

SPECIFIKA ELEKTRONICKÉHO DOKAZOVÁNÍ PŘI MIMOSOUDNÍM ŘEŠENÍ SPORŮ*

PAVEL LOUTOCKÝ**

ABSTRAKT

S rozvojem moderních technologií dochází k výrazným posunům v možnostech dokazování nejen při soudním řízení, ale rovněž při řízení mimosoudním. V případě vzniku sporu na internetu (např. při elektronickém obchodování) je pak mnohdy vhodné řešit vzniklý konflikt online a dle možností skutkové tvrzení podpořit elektronickými důkazními prostředky (online lze rovněž řešit i spory, které v tomto prostředí nevznikly).

Příspěvek se bude zabývat možným využitím elektronických důkazů při vyjednávání mezi stranami, které je počáteční a nejméně formalizovanou fází mimosoudního řešení sporů. V případě neúspěšnosti vyjednávání mezi stranami následuje fáze mediační (a to zákonem regulovaná či nikoli). Spor může dospět až k závaznému rozhodčímu řízení, které supluje soudní rozhodování. V každé z těchto fází dochází ke specifické regulaci, jakým způsobem lze využít elektronických důkazních prostředků - od v zásadě neregulovaného v úvodní fázi řešení sporů po procesně formalizovaný postup v případě rozhodčího řízení. Příspěvek tak vymezí právní mantinely v jednotlivých fázích mimosoudního řešení sporu a zaměří se na formální požadavky kladené na možnosti využití elektronických důkazních prostředků s důrazem na českou právní úpravu.

* Tento článek vznikl rámci projektu Elektronické důkazy, ID: 30313, Kód MU: MUNI/A/1296/2014

** Autor je prezenčním doktorským studentem na Ústavu práva technologií PrF MU, Kontaktní e-mai: loutocky@gmail.com

KLÍČOVÁ SLOVA

Elektronický důkaz; dokazování; důkaz; negociace; vyjednávání; mediace; rozhodčí řízení; alternativní řešení sporů; Online Dispute Resolution

ABSTRACT

The development of modern technologies leads to significant shifts in the possibilities of proving not only in judicial proceedings but also in out-of-court proceedings. In the case of a dispute on the Internet (e.g. e-commerce) it is often appropriate to solve the conflict online and if possible to support factual statements by electronic evidence (it is however possible to solve the disputes online even though they have commenced offline).

This article will discuss possible use of electronic evidence in negotiation between the parties, which is the initial and the least formalized phase of alternative dispute resolution. If the negotiation between the parties fails, the mediation phase is following (either regulated by law or not). The dispute may escalate to a binding arbitration that replaces judicial decision. In each of these stages there is a specific regulation of how it is possible to use electronic evidence - from an unregulated phase in the initial stage of the dispute resolution followed by formalized procedure in the case of arbitration. The article will try to define legal limits in various stages of alternative dispute resolution and will focus on the formal requirements how to use electronic evidence with focus on Czech legislation.

KEY WORDS

Electronic evidence; proving; proof; negotiation; mediation; arbitration; alternative dispute resolution; Online Dispute Resolution

1. ÚVOD

Dokazování je jednou ze zásadních součástí každého řízení (soudního, mimosoudního). Právě náležité podložení tvrzení stran je podstatné nejen ve fázi autoritativního rozhodování sporu, ale i ve fázích, kdy strany vyjednávají jen mezi sebou či jsou vedeny neutrální třetí stranou k efektivnímu a rychlému vyřešení svého sporu. Použitím důkazů daná strana podpo-

ruje pravdivost a přesvědčivost svého konkrétního tvrzení či situace nebo naopak popírá pravdivost a konzistentnost tvrzení protistrany a existence dané skutečnosti závisí právě a jen na jejím prokázání.

Postavení elektronického důkazu je zásadní rovněž u mimosoudního rozhodování sporů. To je dáno tím, že v případě elektronického obchodování (kdy vzniká největší množství sporů v prostředí Internetu), je využití alternativního způsobu řešení sporů¹ jedním z neefektivnějších způsobů řešení,² protože ze samotného charakteru sporu vyplývá, že jen minimum důkazů podporujících či vyvracejících tvrzení jedné ze stran bude v jiné, než v elektronické formě.³

Ignorace informačních a komunikačních technologií právními institucemi postupně vedla k tomu, že si společnost našla alternativní způsoby, jak spor co nejlépe a nejefektivněji vyřešit.⁴ Řešení poskytovaná mimo jiné pro situace vzniklé při elektronickém obchodování jsou ale ve valné většině pa-

¹ V tomto případě se jedná specificky o tzv. online řešení sporů (Online Dispute Resolution), které zásadním způsobem transformovalo alternativní řešení sporů, a to zejména díky možnostem, které poskytují moderní technologie. Online Dispute Resolution lze popsat jako mechanismus pro řešení různých druhů sporů urovnávaných prostřednictvím elektronické komunikace a s využitím dalších informačních a komunikačních technologií. Obdobné definice lze nalézt např.:

KAUFMAN-KOHLER, Gabrielle, Thomas SCHULTZ. *Online dispute resolution: challenges for contemporary justice*. The Hague: Kluwer Law International, 2004. ISBN 9789041123183. S. 10.

KATSH, Ethan. ODR: A Look At History. In: WAHAB, Mohamed S. Abdel, Ethan KATSH, Daniel RAINEY. *Online Dispute Resolution: Theory and Practice: A Treatise on Technology and Dispute Resolution*. The Hague: Eleven International Pub, 2012. ISBN 9789490947255. S. 21 – 33.

² CORTÉS, Pablo. *Online Dispute Resolution for Consumers in the European Union*. Routledge, 2010. ISBN 9780415562072. S. 181-183.

Opinion of the European Data Protection Supervisor on the legislative Proposals on Alternative and Online Dispute Resolution for consumer disputes. [online]. [vid. 2015-09-18]. Dostupné z: <https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/shared/Documents/Consultation/Opinions/2012/12-01-11_Online_Dispute_Resolution_EN.pdf> .

³ Nelze ale tvrdit, že využitelnost elektronických důkazů v mimosoudním řízení je omezena jen na oblast elektronického obchodování (zahrnujícího věci či služby).

⁴ POLČÁK, Radim. Praxe elektronických dokumentů. *Bulletin advokacie*, Praha, Česká republika: Česká advokátní komora, 2011, 7-8, s. 53-61. ISSN 1210-6348. S. 54.

raprávní.⁵ Privátní poskytovatelé nabízí možnost, jak mohou strany mezi sebou vyjednávat (negociace), případně jim asistuje třetí osoba (mediace). V těchto fázích není postavení důkazu výslovně zákonem upraveno. Až ve fázi arbitrážní (pokud je do ní spor eskalován) je postavení důkazu regulováno zákonem č. 216/1994 Sb., zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZRŘ“).⁶ Je nutno respektovat také právní rámec zakotvený v čl. 9 odst. 1. písm. a) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/11/EU ze dne 21. května 2013 o alternativním řešení spotřebitelských sporů a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (směrnice o alternativním řešení spotřebitelských sporů)⁷, který na základě principu spravedlnosti zdůrazňuje, že strany sporu mají mimo jiné možnost v přiměřené lhůtě poskytnout důkazy a rovněž mít možnost se s důkazy protistrany seznámit.⁸ Na základě tohoto ustanovení však není nijak limitována forma důkazu a vyplývá z něj, že se jedná o jakýkoli důkaz, který je podstatný pro rozhodování sporu. Pří-

⁵ Výjimku by v tomto případě snad mohlo tvořit Nařízení o drobných nárocích, které se mělo mj. i na takové spory zaměřit. V nařízení je stanoveno, že drobným nárokem je částka nižší než 5000 €. Nařízením je poskytnuto formulářové řízení, kterým se každý, kdo má domicil v členském státě EU, může domáhat konkrétní částky. Česká republika ale nevykazuje přílišnou náklonnost k vedení sporů takovým způsobem, když v tomto řízení, co do četnosti vedených sporů, zaujímá až jedno z posledních míst (třetí od konce) v rámci členských států Evropské unie.

Nařízení Evropského parlamentu a rady (ES) č. 861/2007 ze dne 11. července 2007, kterým se zavádí evropské řízení o drobných nárocích. Úřední věstník Evropské unie. L 199/1, 21. 07. 2007.

Evropská komise – tisková zpráva. Srovnávací přehled EU o soudnictví 2015 pomáhá zlepšit účinnost soudů. [online]. [vid. 2015-08-29]. Dostupné z: <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4575_cs.htm>.

⁶ Uvedené metody alternativního řešení sporů nejsou vyčerpávající; slouží jako ilustrace dostupných mechanismů. Existují rovněž i jiné metody, jako je například „dispute-resolution board“, „expert intervention“, facilitace či conciliace. Ty lze však pojmově zařadit pod mediaci respektive mezi mediaci a rozhodčí řízení. Tyto metody se od popsaného v tomto článku neliší zásadním způsobem a řečené na ně lze uplatnit analogicky. O dalších druzích alternativního řešení sporů například více:

WINTEROVÁ, Alena et al. *Civilní právo procesní - Část první: Řízení nalézací*. 7. vyd. Praha: Linde, 2014. ISBN 9788072019403. S. 564.

⁷ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/11/EU ze dne 21. května 2013 o alternativním řešení spotřebitelských sporů a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (směrnice o alternativním řešení spotřebitelských sporů). Úřední věstník Evropské unie. L 165, 18. 6. 2013, s. 63-79.

spěvek se zaměří na stanovení hranic, které jsou kladeny pro využití elektronického důkazu v rámci jednotlivých fází mimosoudního rozhodování sporů.

2. ELEKTRONICKÝ DŮKAZ V RÁMCI MIMOSOUDNÍHO ŘEŠENÍ SPORŮ

Tato kapitola se krátce zaměří na zisk a uchování elektronických důkazů v oblasti elektronického obchodování při alternativním řešení sporů.⁹ Nejprve dochází k zaznamenání úvodní výměny informací mezi stranami elektronického kontraktačního procesu, a to buď v rámci specifické platformy,¹⁰ nebo pomocí datových zpráv vyměňovaných mezi stranami. V praxi jsou elektronické dokumenty často uloženy u zprostředkovatele kontraktace, dále pak u dodavatele či v zařízení objednatele (respektive v prostoru, který je pod správou uvedených subjektů). Aby bylo ale zajištěno dostatečně jisté postavení elektronického důkazu pro případný budoucí spor, je vhodné, aby strany smluvně mezi sebou upravily způsob ukládání jednotlivých úkonů srozumitelným a trvalým způsobem. Správce platformy rovněž může poskytnout informace o tom, kdy se konkrétní strana ke svému účtu přihlásila a prokázat například nedodržení stanovených podmínek užívání či vadný postup kontraktace.¹¹

⁸ Je však nutno podotknout, že přes to, že měla být tato směrnice implementována do českého právního řádu k 9. červenci 2015, zatím se tak překvapivě nestalo. O stavu navrhované novely zákona o ochraně spotřebitele více viz: Sněmovní tisk 445/0, část č. 1/16, Novela z. o ochraně spotřebitele – EU. [online]. [vid. 2015-12-05]. Dostupné z: <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=445&CT1=0>>.

⁹ Online alternativního řešení sporů lze využít v mnoha jiných oblastech, než jen u elektronického obchodování - například při rozvodu manželství, rozhodování zaměstnaneckých sporů či sporů spotřebitelských při placení služeb (např. telekomunikačních či energetických). Způsob nakládání s důkazy bude v takových případech obdobný, jak je tomu v případě elektronického obchodování. Na uvedeném autor ilustruje druhy důkazů pro přehlednější uchopení tématu článku.

¹⁰ Větší společnosti si pro komunikaci s odběrateli i dodavateli budují vlastní řešení pro prokazatelnou výměnu informací při kontraktaci. Systém komunikačních platform ale využívá většina elektronických obchodníků. Ti pak využívají platformy poskytované pro takové účely (např. Prestashop, Shopify, Magneto, Virtuemart, OpenCart nebo WooCommerce).

¹¹ Lze rovněž využít důkazu v materiální (neelektronické) podobě a ten pak převést do podoby elektronické (naskenovat listinu, doklad, vyfotit poškozené zboží).

3. VYJEDNÁVÁNÍ (NEGOCIACE)

Negociace (vyjednávání) je úvodní fází celého řízení, kdy mají strany mezi sebou možnost daný spor vyřešit vzájemnou aktivní komunikací a snažit se o to, aby dosáhly vzájemné shody. Přestože se může na první pohled zdát, že tento druh řešení sporu strany k jeho ukončení příliš nemotivuje, v online prostředí je tomu právě naopak.¹² Moderní technologie v této fázi prokazují svůj největší potenciál a umožňují spor vyřešit rychle a efektivně. Lze tak využít specifickým způsobem modifikované softwarové nástroje, které asistují a radí, jak dosáhnout co nejlepšího výsledku, který bude výhodný pro obě zúčastněné strany.

Ve fázi vyjednávání má prokazování tvrzených faktů čistě podpůrný charakter a celé řízení je založeno především na konstatování faktů stranami a uvedení základních charakteristik sporu. To si lze představit jako uvedení toho, kdo proti komu spor inicioval,¹³ o kterou službu či zboží jde (včetně identifikace), a k jakému defektu během transakce došlo.¹⁴

¹² Dle statistik uváděných americkým aukčním domem eBay je v rámci negociace mezi stranami vyřešeno až 80% všech vzniklých sporů, a to bez jakéhokoli zásahu třetí osoby, tedy pouze díky vhodnému navržení platformy, možnosti stran se v online prostředí „setkat“ a využít potenciálu moderních technologií.

KATSH, Ethan, Orna RABOVICH-EINY. Lessons from Online Dispute Resolution for Dispute Systems Design. In: WAHAB, Mohamed S. Abdel, Ethan KATSH, Daniel RAINEY. Online Dispute Resolution: Theory and Practice: A Treatise on Technology and Dispute Resolution. The Hague: Eleven International Pub, 2012. ISBN 9789490947255. S. 56.

¹³ Identifikace stran může být rovněž prokázána zasláním naskenovaného identifikačního průkazu a zobrazením pouze relevantních informací. V takovém případě je ale vždy nutné respektovat právní rámec ochrany osobních údajů a nakládání s nimi dle zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Tím má autor na mysli především shromažďování, zpracovávání a uchovávání údajů pouze v nezbytné míře a nutnost zajistit pro získ údajů souhlas subjektu údajů, protože v konkrétním případě si lze jen obtížně představit, že díky celkové dobrovolnosti stran s řešením jejich sporu bude naplněn požadavek zákona pro zpracovávání osobních údajů bez souhlasu subjektu údajů.

¹⁴ V rámci pokročilé automatizace lze fakta získávat přímo ze systému, který zprostředkoval transakci. Tuto možnost poskytuje například systém Youstice. Ten na základě zvolení možnosti ohlásit a řešit spor na daném portálu získá potřebné informace o zboží či službě a o zúčastněných stranách.

Youstice. Integrovaný manuál Youstice krok za krokem. [online]. [vid. 2015-09-21]. Dostupné z: <<https://www.youstice.com/cz/integrace>> .

Proces ve stádiu negociace není nijak výslovně regulován a jsou tak stanoveny pouze obecné bariéry ve smyslu obecné zákonné úpravy týkající se smluvních závazků ujednaných mezi stranami, respektive se zprostředkovatelem transakce. V rámci této fáze je v českém právním prostředí nutno respektovat základní zásady upravené zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (například *pacta sunt servanda*, ochrana vlastnického práva), předpisy související s ochranou spotřebitele (pokud je spotřebitel kontraktace účasten)¹⁵, následované pak podmínkami sjednanými mezi poskytovatelem služby a dotčenými stranami.^{16,17}

Je ale nutné si uvědomit, že neformální úvodní fáze vyjednávání není ani tak založena na rozsáhlém předkládání důkazů pro spolehlivé prokázání podstatných skutečností, jako spíše na sdělení základních faktů. Zúčastněné strany tedy předkládají podstatná fakta sporu, aby podpořily vzájemnou důvěryhodnost a motivovaly se dále k co nejvhodnějšímu a nejjednoduššímu vyřešení vzájemného sporu.¹⁸

¹⁵ Jedná se zejména o ustanovení § 1810 až § 1867 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, či ustanovení zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶ V případě, že se jedná o spor s mezinárodním prvkem, je nutno rovněž respektovat zákonné limity dotčenými zahraničními právními předpisy, mezinárodními předpisy, respektive stanovené zákonem č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

¹⁷ Porušení zmíněných předpisů nemá samo o sobě za následek neplatnost prezentovaného důkazu. Může však negativně ovlivnit posuzování samotného důkazu v dalších fázích procesu. Aprobace určitého faktu mezi stranami však může v dalších fázích řízení také naopak argumentační sílu důkazu zvýšit.

¹⁸ Strany si tak vzájemně mohou rovněž poskytnout například fotografii poškozeného zboží. V nezávazných fázích alternativního rozhodování sporu (tedy i v případě vyjednávání) je takovýto důkaz jedním ze stěžejních a i jako samotný je plně akceptován díky tzv. „rough - justice“ přístupu. Ten bývá v tomto kontextu popisován jako zbavení se formalizovaných pravidel a „rozházání si rukou“ v případě řešení jednoduchých a repetitivních sporů, ale se zajištěním ještě stále dostatečných záruk proti nadřazenému postavení jedné ze stran. Tato problematika byla rozebírána mimo jiné na konferenci ODR Forum 2015, New York, Spojené státy americké, 3. – 5. června 2015 v rámci panelové diskuze na téma „What does it mean to Incorporate ODR into Court Practice and Procedure: A Comparative Approach.“

Více rovněž: HÖRNLE, Julia. Encouraging online alternative dispute resolution (ADR) in the EU and beyond. *European Law Review*. 2013, č. 38. ISSN 03075400. S. 193, 195.

4. MEDIACE

Mediace umožňuje zásah do sporu třetí neutrální stranou, která účastníkům pomáhá a asistuje při dosažení dohody.¹⁹ Je neformálním mimosoudním procesem pro řešení konfliktu, ke kterému strany přistupují dobrovolně z vlastní vůle. Záleží pak jen na nich, jestli se mediací podrobí. Neutrální strana se snaží objektivně hodnotit vyhovující řešení konfliktu. Sám mediátor ale spor neposuzuje, nehodnotí a ani rozhoduje o konkrétní podobě řešení sporu;²⁰ jeho úkolem je vedení stran k vzájemnému urovnání sporu a rovněž asistence s úpravou finální dohody. O výsledku sporu tedy rozhodují samy strany, a to na základě vzájemné shody.²¹

V českém prostředí lze zvolit mediaci zákonem neupravenou či podstoupit mediaci vedenou na základě zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a změně některých zákonů (zákon o mediaci) (dále jen „ZoM“).²²

V případě mediace neupravené zákonem nejsou na mediátora a na mediační proces kladeny žádné nároky. Mediátor tak může být zcela běžnou osobou. Záleží pak pouze na stranách, jakým způsobem důkazy sloužící pro řešení sporu předloží a jak s nimi bude mediátor nakládat. Vše probíhá na zcela dobrovolné a neformalizované bázi a je zcela na stranách, zda budou ochotny mezi sebou (a na základě doporučení mediátora) uzavřít dohodu.

V případě mediace upravené ZoM je nutno respektovat především zákonem stanovené formální požadavky v podobě zahájení (včetně uzavření

¹⁹ Dle § 2 písm. a) zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci), se myslí „mediací 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.“

²⁰ GRYGAR, Jiří. *Zákon o mediaci a související předpisy: s komentářem a vzory podle stavu k 1. 1. 2014 v návaznosti na nový občanský zákoník a novou úpravu procesních předpisů*. Praha: Leges, 2014. ISBN 9788075020093. S. 45.

²¹ THIESEN, Ernest M., Joseph P. MCMAHON. Beyond Win - Win in Cyberspace. *15 Ohio State Journal on Dispute Resolution*. 2000, č. 15. S. 643.

²² Zákon č. 202/2012 Sb., o mediaci a změně některých zákonů (zákon o mediaci), implementoval Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES ze dne 21. května 2008 o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech. Úřední věstník Evropské unie. L 136, 24. 5. 2008, s. 3-8.

mediační dohody) či ukončení mediace.²³ Na osobu mediátora jsou kladeny zvýšené nároky a měla by tak být zajištěna vyšší úroveň odbornosti při doporučení řešení sporu mezi stranami.²⁴

V případě zákonem neupravené mediace nejsou na formu dokazování kladeny žádné jiné požadavky, než jak bylo popsáno výše ve fázi vyjednávání. Jedná se tak opět o nutnost respektovat základní zákonná ustanovení (a případné požadavky na ochranu slabší strany).

ZoM sám neobsahuje žádné ustanovení o způsobu provádění důkazů,²⁵ nicméně obecně upravuje způsob nakládání s informacemi, které vyvstaly na povrch během mediace. „*Mediátor je povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s přípravou a výkonem mediace, a to i po vyškrtnutí ze seznamu.*“²⁶ Otázkou, které se však ZoM explicitně nevěnuje (stejně tak jako celkové úpravě dokazování), je, jestli povinnost mlčenlivosti dopadá i na strany, které jsou účastny mediace, či nikoli. Přestože se objevují odlišné názory,²⁷ autor je zastáncem toho, že povinnost mlčenlivosti se vztahuje pouze na samotnou osobu mediátora (pří-

²³ § 4 – § 7 zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a změně některých zákonů (zákon o mediaci).

²⁴ Těmi jsou zejména požadavky na nestrannost a odbornost mediátora, podpora vzájemné komunikace, informování stran o všech podstatných skutečnostech, povinnost mlčenlivosti mediátora či vydávání potřebných potvrzení o průběhu a ukončení mediace.

DOLEŽALOVÁ, Martina, Šárka HÁJKOVÁ, Dana PATOČKOVÁ, Jan ŠTANDERA. *Zákon o mediaci: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013. ISBN 9788074004582. S. 41-48.

²⁵ Natož důkazů elektronických.

²⁶ § 9 zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a změně některých zákonů (zákon o mediaci).

Povinnost mlčenlivosti mediátora. DOLEŽALOVÁ, Martina, Šárka HÁJKOVÁ, Dana PATOČKOVÁ, Jan ŠTANDERA. *Zákon o mediaci: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013. ISBN 9788074004582. S. 49-55.

²⁷ Mlčenlivost „by se měla vztahovat nejen na osobu mediátora, ale i na všechny osoby na mediaci zúčastněné. Cílem je vytvořit během mediace prostředí důvěry, kdy se strany nebojí otevřeně komunikovat o svých zájmech a potřebách bez rizika a strachu, že informace jimi sdělené budou v budoucnu použity proti nim protistranou či jakoukoli třetí osobou, např. v soudním řízení.“ Takto získaný důkaz použitý v soudním (či rozhodčím řízení) by ale neměl být zahrnut pod pojem mlčenlivosti. Strany by měly primárně zvažovat svou taktiku při mediaci a v rámci ní sdělování veškerých informací a zájmů. Pokud však jedna ze stran považuje za nutné takovéto niterné potřeby v rámci mediace prodiskutovat, lze jí doporučit jednání pouze s mediátorem (který je povinností mlčenlivosti v takovém případě vázán). Mlčenlivost smluvních stran lze ale upravit mezi stranami smluvně.

HOLÁ, Lenka et al. *Mediace a možnosti využití: v praxi*. Praha, Grada, 2013. ISBN 9788024741093. S. 101.

padně na osoby, které se spolu s mediátorem podílejí na přípravě a průběhu mediace)²⁸ a nikoli na strany samotné.²⁹

Mediátor (a to jak dle ZoM, tak i zákonem neupravený) bude na základě výše řečeného hodnotit obecnou důvěryhodnost a vypovídací hodnotu důkazu dle jeho vlastního úsudku a na základě jeho odbornosti a profesionality bez dalších formalizovaných nároků. Přípustnost důkazu bude tak hodnocena až v případě, že bude posuzován v rámci formalizovaného rozhodčího (či soudního) řízení.

5. ROZHODČÍ ŘÍZENÍ

Rozhodčí řízení (arbitráž) je sporným řízením, které je definováno jako "dobrovolné postoupení řešení sporu neutrální třetí straně, rozhodcům či rozhodčímu soudu (tj. soukromým osobám či nestátní instituci), která vydá v provedeném řízení závazné a vykonatelné rozhodnutí."³⁰ V rámci mimosoudního rozhodování sporů se jedná o nejvíce formalizovaný proces, a to z toho důvodu, že je stavěno na roveň rozhodování soudnímu. Často se s ním lze setkat v oblasti obchodních sporů.³¹ V České republice jsou stanovena pravidla rozhodčího řízení ZRŘ.

²⁸ § 9 odst. 4 zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a změně některých zákonů (zákon o mediaci).

²⁹ Rozdílný přístup je nicméně aplikován např. v americké právní kultuře. Veškeré důkazy získané během mediace nelze použít při dalším řízení před soudy. O tom více: HOLÁ, Lenka et al. *Mediace a možnosti využití: v praxi*. Praha, Grada, 2013. ISBN 9788024741093. S. 220. V případě použití důkazů mimo soudní řízení však bylo rozhodnuto tak, že strana informace získané v průběhu mediace může sdělit třetí straně, aniž by porušila povinnost mlčenlivosti (člen jachtařského klubu sdělil detaily mediace ostatním členům tohoto klubu).

Rozsudek odvolacího soudu 10. obvodu USA (United States Court of Appeals for the Tenth Circuit), ze dne 4. 4. 2012, *J. Michael Hand v. Walnut Valley Sailing Club*.

³⁰ ROZEHNALOVÁ, Naděžda. *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrostátním obchodním styku*. 3. vyd. Praha: Woltes Kluwer ČR, 2013. ISBN 9788074780042. S. 55.

³¹ V minulosti byl tento druh řízení zneužíván i v případě rozhodování sporů spotřebitelských, nicméně na základě novely ZRŘ č. 19/2012 Sb. došlo k výraznému omezení možnosti rozhodovat spotřebitelské spory v rámci rozhodčího řízení, když podmínky na sjednání rozhodčí doložky a informování spotřebitele o takovém mimosoudní rozhodování byly značně zpřísněny.

Předpis č. 19/2012 Sb. Zákon, kterým se mění zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

„Rozhodci mohou vyslyšet svědky, znalce a strany, jen když se k nim dobrovolně dostaví a poskytnou výpověď. Také jiné důkazy mohou provádět jen tehdy, jsou-li jim poskytnuty.“³² Rozhodci se ale každým předložený důkazním návrhem musí pečlivě zabývat, respektive pokud se jím zabývat nebudou, musí dát tuto skutečnost stranám dostatečně na srozuměnou a své počínání odůvodnit.³³ Jakkoli je obecně dokazování v rozhodčím řízení oproti úpravě obsažené v zákoně č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OSŘ“), „modifikováno ustanovením § 20 zákona o rozhodčím řízení, není pochyb o tom, že i zde se uplatní ustanovení § 125 o.s.ř.,³⁴ podle něhož za důkaz mohou sloužit všechny prostředky, jimiž lze zjistit stav věci.“³⁵ Analogicky³⁶ tak rozhodčí soud rozhoduje o tom, které z navrhovaných důkazů provede³⁷ a takové důkazy hodnotí podle své úvahy³⁸.

Rozhodce posuzuje důkazy předložené stranami a hodnotí je v souladu se zásadou volného hodnocení důkazů.³⁹ V případech předložených elektronických důkazů tak rozhodce posoudí jejich relevanci a důkazní sílu nejen

³² § 20 odst. 1 zákona č. 216/1994 Sb., zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů.

Proces dokazování je však ve značné míře ponechán na dobrovolnosti stran. Dle § 20 odst. 2 ZRŘ ale v případě neochoty stran není rozhodce bezbranný, když je stanoven donucovací mechanismus pro získání potřebných důkazů. „Procesní úkony, které nemohou rozhodci sami provést, provede na jejich dožádání soud; soud je povinen dožádání vyhovět, nejde-li o procesní úkon podle zákona nepřipustný. Soud přitom učiní všechna rozhodnutí, která jsou k provedení dožádání potřebná.“

³³ „Pokud důkazní návrh některé ze stran nebyl přijat, je třeba, aby rozhodci důkazní návrh uvážili a dostatečně zdůvodnili, proč navržený důkaz nebyl proveden.“

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9.5.2012, sp. zn. 23 Cdo 3728/2011.

³⁴ „Za důkaz mohou sloužit všechny prostředky, jimiž lze zjistit stav věci, zejména výslech svědků, znalecký posudek, zprávy a vyjádření orgánů, fyzických a právnických osob, notářské nebo exekutorské zápisy a jiné listiny, ohledání a výslech účastníků. Pokud není způsob provedení důkazu předepsán, určí jej soud.“

§ 125 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

³⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25.2.2010, sp. zn. 29 Cdo 4575/2008.

³⁶ A to na základě § 30 zákona č. 216/1994 Sb., zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů.

³⁷ § 120 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

³⁸ § 132 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

³⁹ OLÍK, Miloš, Martin MAISNER, Radek POKORNÝ, Petr MÁLEK, Martin JANOUŠEK. *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů: komentář*. Praha: Woltes Kluwer, 2015. ISBN 9788074787140. S. 111.

samostatně, ale celkově v rámci tvrzené skutkové podstaty. V případě rozhodčího řízení jsou tak stanoveny obecné bariéry přípustnosti důkazu v rozhodčím řízení (s odkazem na relevantní ustanovení OSŘ).

Je však rovněž nutno řídit se řádem rozhodčího soudu, podle kterého se postupuje při řešení sporu mezi stranami.⁴⁰ V případě aplikace Řádu Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky nejsou stanoveny žádné požadavky kladené na důkaz ve smyslu jeho formy; „rozhodčí senát hodnotí důkazy podle své úvahy.“⁴¹ Elektronický důkaz tedy může být z řízení vyloučen jen na základě náležité úvahy a odůvodnění rozhodce. Rozhodčí soud explicitně rovněž počítá s řízením vedeným on-line⁴² a ze stanoveného procesu a charakteru takového řešení sporu přímo vyplývá, že předkládání důkazů v elektronické podobě je v tomto případě preferované.

Zákonná úprava (ani vybraný rozhodčí řád) v případě elektronického důkazu výslovně nestanovuje pravidla pro elektronické dokazování. To znamená, že přípustnost elektronického důkazu v rozhodčím řízení se řídí stejnými pravidly, jak je tomu v případě důkazů materiálních. Úsudek o vhodnosti použití elektronického důkazu je tak ponechán ryze na osobě rozhodce, který však své rozhodnutí musí náležitě odůvodnit.

6. EXKURZ DO MEZINÁRODNÍ ÚPRAVY DOKAZOVÁNÍ V RÁMCI ROZHODČÍHO ŘÍZENÍ

Alternativních způsobů řešení sporů se často využívá při řešení konfliktu, který má mezinárodní přesah. Přestože se tento článek věnuje zejména aspektům českého právního řádu, je vhodné zmínit pravidla, která řeší postavení a nakládání s důkazem právě při mezinárodní arbitráži. Internatio-

⁴⁰ § 13 zákona č. 216/1994 Sb., zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů.

⁴¹ § 35 Řádu Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky. [online]. [vid. 2015-09-27]. Dostupné z: <<http://www.soud.cz/rady/rad-rozhodciho-soudu-01-07-2012>>.

⁴² Zvláštní dodatek Řádu pro rozhodčí řízení on-line (Řád on-line). [online]. [vid. 2015-09-27]. Dostupné z: <<http://www.soud.cz/rady/zvlastni-dodatek-radu-pro-rozhodci-rizeni-on-line-2007>>.

nal Bar Association poskytla aktualizovaný seznam pravidel pro dokazování v roce 2010 (dále jen „Pravidla pro dokazování“), která pozitivně reagují na technologický pokrok a výslovně upravují postavení elektronického důkazu.⁴³ Popisují tak, že na základě aplikace Pravidel pro dokazování se dokumentem sloužícím pro prokázání konkrétní skutečnosti myslí „*písemnost, komunikace, obrázek, kresba, program nebo údaje [anglicky data] jakéhokoliv druhu, zaznamenané či uchovávané na papíře nebo elektronickými, zvukovými, vizuálními anebo jinými prostředky.*“⁴⁴ Elektronický důkaz je tak postaven na roveň důkazu listinnému. Pravidla pro dokazování ale rovněž pamatují na procesní urychlení rozhodování, když na strany kladou právě v případě elektronických dokumentů požadavek identifikovat konkrétní soubory, požadované informace, jednotlivce (atd.) pro hospodárnější a efektivnější rozhodování sporu.⁴⁵ Toto ustanovení se tak mimo jiné snaží předejít tomu, aby docházelo ke zneužití možnosti podávat elektronické důkazy v tom smyslu, že by jedna ze stran rozhodčí řízení zahltila kvantem nepotřebných informací.

7. ZÁVĚR

Cílem tohoto článku bylo popsat bariéry pro použití (a akceptaci) elektronických důkazů v rámci jednotlivých fází mimosoudního rozhodování sporů. Jelikož proces není zejména ve fázi negociace v otázkách týkajících se elektronického dokazování nijak specificky regulován, je především na stranách, aby posoudily předložení jednotlivých důkazů a šanci, že se na základě těchto důkazů stranám podaří dosáhnout vzájemné dohody. Obdobně je tomu rovněž ve fázi mediace s tím rozdílem, že mediátor může do-

⁴³ Tato pravidla se aplikují na základě dobrovolnosti mezi stranami. Autorem byla vybrána proto, že jsou populární a zejména výslovně upravují postavení elektronického důkazu.

IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration. International Bar Association. [online]. [vid. 2015-09-27]. Dostupné z: <http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx> .

⁴⁴ Definitions. IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration. International Bar Association. [online]. [vid. 2015-09-27]. Dostupné z: <http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx> .

⁴⁵ Čl. 3 odst. 3 písm. (a) (ii). IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration. International Bar Association. [online]. [vid. 2015-09-27]. Dostupné z: <http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx> .

poručit případné použití či vypuštění konkrétního důkazu. Je ale opět na rozhodnutí stran, jestli se k takové radě přikloní či nikoli. Až fáze arbitrážní stanoví pravidla pro dokazování, kdy se jedná ale spíše o obecnou přípustnost důkazu a nikoli specifické požadavky kladené na formu důkazu. Na závěr je pak uveden konkrétní příklad mezinárodních pravidel, která reagují na technologický pokrok specifickou úpravou pro předložení elektronického důkazu. Na závěr je nutno uvést, že *„virtualizovaný dokument tedy není o nic méně reálným nebo spolehlivým důkazem než jeho tradiční formy, jen je třeba adaptovat se na jiné jeho formální parametry a z toho plynoucí jiné metody zpracování.“*⁴⁶

8. POUŽITÁ LITERATURA

8.1 PRÁVNÍ PŘEDPISY, NOVELY

[1] Nařízení Evropského parlamentu a rady (ES) č. 861/2007 ze dne 11. července 2007, kterým se zavádí evropské řízení o drobných nárocích. Úřední věstník Evropské unie. L 199, 21. 07. 2007.

[2] Předpis č. 19/2012 Sb. Zákon, kterým se mění zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

[3] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES ze dne 21. května 2008 o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech. Úřední věstník Evropské unie. L 136, 24. 5. 2008, s. 3-8.

[4] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/11/EU ze dne 21. května 2013 o alternativním řešení spotřebitelských sporů a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (směrnice o alternativním řešení spotřebitelských sporů). Úřední věstník Evropské unie. L 165, 18. 6. 2013, s. 63-79.

[5] Sněmovní tisk 445/0, část č. 1/16, Novela z. o ochraně spotřebitele – EU. [online]. [vid. 2015-12-05]. Dostupné z: <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=445&CT1=0>>.

[6] Zákon č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

[7] Zákon č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů (zákon o mediaci).

[8] Zákon č. 216/1994 Sb., zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁶ POLČÁK, Radim. Praxe elektronických dokumentů. *Bulletin advokacie*, Praha, Česká republika: Česká advokátní komora, 2011, 7-8, s. 53-61. ISSN 1210-6348. S. 54.

[9] Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů.

[10] Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

[11] Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

[12] Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

8.2 ZPRÁVY, PRAVIDLA, ŘÁDY

[13] IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration. International Bar Association. [online]. [vid. 2015-09-27]. Dostupné z: <http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx>.

[14] Řád Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky. [online]. [vid. 2015-09-27]. Dostupné z: <<http://www.soud.cz/rady/rad-rozhodciho-soudu-01-07-2012>>.

[15] Zvláštní dodatek Řádu pro rozhodčí řízení on-line (Řád on-line). [online]. [vid. 2015-09-27]. Dostupné z: <<http://www.soud.cz/rady/zvlastni-dodatek-radu-pro-rozhodci-rizeni-online-2007>>.

8.3 JUDIKATURA

[16] Rozsudek odvolacího soudu 10. obvodu USA (United States Court of Appeals for the Tenth Circuit), ze dne 4. 4. 2012, *J. Michael Hand v. Walnut Valley Sailing Club*.

[17] Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25.2.2010, sp. zn. 29 Cdo 4575/2008.

[18] Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9.5.2012, sp. zn. 23 Cdo 3728/2011.

8.4 MONOGRAFIE

[19] CORTÉS, Pablo. *Online Dispute Resolution for Consumers in the European Union*. Routledge, 2010. ISBN 9780415562072.

[20] DOLEŽALOVÁ, Martina, Šárka HÁJKOVÁ, Dana PATOČKOVÁ, Jan ŠTANDERA. *Zákon o mediaci: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013. ISBN 9788074004582.

[21] GRYGAR, Jiří. *Zákon o mediaci a související předpisy: s komentářem a vzory podle stavu k 1. 1. 2014 v návaznosti na nový občanský zákoník a novou úpravu procesních předpisů*. Praha: Leges, 2014. ISBN 9788075020093.

[22] HOLÁ, Lenka et al. *Mediace a možnosti využití: v praxi*. Praha, Grada, 2013. ISBN 9788024741093.

[23] HÖRNLE, Julia. Encouraging online alternative dispute resolution (ADR) in the EU and beyond. *European Law Review*. 2013, č. 38. ISSN 03075400.

- [24] KATSH, Ethan, Orna RABOVICH-EINY. Lessons from Online Dispute Resolution for Dispute Systems Design. In: WAHAB, Mohamed S. Abdel, Ethan KATSH, Daniel RAINEY. Online Dispute Resolution: Theory and Practice: A Treatise on Technology and Dispute Resolution. The Hague: Eleven International Pub, 2012. ISBN 9789490947255.
- [25] KATSH, Ethan. ODR: A Look At History. In: WAHAB, Mohamed S. Abdel, Ethan KATSH, Daniel RAINEY. Online Dispute Resolution: Theory and Practice: A Treatise on Technology and Dispute Resolution. The Hague: Eleven International Pub, 2012. ISBN 9789490947255.
- [26] KAUFMAN-KOHLER, Gabrielle, Thomas SCHULTZ. *Online dispute resolution: challenges for contemporary justice*. The Hague: Kluwer Law International, 2004. ISBN 9789041123183.
- [27] OLÍK, Miloš, Martin MAISNER, Radek POKORNÝ, Petr MÁLEK, Martin JANOUŠEK. *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů: komentář*. Praha: Woltes Kluwer, 2015. ISBN 9788074787140.
- [28] ROZEHNALOVÁ, Naděžda. *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrostátním obchodním styku*. 3. vyd. Praha: Woltes Kluwer ČR, 2013. ISBN 9788074780042.
- [29] WINTEROVÁ, Alena et al. *Civilní právo procesní - Část první: Řízení nalézací*. 7. vyd. Praha: Linde, 2014. ISBN 9788072019403.

8.5 PERIODIKA

- [30] POLČÁK, Radim. Praxe elektronických dokumentů. *Bulletin advokacie*, Praha, Česká republika: Česká advokátní komora, 2011, 7-8, s. 53-61. ISSN 1210-6348.
- [31] THIESEN, Ernest M., Joseph P. MCMAHON. Beyond Win - Win in Cyberspace. *15 Ohio State Journal on Dispute Resolution*. 2000, č. 15.

8.6 PŘEDNÁŠKY

- [32] Konference ODR Forum 2015, New York, Spojené státy americké, 3. – 5. června 2015 v rámci panelové diskuze na téma „*What does it mean to Incorporate ODR into Court Practice and Procedure: A Comparative Approach*.“

8.7 INTERNETOVÉ ZDROJE

- [33] Evropská komise – tisková zpráva. Srovnávací přehled EU o soudnictví 2015 pomáhá zlepšit účinnost soudů. [online]. Dostupné z: <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4575_cs.htm> .
- [34] Opinion of the European Data Protection Supervisor on the legislative Proposals on Alternative and Online Dispute Resolution for consumer disputes. [online]. Dostupné z: <https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/shared/Documents/Consultation/Opinions/2012/12-01-11_Online_Dispute_Resolution_EN.pdf> .
- [35] Youstice. Integrační manuál Youstice krok za krokem. [online]. Dostupné z: <<https://www.youstice.com/cz/integrace>> .

Toto dílo podléhá licenci Creative Commons Uveďte původ-Zachovejte licenci 4.0 Mezinárodní. Pro zobrazení licenčních podmínek navštivte <http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/>.
