby“; „způsob stravování a ubytování dobrovolníka“; „závazek dobrovolníka vrátit poměrnou část výdajů vynaložených vysílající organizací, pokud předčasně ukončí výkon dobrovolnické služby z jiných než zřetele hodných důvodů“. Dále pak ujednání o „účasti na předvstupní přípravě organizované vysílající organizací“, event. další ujednání v závislosti na vůli stran nebo povaze dobrovolnické činnosti (např. ujednání o tom, že byl předložen výpis z evidence Rejstříku trestů ne starší tří měsíců a písemné prohlášení, „že v době sjednání smlouvy není proti dobrovolníkovi vedeno trestní řízení“ nebo „potvrzení o zdravotním stavu dobrovolníka ne starší než 3 měsíce“). § 5 odst. 6 zákona o dobrovolnické službě zakotvuje přiměřené¹⁵¹ použití pracovněprávních předpisů, co do sjednání „rozsahu pracovní doby, doby odpočinku, podmínek pro udělení dovolené, kapesného a pro zajištění bezpečnosti a ochrany zdraví při práci“.

Co se týče smlouvy mezi přijímající organizací a vysílající organizací, která se týká zejména podmínek výkonu dobrovolnické služby, tak je nutné podle § 8 odst. 1 zákona o dobrovolnické službě, aby byla uzavřena ještě před vysláním dobrovolníka na místo jeho působení. Týmž ustanovením se stanoví, že ve smlouvě mezi přijímající organizací a vysílající organizací je potřeba sjednat zejména „podmínky výkonu dobrovolnické služby, předmět a dobu výkonu dobrovolnické služby, způsob ubytování a stravování dobrovolníků, jejich vybavení pracovními prostředky a osobními ochrannými pracovními prostředky, způsob ověřování průběhu dobrovolnické služby vysílající organizací za účelem kontroly dodržování smlouvy a hodnocení práce dobrovolníků. Součástí smlouvy mezi vysílající a přijímající organizací musí být rovněž ujednání o povinnosti přijímající organizace informovat vysílající organizaci o rizicích, která mohou ohrozit život nebo zdraví dobrovolníka, vzniklých v průběhu výkonu dobrovolnické služby, a přijmout neprodleně opatření, která tato rizika vyloučí, a v případě neodstranitelných rizik omezí“. Limitem této smlouvy je na základě § 8 odst. 2 zákona o dobrovolnické službě nemožnost jejího uzavření na činnosti dobrovolníka, které by spadaly do podnikání přijímající osoby nebo by spadaly do rámce činností, které by byly jinak vykonávány u přijímající osoby, např. v pracovněprávním vztahu.

1.5.3.2 Vysílající organizace příjemcem dobrovolnické služby

V případě, že by vysílající organizace byla zároveň příjemcem dobrovolnické služby, což umožňuje § 4 odst. 3 zákona o dobrovolnické službě, tak si lze závazkověprávní situaci

¹⁵¹ Čl. 41 Legislativních pravidel vlády schválených usnesením vlády č. 188/1998

představit i tak, že bude uzavřena pouze jedna smlouva. Tato smlouva však bude muset obsáhnout nutné náležitosti v předchozí podkapitole 1.5.3.1 popsané smlouvy o dobrovolnické službě mezi dobrovolníkem a vysílající organizací a smlouvy mezi vysílající organizací a přijímající organizací o výkonu dobrovolnické služby ve prospěch přijímající organizace, protože § 4 odst. 3 zakotvuje, v nyní přibližované situaci, přiměřenou aplikaci „*ustanovení o právech a povinnostech vysílající i přijímající organizace a ustanovení o právech a povinnostech dobrovolníka*“. Pro podrobnosti odkazují do předchozí podkapitoly 1.5.3.1 a zákona o dobrovolnické službě.

1.5.4 Sledování kvality

Stejně jako u mediace vykonávané na základě živnostenského oprávnění negarantuje stát jakoukoliv úroveň kvality mediace vykonávané dobrovolnickou, neboť požadavky na to, aby se fyzická osoba mohla stát dobrovolníkem, jsou takové, že se jím může stát prakticky každý.

Stát vstupuje do problematiky poskytování dobrovolnických služeb prostřednictvím Ministerstva vnitra v několika úrovních. První úroveň mám na mysli pravomoc Ministerstva vnitra k udělení akreditace¹⁵² vysílajícím organizacím na dobrovolnické projekty, pravomoc provádět kontroly¹⁵³ u vysílajících organizací, dále upozorňovat vysílající organizace na neplnění¹⁵⁴ povinností podle zákona o dobrovolnické službě a požadovat nápravu nebo i možnost zrušení¹⁵⁵ udělené akreditace. Druhou úrovní je pak možnost poskytnutí dotace vysílajícím organizacím prostřednictvím Ministerstva vnitra podle § 11 zákona o dobrovolnické službě. Ministerstvo vnitra také vede veřejný seznam vysílajících organizací¹⁵⁶, kterým udělilo akreditaci, viz § 6 odst. 4 zákona o dobrovolnické službě. Nakonec Ministerstvo vnitra také smluvně převádí práva a povinnosti ze smlouvy o výkonu dobrovolnické služby uzavřené s dobrovolníkem, v případě zániku vysílající organizace, nemá-li právního nástupce, na jinou vhodnou vysílající organizaci.¹⁵⁷

¹⁵² § 6 odst. 1 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁵³ § 9 odst. 3 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁵⁴ § 9 odst. 1 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁵⁵ § 9 odst. 1 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

¹⁵⁶ Ministerstvo vnitra České republiky. *Dobrovolnická služba: seznam akreditovaných projektů* [online]. mvcr.cz, 14. března 2016 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://www.mvcr.cz/clanek/seznam-akreditovanych-projektu.aspx>>.

¹⁵⁷ § 9 odst. 2 zákona č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě)

1.6 Porovnání jednotlivých režimů

1.6.1 Základní východiska pro porovnání

Porovnávání je rozděleno na několik částí do samostatných podkapitol a odpovídá struktuře rozboru jednotlivých režimů výkonu mediace. Upozorňuji na to, že budu-li se v podkapitole 1.6 zmiňovat o mediaci, myslím jí mediaci v širším slova smyslu, tj. i činnost, v níž mohou být obsaženy znaky mediace, resp. činnost, pod níž je možné mediaci podřadit a ne jen mediaci čistě ve smyslu § 2 písm. a) zákona o mediaci.

1.6.2 Porovnání osobního rozsahu

V režimu výkonu mediace podle zákona o mediaci je tím kdo mediaci poskytuje zapsaný mediátor. Aby se fyzická osoba mohla stát zapsaným mediátorem, musí splnit řadu podmínek, které jí zákon stanoví a úspěšně složit mediační zkoušku. V právní úpravě výkonu mediace na základě živnostenského oprávnění a výkonu mediace dobrovolnicky lze nalézt podobnosti. Živnostenský podnikatel pro volnou živnost, stejně jako dobrovolník nemusí skládat žádnou zkoušku odborné způsobilosti, aby mohl vykonávat mediační činnost. Kromě toho dobrovolníkem a živnostenským podnikatelem¹⁵⁸ v rámci živnosti volné může být takřka kdokoliv. Zaměstnanci, kteří jsou v pracovněprávním vztahu u poskytovatelů sociálních služeb nebo zajišťovatelů sociálně-právní ochrany a přímo poskytují sociální služby nebo pracují v oblasti sociálně-právní ochrany, jsou zásadně povinni splňovat požadavky určité odborné způsobilosti.

Ve všech režimech výkonu mediace je v reálu mediace vykonávána přímo fyzickou osobou. Což vyplývá už z faktu, že právnická osoba je pouze určitým „*umělým právním útvarem*“¹⁵⁹. Zákon o mediaci přímo stanoví, že zapsaným mediátorem může být pouze fyzická osoba. U mediace vykonávané na základě živnostenského oprávnění může být mediace poskytována přímo podnikající fyzickou osobou – živnostenským podnikatelem nebo zaměstnancem živnostenského podnikatele (event. odpovědným zástupcem), ať už je tento živnostenský podnikatel fyzickou nebo právnickou osobou. V režimu výkonu mediace dobrovolnicky a režimu výkonu v rámci pracovně-právního vztahu je mediace poskytována přímo fyzickou osobou, ale navíc je tato fyzická osoba, která mediaci vykonává nějakým způsobem podřízena právnické osobě, tj. vysílající organizaci, zajišťovateli sociálně-právní

¹⁵⁸ HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. pravni prostor.cz, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pravni prostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

¹⁵⁹ Právnická osoba In: HENDRYCH, Dušan a kol. *Právnický slovník, 3. vydání, 2009* In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016].

ochrany nebo poskytovateli sociálních služeb. Je-li fyzická osoba, která vykonává přímo mediaci nějakým způsobem podřízena osobě jiné, ať už se jedná o dobrovolníka vůči vysílající organizaci, zaměstnance živnostenského podnikatele, zaměstnance zajišťovatele sociálně-právní ochrany nebo poskytovatele sociálních služeb, je nezbytné, aby i tyto nadřízené osoby splňovaly zákonné podmínky pro výkon své činnosti (typicky podmínky pro získání živnostenského oprávnění/akreditace/registrace/pověření pokud tyto osoby nevykonávají činnost obligatorně přímo ze zákona nebo ke konkrétní činnosti není splnění takových podmínek třeba).

1.6.3 Porovnání věcného rozsahu

Zákon o mediaci výslovně zakotvuje práva a povinnosti zapsaného mediátora. Využití služeb zapsaného mediátora má také vliv na běh promlčecích lhůt. Pro vztah zapsaného mediátora se stranami sporu zákon o mediaci upravuje dva závazkové právní vztahy. Prvním je smlouva o provedení mediace („*písemná smlouva mezi stranami konfliktu a nejméně jedním mediátorem o provedení mediace*“¹⁶⁰) a druhým je mediační dohoda („*písemná dohoda stran konfliktu uzavřená v rámci mediace a upravující mezi nimi práva a povinnosti*“¹⁶¹). Jedná se o atypické smlouvy, jejichž náležitosti jsou stanoveny zákonem o mediaci.

Živnostenský zákon, co se týče výkonu mediace, neupravuje nijak práva a povinnosti živnostenského podnikatele, který vykonává mediační činnost jako nezapsaný mediátor v rámci živnosti ohlašovací volné. Úprava vzájemného právního vztahu leží pouze na bedrech mediátora a stran konfliktu.

Zákon o dobrovolnické službě zakládá povinnosti, kterých se musí vysílající organizace, přijímající organizace a dobrovolník držet. Dobrovolník uzavírá s vysílající organizací smlouvu o výkonu krátkodobé/dlouhodobé dobrovolnické služby a vysílající organizace uzavírá s přijímající organizací smlouvu, ve které jsou upraveny podmínky výkonu dobrovolnické služby v její prospěch (samozejmě smlouva s přijímající organizací se uzavírá pouze za předpokladu, že vysílající organizace nebude tou osobou, v jejíž prospěch je dobrovolnická služba vykonávána, v takovém případě zde totiž přijímající organizace vůbec nefiguruje).

U výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu a to podle zákona o sociálních službách i zákona o sociálně-právní ochraně dětí příslušné předpisy upravují systém poskytování sociálních služeb a zajišťování sociálně-právní ochrany komplexně. Příslušné předpisy podrobně upravují poskytování sociálních služeb a zajišťování sociálně-právní

¹⁶⁰ § 2 písm. e) zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci)

¹⁶¹ § 2 písm. f) zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci)

ochrany. Poskytování sociálních služeb vychází z principu smluvního, tj. zájemce o sociální službu uzavírá s poskytovatelem sociální služby smlouvu o poskytnutí sociální služby. Naproti tomu sociálně-právní ochrana dětí vychází z obligatorního poskytování sociálně-právní ochrany zajišťovateli sociálně-právní ochrany. Rozdílný přístup k řešení sociálních situací vyplývá z důvodů, pro které byly konkrétní právní úpravy přijaty (pro bližší seznámení s ideovým substrátem odkazují do příslušných důvodových zpráv¹⁶²).

Zásadní otázkou je, zda osoba, která vykonává mediaci, je povinna ji stranám konfliktu poskytnout. Zákonem stanovenou povinností poskytnout stranám konfliktu nebo komukoliv jinému mediaci neobsahuje živnostenský zákon ani zákon o dobrovolnické službě, protože úprava těchto režimů vychází primárně ze svobodné volby jedince podnikat nebo být dobrovolníkem. Zákon o mediaci i zákon o sociálních službách zakotvují povinnost poskytnout mediaci, resp. sociální službu, ale zároveň taxativně vymezují možnosti, kdy je ji možno odmítnout. Možnost odmítnout poskytnutí sociálně-právní ochrany, těm, kterým se sociálně-právní ochrana poskytuje, není v zákoně o sociálně-právní ochraně dětí zakotvena.

1.6.4 Porovnání sledování kvality

Jedním z důvodů, proč vůbec zákonodárce přijal zákon o mediaci, bylo zakotvení garance kvality mediace.¹⁶³ Historicky totiž jiné zde rozebírané režimy výkonu mediace v příslušných předpisech neupravovaly výslovně mediaci jako takovou a tudíž ani neobsahovaly jakoukoliv garanci kvality vztahující se přímo k mediaci.

Zákon o mediaci zakotvuje dohled nad výkonem činnosti mediátora Ministerstvem spravedlnosti nebo Českou advokátní komorou v závislosti na tom, zda je zapsaný mediátor zároveň i advokátem nebo ne. Od toho, zda je zapsaný mediátor advokátem či nikoliv se odvíjí i jeho případná deliktní odpovědnost. Není-li advokátem, dopadá na něj úprava správních deliktů dle zákona o mediaci. Je-li advokátem, dopadá na něj hrozba kárných opatření podle zákona o advokacii. Hlavním prvkem garance kvality poskytované mediace je ale dle mého názoru nutnost složit mediační zkoušku, chce-li se fyzická osoba stát mediátorem. Složí-li mediační zkoušku, nemusí ji již nikdy skládat znovu, tj. oprávnění vykonávat mediaci jako zapsaný mediátor není časově ohraničeno jako v zahraničí např. Rakousku – na 5 let¹⁶⁴.

¹⁶² Důvodová zpráva k zákonu č. 108/2006 Sb. ze dne 24. srpna 2005. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016] a Důvodová zpráva k zákonu č. 359/1999 Sb. ze dne 26. května 1999. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016].

¹⁶³ Důvodová zpráva k zákonu č. 202/2012 Sb. ze dne 15. června 2011. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016].

¹⁶⁴ § 4 odst. 2 Bundesgesetz über Mediation in Zivilrechtssachen (Zivilrechts-Mediations-Gesetz – ZivMediatG). Dostupné [online] na <https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/2003_29_1/2003_29_1.pdf>

Shledávám proto zvláštním, že zákon o mediaci zapsaným mediátorům sice zakotvuje povinnost dále se vzdělávat (viz § 8 odst. 1 písm. i) zákona o mediaci), avšak nijak tuto povinnost nerozvádí. Navíc neplnění této povinnosti zapsaným mediátorem ani není postižitelné. Mimo to absentuje úprava standardů kvality mediace vykonávané podle zákona o mediaci. Realizace ideji garance kvality mediace vykonávané na základě zákona o mediaci proto zůstala na půli cesty.

Ostatní režimy výkonu mediace neupravují jakkoliv garanci kvality mediace. Co upravují, jsou mechanismy sledování kvality činnosti, která je v rámci konkrétního režimu vykonávána. Sledování kvality se tedy liší režim od režimu vzhledem k různorodosti předpisů, které jednotlivé režimy upravují.

U mediace vykonávané na základě živnostenského oprávnění a mediace vykonávané dobrovolnicky není sledování kvality věnována přílišná pozornost. V rámci těchto režimů může mediaci vykonávat prakticky kdokoli.¹⁶⁵ Příslušné právní předpisy totiž nestanoví povinnost jakékoliv odborné způsobilosti a navíc nezakládají ani povinnost vzdělávání se v oboru činnosti. Kontrolou výkonu činností tak podle živnostenského zákona je pouze živnostenská kontrola¹⁶⁶ a zakotvení systému správních deliktů. V zákoně o dobrovolnické službě může Ministerstvo vnitra vykonávat kontrolu toho, zda vysílající organizace plní podmínky akreditace.

U režimu výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu je na sledování kvality dbáno. U sociálně-právní ochrany dětí i poskytování sociálních služeb je zaručena kontrola výkonu těchto činností, jsou stanoveny standardy kvality i systém správních deliktů a také na zaměstnance poskytovatelů sociálních služeb a zajišťovatele sociálně-právní ochrany, event. i pro samotné poskytovatele sociálních služeb či zajišťovatele sociálně-právní ochrany stanoví zákon požadavky, které musí splňovat pro to, aby mohli sociální služby poskytovat nebo zajišťovat sociálně-právní ochranu. Složka sledování kvality je navíc oproti¹⁶⁷ zákonu o mediaci posílena ještě úpravou standardů kvality a povinností dalšího vzdělávání zmíněných zaměstnanců.

¹⁶⁵ HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. pravni prostor.cz, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pravni prostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

¹⁶⁶ § 60a odst. 1 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon): „*Živnostenskou kontrolu provádějí v rámci své působnosti živnostenské úřady, které sledují, zda a jak jsou plněny povinnosti stanovené živnostenským zákonem, ustanoveními zvláštních právních předpisů vztahujícími se na živnostenské podnikání, poskytování služeb podle § 69a a na podmínky provozování živnosti uložené v rozhodnutí o udělení koncese.*“

¹⁶⁷ HOLÁ, Lenka. *Praktické aspekty mediace v ČR* [online]. pravni prostor.cz, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pravni prostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

1.6.5 Výstup z porovnání režimů

Vymezení čtyř režimů mediace a jejich rozbor mělo za cíl teoreticky přiblížit možnosti, jakými může být mediace v České republice vykonávána. Jejich následným porovnáním se naskýtá zajímavý obraz o výkonu mediace v České republice.

Režim výkonu mediace podle zákona o mediaci se zaměřuje na úpravu poskytování mediace jako takové a tomu i plně odpovídá právní úprava. Zákon o mediaci zavádí kategorii¹⁶⁸ zapsaného mediátora, dva zákonem upravené závazkové právní vztahy s obligatorními náležitostmi, garantuje kvalitu mediace a umožňuje stavení promlčecích lhůt. Zakotvuje i povinnost dalšího vzdělávání, avšak ji blíže nespecifikuje a nezavádí postih za neplnění této povinnosti. Ideové koncepty, na základě kterých byl zákon o mediaci přijímán, tak nejsou zcela naplněny.

Mediace vykonávaná na základě živnostenského oprávnění, řídicí se úpravou živnostenského zákona je režimem s minimální regulací. Od čehož se odvíjí všechny aspekty takto vykonávané mediace a to ať už se jedná o osobní rozsah, věcný rozsah nebo sledování kvality.

Dalším režimem s minimální regulací je režim mediace vykonávané dobrovolnický na základě zákona o dobrovolnické službě. Jak již označení zákona napovídá, jedná se o režim, v němž mediaci vykonávají dobrovolníci a to nevýdělečným způsobem. Pod dobrovolnickou službu je možné zařadit celou škálu činností. To co pod ni ale zařadit nemůžeme, stanoví § 2 odst. 2 zákona o dobrovolnické službě: „*činnost týkající se uspokojování osobních zájmů, anebo je-li vykonávána v rámci podnikatelské nebo jiné výdělečné činnosti anebo v pracovněprávním vztahu, služebním poměru nebo členském poměru*“. Tímto vymezením se dobrovolnická služba výslovně odlišuje od všech ostatních režimů výkonu mediace.

Výkon mediace v rámci pracovněprávního vztahu jsem rozebíral podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí a zákona o sociálních službách. Co se týče režimu výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu jako celku, jedná se o režim, podle kterého se vykonává řada činností, v nichž je možno spatřovat znaky mediace. Právní úprava v rámci tohoto režimu (mnou rozebíraná) se nezaměřuje přímo na mediaci, ale na činnost poskytování sociálních služeb nebo zajišťování sociálně-právní ochrany. Činnosti, v nichž je možno spatřovat znaky mediace jsou tak pouze instrumenty, pomocí kterých může být sociálně-právní ochrana zajišťována nebo sociální služby poskytovány. Tento režim je specifický také tím, že činnost, v níž mohou být

¹⁶⁸ DOLEŽALOVÁ, Martina. In DOLEŽALOVÁ, Martina a kol. *Zákon o mediaci: komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, předmluva s. XII.

spatřovány znaky mediace, je vykonávána přímo fyzickými osobami, které jsou v pozici zaměstnanců. Kromě zaměstnanců, kteří musí splňovat podmínky k výkonu takové činnosti podle příslušného právního předpisu, zde figurují i jejich zaměstnavatelé – poskytovatelé sociálních služeb nebo zajišťovatelé sociálně-právní ochrany. I tito zaměstnavatelé musí zásadně splňovat podmínky zákona pro poskytování sociálních služeb nebo zajištění sociálně-právní ochrany. Pro režim výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu a to jak u sociálních služeb i u sociálně-právní ochrany příslušné právní předpisy zakotvují standardy kvality, kterými se musí poskytovatelé sociálních služeb a zajišťovatelé sociálně-právní ochrany řídit, dopadají-li na ně. Zde zmíněná specifika se odráží i v komplexnosti právní úpravy.

2 Zapsaný mediátor zaměstnancem

V předchozí kapitole jsem pro úplnější pochopení problematiky rozebral a porovnal jednotlivé režimy, v nichž mediace v České republice je a může být vykonávána ve smyslu zákona o mediaci. V této kapitole ověřím nebo vyvrátím v úvodu vymezenou hypotézu.

2.1 Optikou zapsaného mediátora

V úvodu této práce jsem předestřel, že je nejasné, zda zapsaní mediátoři, kteří jsou zároveň v pracovně-právním vztahu a vykonávají mediaci, v rámci zákona o sociálních službách nebo zákona o sociálně-právní ochraně dětí, mohou mediaci podle těchto zákonů vykonávat. Stanovil jsem si také hypotézu, kterou mám za cíl ověřit nebo vyvrátit. Hypotéza zní: Zapsaný mediátor nemůže vykonávat mediaci podle zákona o sociálních službách a podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí.

Aby zapsaný mediátor nemohl vykonávat mediaci podle zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí, musel by zákonodárce toto omezení v právním řádu zakotvit, neboť každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá¹⁶⁹. Zákon o mediaci určité povinnosti zapsaných mediátorů zakotvuje. Povinnosti týkající se výkonu mediace jsou upraveny v § 8, § 9, § 11, § 12 zákona o mediaci. Zcela jistě nemohou povinnosti mlčenlivosti, označení a doručovací omezit zapsaného mediátora ve výkonu mediace podle jiných právních předpisů, resp. podle jiných režimů výkonu mediace. Z ustanovení upravujících povinnosti při výkonu mediace, tak zbývá pouze § 8 zákona o mediaci. Toto ustanovení upravuje převážnou většinu povinností, které zapsaný mediátor má, avšak tyto také nemohou mít vliv na výkon mediace podle jiných právních předpisů. Až na povinnost zakotvenou v § 8 odst. 3.

Ve třetím odstavci § 8 zákona o mediaci se stanoví, že *„mediátor je oprávněn provádět mediaci nebo obdobnou činnost pouze za podmínek stanovených tímto zákonem“*, tedy je povinen provádět mediaci nebo obdobnou činnost výlučně za podmínek stanovených zákonem o mediaci. Kdo je mediátorem podle zákona o mediaci a co se rozumí mediací, již bylo rozebráno v předchozí kapitole, přesto pro připomenutí odkazují na § 2 písm. a) (mediací je *„postup při řešení konfliktu za účasti jednoho nebo více mediátorů, kteří podporují komunikaci mezi osobami na konfliktu zúčastněnými [...] tak, aby jim pomohli dosáhnout smírného řešení jejich konfliktu uzavřením mediační dohody“*) a c) (mediátorem je *„fyzická osoba, která je*

¹⁶⁹ Čl. 2 odst. 3 předpisu č. 2/1993 Sb., Usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součástí ústavního pořádku České republiky

zapsaná v seznamu mediátorů“) zákona o mediaci. Zákon o mediaci však nevymezuje, co se myslí obdobnou činností, pouze zakotvuje správní delikt provádění mediace nebo obdobné činnosti v rozporu s § 8 odst. 3 zákona mediace v § 26 odst. 2 písm. i) s možností uložení pokuty do 100 000 Kč podle odst. 4 téhož ustanovení.

Je tedy zřejmé, že zákon o mediaci explicitně nezakazuje zapsaným mediátorům vykonávat mediaci podle jiných právních předpisů, tedy ani jiných režimů výkonu mediace, ale omezuje je v tom, jakým způsobem mohou mediační činnost vykonávat. Nabízí se otázka. Neznamená zakomponování § 8 odst. 3 zákona o mediaci ve výsledku to, že výkon mediace zapsaným mediátorem podle jiných režimů je zakázán, protože výkon mediace podle jiných režimů se od výkonu mediace podle zákona o mediaci liší (viz rozbor jednotlivých režimů výkonu mediace v kapitole 1.)?

S ohledem na hypotézu vyvstávají následující otázky. Je možné podřadit výkon mediace v kontextu zákona o sociálně-právní ochraně dětí a podle zákona o sociálních službách pod obdobnou činnost zapsaného mediátora? A pokud ano, jaký to bude mít vliv na výkon mediace podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí a zákona o sociálních službách? A jak to bude s dalšími režimy? Jak jsem již uvedl, zákon o mediaci nám nevymezuje, co se myslí obdobnou činností. Aby bylo možné odpovědět na všechny tyto otázky je potřeba někde začít. Prvním krokem k dosažení odpovědí na otázky z předchozích vět tohoto odstavce a vůbec objasnění významu tohoto ustanovení je postup zjištění, co je obdobnou činností uvedenou v § 8 odst. 3 zákona o mediaci.

Při zjišťování významu slov obdobná činnost se nejprve zaměřím na názory autorů pramenící z odborné literatury, legislativní proces, načež v případě, že odborná literatura a ani výstupy z legislativního procesu nebudou dostatečné k vyložení slov obdobná činnost, přistoupím k vlastnímu výkladu.

Domnívám se, že je na tomto místě důležité připomenout, že zákon o mediaci se vztahuje pouze na výkon mediace zapsanými mediátory, což ostatně vyplývá i z § 1 zákona o mediaci. V této kapitole se zabývám tím, zda zapsaní mediátoři mohou vykonávat mediaci podle zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí, event. i mediaci podle dalších režimů.

2.2 Obdobná činnost

2.2.1 Obdobná činnost v odborné literatuře a legislativním procesu

Důvodová zpráva k zákonu o mediaci se vůbec nevyjadřuje k tomu, co se obdobnou činností myslí, pouze se letmo zmiňuje o základních východiscích pro výkon mediace podle tohoto zákona jako např. povinnost nestrannosti nebo mlčenlivosti.

V rámci legislativního procesu dochází k doplnění § 8 odst. 3 zákona o mediaci až na popud Ústavně právního výboru Poslanecké sněmovny, Parlamentu České republiky¹⁷⁰ a to usnesením č. 105 v rámci 39. schůze 6. volebního období. Usnesení tohoto výboru z 39. schůze¹⁷¹ uvádí, že se § 8 odst. 3 zákona o mediaci do zákona o mediaci doplňuje, ale již neuvádí proč. Důvody, které vedly k doplnění tohoto odstavce, jsem se tak pokusil dohledat na internetových stránkách Poslanecké sněmovny, Parlamentu České republiky, leč jsem byl neúspěšný. Na internetových stránkách se nacházely zápisy ze všech schůzí, až na tu ze schůze 39. Po e-mailové komunikaci s podatelnou Kanceláře Poslanecké Sněmovny Parlamentu České republiky byl zápis ze schůze na internetové stránce nahrán¹⁷², avšak ani tento dokument mi neobjasnil důvody, které vedly k přijetí § 8 odst. 3 zákona o mediaci. Dotázal jsem se proto vedoucí diplomové práce doc. PhDr. Lence Holé, Ph.D., která byla, jak vyplývá ze zápisu, na této schůzi účastna. Bylo mi řečeno, že schůze Ústavně právního výboru se nesla pouze v obecné rovině. Kontaktoval jsem proto alespoň Ministerstvo spravedlnosti, které vytvářelo původní návrh zákona a požádal jej o vyjádření formou žádosti o informaci podle zákona č. 106/1999 Sb. o svobodném přístupu informací. Ani od Ministerstva spravedlnosti jsem se nedočkal jasné odpovědi, čeho mohl chtít historický zákonodárce dosáhnout. Bylo mi však prezentováno jak si lze obdobnou činnost z § 8 odst. 3 zákona o mediaci vyložit. Elektronickou komunikaci jsem navázal i s některými členy tehdejšího Ústavně právního výboru, avšak do odevzdání této práce se mi žádného vyjádření nedostalo.

Podle Ministerstva spravedlnosti lze usuzovat na to, že v § 8 odst. 3 zákona o mediaci se obdobnou činností myslí činnost hostujícího mediátora¹⁷³ na území České republiky, je-li

¹⁷⁰ Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky. *Sněmovní tisk 426 Vl.n.z. o mediaci - EU* [online]. psp.cz [cit. 18. března 2016]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?T=426&O=6>>.

¹⁷¹ Ústavně právní výbor. *Usnesení č. 105* [online]. psp.cz [cit. 18. března 2016]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/text2.sqw?idd=82375>>.

¹⁷² Ústavně právní výbor. *Zápis z jednání č. 39* [online]. psp.cz [cit. 18. března 2016]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/text2.sqw?idd=82746>>.

¹⁷³ § 19 odst. 1 zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů zní: „Činnost mediátora může v České republice vykonávat dočasně nebo příležitostně jako hostující mediátor za podmínek stanovených tímto zákonem též státní příslušník jiného členského státu nebo fyzická osoba uvedená v jiném právním předpisu.“

činnost, kterou vykonává označena v jeho domovském státě jinak, než mediace, resp. je obdobná mediaci nebo je s ní srovnatelná.

S takovým výkladem obdobné činnosti Ministerstvem spravedlnosti nesouhlasím. I když se činnost hostujícího mediátora v jeho domovském státě bude nazývat jinak než mediace, bude-li tuto činnost srovnatelnou s výkonem mediace podle zákona o mediaci vykonávat na území České republiky, půjde stále o poskytování mediace, tj. mediační činnost. Hostující mediátor totiž s ohledem na § 19 odst. 2 a 3 zákona o mediaci vystupuje v pozici zásadně totožné, jako tuzemský zapsaný mediátor (hlavním rozdílem je omezení na dočasné/příležitostné vykonávání mediace dle odst. 1 téhož ustanovení), který poskytuje stranám konfliktu mediaci. Nedává proto smysl podřazovat činnost hostujícího mediátora na území České republiky pod obdobnou činnost dle § 8 odst. 3 zákona o mediaci.

V rámci odborné literatury se paragrafovým zněním zákona blíže zabývá zejména komentářová literatura. Ta se ale k § 8 odst. 3 zákona o mediaci, i přes jeho důležitost, vyjadřuje poněkud stručně. Pravděpodobně se jedná o ustanovení, které je stranou zájmu, i když může mít zcela reálné a zásadní dopady na výkon mediace.

Cholenský, uvádí, že § 8 odst. 3 je nadbytečný¹⁷⁴. Podle něj toto ustanovení nutí zapsané mediátory vykonávat mediaci i obdobnou činnost v souladu se zákonem o mediaci, zároveň nestanoví, že mediaci nemohou vykonávat nezapsaní mediátoři, čili nevylučuje ostatní režimy výkonu mediace. Co je míněno obdobnou činností je pro Cholenského neznámo. Nakonec dodává, že příkaz, aby zapsaní mediátoři vykonávali mediaci, tak jak stanoví § 8 odst. 3 zákona o mediaci je v rozporu ústavním pořádkem a právy, která garantuje, aniž by však rozvedl, v čem rozpor spočívá.¹⁷⁵

Hájková dochází k podobným závěrům jako Cholenský, ale navíc co se týče vymezení obdobné činnosti, uvažuje, že by takovou činností mohl být například výkon mediace podle živnostenského zákona, tj. na základě živnostenského oprávnění.¹⁷⁶ Oba autoři komentářů k rozebíranému ustanovení se shodují na tom, že v případě, že se zapsaný mediátor odchýlí od úpravy zákona o mediaci, pozbývá taková mediace účinků¹⁷⁷, které jsou s ní spojeny.

Grygar ve svém komentáři píše, že povinnost zapsaných mediátorů provádět mediaci nebo obdobnou činnost pouze za podmínek zákona o mediaci, kterou zakotvuje § 8 odst. 3 zákona o

¹⁷⁴ CHOLENSKÝ, Robert. *Praktický průvodce mediací: podle nové právní úpravy*. 1. vydání. Praha: Alfom, 2013, s. 130.

¹⁷⁵ Tamtéž

¹⁷⁶ HÁJKOVÁ, Šárka. In DOLEŽALOVÁ, Martina a kol. *Zákon o mediaci: komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 46 - 47.

¹⁷⁷ CHOLENSKÝ: *Praktický průvodce mediací*, s. 130.

mediaci, znamená v podstatě zákaz výkonu mediace zapsanými mediátory v jiných režimech než podle režimu zákona o mediaci.¹⁷⁸

2.2.2 Vlastní výklad

Jelikož nám zákon, odborná literatura, členové tehdejšího Ústavně právního výboru a ani Ministerstvo spravedlnosti neposkytli uspokojivou odpověď na to, co je obdobnou činností, mimoděk potvrzujíc rčení, že kde končí komentář, tam začíná právní problém, je potřeba § 8 odst. 3 vyložit a odpovědět tímto výkladem na otázku zda můžeme pod obdobnou činnost zařadit výkon mediace podle zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí a pokud ano tak také, zda tyto závěry můžeme vztáhnout i na celé další režimy výkonu mediace. Hlavním zdrojem, podle něž budu postupovat je Melzerova Metodologie nalézání práva s podtitulem úvod do právní argumentace¹⁷⁹.

Právní metodologie je teorie právní argumentace v právních otázkách, která má za cíl relevantními argumenty zdůvodnit tvrzení o obsahu právních norem.¹⁸⁰ Zjednodušeně řečeno se jedná o metodu, pomocí které je možno rozřešit právní problém spočívající ve výkladu právní normy. Je vhodné spolu se samotným výkladem přiblížit postup výkladu vycházející z právní metodologie, přitom výkladem mám na mysli přiřazování významu vykládanému právnímu předpisu podle smyslu jeho znaků.¹⁸¹

2.2.2.1 Jazykový výklad

Prvním krokem, při jakémkoliv právním výkladu by měla být vždy aplikace jazykových pravidel zahrnutá v jazykovém výkladu¹⁸². Jazykový výklad je však výlučně klasifikační a nemůže vést ke konečnému závěru sám o sobě.¹⁸³ Je určitým přiblížením a rozcestníkem, který určuje, zda je dále potřeba dotváření pomocí analogie, aplikovat výkladové metody nebo užít teleologickou redukci.¹⁸⁴ Sám Ústavní soud uvádí, že aplikace práva pouze na základě jazykového výkladu je neudržitelná a dále trefně shrnuje: „*Jazykový výklad představuje pouze prvotní přiblížení se k aplikované právní normě. Je pouze východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický*

¹⁷⁸ GRYGAR, Jiří. Zákon o mediaci a související předpisy s komentářem a vzory. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, s 50.

¹⁷⁹ MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva: úvod do právní argumentace*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. 304 s.

¹⁸⁰ Tamtéž, s. 11.

¹⁸¹ Tamtéž, s. 78.

¹⁸² Tamtéž, s. 78.

¹⁸³ Tamtéž, s. 110.

¹⁸⁴ Tamtéž, s. 110.

výklad, výklad *e ratione legis* atd.). *Mechanická aplikace abstrahující, resp. neuvědomující si, a to buď úmyslně nebo v důsledku nevdělanosti, smysl a účel právní normy, činí z práva nástroj odcizení a absurdity.*¹⁸⁵

I když mi není jasný význam slov obdobná činnost, není možné tato slova účelově vyjmout a vykládat je odděleně od znění nejen odstavce, ale i celého paragrafu. § 8 zákona o mediaci zakotvuje zapsanému mediátorovi při výkonu jeho činnosti povinnosti. Odstavec 3 tohoto ustanovení specifikuje jednu z povinností, které zapsaný mediátor má. Zapsaný mediátor je povinen provádět mediaci nebo obdobnou činnost pouze za podmínek stanovených zákonem o mediaci, tj. není oprávněn takovou činnost provádět za podmínek jiných.

Nejen z jazykového hlediska zůstávají slova obdobná činnost nejasnými. Pro vyhledávání významu těchto slov je dobré zmínit, že z podstatného jména obdoba je odvozeno přídavné jméno obdobná a z tohoto přídavného jména je odvozeno příslovce obdobně. Ohledně slova činnost není třeba podobné gramatické úvahy, neboť je podstatným jménem. Pro vyhledání významu slov jsem použil dva výkladové slovníky dostupné online na internetových stránkách¹⁸⁶, které provozuje Oddělení současné lexikologie a lexikografie Ústavu pro jazyk český Akademie věd České republiky. Ve výkladových slovnících jsou uvedena podstatná jména, a proto při vyhledávání bylo nutné hledat pod heslem obdoba. Příruční slovník jazyka českého¹⁸⁷, pro slovo obdoba uvádí, že je to „*přibližná shoda, podobnost, analogie*“ a slovo činnost vymezuje jako „*zaměstnávání se něčím, konání něčeho, působení*“. Ve Slovníku spisovného jazyka českého¹⁸⁸ se pod heslem obdoba míní „*přibližná shoda, podoba s něčím; analogie, podobnost*“ a pod heslem činnost se stanoví, že jde o „*vykonávání práce, funkce, služby, povolání ap.; působení, konání, jednání, funkce*“.

Ze slova obdobný je možno, jak jsem výše uvedl odvodit slovo obdobně a právě slovo obdobně je možné nalézt v Legislativních pravidlech vlády¹⁸⁹, jejichž účelem je „*sjednotit postup ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy při přípravě právních předpisů a přispět ke zvýšení úrovně tvorby právního řádu*“¹⁹⁰, což z nich při výkladu činí zdroj, který je

¹⁸⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 17. prosince 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, část IV/c citováno dle MELZER: *Metodologie nalézání práva*, s. 110.

¹⁸⁶ Oddělení současné lexikologie a lexikografie ÚJČ AV ČR, v. v. i. *LEXIKO - webové hnízdo o novodobé české slovní zásobě a výkladových slovnících* [online]. lexiko.ujc.cas.cz, © 2005 - 2016 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://www.lexiko.ujc.cas.cz/>>.

¹⁸⁷ Obdoba. In: *Příruční slovník jazyka českého*. [online]. Ústav pro jazyk český, v. v. i., © 2007 - 2008 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://psjc.ujc.cas.cz/>>.

¹⁸⁸ Obdoba. In: *Slovník spisovného jazyka českého*. [online]. Ústav pro jazyk český, v. v. i., © 2011 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://ssjc.ujc.cas.cz/>>.

¹⁸⁹ Legislativní pravidla. *LEGISLATIVNÍ PRAVIDLA VLÁDY* [online]. vlada.cz, © 2009 - 2016 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://www.vlada.cz/cz/ppov/lrv/dokumenty/legislativni-pravidla-vlady-91209/>>.

¹⁹⁰ Čl. 1 odst. 2 Legislativních pravidel vlády usnesení vlády č. 188/1998 Legislativní pravidla vlády

nutno brát v potaz. Slovo obdobně v Čl. 41 legislativních pravidel vlády ale upravuje situaci, kdy „*ve spojení s odkazem na jiné ustanovení téhož nebo jiného právního předpisu vyjadřuje, že toto ustanovení se vztahuje na vymezené právní vztahy v plném rozsahu*“. Takové vymezení je odlišné od významu slova obdobná v rámci § 8 odst. 3 zákona o mediaci, kdy se zjevně neodkazuje na aplikaci jiného ustanovení nebo předpisu, ale na činnost. Pro jazykový rozbor proto není Čl. 41 legislativních pravidel vlády směrodatný.

Dle mého jazykového citu vycházejícího ze zkušenosti a toho, že jsem rodilý mluvčí, se domnívám, že významu slov obdobná činnost ve smyslu § 8 odst. 3 zákona o mediaci nejlépe odpovídá s přihlédnutím k heslům ve výkladových slovnících význam podobné konání, které se přibližně shoduje s mediací, tj. je s ní srovnatelné. Lze tedy vyjít z toho, že pod obdobnou činností je možné podřadit všechno to, co bude podobným konáním, které se přibližně shoduje s mediací. Otázka zní, co všechno může být takovým konáním a jak je vůbec možné zjistit, že se o takové konání jedná. Jelikož se zajímám o problematiku optikou zapsaného mediátora, tak je zde potřeba pozornost upnout k definici mediace dle § 2 písm. a) zákona o mediaci (mediací je „*postup při řešení konfliktu za účasti jednoho nebo více mediátorů, kteří podporují komunikaci mezi osobami na konfliktu zúčastněnými [...] tak, aby jim pomohli dosáhnout smírného řešení jejich konfliktu uzavřením mediační dohody*“) a podle této definice si ověřit, jestli určité konání naplňuje znaky definice mediace alespoň v míře přibližné shodnosti. V případě, že znaky této definice mediace jsou v míře přibližné shodnosti naplněny, pak je možné zkoumané konání podřadit pod obdobnou činnost podle § 8 odst. 3 zákona o mediaci. Upozorňuji na to, že níže vytknuté definiční znaky vycházejí z definice mediace podle zákona o mediaci a ne z teoretických definic vyskytujících se v odborné literatuře, kterými jsem se zabýval v podkapitole 1.1.

Pro další zjišťování toho, zda jsou znaky definice mediace v míře přibližné shodnosti naplněny a můžeme tak mediaci podřadit pod činnosti vykonávané v rámci jiných režimů, je potřeba definici mediace rozložit na jednotlivé porovnatelné znaky. Rozloží-li se tato definice na jednotlivé znaky, z nichž se skládá, jsou jimi tyto: mediace jako metoda postupu řešení konfliktu, existence konfliktu, osoba mediátora, strany konfliktu, snaha o smírné řešení konfliktu zakončená dohodou. Nyní je v rámci jazykového výkladu potřeba podrobit jednotlivé režimy výkonu mediace, resp. činnosti podle těchto režimů, v nichž se znaky mediace mohou objevit, zkoumání zaměřené na naplnění znaků definice mediace podle zákona o mediaci. Níže uvedené samotné zkoumání se nezaměřuje na rozbor režimů výkonu mediace, ale na naplňování jednotlivých znaků definice mediace podle zákona o mediaci. Zkoumání naplňování

znaků z rozborů režimů vychází, a proto pro více informací o jednotlivých režimech odkazují do příslušných podkapitol a právních předpisů.

Co se týče režimu výkonu mediace, podle zákona o mediaci, není zkoumání potřeba, protože již ze zákonné úpravy vyplývá, že se jedná o režim, v němž mohou zapsaní mediátoři vykonávat mediaci.

Jelikož výkon mediace nezapsaným mediátorem dle živnostenského zákona není zakázán, je možné dovodit naplnění znaku mediace jako metody postupu při řešení konfliktu. Pakliže právní řád nezakotvuje možnost, kdy jsou strany konfliktu povinny využít služeb mediátora, tak jako u mediace vykonávané podle zákona o mediace, tak v případě mediace vykonávané na základě živnostenského oprávnění lze usuzovat na to, že nebyl-li by splněn znak existence konfliktu, vůbec by strany konfliktu mediátora nevyhledaly a neměly potřebu řešit konflikt. Pro účely této práce je tedy možné považovat znak existence konfliktu i stran konfliktu za splněný. Osobou mediátora je živnostenský podnikatel, který vykonává mediaci na základě živnostenského oprávnění. Jelikož živnostenský zákon nereguluje výkon mediace a ani závazkový vztah mezi stranami konfliktu a mediátorem nijak konkrétněji, je na živnostenském podnikateli jako mediátorovi a stranách konfliktu jak mezi sebou svůj vzájemný vztah upravit. S ohledem na neurčitost právní úpravy a smluvní volnost všech aktérů je možné považovat i znak snahy o smírné řešení konfliktu zakončené dohodou za splněný.

V režimu mediace vykonávané dobrovolnický je splněn znak existence konfliktu, stejně jako u mediace vykonávané na základě živnostenského oprávnění. Odůvodnění je stejně prosté. Pokud by strany konfliktu neměly potřebu konflikt vyřešit, vůbec by dobrovolníka, který vykonává mediační činnost, nevyhledaly nebo nepřijaly dobrovolníkovu pomoc. Podobně jako u výkonu mediace na základě živnostenského oprávnění vzhledem k volnosti úpravy je možné shledat splněným znak mediace jako metody postupu řešení konfliktu, protože zákon o dobrovolnické službě nikde nezakotvuje, že by dobrovolníci nemohli poskytovat mediaci. Osobou mediátora je zde dobrovolník a stranami konfliktu např. ti, kteří se obrátí na vysílající organizaci nebo přímo na konkrétního dobrovolníka. Znak snahy o smírné řešení konfliktu zakončené dohodou je splněn i zde. Zákon o dobrovolnické službě nijak nevylučuje poskytování mediace nebo činnosti s ní srovnatelné, v níž by se snaha o smírné řešení konfliktu zakončená dohodou měla projevovat a to ani zakotvením úpravy uzavírání smlouvy mezi vysílající a přijímající organizací o podmínkách dobrovolnické služby v § 8 odst. 1 tohoto zákona.

Mediace vykonávaná v rámci pracovněprávního vztahu upravuje řadu činností, v nichž je možno spatřovat znaky mediace podle teoretických definic, jak jsem zmiňoval již v příslušných

podkapitolách. V této práci jsem rozebíral u výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu zákon o sociálně-právní ochraně dětí a sociálních službách. Dále budu o tomto režimu pojednávat jako o celku a nebudu u něj rozlišovat jednotlivé právní předpisy, proto si vybírám jako vhodný příklad poradenství, v němž je možné spatřovat znaky mediace již podle obecných definic. O režimu mohu dále pojednávat jako o celku, protože na poradenství lze narazit jak v zákoně o sociálních službách (viz odborné sociální poradenství dle § 37 odst. 3 zákona o sociálních službách), tak v zákoně o sociálně-právní ochraně dětí (viz např. poradenská činnost dle § 11 odst. 1 písm. b) zákona o sociálně-právní ochraně dětí).

Široké vymezení poradenství umožňuje, ať už půjde o odborné sociální poradenství nebo poradenskou činnost, podřadit pod něj mediaci jako metodu řešení konfliktu, což je zjevné již po přečtení příslušných ustanovení. Opět bez existence konfliktu a bez stran konfliktu by poradenství, které je povahou srovnatelné s mediací nebylo poskytováno nebo zajišťováno a tak je možné tyto znaky považovat také za splněné. Osoba mediátora, tedy osoba, v jejíž činnosti je možno spatřit znaky mediace je zde v tomto režimu zaměstnanec poskytovatele sociálních služeb nebo zajišťovatele sociálně-právní ochrany. Znak snahy o smírné řešení konfliktu zakončené dohodou stran je možné dovést již z ideového substrátu, na kterém jsou jak zákon o sociálně-právní ochraně dětí¹⁹¹, tak zákon o sociálních službách¹⁹² vystavěny. O dohodu ve smyslu uzavření mediační dohody podle zákona o mediaci se u režimu výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu nejedná a vzájemný vztah stran je potřeba posuzovat vždy ad hoc. Konkrétně je možné uvažovat např. o situaci, kdy klient sociální služby za pomoci sociálního pracovníka uzavře s třetí osobou smlouvu, kterou vzájemný konflikt vyřeší. S ohledem na zmíněné se domnívám, že pod poradenskou činnost je možné podřadit mediaci, přičemž s takovým názorem se ztotožňuje i odborná literatura jak jsem uvedl v podkapitole 1.3.2 a proto se dá v konkrétních případech považovat poradenství ve smyslu zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí za činnost srovnatelnou s mediací.

Zkoumáním v předchozích odstavcích jsem zjistil, že znaky definice mediace podle zákona o mediaci jsou v přibližné míře shodnosti naplněny i v činnostech podle jiných režimů než jen podle režimu výkonu mediace na základě zákona o mediaci jak bylo uvedeno výše. Z jazykového výkladu tedy vyplývá, že mediátor je povinen vykonávat mediaci nebo činnost

¹⁹¹ *Důvodová zpráva k zákonu č. 359/1999 Sb. ze dne 26. května 1999.* In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016].

¹⁹² *Důvodová zpráva k zákonu č. 108/2006 Sb. ze dne 24. srpna 2005.* In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016].

s ní srovnatelnou (tj. mediaci podle jiných režimů) pouze za podmínek stanovených zákonem o mediaci.

Již zde bych teoreticky mohl své zkoumání ukončit, ale takový postup by byl z metodologického hlediska špatný, protože je nutné vyložit nejen to, co vyplývá jazykově přímo z textu, ale i širší kontext, který lze s vlastní textovou podobou právního předpisu spojovat. Proto je nyní nutno pokračovat ve výkladu § 8 odst. 3 zákona o mediaci a přikročit k dalšímu kroku.

2.2.2.2 Odstranění sémantických nejasností

Dalším krokem je odstraňování sémantických nejasností z výstupů jazykového výkladu pomocí dalších výkladových metod v rámci jednotlivých výkladových cílů. Výkladovým cílem mám na mysli to, k čemu výklad směřuje¹⁹³ a při pojednávání o výkladové metodě je jí myšlen samotný nástroj (neboli argumenty určitého druhu) výkladu právního předpisu¹⁹⁴. To jakým způsobem bude právní předpis vykládán, je dáno hierarchií výkladových cílů a výkladových metod. Metodologie nalézání práva není sbírka argumentů, které by ten, kdo právo vykládá, mohl použít dle libosti¹⁹⁵. Takovýmto způsobem výkladu by bylo totiž možné odůvodnit prakticky každý výkladový výsledek a bylo by to v rozporu s principem právního státu.¹⁹⁶

V rámci výkladových cílů v českém právním řádu může být výklad směřován buďto k subjektivně historickému výkladovému cíli, kterým se zjišťuje „*jaký význam spojoval s interpretovaným pojmem zákonodárce*“¹⁹⁷ anebo k objektivně recentnímu výkladovému cíli, v rámci něž zjišťujeme, jak „*textu může rozumět jeho adresát, který je znalý existujícího právního řádu a společenského prostředí*“¹⁹⁸. Legitimní jsou pouze tyto dva výkladové cíle¹⁹⁹, protože jen ty jsou podloženy hodnotovými argumenty, které je legitimizují. Nelze tedy použít objektivně historický výkladový cíl a subjektivně recentní výkladový cíl k výkladu právního předpisu nacházejícího se v českém právním řádu.

I odstraňování sémantických nejasností není postup, při němž je možné si jednotlivé výkladové cíle a výkladové metody, resp. argumenty vybírat náhodně nebo podle toho jak se tomu, kdo vykládá právní předpis, zrovna hodí. Jedná se totiž o hierarchický systém, založený

¹⁹³ MELZER: *Metodologie nalézání práva*, s. 80.

¹⁹⁴ Tamtéž, s. 78.

¹⁹⁵ Tamtéž, s. 196 - 204.

¹⁹⁶ Tamtéž, s. 196.

¹⁹⁷ Tamtéž, s. 118.

¹⁹⁸ Tamtéž, s. 126.

¹⁹⁹ Tamtéž, s. 86.

na poměrování právních argumentů, kdy „*upozaděné argumenty lze použít tehdy, pokud nelze dospět pomocí přednostních argumentů k jednoznačnému výsledku*“.²⁰⁰

„Základní hierarchie právních argumentů je tedy tato:

- 1. argumenty objektivně recentního výkladového cíle*
 - a) objektivně teleologické argumenty*
 - b) formálně systematické argumenty“*
- 2. argumenty subjektivně historického výkladu*
 - a) argumenty vlastního subjektivně historického výkladu*
 - b) argumenty subjektivně teleologického výkladu*
 - c) argumenty nepravého subjektivně historického výkladu*
- 3. mimoprávní argumenty“.*²⁰¹

Nyní s ohledem na hierarchii je potřeba vyložit § 8 odst. 3 zákona o mediaci směrem objektivně recentního výkladu. Je tedy nutné vyložit, jak „*textu může rozumět jeho adresát, který je znalý existujícího právního řádu a společenského prostředí*“²⁰². Pro to, abych mohl uvést, jak může textu § 8 odst. 3 zákona o mediaci rozumět adresát textu právního předpisu, vymezený v předchozí větě, musím nejprve najít účel, který by s obdobnou činností tento informovaný adresát spojoval.²⁰³

Při hledání účelu zakotvení slov obdobná činnost do § 8 odst. 3 zákona o mediaci je potřeba se ptát jaký „*rozumný účel může být interpretovanému ustanovení [...] nejrozumněji přiřazen*“, a podpůrně jaký důvod mohl zákonodárce mít pro doplnění tohoto ustanovení do zákona o mediaci.²⁰⁴ Je nutné si odpovědět na otázku „*proč je tímto způsobem normováno lidské jednání*“.²⁰⁵

Zákon zakotvuje v § 8 odst. 3 povinnost zapsanému mediátorovi vykonávat jakoukoliv činnost, která je mediací nebo činností s mediací srovnatelnou pouze za podmínek zákona o mediaci. Slovy obdobná činnost tak zákonodárce rozšiřuje zapsanému mediátorovi povinnost držet se podmínek zákona při výkonu mediace a to nejen na činnosti, které jsou mediací stricto sensu podle § 2 písm. a) zákona o mediaci, ale i na činnosti s mediací srovnatelné, tedy obdobné.

²⁰⁰ MELZER: *Metodologie nalézání práva*, s. 202 – 203.

²⁰¹ Tamtéž, s. 204.

²⁰² Tamtéž, s. 126.

²⁰³ Tamtéž, s. 161.

²⁰⁴ Tamtéž, s. 162.

²⁰⁵ Tamtéž, s. 160.

Účelem takového omezení je zachování garance kvality poskytované mediace nebo jakékoliv činnosti srovnatelné s mediací pokaždé, bude-li vykonávána zapsaným mediátorem. Uvedený myšlenkový proces nevyplývá jen z mého posouzení § 8 odst. 3 zákona o mediaci ale také z důvodové zprávy k tomuto zákonu: „*Stát by měl ručit za kvalitu zapsaného mediátora osobám, které chtějí využít jeho služeb, avšak neměl by právní úpravou znemožňovat jiné mimosoudní způsoby řešení konfliktů těm, kdož služby zapsaného mediátora využít nechtějí.*“.

Zákonodárce sice zachoval osobám možnost vykonávat mediaci v jiných režimech než v režimu výkonu mediace podle zákona o mediaci, ale protože je možné tyto režimy podřadit pod obdobnou činnost dle § 8 odst. 3 zákona o mediaci, tak i v rámci těchto režimů musí zapsaný mediátor provádět mediaci pouze za podmínek²⁰⁶ zákona o mediaci. Pro zapsaného mediátora není vždy reálně možné naplnit jak podmínky zákona o mediaci tak příslušného právního předpisu, podle něž se jiný režim řídí, tedy ne vždy bude moci vykonávat mediaci za podmínek zákona o mediaci v rámci jiného režimu výkonu mediace.

Nekompatibilita, která neumožňuje vykonávat zapsanému mediátorovi činnost podle jiných režimů výkonu mediace je nejzjevnější u § 3 odst. 2 písm. l) živnostenského zákona, který stanoví, že živností není činnost „*zapsaných mediátorů podle zákona o mediaci*“. Protože zapsaný mediátor je povinen provádět mediaci jen a pouze za podmínek zákona o mediaci, vylučuje zmíněné ustanovení ve spojení s ustanovením § 8 odst. 3 zákona o mediaci zapsanému mediátorovi možnost vykonávat mediaci podle režimu výkonu mediace na základě živnostenského oprávnění.

Co se týče režimu výkonu mediace dobrovolnicky a režimu výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu, nelze konstatovat, že by zapsaný mediátor výkon mediace podle těchto režimů nemohl vykonávat z důvodů nekompatibility. Každý případ takového výkonu mediace je potřeba zkoumat ad hoc. Lze si dost dobře představit výkon mediace zapsaným mediátorem dobrovolnicky, kdy zapsaný mediátor jako dobrovolník při poskytování takovéto mediace pod záštitou vysílající organizace poskytuje mediaci podle zákona o mediaci, neboť zákon o dobrovolnické službě se konkrétněji než v § 2 odst. 1 nevěnuje oblastem, v nichž se dobrovolnické služby poskytují.

Stejně jako u výkonu mediace dobrovolnicky, tak je tomu i v případě, že osoba, která je zapsaným mediátorem v pracovněprávním vztahu u poskytovatele sociálních služeb nebo zajišťovatele sociálně-právní ochrany a je činná v oblasti sociálně-právní ochrany nebo

²⁰⁶ Pod podmínkami zákona o mediaci si lze zjednodušeně představit výkon mediace přesně podle zákona o mediaci, tj. od zahájení mediace uzavřením smlouvy o provedení mediace přes plnění zákonných povinností mediátorem až po uzavření mediační dohody.

poskytování sociálních služeb. Zákon o sociálně-právní ochraně ani zákon o sociálních službách nezakazuje výkon mediace zapsanému mediátorovi. Nelze proto takový výkon mediace zapsaným mediátorem automaticky vyloučit. Zapsaný mediátor je ale povinen naplňovat při své činnosti jak podmínky zákona o mediaci, tak podmínky příslušných právních předpisů, jinak bude deliktně odpovědný.

Zákon o mediaci „*nebrání ostatním mediátorům (nezapsaným v seznamu ministerstva spravedlnosti) provádět mediaci. Jejich mediace však nebude mít zákonem garantované vlastnosti (např. stavění promlčecí doby a prekluzivní lhůty, schválení mediační dohody soudem v maximální lhůtě 30 dnů, povinnost mlčenlivosti mediátora, dohled nad činností mediátora apod.)*“.²⁰⁷ „*Adresát, který je znalý existujícího právního řádu a společenského prostředí*“²⁰⁸ proto může rozumět textu § 8 odst. 3 zákona o mediaci tak, že zužuje oblast výkonu činnosti pro zapsaného mediátora.²⁰⁹ Zapsaný mediátor si totiž nemůže zvolit, zda nabídne a poskytne stranám konfliktu mediaci nebo činnost s ní srovnatelnou podle zákona o mediaci nebo podle jiného režimu.²¹⁰ Výkonem mediace v rámci jiných režimů by se zapsaný mediátor dopustil správního deliktu podle § 26 odst. 2 písm. i) zákona o mediaci ve spojení s § 26 odst. 4 zákona o mediaci, za který by mu hrozila pokuta až do výše 100 000 Kč. „*Rozumným účelem*“²¹¹, který je možný § 8 odst. 3 zákona o mediaci „*přiřadit*“²¹² je snaha státu o garanci kvality výkonu mediace podle zákona o mediaci. Odpověď na otázku proč je podle § 8 odst. 3 lidské jednání právě „*tímto způsobem normováno*“²¹³ lze podle mne tak, že důvodem pro přijetí tohoto ustanovení je zabránění obcházení přísnější úpravy zákona o mediaci, k níž by mohli zapsaní mediátoři přistoupit.

Zákon o mediaci v § 8 odst. 3 se týká provádění mediace a mediaci obdobných činností. Zmíněné ustanovení ale nedopadá na činnosti, které nejsou obdobné, neboli srovnatelné s mediací. Není proto problém, aby zapsaný mediátor vykonával činnosti neobdobné, což je zjevné i z toho, že zákon o mediaci počítá se situací kdy zapsaný mediátor je i advokátem a bude tak poskytovat i advokátní služby. Ze smyslu ustanovení § 8 odst. 3 zákona o mediaci zřetelně vyplývá, že jeho účelem není absolutní kontrola nad jakoukoliv výdělečnou ani jinou

²⁰⁷ CHOLENSKÝ: *Praktický průvodce mediací*, s. 130.

²⁰⁸ MELZER: *Metodologie nalézání práva*, s. 126.

²⁰⁹ CHOLENSKÝ: *Praktický průvodce mediací*, s. 130.

²¹⁰ Tamtéž, s. 130 – 131.

²¹¹ MELZER: *Metodologie nalézání práva*, s. 162.

²¹² Tamtéž

²¹³ Tamtéž, s. 160.

činností, kromě provádění mediace a jí obdobných činností, které osoba zapsaného mediátora vykonává.

Protože jsem pomocí objektivně teleologických argumentů objektivně recentního výkladového cíle, konkrétně obecného objektivně teleologického výkladu dospěl k jednoznačnému výkladovému výsledku, není potřeba dále podrobovat § 8 odst. 3 zákona o mediaci dalšímu metodologickému zkoumání.

2.3 Výstup z vlastního metodologického výkladu

V podkapitole 2.1 jsem si položil řadu otázek, na které nebylo možné bez výkladu § 8 odst. 3 zákona o mediaci a objasnění slov obdobná činnost odpovědět. První otázkou bylo, zda je možné podřadit výkon mediace v kontextu zákona o sociálně-právní ochraně dětí a podle zákona o sociálních službách pod obdobnou činnost zapsaného mediátora a pokud ano, jaký to má vliv na výkon mediace podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí a zákona o sociálních službách. Dále jsem si pokládal otázku, zda se totéž bude vztahovat i na další režimy, tj. na režim výkonu mediace na základě živnostenského oprávnění a výkon mediace dobrovolnicky.

V této kapitole provedeným výkladem jsem došel k závěru, že pod obdobnou činnost podle § 8 odst. 3 zákona o mediaci je možné podřadit režim výkonu mediace na základě živnostenského oprávnění, režim mediace vykonávané dobrovolnicky i režim výkonu mediace v rámci pracovně-právního vztahu.

Zákon o mediaci zapsanému mediátorovi sice nezakazuje vykonávat mediaci podle jiných režimů, avšak povinnost stanovená v § 8 odst. 3 tohoto zákona ho nutí k tomu, aby mediaci vždy prováděl za podmínek zákona o mediaci. Ustanovení § 8 odst. 3 zákona o mediaci tak ve spojení s § 3 odst. 2 písm. l) živnostenského zákona vylučuje možnost, aby zapsaný mediátor vykonával mediaci jako živnostenský podnikatel na základě živnostenského oprávnění. Situace je odlišná u zapsaného mediátora, který vykonává činnost podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí nebo zákona o sociálních službách anebo jako dobrovolník podle zákona o dobrovolnické službě. Tyto právní předpisy a ani zákon o mediaci přímo nezakazují zapsanému mediátorovi, aby při činnosti kdy je zaměstnancem nebo dobrovolníkem, nemohl vykonávat mediaci podle zákona o mediaci. Nelze tedy konstatovat, že zapsaný mediátor nemůže vykonávat mediaci podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí, zákona o sociálních službách, zákona o dobrovolnické službě. Bude-li takovou mediaci ale vykonávat, měl by mít vždy na paměti, že jeho činnost musí být v souladu jak s podmínkami zákona o mediaci, tak s podmínkami příslušné právní úpravy.

Z uvedeného tedy vyplývá, že hypotéza, že zapsaný mediátor nemůže vykonávat mediaci podle zákona o sociálních službách a podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí, je chybná.

Závěr

Mediace v České republice může být vykonávána ve čtyřech režimech – režimu výkonu mediace podle zákona o mediaci, režimu výkonu mediace na základě živnostenského oprávnění, režimu výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu a režimu výkonu mediace dobrovolnicky. V úvodu této práce jsem uvedl, že je aktuálním problémem mediační praxe situace kdy zapsaný mediátor, který vykonává mediaci podle zákona o mediaci, což je jeden z režimů výkonu mediace, vykonává mediaci nebo činnost pod kterou můžeme mediaci podřadit zároveň i v režimu výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu.

Tuto problematickou situaci jsem demonstroval na příkladu mediačního centra v Ostravě. V mediačním centru, které se zaměřuje na sociálně-aktivizační služby pro rodiny s dětmi, jejichž poskytování je upraveno zákonem o sociálních službách, jsou zaměstnaní jak zaměstnanci, kteří jsou zapsanými mediátory tak zaměstnanci, kteří zapsanými mediátory nejsou. Vykonávají-li tito zaměstnanci stejnou činnost v oblasti sociálních služeb, pak je mezi výkonem zaměstnání zaměstnance, který je zapsaným mediátorem a zaměstnancem, který zapsaným mediátorem není, rozdíl. Rozdíl spočívá v následcích, které lze spojit s dopady § 8 odst. 3²¹⁴ zákona o mediaci na zaměstnance, který je zapsaným mediátorem. § 8 odst. 3 zákona o mediaci totiž dopadá jen na zapsané mediátory a tak zaměstnanec, který je zároveň i zapsaným mediátorem, je povinen provádět činnost, která je mediací nebo činnost pod níž můžeme mediaci podřadit (tedy činnost s mediací srovnatelná)²¹⁵, jak za podmínek zákona o mediaci, tak v případě zaměstnance mediačního centra v Ostravě za podmínek zákona o sociálních službách (vykonával-li by takový zaměstnanec činnost jinou, např. v oblasti sociálně-právní ochrany dětí, byl by povinen kromě výkonu mediace nebo obdobné činnosti v souladu s podmínkami zákona o mediaci, provádět tuto činnost i v souladu s podmínkami zákona o sociálně-právní ochraně dětí). Zaměstnanec, který není zapsaným mediátorem, není podmínkami zákona o mediaci nijak vázán. Pro to, jaké podmínky musí osoby vykonávající mediaci nebo činnosti, pod něž je možné mediaci podřadit, v oblasti sociálně-právní ochrany dětí či sociálních služeb splňovat, odkazují do podkapitol této práce zabývající se jednotlivými složkami režimů výkonu mediace a do k nim příslušných právních předpisů.

Jednotlivé režimy výkonu mediace jsou systematicky rozebrány podle třech základních složek, které jsou všem režimům výkonu mediace společné. Těmito složkami jsou věcný

²¹⁴ § 8 odst. 3 zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci) zní: „*Mediátor je oprávněn provádět mediaci nebo obdobnou činnost pouze za podmínek stanovených tímto zákonem.*“

²¹⁵ V kapitole 2 jsem vyvodil, že mediaci vykonávanou v rámci pracovněprávního vztahu, na základě živnostenského oprávnění nebo dobrovolnicky lze podřadit pod obdobnou činnost. Viz dále.

rozsah, osobní rozsah a sledování kvality výkonu mediace. Porovnání jednotlivých režimů výkonu mediace poskytuje zajímavý pohled na problematiku výkonu mediace na území České republiky. Zákon o mediaci zakotvuje, že mediaci podle zákona o mediaci mohou poskytovat pouze zapsaní mediátoři. S jejich činností jsou spojeny zvláštní účinky jako např. stavění promlčecích lhůt a povinnost mlčenlivosti, ale jsou povinni absolvovat zkoušku na mediátora a na kvalitu služeb, které poskytují je dohlíženo. Naproti tomu živnostenský zákon a zákon o dobrovolnické službě jsou charakterizovány volností, kterou mediátorovi poskytují a to ve všech ohledech oproti zákonu o mediaci. Při rozboru výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu se zabývám zákonem o sociálně-právní ochraně dětí a zákonem o sociálních službách. Výkon mediace, kterou můžeme podřadit pod činnosti vykonávané podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí nebo zákona o sociálních službách je s ohledem na oblasti, kterých se tyto právní předpisy týkají značně regulován a navíc také pod dohledem, přičemž jsou zakotveny standardy kvality a odborná způsobilost zaměstnanců je také vyžadována.

Hypotéza této práce byla v úvodu stanovena takto: Zapsaný mediátor nemůže vykonávat mediaci podle zákona o sociálních službách a podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí. Jak je zřejmé již z výše rozklíčovaného případu mediálního centra, hlavním pro zjištění, zda je hypotéza pravdivá nebo ne byl § 8 odst. 3 zákona o mediaci. Metodologickým výkladem § 8 odst. 3 zákona o mediaci jsem došel k závěru, že nejen režim výkonu mediace v rámci pracovněprávního vztahu, ale i režim výkonu mediace na základě živnostenského oprávnění i režim mediace vykonávané dobrovolnický lze podřadit pod slova „obdobnou činnost“ zmíněnou v tomto ustanovení. Je-li možné tyto režimy výkonu mediace podřadit pod „obdobnou činnost“, znamená to, že i v rámci těchto režimů je zapsaný mediátor povinen provádět mediaci pouze za podmínek stanovených zákonem o mediaci. Z toho vyplývá, že nebude-li právní úprava zákona o mediaci kompatibilní např. s právní úpravou zákona o sociálních službách, nebude moci zapsaný mediátor splnit podmínky zákona o mediaci. Vykonával-li by takovým způsobem zapsaný mediátor mediaci, mohl by být postižen za správní delikt podle § 26 odst. 2 písm. i) zákona o mediaci a hrozila by mu pokuta do výše 100 000 Kč, jak stanoví § 26 odst. 4 zákona o mediaci. V případě zákona o dobrovolnické službě, zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí je ale potřeba každý jednotlivý případ výkonu mediace resp. činnosti obdobné zkoumat ad hoc.²¹⁶ Ukázkou zjevné

²¹⁶ Zkoumat jednotlivé konkrétní v praxi se vyskytující případy poskytování sociálních služeb, event. jiných činností, které lze podřadit pod činnosti obdobné podle § 8 odst. 3 zákona o mediaci a porovnávat je

nekompatibility je § 3 odst. 2 písm. l) živnostenského zákona, který zapsanému mediátorovi zabraňuje obcházet přísnější úpravu zákona o mediaci a úplně mu zakazuje vykonávat mediaci v rámci režimu výkonu mediace na základě živnostenského oprávnění.

Hypotéza, kterou jsem si před vypracováním této práce stanovil tak byla chybná. Nelze apriori konstatovat, že by zapsaný mediátor nemohl vykonávat mediaci podle zákona o sociálních službách, podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí nebo zákona o dobrovolnické službě. Lze ale konstatovat, že úprava zákona o mediaci ve spojení s § 3 odst. 2 písm. l) živnostenského zákona zakazuje zapsanému mediátorovi výkon mediace podle režimu výkonu mediace na základě živnostenského oprávnění.

Měl-li bych přijít s nějakým doporučením pro praxi, pak bych poradil zapsaným mediátorům, aby si vždy dávali pozor na to, zda činnost, kterou vykonávají, nemůže být interpretována jako mediace nebo činnost s mediací srovnatelná, protože pokud ano tak v takovém případě jsou povinni provádět tuto činnost pouze za podmínek stanovených zákonem o mediaci. Status zapsaného mediátora zavazuje.

Bibliografie

Právní předpisy, interní předpisy a důvodové zprávy

BGBI. I Nr. 29/2003 Bundesgesetz über Mediation in Zivilrechtssachen

Důvodová zpráva k zákonu č. 108/2006 Sb. ze dne 24. srpna 2005. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016].

Důvodová zpráva k zákonu č. 134/2006 Sb. ze dne 26. května 1999. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 20. 3. 2016].

Důvodová zpráva k zákonu č. 202/2012 Sb. ze dne 15. června 2011. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016].

Důvodová zpráva k zákonu č. 359/1999 Sb. ze dne 26. května 1999. In: beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 19. 3. 2016].

Předpis č. 2/1993 Sb. Usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součástí ústavního pořádku České republiky

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES

Usnesení vlády č. 188/1998 Legislativní pravidla vlády, ve znění pozdějších usnesení

Vyhláška č. 277/2012 Sb., vyhláška o zkouškách a odměně mediátora

Vyhláška č. 473/2012 Sb., vyhláška o provedení některých ustanovení zákona o sociálně-právní ochraně dětí

Vyhláška č. 505/2006 Sb., vyhláška, kterou se provádějí některá ustanovení zákona o sociálních službách

Vyhláška č. 512/2002 Sb., o zvláštní odborné způsobilosti úředníků územních samosprávných celků

Zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 108/2006 Sb., zákon o sociálních službách, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (zákon o dobrovolnické službě), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 2/1969 Sb., České národní rady o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České socialistické republiky, ve znění pozdějších předpisů

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

Zákon č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), ve znění pozdějších předpisů

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

Zákon č. 312/2002 Sb., o úřednících územních samosprávných celků a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, (zákon o azylu)

Zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů

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

Zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 73/2011 Sb., o Úřadu práce České republiky a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů

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

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 96/2004 Sb., o podmínkách získávání a uznávání způsobilosti k výkonu nelékařských zdravotnických povolání a k výkonu činnosti souvisejících s poskytováním zdravotní péče a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o nelékařských zdravotnických povoláních), ve znění pozdějších předpisů

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

Knížní literatura

DOLEŽALOVÁ, Martina a kol. *Zákon o mediaci: komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013. 360 s.

GRYGAR, Jiří. *Zákon o mediaci a související předpisy s komentářem a vzory*. 1. vydání. Praha: Leges, 2014. 232 s.

- HENDRYCH, Dušan a kol. *Právní slovník*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. 1481 s.
- HOLÁ, Lenka, MALACKA, Michal. *Mediace a reflexe jejích aktuálních trendů*. Praha: Leges. 2015. 416 s.
- HOLÁ, Lenka. *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. 512s.
- HOLÁ, Lenka. *Mediace v teorii a praxi: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2011. 270 s.
- HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014. 2080 s.
- CHOLENSKÝ, Robert. *Praktický průvodce mediací: podle nové právní úpravy*. 1. vydání. Praha: Alfom, 2013. 300 s.
- KAHOUN, Vilém a kol. *Sociální zabezpečení: vybrané kapitoly*. Praha: Triton, 2013. 468 s.
- KRAUSOVÁ, Lucie, NOVOTNÁ, Věra. *Sociálně-právní ochrana dětí*. 1. vydání. Praha: ASPI, 2006. 228 s.
- MACELA, Miloslav a kol. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí (č. 359/1999 Sb.): komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015. 912 s.
- MATOUŠEK, Oldřich. *Metody a řízení sociální práce*. 3. vydání. Praha: Portál, 2013. 395 s.
- MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva: úvod do právní argumentace*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. 304 s.
- MICHALÍK, Jan. *Smluvní vztahy v sociálních službách*. 1. vydání. Olomouc: Výzkumné centrum integrace zdravotně postižených - sekce vzdělávání, 2008. 223 s.
- NOVOTNÁ, Věra. *Zákon o sociálně-právní ochraně dětí: komentář*. 3. aktual. a dopl. vydání. Praha: Linde, 2007. 471 s.
- PLAMÍNEK, Jiří. *Konflikty a vyjednávání: umění vyhrávat aniž by někdo prohrál*. 2. vydání. Praha: Grada, 2009. 136 s.
- PLAMÍNEK, Jiří. *Řešení konfliktů a umění rozhodovat*. Praha: Argo, 1994. 198 s.
- PLAMÍNEK, Jiří. *Mediace: nejúčinnější lék na konflikty*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013. 168 s.
- POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: Alfom, 2013. 197 s.
- ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. 1. vydání. Praha: Portál, 2012. 207 s.
- ZBÍRAL, Robert. *Příručka psaní seminárních a jiných vysokoškolských odborných prací*. Praha: Linde, 2009. 159 s.

Časopisecká literatura

DOLEŽALOVÁ, Martina a Patrick VAN LEYNSEELE. Mediace v právním prostředí. *Právní rozhledy*, roč. 20, 2012, č. 12, s. 419 - 429.

HOLÁ, Lenka. Praktické aspekty mediace v ČR [online]. *pravni prostor.cz*, 22. června 2015 [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <<http://www.pравниprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/prakticke-aspekty-mediace-v-cr>>.

KORBEL, František. Mediace v netrestních věcech. *Právní rozhledy*, roč. 17, 2009, č. 24, s. II. KŘIVÁČKOVÁ, Jana, HAMULÁKOVÁ, Klára. Perspektivy alternativního řešení kolektivních sporů v ČR ve světle Doporučení Komise 2013/396/EU. *Právní rozhledy*, 2015, roč. 23, č. 13 - 14, s. 502 - 509.

SVATOŠ, Martin. Mýty a fakta o prvním setkání s mediátorem, aneb všechno, co jste o mediaci chtěli vědět, ale báli jste se zeptat. *Bulletin advokacie*, roč. 57, 2013, č. 11, s. 48 - 50.

WESTPHALOVÁ, Lenka, HOLÁ, Lenka. Rodinná mediace, právní a sociální aspekty jejího poskytování. *Právní rozhledy*, roč. 21, 2013, č. 18, s. 618 - 626.

Judikatura

Nález Ústavního soudu ze dne 17. prosince 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97

Nález Ústavního soudu ze dne 12. července 2011, sp. zn. II. ÚS 231/10

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. srpna 2009, sp. zn. 25 Cdo 5532/2007

Elektronické dokumenty

BUTULOVÁ, Bronislava. MANUÁL SLUŽBY ASISTOVANÝ KONTAKT [online]. *nadacesirius.cz*, © 2008 - 2013 [cit. 20. března 2016]. Dostupné na <<http://www.nadacesirius.cz/soubory/ke-stazeni/Manual-sluzby-Asistovany-kontakt.pdf>>.

Ústavně právní výbor. Usnesení č. 105 [online]. *psp.cz* [cit. 18. března 2016]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/text2.sqw?idd=82375>>.

Ústavně právní výbor. Zápis z jednání č. 39 [online]. *psp.cz* [cit. 18. března 2016]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/text/text2.sqw?idd=82746>>.

Ostatní zdroje

Center for Conflict Resolution. [online]. *ccrchicago.org* [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org>>.

Center for Conflict Resolution. *Mediation Services* [online]. *ccrchicago.org* [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/mediation-services.html>>.

Center for Conflict Resolution. *Mediator Mentorship Programme* [online]. ccrchicago.org [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/volunteering-at-ccr.html#MMP>>.

Center for Conflict Resolution. *Our Mission* [online]. ccrchicago.org [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/about-ccr.html#Mission>>.

Center for Conflict Resolution. *Programs and Statistics* [online]. ccrchicago.org [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/programs-and-statistics.html>>.

Center for Conflict Resolution. *Training Programs* [online]. ccrchicago.org [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/training-programs.html>>.

Center for Conflict Resolution. *Volunteer Opportunities* [online]. ccrchicago.org [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/volunteering-at-ccr.html>>.

Fond ohrožených dětí. *O mediálním centru* [online]. mcova.cz, © 2009 - 2016 [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.mcova.cz/o-mediacnim-centru>>.

Fond ohrožených dětí. *O mediálním centru* [online]. mcova.cz, © 2009 - 2016 [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.mcova.cz/o-mediacnim-centru/organizacni-struktura/>>.

Legal Information Institute. *Alternative Dispute Resolution* [online]. law.cornell.edu [cit. 16. března 2016]. Dostupné na <https://www.law.cornell.edu/wex/alternative_dispute_resolution>.

Ministerstvo práce a sociálních věcí. *Děti, kterým se sociálně-právní ochrana poskytuje* [online]. mpsv.cz, 15. ledna 2013 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://www.mpsv.cz/cs/14503#1>>.

Ministerstvo práce a sociálních věcí. *Kdo zajišťuje poskytování sociálně-právní ochrany dětí* [online]. mpsv.cz, 15. ledna 2013 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://www.mpsv.cz/cs/14304#2>>.

Ministerstvo práce a sociálních věcí. *Registr poskytovatelů sociálních služeb: Sociálně aktivizační služby pro rodiny s dětmi* [online]. iregistr.mpsv.cz, [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <http://iregistr.mpsv.cz/socereg/detail_sluzby.do?736c=4fd7dc1a25842071&SUBSESSION_ID=1458426013484_1>.

Ministerstvo vnitra České republiky. *Dobrovolnická služba: seznam akreditovaných projektů* [online]. mvcr.cz, 14. března 2016 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://www.mvcr.cz/clanek/seznam-akreditovanych-projektu.aspx>>.

Obdoba. In: *Příruční slovník jazyka českého*. [online]. Ústav pro jazyk český, v. v. i., © 2007 - 2008 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://psjc.ujc.cas.cz/>>.

Obdoba. In: *Slovník spisovného jazyka českého*. [online]. Ústav pro jazyk český, v. v. i., © 2011 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://ssjc.ujc.cas.cz/>>.

Oddělení současné lexikologie a lexikografie ÚJČ AV ČR, v. v. i. *LEXIKO - webové hnízdo o novodobé české slovní zásobě a výkladových slovnících* [online]. lexiko.ujc.cas.cz, © 2005 - 2016 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://www.lexiko.ujc.cas.cz/>>.

Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky. *Sněmovní tisk 426 Vl.n.z. o mediaci - EU* [online]. psp.cz [cit. 18. března 2016]. Dostupné na <<http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?T=426&O=6>>.

ŠIMKOVÁ, Lenka. Jde to vůbec? Úvahy ke spolupráci sociálních služeb a OSPOD [online]. socialnirevue.cz, 10. září 2012 [cit. 20. března 2016]. Dostupné na <<http://socialnirevue.cz/item/jde-to-vubec-uvahy-ke-spolupraci-socialnich-sluzeb-a-ospod>>.

The International Federation of Social Workers. *Global Definition of Social Work* [online]. ifsw.org, červenec 2014 [cit. 19. března 2016]. Dostupné na <<http://ifsw.org/get-involved/global-definition-of-social-work/>>.

Abstrakt

Tato diplomová práce na téma „Výkon mediace v kontextu zákona o sociálních službách a zákona o sociálně-právní ochraně dětí“ se zabývá rozbohem jednotlivých režimů, v rámci nichž může být mediace v České republice vykonávána a objasňuje, zda je možné, aby zapsaný mediátor vykonával mediaci i v jiném režimu, než v režimu výkonu mediace podle zákona o mediaci. Mediace je v České republice možné vykonávat v rámci čtyř režimů. V této diplomové práci jsou tyto režimy nejprve rozebrány a to v souladu se třemi základními složkami výkonu mediace, které jsou jednotlivým režimům společné. Těmito složkami jsou – věcný rozsah, osobní rozsah a sledování kvality výkonu mediace. Na základě závěrů z takto provedené analýzy režimů výkonu mediace jsou tyto režimy vzájemně porovnány. Po nástinu režimů, v rámci nichž může být mediace v České republice vykonávána, jejich rozboru a porovnání, se tato práce zaměřuje na ověření hypotézy, která zní: zapsaný mediátor nemůže vykonávat mediaci podle zákona o sociálních službách a podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí. K ověření hypotézy dochází metodologickým výkladem. V závěru se pak práce zaměřuje na promítnutí probrané materie do přiblížení celkového pohledu na problematiku výkonu mediace na území České republiky.

Abstract

This Thesis on topic of „Execution of mediation in the context of the social services act and socially-legal child protection act“ is dealing with analysis of the various methods in which the mediation can be exercised in Czech republic and clarifies if it is possible for registered mediator to exercise the different methods of mediation than the one embodied in the Mediation Act. The mediation can be exercised in four different methods in Czech Republic. In this thesis different methods of mediation are firstly analysed in accordance with three basic parts that form each mediation method and which are common to all methods of mediation. These parts are - conditions of mediation exercise, means of exercising mediation and quality monitoring. On the basis of analysis conclusions from mediation methods these methods are compared with each other. After outlining, analysis and comparison of the mediation methods which could be exercised in Czech Republic this thesis aims to test the hypothesis that reads: registered mediator cannot exercise the mediation method according to the Social Services Act and Act on Child Protection. The hypothesis is verified by methodological interpretation. In the end the thesis is focusing on taught matter which is then reflected in overall view of mediation exercise in the Czech Republic.

Klíčová slova

Mediace, mediátor, zapsaný mediátor, zaměstnaný mediátor, mimosoudní řešení sporů, živnostenské podnikání, živnostenský podnikatel, sociální služba, sociální pracovník, sociálně-právní ochrana dětí, dobrovolnictví, dobrovolník, podmínky výkonu mediace, rozbor režimů mediace, způsob výkonu mediace, sledování kvality, porovnání režimů mediace, obdobná činnost, metodologický výklad.

Key words

Mediation, mediator, registered mediator, employed mediator, alternative dispute resolution, trade licensing, trade licence businessman, social service, social worker, social and legal protection of children, volunteering, volunteer, conditions of execution of mediation, analysis of the methods of mediation, means of exercising mediation, quality monitoring, comparison of methods of mediation, analogical activity, methodological interpretation.

Seznam příloh

Příloha č. 1 – Vrstevnická mediace

Příloha č. 2 – Komunitní mediace

Příloha č. 3 – Dobrovolnická mediace v zahraničí

Příloha č. 1 – Vrstevnická mediace

Široce uplatnitelná v tuzemsku je vrstevnická mediace ve školách. Její aplikaci si lze ale také představit kdekoliv, kde se vyskytuje skupina, v níž jsou děti „nuceny“ spolu vycházet. Vrstevnická mediace je vhodným doplňkovým prostředkem pro výchovu a život dětí, navštěvujících školní zařízení, protože s přibývajícím věkem se stávají důležitější autoritou vrstevníci, přičemž učitelé a rodiče ustupují do pozadí.²¹⁷ Identifikace s vrstevnickou skupinou může sloužit jako výchovný vzor.²¹⁸ Z tohoto důvodu je vhodné využít vrstevnické mediace pro řešení konfliktů vznikajících mezi vrstevníky. „*Vrstevnická mediace využívá jako „mediátora“ dítě vrstevníka. Ten napomáhá ostatním s řešením jejich problémů a konfliktů z pozice třetí, neutrální strany.*“²¹⁹ Vrstevnickým dětským mediátorem je „*dítě/student školy/školského zařízení, které prodělalo vzdělávání v oblasti komunikace a osvojilo si kompetence řídit a vést mediaci na elementární úrovni*“.²²⁰

Přímo esenciálním je pro úspěch vrstevnické mediace vhodný výběr kandidáta na dětského „mediátora“, jeho zaškolení a samozřejmě také organizační a funkční zázemí poskytované školou. Vhodný kandidát by měl oplývat přirozenou autoritou mezi svými vrstevníky a být schopen působit na své vrstevníky charismatem, znalostmi, dovednostmi a také svým vrstevníkům poskytovat pozitivní či negativní zpětnou vazbu v rámci interakce s nimi, což můžeme chápat jako schopnost „odměňovat“ a „trestat“.²²¹ Takový vhodný kandidát by pak měl být podroben přípravě zaměřené na osobní rozvoj cílený na zdokonalení svých schopností.²²²

Vrstevnická mediace je způsob jak naučit děti řešit své konflikty cestou dialogu a to dříve než se stanou neřešitelnými. I když nepokryje všechny situace, např. závažné konflikty, které mohou mít povahu provinění dle zákona č. 218/2003 Sb. o soudnictví ve věcech mládeže, může být hybatelem změny dětského pohledu na konflikt.²²³

²¹⁷ ŠAUEROVÁ, Markéta. *Vrstevnické programy jako forma školní mediace*. In HOLÁ, Lenka (et al.). *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013, s. 388.

²¹⁸ Tamtéž

²¹⁹ Tamtéž, s. 387.

²²⁰ SLAVÍK, Michal, SMOLÍK, Arnošt. *Prvky mediace v práci školního intervenčního týmu*. In HOLÁ, Lenka (et al.). *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013, s. 377.

²²¹ ŠAUEROVÁ, Markéta. *Vrstevnické programy jako forma školní mediace*. In HOLÁ, Lenka (et al.). *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013, s. 387 - 388.

²²² Tamtéž, s. 392.

²²³ SLAVÍK, Michal, SMOLÍK, Arnošt. *Prvky mediace v práci školního intervenčního týmu*. In HOLÁ, Lenka (et al.). *Mediace a možnosti využití v praxi*. 1. vydání. Praha: Grada, 2013, s. 378.

Příloha č. 2 – Komunitní mediace

Komunitní mediací je mediace vykonávaná typicky v rámci obcí či určitých komunit, v nichž, jako v každém lidském společenství, dochází ke vzniku konfliktů. Příkladem kdy se komunitní mediace může uplatnit, jsou např. konflikty mezi občany ve formě sousedských nebo nájemních sporů.²²⁴

V České republice je komunitní mediace realizována smírčími radami, které mohou být zřízeny při místních úřadech. Smírčí rada je tvořena občany rozličných profesí pocházejících z obce či dané komunity, kteří jsou proškoleni v technikách a metodách vyjednávání, řešení konfliktů a mediaci.²²⁵ Práce smírčí rady spočívá v nápomoci stranám při řešení konfliktu, zlepšování vztahů mezi obyvateli obce nebo členy komunity a ve snaze předcházet nedorozumění, stupňování konfliktů, soudním sporům.²²⁶

Pro to, aby smírčí rada fungovala, je třeba najít vhodného koordinátora, který dokáže sestavit tým schopných lidí, kteří mají zájem o věci veřejné a chtějí prospět obci nebo komunitě. Koordinátorem by proto měla být osoba organizačně schopná s dostatečným sociálním kapitálem. Dále je nutné mít podporu místního zastupitelstva, zejm. s ohledem na její financování. Smírčí rada může být zřízena jako příspěvková organizace s určitou organizační strukturou. V takovém případě se pak její zřízení, změna, zrušení i hospodaření bude řídit zákonem č. 250/2000 Sb. o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů. Navíc je potřeba vhodným způsobem informovat veřejnost o možnosti využít služeb smírčí rady.²²⁷

²²⁴ POTOČKOVÁ, Dana. *Nejlepší je domluvit se: aneb průvodce mediačním procesem*. 1. vydání. Praha: Alfom, 2013, s. 37 - 38.

²²⁵ ŠIŠKOVÁ, Tatjana. *Facilitativní mediace: řešení konfliktu prostřednictvím mediátora*. 1. vydání. Praha: Portál, 2012, s. 33 – 34.

²²⁶ Tamtéž, s. 33.

²²⁷ Tamtéž, s. 35 – 37.

Příloha č. 3 – Dobrovolnická mediace v zahraničí

Za vzorový a zároveň úspěšný příklad mediace vykonávané dobrovolnický jsem zvolil The Center for Conflict Resolution²²⁸ (do češtiny lze přeložit jako centrum pro řešení konfliktů, dále jen „CCR“), které působí od roku 1979 v Chicagu, ve Spojených státech amerických. O tom, že je CCR zaběhnuté a lidmi vyhledávané svědčí, že za posledních pět let se u něj řešilo pomocí mediace přes 10 000 případů. 95 % z těchto 10 000 případů řešilo 120 dobrovolníků vyškolených v mediaci.²²⁹ CCR se zaměřuje na komunitní mediaci, typicky sousedské spory, spory mezi nájemníky a pronajímateli nebo třeba spory v rodinách.²³⁰ K využívání dobrovolnické mediace jako služby pro komunitu určitě prospělo i to, že je poskytována zájemcům o ni bezplatně²³¹.

CCR nabízí pro veřejnost možnost školení v mediaci.²³² Každoročně projde mediačními kurzy přes 500 zájemců. Z vyškolených mediátorů, kteří prošli mediačními kurzy, se rekrutují zapálení dobrovolníci²³³. Předtím než ale začnou tito vyškolení zájemci mediaci skutečně vykonávat v rámci CCR, musejí ještě podstoupit tzv. Mediator Mentorship program²³⁴, který má za cíl jejich schopnosti ještě více prohloubit.

To, že CCR může fungovat, je možné hlavně díky tomu, že mnoho místních nachází v dobrovolnické mediační činnosti smysl jak pomoci komunitě a jsou ochotni se dobrovolnictví věnovat. Kromě pozitivního dopadu na komunitu mediátoři dobrovolníci, tak i bezpochyby ulehčují práci místním soudům. Samotné financování CCR je udržitelné a probíhá tak, že jsou zpoplatněny mediační kurzy a CCR také finančně podporují malí a velcí dárci. Pro více informací o inspirativním CCR odkazují na jejich internetové stránky www.ccrchicago.org.

²²⁸ Center for Conflict Resolution. [online]. [ccrchicago.org](http://www.ccrchicago.org) [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org>>.

²²⁹ Center for Conflict Resolution. *Our Mission* [online]. [ccrchicago.org](http://www.ccrchicago.org) [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/about-ccr.html#Mission>>.

²³⁰ Center for Conflict Resolution. *Programs and Statistics* [online]. [ccrchicago.org](http://www.ccrchicago.org) [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/programs-and-statistics.html>>.

²³¹ Center for Conflict Resolution. *Mediation Services* [online]. [ccrchicago.org](http://www.ccrchicago.org) [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/mediation-services.html>>

²³² Center for Conflict Resolution. *Training Programs* [online]. [ccrchicago.org](http://www.ccrchicago.org) [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/training-programs.html>>.

²³³ Center for Conflict Resolution. *Volunteer Opportunities* [online]. [ccrchicago.org](http://www.ccrchicago.org) [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/volunteering-at-ccr.html>>.

²³⁴ Center for Conflict Resolution. *Mediator Mentorship Programme* [online]. [ccrchicago.org](http://www.ccrchicago.org) [cit. 17. března 2016]. Dostupné na <<http://www.ccrchicago.org/volunteering-at-ccr.html#MMP>>.