

## **Stanovisko k otázce povinnosti mlčenlivosti ve smyslu ust. § 9 zákona o mediaci**

### Dotčená ustanovení:

- § 9 zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o mediaci“)
- § 100 odst. 1 a 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o.s.ř.“)
- § 124 o.s.ř.
- § 128 o.s.ř.
- § 150 o.s.ř.
- § 9 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „z.ř.s.“)
- § 474 odst. 1 z.ř.s.

### Stanovisko:

- (i) **Smlouva o provedení mediace ve smyslu § 2 písm. e) zákona o mediaci a mediační dohoda ve smyslu § 2 písm. f) zákona o mediaci podléhají povinnosti mlčenlivosti ze strany zapsaného mediátora ve smyslu § 9 odst. 1 zákona o mediaci.**
- (ii) **Zapsaný mediátor je povinen sdělit na dotaz soudu skutečnosti, které mají význam pro řízení a rozhodnutí ve smyslu § 128 o.s.ř. pouze tehdy, pokud tím není ohroženo splnění zákonem uložené povinnosti zachovávat mlčenlivost podle § 9 odst. 1 zákona o mediaci (ve smyslu § 124 o.s.ř.). Tím není dotčena povinnost zapsaného mediátora podle § 8 písm. f) zákona o mediaci.**

### Odůvodnění:

#### Ad (i)

Povinnost mlčenlivosti mediátora, garantovaná § 9 zákona o mediaci, je považována za jeden ze základních pilířů právní úpravy mediace, neboť garantuje zajištění dostatečné míry důvěrnosti mezi osobami na konfliktu zúčastněnými a mediátorem. Bez této důvěrnosti by nebylo efektivní fungování mediace myslitelné; absence (popř. porušování) této povinnosti by totiž nevyhnutelně vedla k potenciálnímu narušení nezávislosti a nestrannosti zapsaného mediátora (dále jen „mediátor“) v očích stran. .

Zákon o mediaci v § 9 odst. 1 uvádí: „*Mediátor je povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s přípravou a výkonem mediace, a to i po vyškrtnutí ze seznamu. To platí i v případě, že nebyla uzavřena smlouva o provedení mediace*“. Citované ustanovení tak stanovuje rozsah zákonem uložené povinnosti mlčenlivosti. Nicméně výklad tohoto ustanovení právě s ohledem na rozsah zákonem uložené povinnosti mlčenlivosti činí v praxi nemalé interpretační obtíže. Tyto obtíže jsou přitom relevantní i z hlediska dohledové činnosti Ministerstva spravedlnosti. S ohledem na princip legitimních očekávání proto Ministerstvo spravedlnosti cítí potřebu k rozsahu zákonné povinnosti mlčenlivosti stanovené v § 9 odst. 1 zákona o mediaci zaujmout výkladové stanovisko. Budiž zdůrazněno, že Ministerstvo spravedlnosti je podle zákona č. 2/1969 Sb., o

zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ústředním orgánem státní správy pro soudy, státní zastupitelství, vězeňství, probaci, mediaci a střet zájmů. Je oprávněno činit to, co mu tento zákon a jiné právní předpisy ukládají. Poskytování výkladových stanovisek však mezi úkoly Ministerstva spravedlnosti výslovně nepatří. K podávání závazného výkladu právních předpisů jsou v rámci řízení o konkrétní věci příslušné soudy. Nicméně to nijak nebrání Ministerstvu spravedlnosti, jakožto dohledovému orgánu, přijímat výkladová stanoviska s cílem zajistit, aby měli účastníci správního řízení možnost se připravit na průběh správního řízení a být informováni o tom, co od nich bude správní orgán vyžadovat, resp. jaký výklad právního předpisu považuje správní orgán za správný, aby měli účastníci řízení přichystány všechny podklady nebo shromážděny argumenty, jež budou ve správním řízení uplatňovat (k tomu viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. dubna 2008, sp. zn. 4As 20/2007).

Závažnosti shora zmiňovaného problému (a nutnosti zaujetí výkladového stanoviska) svědčí rovněž existující komentářová literatura.<sup>1</sup> V komentáři k § 9 odst. 1 se totiž uvádí, že samotná smlouva o provedení mediace není předmětem mlčenlivosti.<sup>2</sup> Na jiném místě je možné se v dotčeném komentáři dočíst: „soud nemůže vyžadovat od mediátora informaci o tom, zda byla mediace zahájena nebo ne, ani o jejím průběhu a výsledcích, není ani oprávněn žádat od mediátora předložení listin vzešlých z mediace“.<sup>3</sup> K tomu lze uvést následující.

Zprvė, *prima facie* je zřejmé, že listinou, která vzešla z mediace, je bezpochyby i mediační dohoda nebo smlouva o provedení mediace. Již prostý jazykový výklad proto svědčí závěru, podle kterého na smlouvu o provedení mediace a mediační dohodu dopadá povinnost mlčenlivosti ve smyslu § 9 odst. 1 zákona o mediaci.

Zadruhé, výše uvedené závěry komentářové literatury jsou zjevně vnitřně rozporné. V jednom případě se totiž kloní k restriktivnímu výkladu rozsahu povinnosti mlčenlivosti mediátora, aby v jiném byl dovozen výklad extenzivní. Jak bylo nicméně zdůrazněno v úvodu, povinnost mlčenlivosti zakotvená v § 9 zákona o mediaci je projevem základního principu mediace (tj. principu důvěrnosti). Namísto je proto spíše extenzivní výklad.

Zatřetí, shora citované pasáže příslušné komentářové literatury zcela ignorují právní úpravu obsaženou v o.s.ř. (k tomu blíže viz níže). Stručně řečeno totiž platí, že každý je povinen soudu sdělit skutečnosti, které mají význam pro řízení a rozhodnutí, ledaže tomu brání zákonem stanovená nebo státem uznávaná povinnost mlčenlivosti. Není proto možné dovodit, že smlouva o provedení mediace není předmětem mlčenlivosti dle § 9 odst. 1 zákona o mediaci, a zároveň tvrdit, že soud nemůže dle § 128 o.s.ř. požadovat po mediátorech informace o tom, zda byla mediace zahájena, či nikoliv.

Začtvrté, uvedené lze podpořit rovněž faktem, že jak ve smlouvě o provedení mediace, tak v mediační dohodě, mohou být řešeny a sděleny i jiné než obvyklé a obecně známé informace, které již jdou nad rámec toho, co umožňuje zákon o mediaci poskytnout.

**Lze proto shrnout, že s ohledem na dikci § 9 odst. 1 zákona o mediaci, jakož i teleologický výklad dotčeného ustanovení, se lze oprávněně domnívat, že mlčenlivosti podléhá jakákoliv skutečnost (informace), o které se dozvěděl mediátor v souvislosti s přípravou (smlouva o provedení mediace a jednání jí předcházející), jakož i s výkonem mediace (mediační dohoda a jednání s prováděním mediace související).**

<sup>1</sup> Viz DOLEŽALOVÁ, M. HÁJKOVÁ, Š. POTOČKOVÁ, D. a J. ŠTANDERA. *Zákon o mediaci. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013.

<sup>2</sup> Tamtéž, s. 50-51.

<sup>3</sup> Tamtéž, s. 151.

Ad (ii)

Podle § 8 odst. 1 písm. f) zákona o mediaci mediátor musí vydat (a soudy mají oprávnění po stranách požadovat) potvrzení o tom, že strany splnily soudem uloženou povinnost a absolvovaly nařízené první setkání ve smyslu § 100 odst. 2 o.s.ř. Toto potvrzení má z hlediska dalšího řízení před soudem svůj význam, a to s ohledem na právní úpravu náhrady nákladů řízení (§ 150 o.s.ř.). V této souvislosti je nezbytné zdůraznit, že sice zákon ukládá každému povinnost na dotaz soudu sdělit skutečnosti, které mají význam pro řízení a rozhodnutí (§ 128 o.s.ř.), avšak tím není dotčena zákonem uložená povinnost mlčenlivosti podle § 9 odst. 1 zákona o mediaci (§ 124 o.s.ř.).

Ať už jde o nařízené první setkání či mediaci samotnou, mediátor by neměl ani na dotaz soudu poskytovat informace o tom, kdo měl či neměl zájem v mediaci pokračovat, kolikrát se strany dostavily k mediaci, zda se podařilo sblížit jejich stanoviska, kdo byl při setkání komunikativnější, kdo vstřícnější, jaké byly okolnosti a průběh nařízeného setkání či mediace, důvody a předmět jednání, výsledek mediace, či dokonce poskytovat zápisy z mediačního jednání atd., aniž by mediátoři byli zbaveni mlčenlivosti účastníky sporu. Mediátor by rovněž neměl ani poskytovat informace o tom, jaká byla úroveň komunikace a emoční nastavení stran.

V těchto případech by se dle názoru Ministerstva spravedlnosti jednalo o porušení základních principů mediace (důvěrnost mediačního procesu, v rámci něhož účastníci mohou sdělit citlivé informace, které by u soudu jinak z jejich strany nezazněly), resp. zákona o mediaci ve smyslu spáchání přestupku dle § 26 odst. 1 písm. i) zákona o mediaci. Na druhou stranu nic nebrání tomu, aby byl mediátor zproštěn mlčenlivosti samotnými stranami ve smyslu § 124 o.s.ř.

Pro úplnost se zdůrazňuje, že § 9 odst. 1 zákona o mediaci ukládá povinnost pouze mediátorovi.<sup>4</sup> Proto při obecné otázce, zda jisté dokumenty podléhají povinnosti mlčenlivosti, je třeba tuto otázku posuzovat výhradně ve vztahu k mediátorovi<sup>5</sup>. Tzn., že mlčenlivostí (jíž podléhá jak smlouva o provedení mediace, tak mediační dohoda) nejsou vázány strany konfliktu, pokud si to výslovně nestanoví. Smyslem tohoto pojetí je skutečnost, že mediace stranám nemůže vytvořit překážku pro domáhání se jejich práv u soudu či jiného orgánu (je na uvážení stran, jestli se zavážou mlčenlivostí - pak mají překážku na straně povinnosti tvrzení a důkazní), a tedy že zúčastněné strany mohou uzavřené dohody volně prezentovat bez vzájemného zprošťování povinnosti mlčenlivosti. Na rozdíl od mediátora, který tak bez jejich svolení učinit nemůže.

Platí, že pokud se nejedná o zákonné výjimky<sup>6</sup>, kdy mediátor není vázán (v rozsahu nezbytném) povinností mlčenlivosti, nebo pokud nebyl mediátor mlčenlivosti zproštěn, měl by se mediátor na výzvu soudu dle § 128 o.s.ř. v těch případech, kdy se soud dožaduje informací stran průběhu mediace nebo prvního setkání s mediátorem, omezit na konstatování, že první setkání se neuskutečnilo (nikoli důvody, proč se tak stalo či nestalo), příp. zda proběhla mediace (či probíhá), bez dalších podrobností. Ve vztahu k § 8 odst. 1 písm. f)

<sup>4</sup> Např. na rozdíl od slovenského zákona č. 420/2004 Z.z., o mediácii a o doplnení niektorých zákonov, v znení neskorších predpisov, ktorý v § 5 směřuje povinnost mlčenlivosti na mediátora, strany konfliktu i osoby zúčastněné.

<sup>5</sup> S výjimkou § 9 odst. 4 zákona o mediaci (osoby, které se s mediátorem podílejí na zajištění přípravy a průběhu mediace).

<sup>6</sup> Případy jmenované v § 9 odst. 3 zákona o mediaci nebo případy spadající pod § 8 odst. 1, 4 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), v.z.p.p., § 367 odst. 1 a § 368 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, v.z.p.p., či § 7 odst. 2, zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, v.z.p.p.

zákona o mediaci je pak nezbytné podotknout, že bez ohledu na právní úpravu mlčenlivosti obsažené v § 9 odst. 1 zákona o mediaci, musí mediátor poskytovat písemné informace formou vydání potvrzení o setkání stran s mediátorem. Toto potvrzení se však v dikci § 8 odst. 1 písm. f) vydává stranám, které splnily tuto povinnost; nikoliv samotnému soudu. Nicméně informace, které jsou poskytovány mediátorem ve smyslu vystavení potvrzení dle § 8 odst. 1 písm. f) zákona o mediaci, zjevně nespádají pod zákonem stanovenou povinnost mlčenlivosti. Jakkoliv by to i v tomto případě mohlo být *prima facie* presumováno, že i tyto informace patří mezi skutečnosti, které se mediátor dozvěděl v souvislosti s přípravou nebo výkonem mediace, ve skutečnosti na tyto informace nedopadá povinnost mlčenlivost, a to s ohledem na teleologický výklad dotčeného ustanovení. Jak totiž bylo zdůrazněno shora, § 9 odst. 1 zákona o mediaci je přímým projevem principu důvěrnosti mediace, přičemž o ohrožení důvěrnosti nemůže být v případě poskytování informací v rozsahu § 8 odst. 1 písm. f) uvažováno. Navíc tyto informace jsou zjevně vysoce relevantní i pro samotný soud, a to sice v případě rozhodování o náhradě nákladů řízení (viz § 150 o.s.ř.), jakož i pro samotné vedení řízení s ohledem na jeho (možné) přerušování.

**Lze proto uzavřít, že pokud soudy požadují po mediátorech informace jdoucí nad rámec konstatování, zda první setkání či mediace samotná proběhly (probíhá) či nikoli, je Ministerstvo spravedlnosti toho názoru, že mediátor dle zákonných ustanovení nemá právo tyto informace soudu sdělovat. Reakce mediátora musí být v mezích zákona, tzn. v případě takovýchto dotazů by měl mediátor soudu odpovědět, že je ze zákona povinován mlčenlivostí, a musí poskytnutí informací nad rámec uvedeného odmítnout.**

Shora uvedené pochopitelně nebrání tomu, aby strany po zaslání výzvy soudem mediátora mlčenlivosti zprostili. V tomto ohledu je vždy na mediátorovi, aby zvážil konkrétní okolnosti případu při dotazech soudů a tedy i zvážil, zda se má obrátit na strany s příp. dotazem ohledně zproštění povinnosti mlčenlivosti. V každém případě ovšem platí, že mediátor si nikdy nemůže udělení souhlasu s poskytnutím informací jakkoli (nátlakem) vynucovat. Takový postup by byl ze strany mediátora zcela neetický, došlo by jím k porušení základních principů mediace a takové jednání by mohlo mít za důsledek narušení důvěry mezi stranami konfliktu a jejich mediátorem. Strany mají právo, aby informace, které sdělily na mediaci, zůstaly mezi nimi a mediátorem zcela důvěrné, a pouze pokud samy iniciují svůj souhlas s poskytováním informací o obsahu jejich mediačního jednání soudu, může tak mediátor činit. V opačném případě by se mediátor dopustil přestupku ve smyslu § 26 odst. 1 písm. i) zákona o mediaci.

Na závěr je třeba uvést, že závěry zde učiněné pro oblasti civilního řízení sporného platí *mutatis mutandis* i pro civilní řízení nesporné.

Příloha č. 1

Číslo jednací: .....

## Potvrzení

o účasti na prvním setkání se zapsaným mediátorem vydané dle ust. § 8 odst. 1 písm. f)  
zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a o změně některých zákonů  
(dále jen „zákon o mediaci“)

Potvrzuji tímto, že

pan/paní....., nar. ...., bytem .....

a

pan/paní....., nar. ...., bytem .....

ve věci .....

splnili soudem uloženou povinnost nařízeného prvního setkání se zapsaným mediátorem ve  
smyslu ust. § 100 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších  
předpisů, dne .....

Klienti byli mediátorem poučeni ve smyslu ust. § 3 odst. 4 zákona o mediaci.

V ..... dne.....

.....

zapsaný mediátor