

Znalecko-odborné posouzení věci u rozhodčích soudů a výklad s tím souvisejících smluv

Anotace: Ustanovení znalce ke zpracování posudků provádí orgán veřejné moci, a to podle zákona upravujícího otázky znalců, znaleckých kanceláří a znaleckých ústavů. To platí pro trestní a civilní řízení soudní. V rozhodčím řízení mohou rozhodčí soudy provádět takové důkazy pouze tehdy, jsou-li jim dobrovolně poskytnuty. Posouzení je možno provádět na smluvním základu (např. podle smluv o dílo, kontrolní činnosti). O tom pojednává tento článek.

Klíčová slova: právo, smluvní právo, trestní právo, dokazování, rozhodčí soudy.

I.

Orgán veřejné moci ustanoví, nebrání-li tomu okolnosti, znalce se sídlem nebo kontaktní adresou v obvodu krajského soudu, v němž má orgán veřejné moci sídlo nebo pracoviště. Orgán veřejné moci se znalcem předem projedná zadání znaleckého posudku a lhůtu pro jeho podání. Tuto lhůtu lze na žádost znalce výjimečně v odůvodněných případech prodloužit. Opakovaně lze lhůtu prodloužit z důvodů hodných zvláštního zřetele.

Znalec je na žádost orgánu veřejné moci provést předběžný odhad předpokládané výše znalečného, které si provedení úkonu vyžádá. Ke zpracování znaleckých posudků ve zvlášť obtížných případech vyžadujících zvláštního posouzení orgán veřejné moci ustanoví znalecký ústav nebo znaleckou kancelář. Vypracování znaleckého posudku je znalec oprávněn odmítnout jen v zákonem určených případech. Jinak je tomu v České republice (obdobná situace je ve Slovenské republice) v případech, kdy je třeba poskytnout plnění znalce nebo jiné odborně kvalifikované osoby pro potřeby strany sporu nebo pro rozhodčí soud při rozhodování sporu v rozhodčím řízení.

Jak známo, rozhodčí řízení je mimosoudní způsob řešení sporů nezávislými a nestrannými rozhodci (ať již *ad hoc* nebo jako rozhodců stálých rozhodčích soudů), který bývá využíván jako alternativa civilního procesu při řešení sporů. Rozhodčí řízení je neveřejné, což je spolu s jeho rychlostí a často i nižšími náklady ve srovnání s běžným soudním řízením považováno za jeho největší výhody.

V České republice jsou v souladu s právní úpravou tři stálé rozhodčí soudy. Dva jsou specializované – jsou to Burzovní rozhodčí soud při Burze cenných papírů Praha, a.s. a Mezinárodní rozhodčí soud při Českomoravské komoditní burze. Obecným rozhodčím soudem je Rozhodčí soud při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky se sídlem v Praze. Vzhledem k tomu, že jde o rozhodčí soud s obecnou působností, bude naše pojednání orientováno na tento soud a jeho rozhodčí řád. Tento rozhodčí soud si přitom na základě sjednané rozhodčí smlouvy volí řada subjektů z České republiky, ze Slovenské republiky, ale také z dalších států, zejména států z EU, ale i z jiných zemí z celého světa.

Rozhodčí soud při Hospodářské komoře ČR a Agrární komoře ČR požívá mimořádné autority, o čemž svědčí i to, že v posledních letech rozhoduje několik stovek tuzemských i mezinárodních sporů ročně. To je počet, který u jiných rozhodčích soudů v jiných zemích nebývá zdaleka dosahován. Výhodou je, že rozhodčí nálezy jsou přitom na základě tzv. Newyorské úmluvy vykonatelné ve většině států světa, tak široká vykonatelnost při rozhodování obecnými soudy není dána. O prestiži Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře ČR a Agrární komoře ČR svědčí mj. i skutečnost, že jako jeden ze čtyř ve světě a jeden ze dvou v Evropě rozhoduje spory o jména generických rodů domén (t. j. *com*, *.org*,

.net a pod.). Řešení sporu před Rozhodčím soudem je velmi výhodné, a to i pro vysoce vymezenou odbornost příslušných rozhodců.

V rozhodčím řízení probíhá pochopitelně též dokazování. Zásadní kategorií důkazů jsou důkazy listinné (smlouvy, dodací listy, zápisy o převzetí a pod.), které s ohledem na povahu sporů ze smluv, které jsou v rozhodčím řízení projednávány, jsou většinou dostačující k prokázání skutkových tvrzení stran. Důkazy z činnosti znalců (také účastníků a svědků), tedy druhy důkazních prostředků v trestním či civilním řízení zcela běžné a možno říci zásadní, mohou rozhodčí soudy provádět pouze tehdy, jestliže se uvedené osoby k jejich činnosti dobrovolně uvolí. Popř. i jiné důkazy mohou být prováděny jen tehdy, jsou-li jim poskytnuty. Příčinou tohoto specifického postupu průběhu dokazování je skutečnost, že k provedení svých úkonů nedisponuje rozhodčí soud (ani příp. rozhodce) donucovací mocí k jejich nařízení. Takové důkazy se začasté provádějí z iniciativy stran sporu, přičemž tyto důkazy přitom mohou být získány různým způsobem. Je kupříkladu možné, že si znalec nebo uznávaný odborník (např. vědec či vysokoškolský učitel) v daném oboru vytvořil v průběhu své praxe materiály (t. j. tabulky či programy výpočetní techniky). Pokud se tyto dokumenty tzv. „nešijí na míru“, ale poskytují se tyto standardní výsledky jen vytvořením jejich dalšího vyhotovení (překopírování), jde z hlediska civilního práva o poskytnutí zboží. Pokud chce takovou dokumentaci strana sporu předložit, získá ji standardně od jejího vlastníka - poskytovatele na základě kupní smlouvy. Mohou však nastat případy, ve kterých se nevystačí se standardním opakovaným plněním, ale strana sporu bude potřebovat, aby se pro ni provedla určitá činnost (může jít kupříkladu o lhůtu vymezené zjišťování zátěže - namáhání konstrukce za pomoci snímačů - tenzometrů a dálkový přenos dat k objednateli). Tato zasílaná data si může objednatel (strana sporu) zachytit a předložit příslušnému rozhodčímu soudu. Mezi zhotovitelem této činnosti a objednatelem půjde o provedení činnosti (díla) a uzavře se zde smlouva o dílo.

Další možností je taková, při které si vyžádá strana sporu u příslušné osoby zpracování nestranného osvědčení (např. o kvalitě či chemickém složení určitých hmot). Bude-li zde výstupem osvědčení, začasté se zde bude uzavírat smlouva o kontrolní činnosti.

Lze si přitom představit, že nastane situace, že bude vhodné, aby byla obstarána určitá záležitost pro stranu sporu jako pro příkazce. K tomu je vhodné uvést, že obstarává-li někdo (příkazník) určité záležitosti jako podnikatel, má povinnost, byl-li o obstarání takové záležitosti požádán, dát druhé straně bez zbytečného odkladu výslovně najevo, zda na sebe záležitosti bere nebo ne, jinak nahradí škodu tím způsobenou. Závazky příkazního typu jsou rovněž závazky civilního práva, nejčastěji přitom k obstarání záležitosti bývá uzavřena smlouva pojmenovaná v občanském zákoníku jako příkaz.

Ve výše uvedených případech se jedná o smlouvy, které jsou, jak už bylo avizováno, smluvními typy občanského zákoníku a aby vznikly, musí zásadně obsahovat podstatné náležitosti, které daná právní úprava konstituuje v základních ustanoveních těchto smluvních typů. Strany však mohou uzavřít i takovou smlouvu, která není zvláště pro daný typ smlouvy upravena, taková smlouva se označuje jako smlouva nepojmenovaná. Je přitom též možno uzavřít smlouvu, která bude obsahovat ve svých částech právní úpravu z různých smluvních typů a popř. i ujednání odpovídající nepojmenované smlouvě, jde o smlouvu smíšenou. Níže pojednáváme stručně o uvedených smluvních typech a v podrobnostech odkazujeme na pojednání o nich v publikacích uvedených v seznamu literatury.

II.

Kupní smlouva je nejčastěji uzavíranou smlouvou, přičemž koupě je v novém občanském zákoníku upravena v ustanovení § 2079 až § 2183. Ustanovení § 2076 až 2157 se přitom věnuje věcem movitým (zboží). Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku mj. uvádí, že úprava neobchodní a obchodní kupní smlouvy byla dosud oddělena a svěřena

občanskému i obchodnímu zákoníku v podobě tzv. „komplexních úprav“. Jejich dualismus vycházel z duality soukromého práva promítnuté jak do kodifikace obecného občanského práva, tak i obchodního práva (ta měla své historické příčiny, ale v různých evropských státech byly tyto zdvojené úpravy postupně odstraňovány - poprvé ve Švýcarsku r. 1881, následovaly Itálie, Nizozemsko, Rusko aj.). Právní úprava dnešního občanského zákoníku vychází z dřívější úpravy, která byla provedena obchodním zákoníkem, co jistě uvítají osoby podnikatelské sféry, tato úprava je jim totiž známá.

Koncepčně se úprava inspirovala švýcarskou úpravou v tom smyslu, že nejprve se formulují obecná ustanovení společná pro všechny případy koupě. Následují ustanovení o koupi movitých věcí, odchylky vztahující se ke koupi nemovitých věcí a ustanovení o vedlejších doložkách v kupní smlouvě. Obecná ustanovení sledují pojmové vymezení kupní smlouvy a řešení otázky určitosti kupní ceny, jakož i stanovení základních povinností stran, přičemž se zvláštní zřetel bere na otázky spojené s plněním a přechodem nebezpečí škody na věci. K postupu právní úpravy od obecného ke zvláštní úpravě nelze mít žádných výhrad, jde o obvyklé a správné řešení.

Podle obecného základního ustanovení, t. j. podle § 2079 se kupní smlouvou prodávající zavazuje, že kupujícímu odevzdá věc, která je předmětem koupě, a umožní mu nabytí vlastnické právo k ní, a kupující se zavazuje, že věc převezme a zaplatí prodávajícímu kupní cenu. Neplyne-li ze smlouvy nebo zvyklostí něco jiného, jsou prodávající a kupující zavázáni splnit své povinnosti současně. Z občanskoprávní kupní smlouvy vznikne prodávajícímu povinnost předmět koupě kupujícímu odevzdat a kupujícímu povinnost předmět koupě převzít a zaplatit za něj prodávajícímu cenu.

Ustanovení § 2080 upravuje, že kupní cena je ujednána dostatečně určitě, je-li ujednán alespoň způsob jejího určení, to se může stát např. sjednáním příslušného kalkulačního vzorce. Oproti dřívější právní úpravě v obchodním zákoníku je zařazeno související ustanovení § 2081, které upravuje otázku nákladů spojených s odevzdáním převzetím věci. Náklady spojené s odevzdáním věci v místě plnění nese prodávající, náklady spojené s převzetím věci nese kupující. Následně se řeší v ustanovení § 2082 otázka, kdy přechází na kupujícího nebezpečí škody na věci – nebezpečí škody na věci přechází na kupujícího současně s nabytím vlastnického práva. Nabude-li kupující vlastnické právo před odevzdáním věci, má prodávající až do odevzdání věci práva a povinnosti schovatele.

Pokud je uzavřena smlouva s odkládací podmínkou, přechází nebezpečí škody na věci na kupujícího nejdříve dnem splnění podmínky. Jsou-li při ujednávání kupní smlouvy vady na věci, o nichž prodávající ví, prodávající na ně podle ustanovení § 2084 upozorní kupujícího. Ustanovením § 2084 končí Obecná ustanovení pod nadpisem Koupě a následuje právní úprava Koupě movité věci.

Mobiliární koupě je vymezena předmětem, kterým je movitá věc. Nerozhoduje přitom výchozí stav, ale stav, v jakém má kupující věc nabytí. Zároveň se stanoví kritéria pro rozlišení kupní smlouvy od smlouvy o dílo, což má praktický význam při koupi věci, která ještě není vytvořena. Tato kritéria jsou formulována jako hledisko materiálu a hledisko práce a vycházejí z dosavadní úpravy (t. j. z § 410 obchodního zákoníku). Základní ustanovení § 2085 pro koupi movité věci určuje, že jako koupě movité věci se posoudí každá koupě, jejímž předmětem není nemovitá věc. Mají-li strany vůli uzavřít kupní smlouvu bez určení kupní ceny, platí za ujednanou kupní cena, za niž se týž nebo srovnatelný předmět v době uzavření smlouvy a za obdobných smluvních podmínek obvykle prodává. Je-li určeným způsobem stanovena cena a není-li dohodnuto, zda je s DPH či bez DPH, pak (při povinnosti platit DPH) jde o cenu včetně DPH.

Lze předvídat, že i nadále smlouva o dílo bude společně se smlouvou kupní tvořit dvojici nejčastěji používaných smluv. Zásadní rozdíl mezi oběma smluvními typy spočívá v určení, zda jde o zhotovení věci, nebo o činnost či převážně o činnost. Půjde-li o činnost,

použijeme smlouvy o dílo. Bude-li se jednat o zhotovení věci, rozlišujeme zásadně, kdo přitom opatřil podstatnou část věci (případně vstupů ke zhotovení věci). Pokud podstatnou část opatřil objednatel, jedná se o smlouvu o dílo. Je-li podstatná část věci opatřena prodávajícím, jde o smlouvu kupní.

Pokud srovnáme českou právní úpravu s textem Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (publikovanou pod č. 160/1991 Sb.), zjišťujeme, že se náš zákon snažil o maximální kompatibilitu obou úprav. Recipování mezinárodní unifikované úpravy je třeba hodnotit kladně, zákon je tak komfortní i pro zahraniční osoby.

Pod nadpisem Povinnosti prodávajícího v § 2087 až § 2094 jsou shrnuta ustanovení, pro jejichž obsahem jsou povinnosti prodávajícího určující a podstatné. Název pododdílu byl po vzoru dřívějšího obchodního zákoníku zachován, třebaže v některých ustanoveních jsou upravena nejen práva prodávajícího (např. právo určit za stanovených podmínek dodatečně vlastnosti prodávané věci), ale i práva kupujícího (např. právo odmítnout věci dodané v přebytkném množství), protože, podle názoru zákonodárce, ze systematického hlediska a v zájmu srozumitelnosti navrhované úpravy nelze tato doplňující pravidla kupujícího od povinností prodávajícího oddělit.

Podle § 2087 prodávající kupujícímu odevzdá věc, jakož i doklady, které se k věci vztahují, a umožní kupujícímu nabýt vlastnického práva k věci v souladu se smlouvou. Prodávající má tedy povinnost:

- odevzdat kupujícímu věc,
- odevzdat doklady, které se k věci vztahují,
- umožnit kupujícímu nabýt vlastnického práva.

Prodávající splní povinnost odevzdat věc kupujícímu, umožní-li mu nakládat s věcí v místě plnění a včas mu to oznámí. V praxi lze použít i odkaz na úpravu v obchodních podmínkách, všeobecných obchodních podmínkách, odkaz na obchodní zvyklosti, lze využít i odkaz na tzv. vykládací pravidla.

Co se týká dokladů, pak prodávající předá kupujícímu doklady potřebné k převzetí a užívání věci. Má-li k předání dojít při zaplacení kupní ceny, předá prodávající doklady v místě placení. Doklady, které se týkají přepravy a jsou nutné k převzetí věci a volnému nakládání s ní, předá prodávající kupujícímu bez zbytečného odkladu po jejich vydání. Jiné doklady určené ve smlouvě předá prodávající kupujícímu při odevzdání věci.

Má-li kupující určit dodatečně vlastnosti předmětu koupě a neučiní-li to včas, určí je prodávající sám a oznámí kupujícímu, jaké vlastnosti určil. Přitom přihlédne k potřebám kupujícího, které zná. Kupující má právo sdělit prodávajícímu odchylné určení vlastností předmětu koupě, než jaké určil prodávající; neučiní-li to bez zbytečného odkladu po oznámení prodávajícího, je vázán tím, co určil prodávající.

Zboží prodávající odevzdává přímo kupujícímu, který zboží převezme u prodávajícího (tzv. zásada odnosnosti); může však být dohodnuto, že věc bude kupujícímu odeslána. Tomu se věnuje ustanovení § 2090.

Má-li prodávající věc odeslat, odevzdá věc kupujícímu předáním prvním dopravci k přepravě pro kupujícího a umožní kupujícímu uplatnit práva z přepravní smlouvy vůči dopravci (§ 2090 odst. 1).

I když doba plnění není podstatnou náležitostí smlouvy (je však vhodné, je-li sjednána), je jí (pro její význam) věnováno v právní úpravě koupě příslušné ustanovení, a to § 2092. Není-li doba plnění sjednána, plní se bez odkladu-v přiměřené době v závislosti na konkrétních skutečnostech daného případu.

Doba, v níž má prodávající plnit, běží ode dne účinnosti smlouvy. Má-li však kupující splnit určitou povinnost ještě před odevzdáním věci, začíná doba, v níž má prodávající plnit, běžet ode dne splnění této povinnosti.

Doba plnění bývá především sjednána ve smlouvě. Plní se pak:

- a) dne, který je ve smlouvě určen nebo určen způsobem stanoveným ve smlouvě,
- b) kdykoli během lhůty, která je ve smlouvě určena.

Dodá-li prodávající zboží před určenou dobou, je kupující oprávněn zboží převzít, nebo je může odmítnout. Není-li dohodnuto jinak, nemůže u smlouvy kupní dojít k dřívějšímu plnění.

Občanský zákoník řeší v § 2093 i situace, kdy je dodáno větší než kontrahované množství zboží. Dodá-li prodávající větší množství věcí, než bylo ujednáno, je kupní smlouva uzavřena i na přebytečné množství, ledaže je kupující bez zbytečného odkladu odmítl. To je významná změna oproti dřívější úpravě v obchodním zákoníku. Podle úpravy v obchodním zákoníku, přijal-li kupující větší množství zboží, musel za ně zaplatit cenu. Podle občanského zákoníku však dojde k uzavření smlouvy i na toto větší množství zboží, co považujeme za vhodné řešení. Lze zde (t. j. u většího množství) totiž uplatňovat i odpovědnost za vady.

Prodávající odevzdá kupujícímu předmět koupě v ujednaném množství, jakosti a provedení. Nejsou-li jakost a provedení ujednány, plní prodávající v jakosti a provedení vhodných pro účel patrný ze smlouvy; jinak pro účel obvyklý. Věc je vadná, nemá-li vlastnosti stanovené v § 2095 a § 2096. Za vadu se považuje i plnění jiné věci a vady v dokladech nutných pro užívání věci. Kupující pak nemá práva z vadného plnění, jedná-li se o vadu, kterou musel s vynaložením obvyklé pozornosti poznat již při uzavření smlouvy. To neplatí, ujistil-li ho prodávající výslovně, že věc je bez vad, anebo zastřel-li vadu lstivě.

Jestliže smlouva stanoví odeslání zboží prodávajícím, může být prohlídka odložena až do doby, kdy zboží je dopraveno do místa určení. Při dodávce vadného zboží a porušení smlouvy podstatným způsobem může kupující zvolit, zda využije svého práva:

- a) požadovat odstranění vad dodáním náhradního zboží za zboží vadné, dodání chybějícího zboží a odstranění právních vad,
- b) požadovat odstranění vad opravou zboží, jestliže vady jsou opravitelné,
- c) požadovat přiměřenou slevu z kupní ceny nebo
- d) odstoupit od smlouvy.

Kupující sdělí prodávajícímu, jaké právo si zvolil, při oznámení vady, nebo bez zbytečného odkladu po oznámení vady. Provedenou volbu nemůže kupující změnit bez souhlasu prodávajícího; to neplatí, žádal-li kupující opravu vady, která se ukáže jako neopravitelná. Neodstraní-li prodávající vady v přiměřené lhůtě či oznámí-li kupujícímu, že vady neodstraní, může kupující požadovat místo odstranění vady přiměřenou slevu z kupní ceny, nebo může od smlouvy odstoupit. Jestliže nezvolí kupující svoje právo včas, postupuje se jako u nepodstatného porušení smlouvy.

Při porušení smlouvy nepodstatným způsobem jsou možnosti volby kupujícího užší. Kupující může požadovat buď:

- a) dodání chybějícího zboží a odstranění ostatních vad zboží, nebo
- b) slevu z kupní ceny.

Dokud kupující neuplatní právo na slevu z kupní ceny nebo neodstoupí od smlouvy, může prodávající dodat to, co chybí, nebo odstranit právní vadu. Jiné vady může prodávající odstranit podle své volby opravou věci nebo dodáním nové věci; volba nesmí kupujícímu způsobit nepřiměřené náklady. Neodstraní-li prodávající vadu věci včas nebo vadu věci odmítne odstranit, může kupující požadovat slevu z kupní ceny, anebo může od smlouvy odstoupit. Provedenou volbu nemůže kupující změnit bez souhlasu prodávajícího. V praxi se často vyskytují případy, kdy kupující řádně oznámí vady a současně nezaplatí část kupní ceny. Tím se snaží vyvolat tlak na prodávajícího k odstranění vad. Jde o postup podle zákona,

jestliže neprovedená platba odpovídá případné slevě z ceny. Do doby odstranění vad není tedy kupující povinen platit část kupní ceny, jež by odpovídala jeho nároku na slevu, jestliže by vady nebyly odstraněny.

Pro dané zboží může být stanovena záruka za jakost. Zárukou za jakost se prodávající zavazuje, že věc bude po určitou dobu způsobilá k použití pro obvyklý účel nebo že si zachová obvyklé vlastnosti. Tyto účinky má i uvedení záruční doby nebo doby použitelnosti věci na obalu nebo v reklamě. Záruka může být poskytnuta i na jednotlivou součást věci.

III.

Základní ustanovení smlouvy o dílo určuje, že zhotovitel se zavazuje provést na svůj náklad a nebezpečí pro objednatele dílo a objednatel se zavazuje dílo převzít a zaplatit cenu. Oproti znění Základního ustanovení v dřívějším obchodním zákoníku je tedy text obohacen o provedení na náklad a nebezpečí zhotovitele, což byl text určený v obchodním zákoníku až v ustanovení § 537, které na základní ustanovení navazovalo. Text Základního ustanovení byl pak obohacen i o zařazení povinnosti převzít dílo, která byla rovněž v obchodním zákoníku v § 537. Písemná forma smlouvy není předepsaná, lze ji však jen doporučit, zejména ve výstavbě. Judikatura k tomu určuje, že smlouvu lze uzavřít zčásti písemně a zčásti ústně.

Jinak než dříve je v Základním ustanovení upravena cena. Určuje se, že cena díla je sjednána dostatečně určitě, je-li dohodnut alespoň způsob jejího určení, anebo je-li určena alespoň odhadem. Mají-li strany vůli uzavřít smlouvu bez určení ceny díla, platí za ujednanou cena placená za totéž nebo srovnatelné dílo v době uzavření smlouvy a za obdobných smluvních podmínek. Připomínáme, že uzavírání smlouvy vůli stran bez určení ceny díla nemůžeme doporučit. Zejména si dovedeme přestavit, jaké problémy v praxi budou nastávat při určení ceny odhadem. Podle judikatury, není-li ve smlouvě dohodnuto jinak, je součástí ceny i daň z přidané hodnoty.

Kodex určuje bezodkladnou **upozorňovací povinnost zhotovitele** pro případ, že je nevhodná povaha věci nebo příkazu, které objednatel zhotoviteli dal. To platí při vynaložení potřebné péče. Neznamená to, že by musel zhotovitel např. provádět znova všechny vlastnosti osvědčující testy, nemůže však přijímat „vstupy“ od objednatele, aniž by jim odpovídající potřebnou péči věnoval. Tvoří-li nevhodná věc nebo pokyn překážku v řádném provádění díla, zhotovitel provádění díla přeruší až do výměny díla či změny příkazu. Lhůta pro dokončení díla se prodlužuje o dobu přerušení a zhotovitel má právo na úhradu nákladů s tím spojených po určenou dobu. Pokud by na předané věci či příkazu objednatel trval, může zhotovitel žádat, aby mu objednatel toto potvrdil písemně. Pokud zhotovitel postupuje v souladu s touto úpravou, nemá objednatel právo na vady díla vzniklé nevhodností věcí nebo příkazů. Přece jen však mohou nastat mimořádné okolnosti, odůvodňující zmírnění tvrdosti tohoto pravidla. Z toho důvodu se převzalo ze švýcarského práva řešení situace, kdy provedení díla ztíží a prodraží mimořádná okolnost blížící se svým charakterem vyšší moci. Nedohodnou-li se strany v takovém případě o zvýšení ceny, určuje se, aby o přiměřeném zvýšení ceny rozhodl na návrh zhotovitele soud, případně aby soud měl možnost smlouvu zrušit a rozhodnout o vypořádání stran.

Co se týká dohodnutého rozšíření a zúžení prací (vícepráce a tzv. méněpráce), měl pro rozšíření i zúžení obchodní zákoník určený postup týkající se ceny. Občanský zákoník v ČR nyní počítá jen se zúžením prací, o rozšíření prací neuvažuje. Tuto otázku je dnes tedy v ČR nutno případně řešit smluvně zejména proto, že k dohodnutému rozšíření prací začasťe dochází.

IV.

Smlouva o kontrolní činnosti byla dříve upravena v Zákoníku mezinárodního obchodu a posléze v obchodním zákoníku. Dnes je tato právní úprava obsažena v § 2652 až § 2661

občanského zákoníku. Lze předpokládat, že kontrolorem (dříve definovaným jako vykonavatelem kontroly) bude začasť podnikatel s příslušným předmětem činnosti. Podle základního ustanovení se podle smlouvy o kontrolní činnosti kontrolor zavazuje zjistit nestranně stav určité věci nebo ověřit výsledek určité činnosti a vydat o tom kontrolní osvědčení a objednatel se zavazuje zaplatit mu odměnu.

Podstatné náležitosti smlouvy tvoří:

- závazek kontrolora k nestrannému zjištění stavu určité věci nebo ověření výsledku určité činnosti,
- závazek kontrolora k vydání kontrolního osvědčení o tomto zjištění nebo ověření,
- závazek objednatele k zaplacení odměny kontrolorovi.

Nejde o subtyp smlouvy o příkazu ani smlouvy o dílo, nejde ani o obstarání záležitosti či o vytvoření díla, ale tato smlouva slouží ke zjištění objektivního stavu. Může být sjednána jakákoliv kontrolní činnost, přesné vymezení předmětu kontroly je věcí konkrétního ujednání ve smlouvě. K případnému ujednání, jímž se kontrolorovi ukládá povinnost, jež by mohla ovlivnit nestrannost kontroly nebo správnost kontrolního osvědčení, se nepřihlíží. Kontrolor provede kontrolu s odbornou péčí podle stanoveného způsobu kontroly, doby, místa a rozsahu kontroly, se zřetelem i ke stavu, v jakém se předmět kontroly nacházel v době jejího provádění, přičemž zjištěný stav popíše v kontrolním osvědčení.

Kontrolor provede kontrolu v rozsahu a způsobem obvyklým při obdobných kontrolách. Má se za to, že kontrola má být provedena bez zbytečného odkladu v místě, kde se předmět kontroly nachází. Objednatel oznámí kontrolorovi včas, kde se má kontrola uskutečnit. Objednatel poskytne kontrolorovi součinnost nutnou k provedení kontroly, zejména mu umožní potřebný přístup k předmětu kontroly. Mezi ostatní části smlouvy bude tedy zpravidla patřit způsob kontroly (zajišťující nestrannost), doba, místo a rozsah, jakož i popsání stavu předmětu kontroly. Kontrolor musí kontrolní činnost nestranně provést; nestranné provedení však znamená, že výsledky kontroly také nesmí v kontrolním osvědčení nijak zkreslit, zatajit nebo jinak změnit.

Podrobnosti týkající se způsobu a rozsahu kontroly by měly být sjednány ve smlouvě, toto řešení lze jen doporučit. Avšak pokud by tomu tak nebylo, bude se provádět výše popsaným postupem, t. j. v rozsahu a způsobem obvyklým při obdobných kontrolách.

Právo kontrolora na odměnu vzniká provedením kontroly a vydáním kontrolního osvědčení. Společně s právem na odměnu vzniká kontrolorovi i právo na náhradu nákladů, které při provedení kontroly účelně vynaložil, ledaže z povahy těchto nákladů vyplývá, že jsou v odměně již zahrnuty. Kontrolor má nárok na úplatu po splnění povinnosti provést kontrolu a vydat kontrolní osvědčení. Není-li úplata smluvna, je objednatel povinen zaplatit úplatu obvyklou v době uzavření smlouvy se zřetelem k předmětu, rozsahu, způsobu a místu kontroly.

Provedení kontroly je vztahem mezi dvěma subjekty a nedotýká se jiných právních vztahů. Kontrolní osvědčení vystavené kontrolorem vůči objednateli kontroly, jehož stejnopis může být předán např. prodávajícímu zboží, nemůže nahradit oznámení vad kupujícím, nemůže obecně nahradit ani prohlídky zboží kupujícím.

Jestliže kontrolor neprovedl kontrolu řádně, nevznikají mu nároky na odměnu, resp. na nutné a účelně vynaložené náklady, a objednatel může po uplynutí doby stanovené pro provedení kontroly od smlouvy odstoupit. Objednatel pak může postupovat podle ustanovení upravujících odpovědnost za škodu, případně uplatnit smluvní pokutu, byla-li sjednána.

Kontrolor je povinen nahradit škodu způsobenou porušením povinnosti provést řádně kontrolu, jen pokud tato škoda nemůže být nahrazena uplatněním nároku objednatele vůči

osobě odpovědné za vadné plnění, jež je předmětem kontroly. Prvotní je vždy náhrada škody odpovědné osoby; odpovědnost kontrolora je až druhotná.

Kontrolor nahradí škodu způsobenou porušením povinnosti provést kontrolu řádně v tom rozsahu, v jakém objednatel nemůže účinně dosáhnout náhrady uplatněním práva z vadného plnění vůči tomu, kdo plnil kontrolovaný předmět. Kontrolor povinnost k náhradě škody nemá, opomenul-li objednatel vymáhat své právo vůči třetí osobě včas, nebo nemůže-li je vymáhat vzhledem k tomu, co s třetí osobou ujednal (viz ustanovení § 2660 odst. 1 občanského zákoníku). Omezení podle § 2660 odst. 1 neplatí, ujistil-li kontrolor objednatele, že bez ohledu na rozsah a způsob kontroly zjistí všechny vady, nebo ujistil-li objednatele, že kontrolní osvědčení je úplné a správné. Půjde-li o případy, kdy je vykonavatel povinen nahradit škodu způsobenou porušením povinnosti provést řádně kontrolu, přecházejí na něho zaplacením této náhrady nároky, které má objednatel vůči osobě odpovědné za vadné plnění předmětu kontroly tak, jako by mu byly tyto nároky postoupeny. Jedná se o případ zákonné cese (postoupení).

V.

Příkazní smlouva je upravena novým českým občanským zákoníkem v ustanoveních § 2430 a násl. Před účinností dnešního občanského zákoníku byla příkazní smlouva obsažena v předchozím občanském zákoníku a pro obchodněprávní vztahy byla koncipována smlouva mandátní. Smlouvu příkazní lze obecně charakterizovat jako smlouvu o vynaložení úsilí, nikoli smlouvu o výsledku; z této podstaty musíme vycházet. Ustanovení § 2438 odst. 2 občanského zákoníku totiž určuje, že příkazce poskytne odměnu, i když výsledek nenastal, ledaže byl nezdar způsoben tím, že příkazník porušil své povinnosti. To platí i v případě, že splnění příkazu zmařila náhoda, ke které příkazník nedal podnět. Příkazce také složí na žádost příkazníkovi zálohu k úhradě hotových výdajů a nahradí mu náklady účelně vynaložené při provádění příkazu, byť se výsledek nedostavil.

Základní ustanovení je poměrně stručné. Uvádí, že příkazní smlouvou se příkazník zavazuje obstarat záležitost příkazce. Přitom je určeno, že obstará-li někdo určité záležitosti jako podnikatel, má povinnost, byl-li o obstarání takové záležitosti požádán, dát druhé straně bez zbytečného odkladu výslovně najevo, zda na sebe obstarání záležitosti bere nebo ne; jinak nahradí škodu tím způsobenou. To je významná povinnost, která je pro podnikatele stanovená, poskytující druhé straně poznatek o tom, zda může či nikoli s obstaráním počítat. Tato povinnost (t. j. dát druhé straně bez zbytečného odkladu najevo) se nevztahuje na podnikatele obecně, ale na podnikatele, obstarávají-li takové záležitosti (t. j. zahrnuje nejen příkazní smlouvu, ale i další smlouvy příkazního typu - zprostředkovatelské, komisionářské, zasílatelské, o obchodním zastoupení.).

Smlouva příkazní nemá předepsanou písemnou formu. Je-li však potřebná plná moc a je-li obsažena přímo v příkazní smlouvě, pak bude příkazní smlouva písemná. Povinnost uzavřít smlouvu v písemné formě mohou pro určené případy upravovat zvláštní předpisy.

Vzhledem k tomu, že smlouva o dílo, jak byla dříve v obchodním zákoníku koncipována, nezahrnovala provedení všech činností, ale zahrnovala jen činnosti hmotně zachycené, využívalo se dřívější smlouvy mandátní (u které šlo o zařízení obchodní záležitosti obecně) velmi široce; pokud se nesjednával kontrakt inomínátní. Dnes se podle občanského zákoníku použije smlouvy o dílo na činnosti, které nemusí být hmotně zachycené. Určitý rozsah různých předmětů plnění půjde tedy provést podle smlouvy o dílo. I tak ovšem bude prostor pro realizaci smlouvy příkazní značně široký.

Příkazník plní příkaz poctivě a pečlivě podle svých schopností; použije přitom každého prostředku, kterého vyžaduje povaha obstarávané záležitosti, jakož i takového, který se shoduje s vůlí příkazce. Od příkazcových pokynů se příkazník může odchýlit, pokud to je nezbytné v zájmu příkazce a pokud nemůže včas obdržet jeho souhlas.

V dřívější úpravě mandátní smlouvy zákon výslovně neřešil, zda do rámce mandátářových povinností patří i upozornění mandanta na to, že udílené pokyny nejsou správné nebo vhodné. Tuto povinnost však bylo možno dovodit z mandátářovy profesní odpovědnosti, při níž musel postupovat s odbornou péčí a jednat v zájmu mandanta. K řešení této otázky dnes přispívá ustanovení § 2433 – obdrží-li příkazník od příkazce pokyn zřejmě nesprávný, upozorní ho na to a splní takový pokyn jen tehdy, když na něm příkazce trvá.

Příkazník provádí obstarání osobně, může si však provedení zajistit subdodavatelsky. Příkazní smlouva tedy nemá osobní charakter. V subdodavatelském řešení nese příkazník stejnou odpovědnost jako při obstarání osobním.

Příkazní smlouva pak může obsahovat i výslovné dovolení toho, aby si příkazník ustanovil náhradníka; může však nastat i situace, kdy náhradník je nezbytně nutný. Jestliže by příkazník provedl volbu náhradníka chybně, pak nese odpovědnost za škodu z takové volby. Příkazce pak nahradí příkazníkovi škodu, která mu vznikla v souvislosti s plněním příkazu.

Vztah mezi příkazníkem a jeho náhradníkem bude též podřízen příkazní smlouvě. Náhradník přitom plní stejné povinnosti, jako příkazník. Pokud by se jednalo o substituci nedovolenou, pak příkazník odpovídá příkazci tak, jakoby příkaz prováděl sám.

Zavázal-li se příkazník provést příkaz bezplatně, nahradí mu příkazce škodu, kterou příkazník utrpěl při plnění příkazu náhodou. Příkazníkovi však nenáleží více, než by mu bylo náleželo jako obvyklá odměna, která by byla ujednána.

Smluvně je vhodné dohodnout, jaké věci a informace předá příkazce příkazníkovi, i když může být zřejmé již z povahy věci, jaké věci a informace jsou třeba příkazcem příkazníkovi předat. Není-li smluvního ujednání, pak také z povahy věci může plynout, jaké věci a informace jsou součástí obstarání příkazníka.

Obdobné ustanovení, jako měla právní úprava mandátní smlouvy, týkající se právního jednání (dříve právních úkonů), obsahuje i následně uvedené ustanovení v právní úpravě smlouvy příkazní (§ 2439). Vyžaduje-li obstarání záležitosti, aby příkazník za příkazce právně jednal, vystaví příkazce příkazníkovi včas plnou moc.

Není-li plná moc ve smlouvě obsažena, nenahrazuje ji ujednané převzetí povinnosti příkazce jednat jménem příkazníka; to platí i v případě, že třetí osoba, se kterou příkazník právně jedná, o této povinnosti ví.

V průběhu obstarávání záležitosti příkazník podá příkazci na jeho žádost zprávy o postupu plnění příkazu a převede na příkazce užitek z prováděného příkazu; po provedení příkazu předloží příkazci vyúčtování. Jestliže příkazce o zprávu nepožádá, podá ji příkazce tehdy, jestliže by došlo ke změně původních okolností a také zejména tehdy, pokud by se jevilo potřebné odchýlit se od původního příkazu.

Příkazník může žádat po příkazci zálohu. Rozlišuje se přitom záloha na hrazení výdajů (např. na cestovné a poplatky) a záloha na odměnu. Není přitom vyloučeno poskytnutí zálohy i opakovaně. Zálohy musí být pochopitelně vyúčtovány, tuto problematiku je vhodné smluvně upravit.

Závazky z příkazní smlouvy zanikají pochopitelně obecnými způsoby zániku závazků (žádoucí je zejména včasné a řádné plnění); občanský zákoník zná pak i způsoby zvláštní. Kromě obecných a zvláštních způsobů zániku závazků určených v občanském zákoníku, je třeba pamatovat na situace určené jinými právními předpisy, např. v zákonu o insolvenčním řízení. V předvídaných případech, je zde totiž upraven „zánik příkazů a plných mocí“.

Poslední ustanovení pod nadpisem Příkaz (§ 2444) pak předvídá přiměřené použití ustanovení o příkazu na případy, kdy má někdo podle smlouvy nebo podle jiných ustanovení zákona povinnost zařídit záležitost na účet jiného. Při rekodifikačních legislativních pracích bylo zvažováno, zda by mandátní smlouvu upravenou v obchodním zákoníku bylo možno ze zákonného textu „vypustit“ a „vystačit“ jen s úpravou smlouvy příkazní. Zvažované řešení

bylo přijato a zdá se, že absence smluvního typu mandátní smlouvy nebude negativně pocítována.

VI. Závěrem

Příznivý průběh smluvní spolupráce (t. j. bez negativních důsledků) a aplikace právních ustanovení jsou po našem soudu limitováni zejména úrovní právních předpisů, výběrem vhodného smluvního partnera, úrovní obsahu smlouvy, rychlostí a kvalitou rozhodování sporů. Z těchto předpokladů k úspěšné realizaci a aplikaci práva přispívá tedy i kvalifikované uzavírání smluv (jasných, srozumitelných a určitých) a dokladování průběhu smluvního vztahu.

Literatura

- CISKO, L. 2020. *Zodpovednosť za vady plnenia v kúpnej zmluve v obchodovaní*. Praha: Leges, 136 s. ISBN 978-80-7502-429-9.
- KINDL, M. a A. ROZEHNAL, 2019. *Občanský zákoník 2. díl*. Plzeň: A. Čeněk, 992 s. ISBN 978-80-7380-742-9.
- LIŠKA, P., 1999. *Zákon o bankách a předpisy související*. Praha: C. H. Beck, 677 s. ISBN 978-80-7179-176-8.
- RABAN, P. a kol., 2019. *Závazkové právo*. Brno: V. Klemm, 532 s. ISBN 978-80-8771-318-1.
- SCHELLE, K. a J. TAUCHEN, 2012. *Občanské zákoníky*. Ostrava: Key Publishing, 1020 s. ISBN 978-80-7418-146-7.
- OVEČKOVÁ, O. a kol., 2017. *Obchodný zákonník, veľký komentár, zväzok 1 a 2*. Bratislava: Wolters Kluwer, 3192 s. ISBN 978-80-8168-573-6.

Key words: law, civil law, criminal law, process evidence, arbitral tribunals

Summary

The appointment of an expert to process evidence-reports is carried out by a public authority, in accordance with the law regulating the questions of experts, expert offices and expert institutes. This applies to criminal and civil proceedings. In arbitration, the arbitral tribunal may take such evidence only if they are provided to them voluntarily. The assessment can be made after concluding contracts (contracts for work, control activities). These are the main points of this article.

*prof. JUDr. Karel Marek, CSc.
prof. PhDr. Jiří Straus, DrSc.
Fakulta právních a správních studií
Vysoká škola finanční a správní Praha
e-mail: k.marek@centrum.cz
straus@email.cz*

Recenzent: prof. JUDr. Mojmír Mamojka, PhD.