

Limity donucení k využití mediace

Limits of Coercion to Mediate

Jan Holas*

Abstrakt

V právních řádech států se v posledních dekádách začínají celosvětově objevovat prvky donucení k využití mediace při řešení civilních sporů. V souvislosti s představením podoby věcného záměru civilního řádu soudního se stává diskuse ohledně tohoto trendu opět aktuální i v České republice. Před započítím modelace vhodného systému přístupu k mediaci v určitém státě je vhodné zabývat se limity donucení k využití mediace a vymezit tím rámec, v němž se může právní úprava pohybovat. Tyto limity je nutno hledat jak v systému fungování mediace, tak i v právním systému. V článku byly jako základní potencionální limity donucení analyzovány princip dobrovolnosti v mediaci, právo na přístup k soudu a zásady civilního procesu.

Klíčová slova

Mediace; právo na přístup k soudu; civilní proces; první setkání se zapsaným mediátorem.

Abstract

In recent decades, elements of coercion to mediation use in resolving civil disputes have begun to appear worldwide in the legal orders of states. In connection with the presentation of the draft law of the Civil Procedure Code, the discussion about this trend is becoming relevant again in the Czech Republic. Before starting to model a suitable system of approach to mediation in a certain state, it is appropriate to deal with the limits of coercion to mediation and thus define the framework within which the legislation can move. These limits must be sought both in the system of functioning of mediation and in the legal system. The article analyzed the principles of voluntariness in mediation, the right to access to justice and principles of civil proceedings as the basic potential limits of coercion.

Keywords

Mediation; Right to Access to Justice; Civil Proceedings; First Meeting with Registered Mediator.

Úvod

Historie mediace v její intuitivní podobě sahá tisíce let nazpátek.¹ Spolu s oslabením rodových společností však v dějinách lidstva postupně převládly při řešení sporů jiné způsoby² a vývoj i využívání této metody se utlumily. To se mění ve druhé polovině

* Mgr. Jan Holas, Katedra civilního práva procesního, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno / Department of Civil Procedure, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: holasjan@email.cz / ORCID: 0000-0002-6986-8559

¹ MENKEL-MEADOW, Carrie. The Future of Mediation Worldwide: Legal and Cultural Variations in the Uptake of or Resistance to Mediation. In: MACDUFF, Ian (ed.). *Essays on Mediation: Dealing with Disputes in the 21st Century*. Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer, 2016, s. 29. ISBN 978-9041183668.

² Především násilné nebo autoritativní způsoby řešení sporů.

minulého století, kdy se mediace začíná ve světovém měřítku výrazně znovuobjevovat.³ Dnešní takzvanou moderní mediaci můžeme chápat jako proces řešení sporů nacházející se zcela mimo prostředí autoritativního rozhodování, při němž strany sporu využívají asistence neutrální třetí osoby za účelem řešení svého sporu.⁴ Podobně jako další alternativní způsoby řešení sporů je mediace založena na jednání stran sporu, nikoliv na delegaci jejich „práva rozhodnout si o vlastním sporu“ na třetí subjekt.⁵ Výsledkem mediace proto není autoritativní rozhodnutí třetí osoby o předmětu sporu, nýbrž velice často spíše k vzájemné dohodě stran. V tomto kontextu lze hovořit o posunu od metod řešení sporů *win-lose* – postavené na výhře jedné a prohře druhé strany – k řešení *win-win* – založenému na kooperaci obou stran a vzájemně prospěšném vyřešení sporu.⁶

Na evropské úrovni se významnou podporovatelkou alternativních způsobů řešení sporů založených na smírném a kooperativním přístupu stala Evropská unie, neboť si je vědoma obtíží evropského civilního soudnictví spojených s nákladností a především délkou soudních řízení.⁷ Ve svých legislativních i dalších aktech akcentuje jejich pozitivní vliv na řešení soukromoprávních sporů.⁸ Mediaci spatřuje jako užitečný nástroj pro zmírnění přetíženosti soudních systémů, jelikož umožňuje fyzickým a právníkům osobám řešit spory rychle a levně mimosoudní cestou a zároveň zaručuje lepší přístup ke spravedlnosti a přispívá k hospodářskému růstu.⁹ Právě na popud nastíněných snah EU vznikla v mnoha

³ K tomu srov. např. ALEXANDER, Nadja. *International and Comparative Mediation: Definitions and Developments*. In: ALEXANDER, Nadja (ed.). *International and Comparative Mediation: Legal Perspectives*. Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer, 2009, s. 1–60. ISBN 978-9041132246.

⁴ SPENCER, David a Michael BROGAN. *Mediation Law and Practice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, s. 3 a 23. ISBN 978-0-52167-694-6; BÖHMELT, Tobias. *International Mediation Interaction: Synergy, Conflict, Effectiveness*. Wiesbaden: Springer Science & Business Media, 2011, s. 15. ISBN 978-3-531-92812-8.

⁵ PLAMÍNEK, Jiří. *Řešení konfliktů a umění rozhodovat*. Praha: Argo, 1994, s. 17–19. ISBN 80-85794-14-4.

⁶ Podrobněji ve vztahu k mediačním stylům viz např. URBANOVÁ, Martina, Jan HOLAS a Pavla TVRDÍKOVÁ. *Problem-Solving or Narrative Approach to Mediation? Papers of Social Pedagogy* [online]. 2019, roč. 12, č. 2 [cit. 3. 10. 2020]. Dostupné z: <https://pedagogikaspoleczna.uw.edu.pl/resources/html/article/details?id=194105&language=en>

⁷ NOLAN-HALEY, Jacqueline M. *Is Europe Headed down the Primrose Path with Mandatory Mediation? North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, 2012, č. 4, s. 982.

⁸ Viz např. směrnici Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES ze dne 21. května 2008 o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech; směrnici Evropského parlamentu a Rady 2013/11/EU ze dne 21. května 2013 o alternativním řešení spotřebitelských sporů; nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 524/2013 ze dne 21. května 2013 o řešení spotřebitelských sporů on-line.

⁹ Srov. usnesení Evropského parlamentu ze dne 12. září 2017 o provádění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES ze dne 21. května 2008 o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech (2018/C 337/01).

členských státech vůbec první právní úprava mediace.¹⁰ K těmto zemím se řadila rovněž Česká republika – v roce 2012 vznikla většina české právní úpravy mediace.¹¹

Společně s představením idejí plánované rekonstrukce českého civilního procesu začala odborná veřejnost otázku mediace a jejího propojení s civilním procesem výrazněji podrobovat diskuzi.¹² Šlo především o reakci na to, že se ve věcném záměru civilního řádu soudního z roku 2017¹³ nepočítá s možností nařídit mediaci a – oproti stávající právní úpravě civilního sporného řízení – ani s možností nařídit jiné informativní setkání s mediátorem.¹⁴ Záměrem článku je se do nastíněné diskuze zapojit.

Lze identifikovat dvě základní roviny, které je vhodné v rámci legislativních změn týkajících se vztahu mezi civilním procesem a donucením k mediaci podrobit zkoumání. Jednak jde o otázku mezí (limitů), v jejichž rámci se může právní úprava pohybovat, a zadruhé jde o rovinu hledání nejvhodnější z možností nacházejících se v rámci stanovených mezí (limitů), tedy o otázku identifikace nejvhodnějšího modelu nepřesahujícího vymezené limity. Cílem tohoto článku je vypořádat se s první nastíněnou rovinou, tj. s vymezením pomyslných mantinelů, v jejichž rámci se vůbec může právní úprava donucení stran soukromoprávních sporů k využití mediace nebo jiné povinnosti spojené s mediací pohybovat. Limity donucení k využití mediace si lze představit jako překážky nebo meze, které by právní úprava neměla přesahovat proto, aby nebylo nepřipustně zasaženo do principů

¹⁰ K procesu objektivace/pozitivace mediace a různorodosti právních úprav mediace v členských státech EU viz HOLAS, Jan. Systémy fungování mediace a jejich perspektiva v ČR. In: HOLÁ, Lenka a Martina URBANOVÁ (eds.). *Právní a sociální aspekty mediace v České republice*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 51–67. ISBN 978-80-7598-719-8.

¹¹ Šlo zejména o zákon č. 202/2012 Sb., o mediaci a o možnost nařídit setkání se zapsaným mediátorem podle § 100 odst. 2 OSŘ.

¹² Mimo polemiku vedoucí se na sympoziích, konferencích a dalších diskusních fórech lze poukázat i na některé argumentace v odborné literatuře. Viz např. LAVICKÝ, Petr, Alena WINTEROVÁ, Eva DOBROVOLNÁ, Bohumil DVORÁK a Zdeněk PULKRÁBEK. Věcný záměr civilního řádu soudního z pohledu advokacie. *Bulletin advokacie*, Česká advokátní komora, 2018, č. 1–2, s. 12; HÁJKOVÁ, Šárka. Obrana prvního setkání. *Právní rádce*, *Economia*, a. s., 2019, roč. 27, č. 9; BRZOBOHATÝ, Robin. K souvislostem institutu nařízení prvního setkání s mediátorem a sociální koncepcí civilního řádu soudního. *Soudce: profesní časopis soudců a soudů České republiky*, Praha: Soudcovská unie ČR, o. s., 2019, roč. 21, č. 9, s. 16–20; HÁJKOVÁ, Šárka a Dana POTOČKOVÁ. Institut prvního setkání s mediátorem – pomoc nebo problém? *Soudce: profesní časopis soudců a soudů České republiky*, Praha: Soudcovská unie ČR, o. s., 2018, roč. 20, č. 5, s. 13–16; SVATOŠ, Martin a Tomáš HORÁČEK. Změna občanského soudního řádu. In: HORÁČEK, Tomáš, Martin SVATOŠ a Miloš OLÍK. *Zákon o mediaci: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 238–244. ISBN 978-80-7478-698-3.

¹³ Věcný záměr civilního řádu soudního [online]. 2017 [cit. 28. 9. 2020]. Dostupné z: <https://crs.justice.cz/>

¹⁴ Srov. odůvodnění bodu 78. věcného záměru civilního řádu soudního: „*V zásadě se přebírá dosavadní úprava klídu řízení, bylť s formulačními úpravami. Klídu řízení může být v první řadě ujednán stranami, zejména za tím účelem, aby se pokusily o smírné odkližení sporu. K tomu může dojít mj. i za součinnosti zapsaného mediátora. Na rozdíl od současného § 100 odst. 2 OSŘ se ponechává na vůli stran, jestli chtějí jeho pomoci využít. Nařízená povinná mediace, s níž je spojeno přerušování řízení bez ohledu na vůli stran, odporuje dobrovolné povaze tohoto alternativního způsobu řešení sporů.*“

dotčených koncepcí. Při jejich identifikaci je nutné přihlédnout k oběma potenciale zasazeným oblastem (koncepcím), tedy jak k principům, na nichž je vystavěna mediace, tak i k fungování civilního procesu, a to jak k ústavně garantovaným právům a svobodám zaštitujícím celý tento systém, tak specificky i k zásadám, na nichž je vystavěn civilní proces, neboť i do nich může být ukládáním povinností k mediaci zasazeno.

Každá ze zkoumaných koncepcí (mediace i civilní proces včetně roviny ústavně garantovaných práv) směřuje k jistému cíli a zároveň je vystavěna na určitých principech. Principy v tomto kontextu chápeme jako základní východiska či předpoklady dané koncepce. Oproti tomu cílem koncepce rozumíme konečný bod, kterého má daná koncepce dosahovat. Jednotlivé principy koncepce tak lze připodobnit k cestě k jejímu cíli.¹⁵ V článku jsou vymezeny základní principy zkoumaných koncepcí, u nichž existuje významné riziko negativního ovlivnění donucením k mediaci, a následně je identifikována míra donucení k mediaci, která může být obecně považována ještě za přípustnou tak, aby nepředstavovala nepřekonatelnou bariéru pro fungování dané koncepce, tj. aby nedošlo k takovému omezení principů, které by mělo za následek pokřivení cílů charakteristických pro danou koncepci.

1 Hledisko mediace (princip dobrovolnosti)

Mediaci již dlouhou dobu nelze vnímat jako jednolitý způsob řešení sporů. V jejím rámci lze vydělovat tzv. mediační styly,¹⁶ které významně předurčují podobu mediačního procesu. Každý z těchto stylů je vybudován na specifických zásadách, jsou pro něj charakteristické určité mediační techniky a spěje ke kýženému cíli daného mediačního stylu. Bez ohledu na nastíněné odlišnosti však lze identifikovat principy všem mediačním stylům společné. R. Charlton¹⁷ hovoří o pěti základních filozofických základech mediace. Jde o dobrovolnost mediace (*voluntariness*), její důvěrnost (*confidentiality*), zmocnění stran sporu k rozhodnutí o výsledku svého sporu (*empowerment*), neutralitu mediátora (*neutrality*) a jedinečnost nalezeného řešení (*a unique solution*).¹⁸

Jak bylo již uvedeno výše, zatímco principy určité koncepce představují základní východiska a výchozí body, cílem koncepce je konečný bod, kterého má být v určitém procesu dosaženo. Princip tedy lze připodobnit k cestě, která vede k dosažení cíle určité koncepce.¹⁹ Vymezené principy tvořící materiální základ teorie mediace by se tak v tomto smyslu

¹⁵ HURDÍK, Jan. *Zásady soukromého práva*. Brno: Masarykova univerzita, 1998, s. 11. ISBN 80-210-2001-6.

¹⁶ Mezi nejznámější mediační styly patří facilitativní mediace, evaluativní mediace, transformativní mediace či narativní mediace.

¹⁷ CHARLTON, Ruth. *Dispute Resolution Guidebook*. Pyrmont: LBC Information Services, 2000, s. 14–15. ISBN 978-0455217475.

¹⁸ Srov. rovněž SPENCER, David a Michael C. BROGAN. *Mediation law and practice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, s. 85. ISBN 0-521-67694-0.

¹⁹ HURDÍK, op. cit., s. 11.

měly vždy věrně zrcadlit v její právní regulaci, neboť pouze respektováním těchto základních východisek je možné dosáhnout cílů mediace. Odpadl-li by některý z předestřených předpokladů, resp. byl-li by nepřipustně omezen, nastává riziko možného pokřivení originální koncepce, neboť by mediace ztratila svoji charakteristickou podobu.

Z pěti vymezených esenciálních principů zaručujících mediaci její charakteristickou podobu je to především princip dobrovolnosti, který může být donucením k využití mediace negativně ovlivněný.²⁰ Dobrovolnost přispívá ke spokojenosti s procesem i výsledky mediace, vyšší míře uzavřených smírů i k lepšímu dodržování uzavřené dohody.²¹ Právě tento princip se významně promítá do roviny přípustné míry donucení, a představuje tak potencionální limit donucení stran sporu k využití mediace. V odborné literatuře je často principem dobrovolnosti mediace argumentováno, ať už ve prospěch zrušení opatření k podpoře mediace, či proti němu.²² Pro činění těchto závěrů je však v první řadě nutné princip dobrovolnosti zkoumat v širším kontextu a pokusit se jej teoreticky vymezit. Na základě vyjasněného obsahu principu dobrovolnosti pak lze usuzovat na jeho význam při legislativních úvahách o přípustnosti a vhodnosti konkrétních opatření.

Podíváme-li se na etymologický význam slova dobrovolnost, je patrné, že vyžadována bude určitá vůle stran řešit jejich spor v mediaci – v obecném smyslu půjde o konsenzus stran²³ – a že nepřipustná bude *a contrario* právě nedobrovolnost, resp. prvek určité míry donucení. Avšak z takto generalizovaného vymezení ještě nelze usuzovat na rozsah uplatnění zkoumaného principu. Předmětem dalšího bádání proto musí být míra vyžadované dobrovolnosti, neboť ze samotného pojmu není zřejmé, zda je pro naplnění charakteristických cílů mediace nezbytné princip dobrovolnosti aplikovat v plné míře ve všech fázích mediace, nebo pouze v některých z nich.

V odborné literatuře se princip dobrovolnosti v mediaci pokusila definovat kupř. B. Wolski.²⁴ Původně jej vymezila následujícími čtyřmi atributy: dobrovolnost vstupu a účasti stran v mediaci; absence nátlaku na vyřešení sporu; strany vymezují předmět

²⁰ Donucení k mediaci může do jisté míry negativně ovlivnit i další principy mediace. Jako příklad lze uvést princip zmocnění (*empowerment*), pod nějž je rovněž podřazováno právo na sebeurčení stran (*self-determination*), které se uplatňuje i při výběru způsobu řešení sporu. K tomu srov. např. BUSH, Robert A. Baruch a Joseph P. FOLGER. Reclaiming mediation's future: Re-focusing on party self-determination. *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, New York: Benjamin N. Cardozo school of law, 2014, roč. 16, č. 3, s. 742; nebo NOLAN-HALEY, Jacqueline. Self-Determination in International Mediation: Some Preliminary Reflections. *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, New York: Benjamin N. Cardozo school of law, 2006, roč. 7, č. 2, s. 278–280.

²¹ HEDEEN, Timothy. Coercion and Self-determination in Court-Connected Mediation: All Mediations Are Voluntary, But Some Are More Voluntary than Others. *Justice System Journal*, Philadelphia: Taylor & Francis, 2005, roč. 26, č. 3, s. 275.

²² Viz poznámka pod čarou č. 12.

²³ SPENCER, BROGAN, op. cit., s. 87.

²⁴ WOLSKI, Bobette. Voluntariness and Consensuality: Defining Characteristics of Mediation? *Australian Bar Review*, 1997, roč. 15, s. 213–214.

i podobu výsledku sporu; možnost stran odmítnout dohodnout se a možnost přijmout či odmítnout určitý výsledek.

Takto vymezené ryzí pojetí principu dobrovolnosti však později autorka revidovala.²⁵ Po hlubším prozkoumání kulturních a historických souvislostí mediace začala odlišovat tzv. stupně dobrovolnosti. Uznala, že existuje distinkce mezi „donucením k mediaci“ (*coercion into mediation*) a „donucením v mediaci“ (*coercion in mediation*).²⁶ Zatímco donucení k mediaci je uplatňováno především před zahájením mediace a směřuje k jejímu započetí, donucení v mediaci působí ve fázi již započaté mediace a směřuje zejména k úspěšnému skončení mediace, tj. ve většině případů k uzavření mediační dohody. Princip dobrovolnosti redukovala na možnost stran akceptovat nebo odmítnout výsledek mediace, což se odráží v nedostatku pravomoci mediátora autoritativně o sporu rozhodnout. Naopak, pod princip dobrovolnosti neřadí vstup stran sporu do mediace, neboť ten je pravidelně spojen s nějakou formou nátlaku, ani odborný nátlak mediátora na vyřešení sporu.

S nastíněným náhledem lze zcela souhlasit ve vztahu k výše nastíněnému „donucení v mediaci“. V průběhu mediace by měl být princip dobrovolnosti zachován, aby bylo vůbec možné dosáhnout cílů mediace.²⁷ Donucení proto nelze užívat při rozhodování stran sporu o tom, zda pokračovat či již nesetrvávat v mediaci, a ani ve vztahu k jejich možnosti přijmout nebo odmítnout určité řešení sporu. V opačném případě by došlo k popření konsenzuality koncepce. S tím souvisí to, že soukromoprávní vztahy jsou postaveny na zásadě autonomie vůle.²⁸ Nepohybujeme se v oblasti procesního práva, pro jehož veřejnoprávní charakter je naopak typické vystupování třetího subjektu v mocenském postavení autoritativně rozhodujícího o právech a povinnostech stran sporu. V mediaci je z toho důvodu rozhodující vůle stran dohodnout se na určitém řešení. Tlak mediátora na vyřešení sporu a na setrvání stran v mediaci lze akceptovat jen do té míry, v níž nátlak představuje techniku směřující k podpoře efektivního vyřešení sporu. Nepřípustný je nátlak, který tuto míru přesahuje (kupř. přinucení k uzavření dohody).

Ve vztahu k „donucení k mediaci“, resp. k nutnosti zachování principu dobrovolnosti při zahájení mediace je zaujetí jednoznačného stanoviska problematictější. Takové donucení sice obvykle nebrání stranám mediaci kdykoli po zahájení ukončit (zůstává tak zachován pomyslný základní kámen principu dobrovolnosti – možnost odmítnout řešit spor či akceptovat určité řešení), na druhou stranu však s sebou může přinášet potenciální riziko negativního ovlivnění koncepce mediace a její úspěšnosti.

²⁵ Ibid., s. 227.

²⁶ Obdobně např. HEDEEN, op. cit., s. 275.

²⁷ V teorii mediace bývá za její cíl považováno nejčastěji uzavření dohody, případně v závislosti na zvoleném mediačním stylu a dalších okolnostech dále kupříkladu spokojenost účastníků s mediačním procesem i s výsledkem řešení konfliktu či zlepšení vztahů a komunikace mezi stranami sporu.

²⁸ HURDÍK, op. cit., s. 35.

V komparativní perspektivě se můžeme setkat s několika druhy nástrojů donucení k mediaci. Nástroje donucení můžeme dělit na přímé a nepřímé. Nástroje přímého donucení cílí bezprostředně k zahájení mediace. Oproti tomu nástroje nepřímého donucení představují spíše faktory motivující strany sporu k jejímu zahájení. Právě zvolená forma a intenzita působení daného nástroje donucení k mediaci má vliv na to, nakolik bude princip dobrovolnosti omezen a jestli takové omezení již bude mít negativní dopad na fungování mediace, resp. na dosahování jejích cílů.

Základní formy přímého donucení pomocí právních nástrojů vymezil A. Nelle.²⁹ Mezi relevantní pro kontinentální právní kulturu řadí donucení: na základě zákona (povinnosti stanovené obecně závazným pravidlem), na základě soudního rozhodnutí (povinnosti, kterou zakládá individuální právní akt) a na základě smlouvy (povinnosti vzniklé z vůle stran, nejčastěji v podobě mediační doložky). Mimoto se lze setkat i s mimoprávními formami iniciace mediace. Přímé donucení k mediaci obvykle působí ve formě kategorické anebo diskreční.³⁰ Kategorické donucení je charakteristické plošným působením ve vztahu k předem určené množině případů. Příkladem může být stanovení zákonné povinnosti zahájit mediaci před podáním návrhu na zahájení řízení v rodinných věcech. Oproti tomu diskreční donucení je založeno na uvážení určitého subjektu, zda stranám uloží povinnost zahájit mediaci. Kupříkladu může jít o model, v němž je soudce oprávněn uložit procesním stranám při splnění stanovených podmínek individualizovanou povinnost zahájit mediaci.

Nepřímými nástroji donucení k mediaci nesměřují ke stanovení povinnosti zahájit mediaci. Jejich smyslem je především podnítit či podpořit strany, aby si k řešení sporu samy zvolily mediaci. Intenzita jejich působení je rozmanitá. K nejméně direktivním nepřímým nástrojům patří prosté podání informace o možnosti řešit spor v mediaci, které může být spojeno s vybídnutím k takovému postupu.³¹ Dále do této skupiny spadají nástroje motivace – kupř. penalizování strany nepřiznáním náhrady nákladů řízení při neprovedení pokusu o mediaci či naopak její zvýhodnění, a to například vrácením zaplaceného soudního poplatku v případě, že se spor podaří vyřešit v mediaci. V neposlední řadě sem náleží i uložení povinnosti účasti na informativním setkání s mediátorem,³² jehož účelem je kvalifikované seznámení stran sporu s mediací a případná nabídka možnosti jejich spor v mediaci řešit.

²⁹ NELLE, Andreas. Making Mediation Mandatory: A Proposed Framework. *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, 1992, roč. 7, č. 2, s. 289.

³⁰ QUEK, Dorcas. Mandatory Mediation: an Oxymoron? Examining the Feasibility of Implementing a Court-Mandated Mediation Program. *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, New York: Benjamin N. Cardozo school of law, 2010, roč. 11, č. 2, s. 481.

³¹ Tento nástroj může být využit nejen soudy, ale také právními zástupci strany či jakýmkoliv dalšími třetími osobami. Je obecně žádoucí, aby strana sporu dostala informaci o možnosti řešit spor v mediaci ještě před zahájením případného soudního řízení.

³² V české právní úpravě viz § 100 odst. 2 o. s. ř.

Pokud jsou v daném právním řádu upraveny nástroje donucení k mediaci, měly by být využívány takovým způsobem, aby přispívaly ke zvyšování četnosti využívání mediace tam, kde je to vhodné, ale zároveň, aby nepřiměřeně neztěžovaly dosahování cílů mediace a aby v důsledku přílišného donucení nesnižovaly úspěšnost mediace. To se bude dít zejména ve vyhraněných formách přímého donucení v podobě mandatorní mediace založené na kategorickém, nahodilém nařizování mediace, nepřiměřených sankcích za odmítnutí mediace a na nadměrném dohledu nad účastí v mediaci.³³ V zásadě (mimo tyto krajní podoby donucení) však lze donucení k mediaci – na rozdíl od donucení v mediaci – považovat za povzbuzení a podporu k řešení sporu tímto způsobem,³⁴ které může dát stranám skutečnou příležitost překonat předsudky proti ADR.³⁵ Na koncepci mediace nemusí mít zásadní negativní efekt.

Jinými slovy dospívá k témuž Ch. W. Moore,³⁶ dobrovolná účast v mediaci neznámá, že zde nemusí být jistý tlak k tomu, aby strany mediaci vyzkoušely, avšak to nesmí být zaměřováno s nucením účastníků dojít k dohodě. Při úvahách o nastavení systému přístupu k mediaci proto lze vyjít z tzv. modifikovaného pojetí principu dobrovolnosti mediace, tedy pojetí, v němž je místo pro určitou míru donucení k mediaci. Tato míra by však v konkrétním systému přístupu k mediaci neměla přesáhnout hranici, po níž by mediace ztratila svoji podobu a přestala by sloužit k dosahování charakteristických cílů této koncepce.

2 Ústavněprávní hledisko (právo na přístup k soudu)

Dalším limitem právní úpravy mediace jsou principy zaručené ústavním právem. Především je nutné zkoumat, zda ukládání povinnosti k mediaci nemůže zasahovat do ústavně garantovaných práv stran sporu. Pozornost je potřeba v prvé řadě věnovat právu na přístup k soudu, resp. ke spravedlnosti, neboť právě donucení stran sporu k účasti na mediaci může být v některých právních řádech podmínkou přípustnosti žaloby nebo příčinou přerušování soudního řízení.³⁷ Nicméně, jak bude uvedeno dále, ve hře jsou jako potenciální limity rovněž další garantovaná práva.

³³ QUEK, op. cit., s. 490–492.

³⁴ HEDEEN, op. cit., s. 278.

³⁵ WENDLAND, Matthias. *Mediation und Zivilprozess: dogmatische Grundlagen einer allgemeinen Konfliktbehandlungslehre*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017, s. 575. ISBN 978-3-16-154129-2.

³⁶ MOORE, Christopher W. *The mediation process: practical strategies for resolving conflict*. 3. vyd. San Francisco: Jossey-Bass, 2003, s. 20. ISBN 0-7879-6446-8.

³⁷ V evropském kontextu jde aktuálně především o italský a řecký systém. K tomu srovnej např. MASTELLONE, Carlo a Laura RISTORI. Italy. In: ALEXANDER, Nadja, Sabine WALSH a Martin SVATOŠ (eds.). *EU Mediation Law Handbook: Regulatory Robustness Ratings for Mediation Regimes*. Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer, 2017, s. 465–492. ISBN 978-90-411-5859-8; KOUMPLI, Vassiliki. Greece: Institutionalizing Mediation Through Mandatory Initial Mediation Session (Law 4640/2019). *Kluwer mediation blog* [online]. 2020 [cit. 28. 1. 2021]. Dostupné z: <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2020/01/20/greece-institutionalizing-mediation-through-mandatory-initial-mediation-session-law-4640-2019/>

V zahraniční odborné literatuře byla podrobena diskuzi otázka, jestli mediace může naplňovat právo na přístup ke spravedlnosti (*right to access to justice*). Nespočet soudních systémů řeší problémy s vysokými náklady, průtahy v řízeních a s tím spojenou nejistotou účastníků.³⁸ Tyto faktory mohou vést – v závislosti na intenzitě jejich působení – k omezení až odeprání práva na přístup k soudu. Mediace by v těchto případech mohla představovat způsob, který nastíněné problémy překlene a zajistí přístup ke spravedlnosti.³⁹ K tématu byly vysloveny jak názory, že mediace je jednou z cest k přístupu ke spravedlnosti, tak i názory, že tomu tak není a že ADR na rozdíl od civilního soudnictví toto právo nenaplňují a naopak jej mohou omezit.

M. Cappelletti a B. Garth ve své studii o přístupu ke spravedlnosti⁴⁰ představili tři základní vlny celosvětové právní reformy. Třetí vlnou měla být systematická reforma právního systému skrze širší přístup ke spravedlnosti především prostřednictvím ADR. Tento náhled sdílí i EU, která ve svých dokumentech⁴¹ mediaci podřazuje pod koncepci spravedlnosti, konkrétně na ni nahlíží jako na alternativní formu výkonu spravedlnosti.

S tímto pohledem ale nesouhlasí např. H. Genn. Upozorňuje, že systém civilního soudnictví je veřejným statkem a že přístup ke spravedlnosti je spojen s koncepcí právního státu. Sice se v literatuře často uvádí, že byť je ADR soukromého charakteru, odklon právních sporů od soudního řešení k mediaci je strategií, která ve skutečnosti zvyšuje přístup ke spravedlnosti, podle jejího názoru ale nastíněné tvrzení vyžaduje podrobnější zkoumání. Má za to, že mediace nepřispívá k přístupu k soudům a spravedlnosti, neboť mediace vyžaduje, aby se strany sporu zřekly ideje subjektivních práv a namísto toho se pokusily o vyřešení společného problému. Mediace představuje pouze soukromý proces řešení sporů, jehož výsledkem je dohoda stran, nikoliv veřejnoprávní rozhodnutí.⁴² Dále kritici uvádějí, že mediace neposkytuje procedurální záruky jako soud, z toho důvodu nabízí spravedlnost „druhé třídy“. Dobře seznatelné je to především v případech nerovné vyjednávací síly stran účastnících se mediace.⁴³ Nastíněná argumentace se ještě umocňuje v některých systémech založených na mandatorní mediaci, neboť

³⁸ K tomu blíže např. MOLEK, Pavel. *Právo na spravedlivý proces*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012, s. 295. ISBN 978-80-7357-748-3.

³⁹ VETTORI, Stella. Mandatory mediation: An obstacle to access to justice? *African Human Right Law Journal*, 2015, č. 15, s. 356.

⁴⁰ CAPPELLETTI, Mauro a Bryant GARTH. Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective. *Buffalo Law Review*, 1978, roč. 27, s. 222 a násled.

⁴¹ Srov. např. preambuli směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES ze dne 21. května 2008 o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech nebo usnesení Evropského parlamentu ze dne 13. září 2011 o provádění směrnice o mediaci v členských státech, jejím dopadu a využití ze strany soudů 2011/2026(INI).

⁴² GENN, Hanzel. What Is Civil Justice For? Reform, ADR, and Access to Justice. *Yale Journal of Law & the Humanities*, 2012, roč. 24, č. 1, s. 397 a 411.

⁴³ MCGREGOR, Lorna. Alternative Dispute Resolution and Human Rights: Developing a Rights-Based Approach through the ECHR. *The European Journal of International Law*, 2015, roč. 26, č. 3, s. 609.

v nich jsou strany sporu nuceny do způsobu řešení postrádajícího procedurální záruky, které nabízí soud. V mnoha případech navíc musí strany za povinnou mediaci i platit.⁴⁴

K předestřeným argumentům oponentů lze dodat, že ačkoliv lze v mediaci vyřešit spor velmi efektivně, neexistuje záruka, že se jej podaří vyřešit vždy. Je obecně známo, že určité druhy sporů nejsou pro řešení v mediaci vhodné.⁴⁵ Naproti tomu v civilním soudním řízení je autoritativní rozhodnutí o věci v souladu se zákazem *denegatio iustitiae* zajištěno ve všech případech. Jak uvádí S. Vettori, zatímco ohniskem mediace je dohoda, soudní proces se zaměřuje na dosažení spravedlnosti. V případě, kdy strany nemají vůli spor řešit nebo zde není vyhlídka úspěšného vyřešení sporu, mediace nebude vhodným nástrojem k řešení sporu.⁴⁶ A právě omezená využitelnost mediace může představovat také argument pro její nezařazení pod formy realizace práva na přístup ke spravedlnosti.

N. Alexander⁴⁷ blíže objasnila distinkci mezi přístupem ke spravedlnosti (*access to justice*) a přístupem k soudu (*access to the courts*). Uvedla, že přístup ke spravedlnosti⁴⁸ jde podle ní nad koncepci přístupu k soudu, neboť zahrnuje možnost stran překonat procedurální, ekonomické a organizační překážky justice.⁴⁹ Pro stanovení limitů donucení k mediaci je však určující závěr, že mediace nenaplňuje právo na přístup k soudu. To je patrné jak z výše uvedených argumentů, tak i při prostém pohledu na článek 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod či na článek 47 Listiny základních práv EU a s nimi spojenou rozhodovací praxi soudů. Z dikce jasně plyne, že pro naplnění práva je vyžadováno užší pojetí přístupu ke spravedlnosti, a to toliko přístup k soudu. Musí jít o nezávislý a nestranný soud zřízený zákonem, jeho rozsudky musí být vyhlášeny veřejně a dále musí být splněny další požadavky specifikované v judikatuře – zejména požadavky na soud a soudce, požadavky na řízení či na přiměřenou délku řízení.⁵⁰ Je zřejmé, že mediace

⁴⁴ ALEXANDER, Nadja. Global Trends in Mediation: Riding the Third Wave. In: ALEXANDER, Nadja (ed.). *Global Trends in Mediation*. 2. vyd. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2006, s. 10. ISBN 978-9041125712. To může mít vliv i na právo na majetek; viz níže.

⁴⁵ K tomu srovnej např. diagnostiku případu mediace pro soudce sestavenou pracovní skupinou k mediaci při Ministerstvu spravedlnosti. Dostupné z: <https://justice.cz/web/msp/vykladova-stanoviska-a-cinnost-pracovni-skupiny-k-mediaci?clanek=podpora-mediaci-ministerstvo-spravedlnosti-vytvorilo-novy-pomocny-material-pro-soudce>

⁴⁶ VETTORI, op. cit., s. 357.

⁴⁷ ALEXANDER, 2006, op. cit., s. 10.

⁴⁸ K možnému zahrnutí mediace pod koncepci přístupu ke spravedlnosti viz např. HRNČÍŘÍKOVÁ, Míluše a Lucia VALENTOVÁ. *Judiciální trendy v mimosoudním řešení přeshraničních sporů*. Praha: Leges, 2016, s. 96–113. ISBN 978-80-7502-142-7; Nebo též Green Paper on alternative dispute resolution in civil and commercial law. COM(2002) 196 final. *Eur-lex* [online]. 2002 [cit. 25. 11. 2020]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52002DC0196&from=EN>

⁴⁹ Využitím mediace se podle ní tak lze vyhnout formálně stanovenému soudnímu postupu, vzniku nákladů soudního řízení apod.

⁵⁰ K jednotlivým požadavkům viz souhrnně: European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe. *Handbook on European law relating to access to justice*. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2016, 214 s. ISBN 978-92-9491-369-2.

standardy nezávislého a nestranného soudu, veřejného projednání ani další procedurální záruky nenaplňuje, a proto veřejné subjektivní právo na přístup k soudu podle citovaných závazků nemůže naplňovat, ale naopak donucení k mediaci může představovat faktor, který bude toto právo omezovat. Dále je proto nutné zkoumat, jak právo na přístup k soudu limituje možnosti donucení k mediaci.

Posouzením střetu donucení k mediaci a práva na přístup k soudu se již zabýval Soudní dvůr EU v rozsudku ze dne 14. června 2017, ve věci *Menini a Rampanelli proti Banco Popolare Società Cooperativa*, C-75/16.⁵¹ V souzeném případě se italský bankovní ústav domáhal vydání platebního rozkazu vůči L. Meninimu a M. A. Rampanelli znějícího na částku odpovídající hodnotě, kterou mu jmenovaní dlužili na základě smlouvy uzavřené za účelem otevření běžného účtu. Dlužníci podali proti tomuto příkazu odpor. Nicméně podle vnitrostátního práva použitelného *ratione temporis* bylo takové řízení o odporu přípustné pouze za podmínky, že se strany před ním pokusily vyřešit spor v mediaci.

V této věci pak Soudní dvůr EU vyložil, že mediaci mohou zahájit strany sporu nebo může být navržena či nařízena soudem, ale také stanovena právem členského státu. Proto nemusí být jako nevyhovující hodnoceny vnitrostátní právní předpisy, podle nichž je využití mediace povinné. Podotknul, že dobrovolná povaha mediace netkví ve volnosti stran využít tohoto řízení, ale ve skutečnosti, že strany sporu za ně samy odpovídají, mohou je organizovat podle svého uvážení a kdykoli je mohou ukončit. Již dříve Soudní dvůr EU uvedl, že taková „dodatečná fáze přístupu k soudu“ může rovněž sledovat legitimní cíle obecného zájmu, jako je rychlé a nízkonákladové řešení sporů, jakož i snížení zátěže soudů.⁵² To ovšem za předpokladu, že tyto právní předpisy nebrání stranám sporu ve výkonu jejich práva na přístup k soudu. Není důležité, zda má systém mediace povinnou či nepovinnou povahu, nýbrž je důležitá okolnost zachování práva stran sporu na přístup k soudu.⁵³

Soudní dvůr EU tedy dospěl k totožnému závěru, k němuž jsme dospěli na základě teoretických úvah. Ukládání povinnosti k mediaci, byť zpravidla sleduje obecný zájem, nenaplňuje právo na přístup k soudu, naopak jej může omezovat.

Mimoto Soudní dvůr EU vymezil podmínky, při jejichž splnění nepřesáhne fungování mandatorní mediace přiměřenou míru omezení práva na přístup k soudu a zůstane

⁵¹ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 14. června 2017, věc *Livio Menini a Maria Antonia Rampanelli proti Banco Popolare Società Cooperativa*. C-75/16. In: *Curia* [online]. [cit. 28. 12. 2020]. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=A34009E554FCBAD-D96FBE9580A17178C?text=&docid=191706&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5419863>

⁵² Body 62 a 64 rozsudku Soudního dvora (čtvrtého senátu) ze dne 18. dubna 2010, věc *Rosalba Alasini a další proti Telecom Italia SpA a další*, C-317/08 až 320/08. In: *Curia* [online]. [cit. 28. 12. 2020]. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=79647&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5420464>

⁵³ Body 49–51 rozsudku Soudního dvora (čtvrtého senátu) ze dne 18. dubna 2010, op. cit.

zachován princip efektivní soudní ochrany.⁵⁴ Mediace nesmí vést k vydání rozhodnutí, které je pro její účastníky závazné, nepředstavuje podstatné prodloužení, pokud jde o podání žaloby k soudu, staví promlčení dotyčných práv a nevede pro její účastníky ke vzniku nákladů, nebo jsou její náklady pro jeho účastníky nevýznamné, avšak pouze za podmínky, že elektronická forma nepředstavuje jediný způsob přístupu k mediaci a ve výjimečných případech, v nichž to vyžaduje naléhavost situace, lze vydat předběžná opatření. Takto vymezené podmínky lze chápat jako konkrétní projevy limitace donucení stran sporu k využití mediace. Nastavení každého systému přístupu k mediaci v daném státě však bude zapotřebí zkoumat individuálně a v širším kontextu.

Obdobný problém ve vztahu k právu na přístup k soudu může znamenat i přerušování řízení soudem učiněným v souvislosti s nařízením mediace nebo informativního setkání s mediátorem, a to zejména v případech, že strany sporu s tímto postupem nesouhlasí. Za následek to může mít průtahy v řízení i vznik zbytečných nákladů. Hodnocení těchto případů by mělo být prováděno vždy komplexně, tj. ve světle konkrétních okolností případu.⁵⁵ Větší prostor se nabízí např. v rodinněprávních věcech. Podle ESLP mediace může představovat účinný nástroj pro realizaci práv chráněných článkem 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.⁵⁶ Mohlo by zde tedy jít o okolnost, která by do jisté míry vyvážila možný zásah do práva na přístup k soudu. Jiný pohled by bylo třeba zaujmout zejména v případech nepřiměřeně dlouhého přerušování řízení za účelem provedení mediace nebo seznámení se s ní, s kterým by strany sporu nesouhlasily, a již před přerušením by bylo zjevné, že spor v mediaci vyřešen nebude nebo ani být nemůže.

Mimo právo na přístup k soudu může donucení k mediaci zasahovat i do dalších ústavně garantovaných práv. Jako limit donucení k mediaci je tak v jistých situacích třeba vnímat například i majetková práva stran sporu. Ta mohou být omezena především tehdy, jsou-li strany sporu nuceny k využití mediace, kterou musejí samy zaplatit, a chybí zde na rozdíl od soudního řízení možnost osvobození od poplatku.⁵⁷

3 Hledisko civilního procesu (zásady civilního procesu)

Další oblastí, v níž lze hledat limity možného donucení stran soukromoprávních sporů k využití mediace, je civilní proces. Mediace a civilní proces jsou dva samostatné způsoby

⁵⁴ Bod 61 rozsudku Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 14. června 2017, op. cit.

⁵⁵ Srov. např. náleží Ústavního soudu ze dne 24. 11. 2005, sp. zn. II. ÚS 168/05.

⁵⁶ Rozsudek ESLP ze dne 10. ledna 2017, ve věci *Kacper Nowakowski proti Polsku*, stížnost č. 32407/13. In: *Hudoc* [online]. [cit. 15. 2. 2021]. Dostupné z: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%2232407/13%22%22%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%22CHAMBER%22%22itemid%22:%5B%22001-170343%22%22%7D>

⁵⁷ To se v českém kontextu může dít např. v řízeních ve věcech péče o nezletilé. Tato řízení jsou dokonce podle § 11 odst. 1 písm. a) zákona č. 549/1991 Sb. osvobozena od soudních poplatků, nicméně soud může rodičům podle § 474 zákona č. 292/2013 Sb. nařít mediaci, která na rozdíl od soudního řízení zpoplatněna být může. Může zde proto vzniknout riziko diskriminace na základě sociálního statusu.

řešení sporů. V praxi se však mohou prolínat, a to právě při ukládání povinností směřující k donucení k využití mediace v průběhu civilního procesu.

Pro stanovení limitů v civilním procesu ve vztahu k ukládání povinnosti k mediaci či informativnímu setkání s mediátorem je možné v české právní úpravě vyjít z § 100 odst. 1 o. s. ř., v němž jsou vymezena základní východiska postupu soudu po podání žaloby. Podle ustanovení „*jakmile bylo řízení zahájeno, postupuje v něm soud i bez dalších návrhů tak, aby věc byla co nejrychleji projednána a rozhodnuta. Přitom usiluje především o to, aby spor byl vyřešen smírně.*“ Toto ustanovení napovídá, že při zkoumání limitů v kontextu zásad civilního procesu se bude nutné zaměřit zejména na tři hlediska – na zásadu dispoziční a postup soudu *ex officio*, zásadu hospodárnosti řízení a zásadu preference smírného vyřešení sporu.

3.1 Dispoziční zásada a postup soudu *ex officio*

Dispoziční zásada a zásada oficiality zodpovídají otázku, kdo zahajuje řízení, vymezuje jeho předmět a může s řízením a jeho předmětem nakládat.⁵⁸ Dispoziční zásada se projevuje tak, že je stranám udělena pravomoc nakládat s obsahem a průběhem řízení jako celkem. Vzhledem k tomu, že je na každém jednotlivci, zda a jak si uplatní svá subjektivní práva, musí mít díky této autonomii rovněž možnost svobodně se rozhodnout, zda využije příslušné instituce státního soudnictví. Jeho svoboda se však týká pouze obsahu, zahájení, průběhu a ukončení, nikoli strukturálního návrhu postupu civilního procesu a jeho zásad. Jakmile se rozhodne pro určitý postup, musí dodržovat příslušné zásady a „pravidla hry“ stanovená v občanském soudním řádu.⁵⁹

Na první pohled se může ve sporném řízení pojmím se s dispoziční zásadou zdát v kontextu výše definovaného jako nepatřičné, aby soud nařizoval mediaci nebo informativní setkání s mediátorem a za tímto účelem řízení přerušoval bez návrhu stran. Naproti tomu v nesporných řízeních ovládaných zásadou oficiality, a to zvláště v řízeních ve věcech péče soudu o nezletilé,⁶⁰ se zdá být z hlediska civilního procesu jako podstatně méně problematická možnost nařídít stranám účast na mediaci nebo na informativním setkání s mediátorem, neboť je to zde soud, kdo s řízením nakládá.

Citovaný § 100 odst. 1 o. s. ř. však stanovuje, aby soud i ve sporných řízeních v době, kdy strany sporu nečiní dispoziční úkony, postupoval *ex officio*. Výslovně to uvádí například J. Bureš, podle něhož se zásada oficiality uplatní v těch fázích civilního procesu, které nejsou závislé na procesních úkonech účastníků.⁶¹ Soud tedy v těchto případech vede

⁵⁸ LAVICKÝ, Petr. Role soudu a stran v civilním sporném procesu. In: LAVICKÝ, Petr, Radovan DÁVID, Eva DOBROVOLNÁ, Miloslav HRDLÍČKA, Radim CHALUPA a Tereza PONDIKASOVÁ. *Moderní civilní proces*. Brno: Masarykova univerzita, 2014, s. 37. ISBN 978-80-210-7601-3.

⁵⁹ WENDLAND, op. cit., s. 600.

⁶⁰ Zde to navíc může být podtrženo účelem řízení směřujícího k ochraně zájmu dítěte.

⁶¹ BUREŠ, Jaroslav. In: DRÁPAL, Ljubomír, Jaroslav BUREŠ a kol. *Občanský soudní řád: komentář. I, § 1 až 200za*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 648. ISBN 978-80-7400-107-9.

řízení sám, a to tím způsobem, aby byla věc skončena co nejrychleji, hospodárně a především smírně. Vzhledem k tomu, že nařízením mediace nebo informativního setkání s mediátorem nedochází ke změně předmětu řízení, bylo by možné na uložení takové povinnosti nahlížet jako na postup soudu v řízení,⁶² který jako takový dispoziční zásadu v civilním řízení nenaruší. Takový náhled by však byl značně zjednodušený. Svou povahou půjde ve většině případů spíše než o vedení řízení v procesním smyslu o soudem ukládanou povinnost, čemuž svědčí již samotná okolnost, že řízení po dobu nařízené mediace či informativního setkání neběží (bude přerušeno) a že se tímto rozhodnutím neupravují technicko-organizační záležitosti řízení.

Nařízením mediace či informativního setkání s mediátorem může být omezena možnost stran s řízením nakládat – řízení by mělo být zpravidla soudem přerušeno, což se již může jevit, že je přinejmenším v napětí s dispoziční zásadou. V rámci úřední činnosti má pak soud navíc směřovat k projednání a rozhodnutí věci, a to v rámci daného řízení, nikoliv strany pobízet k tomu, aby spor vyřešily jiným způsobem. Avšak při vhodném použití nástrojů donucení k mediaci jde v některých případech o postup, který může přispět k brzkému skončení věci uzavřením soudního smíru nebo případně zpětvzetím žaloby v případě, že stranám sporu postačí mediační dohoda. To se blíží pojetí sociální koncepce civilního procesu,⁶³ pro niž je charakteristické posílení soudcovské moci a omezení svobody stran tak, aby soud mohl do průběhu řízení aktivně zasahovat. Civilní proces by podle tohoto směru neměl sloužit jen k prosazení individuálních zájmů stran a spor by neměl být považován za soukromou záležitost stran, do níž se stát nemá vměšovat.⁶⁴ Ačkoliv tedy může být povinnost soudu postupovat *ex officio* k projednání a rozhodnutí věci narušena a dispoziční zásada omezena, může jít s ohledem na konkrétní podobu donucení k mediaci o omezení, které bude proporcionální s upřednostněním dalších hodnot a zásad.⁶⁵ Obecně však platí, že by soudní praxe měla dbát o minimalizaci zásahu do dispoziční zásady a postupu vést řízení *ex offi*, tj. donucení k mediaci by nemělo být primárním nástrojem využívaným soudem za účelem usmíření stran sporu. Soud by měl takového nástroje využívat omezeně – až tehdy, nepodaří-li se účastníky smířit v rámci soudního řízení a zároveň tu bude předpoklad pro to, že se stranám i navzdory tomuto neúspěchu povede uzavřít dohoda v mediaci.

⁶² Obdobně viz např. HÁJKOVÁ, Šárka. Část druhá. Změna občanského soudního řádu. In: DOLEŽALOVÁ, Martina, Šárka HÁJKOVÁ, Dana POTOČKOVÁ a Jan ŠTANDERA. *Zákon o mediaci: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 146. ISBN 978-80-7400-458-2.

⁶³ K souvislosti sociální koncepce civilního procesu a mediace shodně BRZOBOHATÝ, Robin. K souvislostem institutu nařízení prvního setkání s mediátorem a sociální koncepce civilního řádu soudního. *Soudce: profesní časopis soudců a soudů České republiky*, Praha: Soudcovská unie ČR, o. s., 2019, roč. 21, č. 9, s. 23–24.

⁶⁴ LAVICKÝ, Petr. Koncepce civilního procesu a jejich vývoj. In: LAVICKÝ, DÁVID, DOBROVOLNÁ, HRDLIČKA, CHALUPA, PONDIKASOVÁ., op. cit., s. 28–30.

⁶⁵ Zejména preference smírného vyřešení sporu a procesní ekonomie.

Civilní řízení lze chápat v širších společenských souvislostech. Má přispívat nejen k ochraně právního míru, ale také míru sociálního. Lze se proto domnívat, že dispoziční zásada, resp. povinnost soudu vést řízení *ex officio*, v určitých případech nemusí tvořit při nařízení mediace nebo informativního setkání s mediátorem obtíže, resp. že tato zásada nemusí být uložením těchto povinností vedoucích k donucení k mediaci nutně omezována nepřiměřeně. Jak však bylo uvedeno výše, musí jít o využívání účelné, uvážlivé a spíše subsidiární. Jiná by situace byla zejména tehdy, nesloužilo-li by donucení k mediaci v této podobě svému cíli, tj. mediace nebo informativní setkání by bylo nadužíváno, nařizováno v nevhodných věcech,⁶⁶ představovalo by vzhledem k nízké úspěšnosti průtah v řízení apod. Soud by v takových případech nepostupoval tak, aby vedl řízení k rozhodnutí (zde uzavření smíru), a dispoziční zásada by mohla být nepřipustně omezena a úřední postup soudu narušen.

3.2 Zásada preference smírného vyřešení sporu

Civilistická procesualistika, na rozdíl od správního práva procesního,⁶⁷ ve své nauce obvykle výslovně neformuluje preferenci smírného vyřešení sporu jako zásadu, ačkoliv lze tento požadavek identifikovat i zde. Vyplyvá především z § 99 a § 100 o. s. ř. Rovněž i komentářová literatura ve vztahu k těmto ustanovením často výslovně hovoří o povinnosti soudů vést účastníky ke smíru.⁶⁸ Preferenci smírného skončení věci lze odůvodnit nejen ekonomicky,⁶⁹ ale i společensky.⁷⁰ Požadavek na smírné vyřešení sporu však v civilním řízení často není plně zajištěn.⁷¹

⁶⁶ Viz poznámku pod čarou č. 75.

⁶⁷ Srov. § 5 zákona č. 500/2004, správní řád, či např. SKULOVÁ, Soňa a kol. *Správní právo procesní*. 2. upr. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 55. ISBN 978-80-7380-381-0.

⁶⁸ KRÁLÍK, Michal a Jiří VAŠÍČEK. § 100 Průběh řízení – postup soudu. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský soudní řád (§ 1 až 250l). Zákon o rozhodování některých kompetenčních sporů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 412. ISBN 978-80-7478-986-1; Nebo BUREŠ, Jaroslav. In: DRÁPAL, BUREŠ a kol., op. cit., s. 648.

⁶⁹ Uzavření smíru bývá ekonomicky výhodné jak pro strany sporu, tak i pro stát. K tomu srov. BERLEMANN, Michael a Robin CHRISTMANN. Determinants of in-court settlements: empirical evidence from a German trial court. *Journal of Institutional Economics*, 2019, roč. 15, č. 1, s. 143–162. DOI <https://doi.org/10.1017/S1744137417000637>

⁷⁰ Smírné končení věci přispívá zejména k vytváření kultury smírného řešení sporů a k vedení stran sporu ke společenské odpovědnosti, neboť ponechává odpovědnost stran za vyřešení sporu v jejich rukou. Blíže např. ANDREWS, Neil. *The modern civil process: judicial and alternative forms of dispute resolution in England*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, s. 193. ISBN 978-3-16-149532-8.

⁷¹ Srov. např. statistiky Ministerstva spravedlnosti. V roce 2019 bylo vyřízeno rozsudkem 200 969 věcí a smírem 8 445 věcí. Dostupné z: https://cslav.justice.cz/InfoData/servlet/FileServlet?id1=1&id2=obsah_dokumentu_html&id3=id_dokumentu=1680852&id4=html&id5=f2f596f4f401bcb9fc1e-884310ad5d4c&id6=null

Lze souhlasit s názorem, že by strany neměly být k uzavření smíru vyloženě donucovány.⁷² Tento postoj ovšem podstatu ukládané povinnosti k zahájení mediace nebo účasti na jiném setkání s mediátorem nemusí popírat.⁷³ Strany jsou zde vedeny k seznámení se s mediací a také s výhodami a s prostředím, v němž mohou svůj spor konsenzuálně vyřešit. Po tomto seznámení však mají možnost mediaci nezahájit nebo v ní nepokračovat a naopak pokračovat v soudním řízení. Strany jsou tak společnou autoritou, kterou v tomto případě představuje soud, pouze povzbuzeny k možnosti spor vyřešit smírně, což lze spatřovat jako postup souladný se zmiňovanou zásadou civilního procesu.

3.3 Zásada procesní ekonomie

Na první pohled by se mohlo zdát, že ukládáním povinnosti k zahájení mediace nebo k účasti na jiném setkání s mediátorem bude zpravidla docházet k prodražování (vznik dalších nákladů, zejména úplata mediátorovi) a k prodlužování soudního řízení. Tak tomu bude především tehdy, rozhodnou-li se strany po absolvování prvního setkání mediaci nezahájit nebo nebude-li zahájená mediace úspěšná.⁷⁴ V takovém případě lze hovořit o omezování zásady procesní ekonomie donucením k mediaci. Na druhou stranu, bude-li mediace úspěšná, může být spor vyřešen výrazně levněji a rychleji, než kdyby soudní řízení pokračovalo dále, včetně případných navazujících opravných řízení. Pro zachování jisté proporcionality mezi procesní ekonomikou a snahou o smírné vyřešení sporu je proto žádoucí sledovat a blíže zkoumat efektivitu fungování systému donucení k mediaci v daném státě.⁷⁵ Především od míry úspěšnosti mediace se totiž bude odvíjet její vliv na hospodárnost. Mimoto (a zřejmě primárně) je vhodné zkoumat u konkrétního nástroje donucení i možnou nahraditelnost nástrojem méně invazivním v rovině procesní ekonomie.⁷⁶

⁷² DVORÁK, Bohumil. § 99 Soudní smír. In: LAVICKÝ a kol., 2016, op. cit., s. 407.

⁷³ V podrobnostech viz kapitolu o hledisku mediace. „Donucení v mediaci“, tj. donucení k uzavření smíru, není přípustné.

⁷⁴ I při skončení pokusu o mediaci těmito způsoby však nelze vždy paušálně hovořit o neúspěchu mediace. Např. se uvádí, že v opatrovnických věcech mohou odborné zásahy mediátora, byť mediace neskončí dohodou stran, vést k následně konstruktivnější spolupráci stran v soudním řízení o úpravě péče nezletilých a k lepšímu dosažení dohody v tomto řízení.

⁷⁵ Významným nebezpečím zde je aplikace donucení k mediaci bez ohledu na typové a individuální okolnosti případu. V praxi jde především o věci, v nichž není *a priori* zkoumáno, zda je konkrétní případ pro mediaci vhodný. Takový postup přispívá k nižší úspěšnosti mediace a z hlediska procesní ekonomie je nežádoucí. V tomto ohledu lze kvitovat činnost Ministerstva spravedlnosti a pracovní skupiny k mediaci a vytvoření diagnostiky vhodnosti případu pro mediaci. Dotazník dostupný z: <https://justice.cz/web/msp/vykladova-stanoviska-a-cinnost-pracovni-skupiny-k-mediaci?clanek=podpora-mediaci-ministerstvo-spravedlnosti-vytvorilo-novy-pomocny-material-pro-soudce>

⁷⁶ Například zkoumat, zda lze informativní setkání s mediátorem suplovat tím, že stranám sporu tuto informaci podá soud nebo právní zástupce, nebo zda soud disponuje sám účinnými nástroji k tomu, aby strany sporu uzavřely dohodu o předmětu sporu v rámci soudního řízení.

Závěr

Provedená analýza ukázala, že donucování stran civilních sporů k mediaci má své limity. Tyto limity byly identifikovány ve třech základních oblastech, do nichž může být uložení povinnosti k zahájení mediace nebo informativního setkání s mediátorem negativně zasaženo, a to zejména tím, že dojde k omezení principů, na kterých je zkoumaná koncepce vystavěna, natolik, že nebude dosahovat svých cílů.

Představené limity nicméně vymezují toliko rámec, v němž se může právní úprava donucení k mediaci pohybovat tak, aby nedošlo k omezení dotčených principů mediace, ústavně garantovaných práv stran sporu a zásad civilního práva procesního. Otázkou otevřenou pro další bádání je identifikace konkrétního místa v takto vymezeném rámci, které bude představovat co nejvhodnější a nejefektivnější podobu fungujícího systému přístupu k mediaci s minimálním omezením principů tří zkoumaných oblastí.⁷⁷

Základní limity, jimiž lze testovat konkrétní nástroj donucení k mediaci, byly vymezeny následovně:

- hledisko mediace: donucení k zahájení mediace nebo informativního setkání s mediátorem (na rozdíl od donucení v mediaci) zásadně princip dobrovolnosti mediace nepřípustně neomezuje a na fungování mediace zpravidla nebude mít významný negativní dopad. Výjimku představuje především přímá forma donucení založená na kategorickém, nahodilém nařizování mediace, nepřiměřených sankcích za odmítnutí mediace a na nadměrném dohledu nad účastí v mediaci nebo na dalších opatřeních, která narušují princip dobrovolnosti (případně další principy mediace) natolik, že již není dosahováno cílů pro mediaci vlastních;
- hledisko ústavně garantovaných práv: sama mediace nenaplňuje právo na přístup k soudu, naopak do tohoto práva může být donucením k zahájení mediace nebo informativního setkání s mediátorem zasaženo, a to zejména tehdy, vedla-li by mediace k vydání rozhodnutí, které by bylo pro její účastníky závazné, představovala-li by podstatné prodlení v podání žaloby k soudu, nestavilo-li by se promlčení dotčených práv, vedla-li by pro její účastníky ke vzniku významných nákladů, nebylo-li by možné ji podstoupit jinak než v elektronické formě a nebylo-li by možné po dobu jejího průběhu vydat předběžná opatření. Další významné riziko mohou představovat i nepřiměřené průtahy řízení související s jeho přerušením při nařízení mediace nebo informativního setkání s mediátorem a stejně tak i zásah do majetkových práv stran sporu;
- hledisko civilního procesu: donucení k zahájení mediace nebo informativního setkání s mediátorem ve sporném řízení a s tím spojené přerušování řízení může omezovat dispoziční zásadu a povinnost soudu vést *ex officio* věc k rozhodnutí. To však může být

⁷⁷ K některým aspektům této otázky viz např. nově vydanou monografii HOLÁ, Lenka, Martina URBANOVÁ a kol. *Mediace v praxi optikou empirického výzkumu*. Praha: Wolters Kluwer, 2020. ISBN 978-80-7598-933-8.

při účelném a spíše podpůrném využívání nástrojů donucení k mediaci a zároveň ve funkčním systému poskytování mediace vyváženo naplněním zásady preference smírného vyřešení sporu. Zároveň může být v nefungujícím systému poskytování mediace omezena vzhledem k protahování a prodražování řízení zásada procesní ekonomie, funkční systém vedoucí většinou k vyřešení sporu v mediaci naopak může k naplnění procesní ekonomie přispívat.