

U s n e s e n í

Městský soud v Praze jako soud odvolací rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jiřího Cídliny a soudkyň JUDr. Aleny Svátkové a Mgr. Miloslavy Štorkové v právní věci žalobkyně **Komerční banka, a.s.**, se sídlem Praha 1, Na Příkopě 33/969, IČO 45317054, zastoupené Dr. Vítem Horáčkem, Ph.D., advokátem se sídlem Praha 7, Jana Zajíce 140/32, proti žalované **CLEAR FORCE PROJECTS s.r.o.**, se sídlem Praha 2, náměstí Míru 9/820, IČO 61509213, zastoupené JUDr. Jaroslavem Delongem, advokátem se sídlem Praha 1, Palackého 11, o zaplacení částky 281 975 734 Kč s příslušenstvím a o vzájemném návrhu na zaplacení částky 29 292 166 Kč s příslušenstvím, k odvolání žalované proti usnesení Obvodního soudu pro Prahu 2 ze dne 14. března 2013, č.j. 16 C 23/2008 – 879, a rozsudku Obvodního soud pro Prahu 2 ze dne 28. května 2014, č.j. 16 C 23/2008 – 1226,

t a k t o :

I. Usnesení Obvodního soudu pro Prahu 2 ze dne 14.3.2013, č.j. 16 C 23/2008 – 879, se **potvrzuje**.

Žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni na náhradu nákladů odvolacího řízení o vzájemném návrhu 34 255,10 Kč do tří dnů od právní moci usnesení k rukám Dr. Víta Horáčka, Ph.D., advokáta.

II. Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 2 ze dne 28. května 2014, č.j. 16 C 23/2008 – 1226, se ve výroku I. **m ě n í** tak, že se řízení o vzájemném návrhu na zaplacení částky 281 975 734 Kč nezastavuje, ve vyhovujícím výroku II. a výrocích o nákladech řízení IV. a V. se **z ru š u j e** a věc se v tomto rozsahu vrací tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í

Usnesením ze dne 14.3.2013 soud prvního stupně řízení o vzájemném návrhu ze dne 10.9.2009 zastavil a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení o vzájemném návrhu.

V odůvodnění uvedl, že žalovaná podala vzájemný návrh, kterým se po žalobkyni domáhá zaplacení částky 311 267 900 Kč. Výzvou z 13.2.2013 žalovanou vyzval k zaplacení soudního poplatku ve výši 1 000 000 Kč. Výzva byla téhož dne doručena žalované a obsahovala poučení o tom, že v případě nezaplacení soudního poplatku bude řízení zastaveno. Žádost o prodloužení lhůty k zaplacení soudního poplatku shledal nedůvodnou,

neboť ji posoudil jako snahu o oddálení konečného rozhodnutí. Řízení proto podle ust. § 9 odst. 3 zákona o soudních poplatcích pro nezaplacení soudního poplatku zastavil. O náhradě nákladů řízení rozhodl podle ust. § 146 odst. 2 věta první o.s.ř. Dovedil, že žalovaná nezaplacením soudního poplatku zastavení řízení zavínila a měla by nahradit náklady řízení žalované. Protože té žádné náklady nevznikly, rozhodl tak, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Proti tomuto usnesení podala žalovaná odvolání, kterým se domáhala jeho zrušení a vrácení věci soudu prvního stupně k dalšímu řízení. V odvolání namítala, že soud prvního stupně rozhodl předčasně, neboť proti rozhodnutí odvolacího soudu ze dne 12.7.2012, č.j. 39 Co 210/2012 – 810, kterým bylo potvrzeno rozhodnutí o zamítnutí žádosti žalované o osvobození od soudních poplatků, podala ústavní stížnost, vedenou pod sp. zn. I. ÚS 3596/12. Ohradila se i proti tomu, že oddaluje konečné rozhodnutí ve věci, neboť pokud podala proti rozhodnutím soudu prvního stupně odvolání, využila jen možnosti dané zákonem.

Žalobkyně navrhla potvrzení napadeného usnesení jako věcně správného. Ve svém vyjádření z 29.4.2013 popsala dosavadní průběh řízení a z něho vyvozovala, že podáváním řádných a mimořádných opravných prostředků se žalovaná snaží oddálit vydání konečného rozhodnutí ve věci a zdůraznila, že žalovaná opakovaně žádá o osvobození od soudních poplatků. Pokud byla žalovaná v odvolacím řízení úspěšná, bylo to jen proto, že soud prvního stupně stanovil nesprávně vyšší soudního poplatku. Zdůraznila i to, že ústavní stížnost nemá odkladný účinek.

Odvolací soud po zjištění, že odvolání bylo podáno včas, osobou k tomu oprávněnou, způsobem vyplývajícím z ust. § 212, § 212a o.s.ř. přezkoumal správnost tohoto rozhodnutí, aniž k tomu nařizoval jednání (§ 214 odst. 2 písm. c/ o.s.ř.), a dospěl k závěru, že napadené usnesení je třeba změnit.

Odvolací soud nesouhlasí s tím, že by žalovaná po žalobkyni požadovala zaplacení částky 311 975 734 Kč, jak již odvolací soud také uvedl v usnesení ze dne 8.1.2013, č.j. 39 Co 3/2013 – 871. Z podání z 10.9.2009 (č.l. 589 a násl. spisu) je totiž zřejmé, že žalovaná požadovala zaplacení částky 29 292 166 Kč s příslušenstvím (str. 8 podání), když na předchozí straně je výpočet, v němž uvádí, že má vůči žalobkyni pohledávky 182 516 900 Kč za užívání nemovitostí žalované a ve výši 128 751 000 Kč za náklady na provedenou rekonstrukci, celkem 311 267 900 Kč, což po odpočtu žalované částky ve výši 281 975 734 Kč představuje právě 29 292 166 Kč, pod bodem XIV. výslovně uvádí, že provedla zúčtování plnění z neplatné smlouvy. Protinávřhem tedy žalovaná uplatnila právě tuto částku, nikoli 311 267 900 Kč. Z ní byl také usnesením ze dne 13.2.2013, č.j. 16 C 23/2008 – 875 vyměřen soudní poplatek, přitom ve výzvě byla žalovaná poučena, že pokud soudní poplatek ve stanovené lhůtě nezastaví, bude řízení zastaveno.

Žalovaná žádala o prodloužení lhůty k zaplacení soudního poplatku a soud prvního stupně tuto žádost shledal v napadeném usnesení nedůvodnou. S tímto názorem lze souhlasit, neboť podání ústavní stížnosti či dovolání, tedy mimořádných opravných prostředků, které samy o sobě nemají vliv na právní moc a vykonatelnost rozhodnutí, důvodem pro prodloužení lhůty k zaplacení soudního poplatku není. Navíc nyní již tvrzený důvod pro prodloužení lhůty pominul, neboť Ústavní soud svým usnesením ze dne 16.9.2014, sp. zn. I. ÚS 3596/12 (č.l. 1281 spisu) ústavní stížnost odmítl a usnesení o zamítnutí žádosti žalované na osvobození od soudních poplatků tak zůstalo v právní moci a žalované zůstala poplatková povinnost.

Podle ust. § 9 odst. 1 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, platí, že není-li zaplacen poplatek za řízení splatný podáním návrhu na zahájení řízení, soud vyzve poplatníka k jeho zaplacení ve lhůtě, kterou mu určí a po jejím marném uplynutí řízení zastaví. V daném případě byl tento předpoklad splněn, neboť žalovaná soudní poplatek z protinávrhu ve výši 1 000 000 Kč přes poučení o zastavení řízení do dnešního dne nezaplatila. Soud prvního stupně proto správně řízení o protinávrhu zastavil. Odvolací soud proto ve výroku správně rozhodnutí o zastavení řízení včetně výroku o náhradě nákladů řízení, který žalobkyně ani nezpochybovala, podle ust. § 219 o.s.ř. potvrdil. Úvahy o výši částky, která byla protinávrhem uplatněna, s níž odvolací soud nesouhlasil, jsou jen v odůvodnění rozhodnutí.

V odvolacím řízení byla žalovaná neúspěšná, má proto povinnost podle ust. § 142 odst. 1 ve spojení s ust. § 224 odst. 1 o.s.ř. nahradit náklady řízení žalobkyni, která prostřednictvím svého právního zástupce z řad advokátů podala písemné vyjádření k odvolání. Za tento jeden úkon právní služby advokáta jí náleží mimosmluvní odměna ve výši jedné poloviny podle ust. § 11 odst. 2 písm. c) vyhl. č. 177/1996 Sb., což z částky 29 292 166 Kč představuje odměnu ve výši 28 010 Kč, s náhradou hotových výdajů podle § 13 odst. 3 téže vyhlášky ve výši 300 Kč 28 310 Kč a s náhradou za 21% DPH ve výši 5 945,10Kč, jehož je právní zástupce žalobkyně plátcem, jde o částku 34 255,10 Kč. Důvody pro odepření náhrady za právní zastoupení odvolací soud neshledal. Podle ust. čl. 37 odst. 2 Listiny základních práv a svobod má každý právo na právní pomoc v řízení před soudy, toto právo tak náleží i žalobkyni. Žalobkyně je bankou, tedy podniká v oblasti peněžních služeb, není specializována na vymáhání nároků, které jsou předmětem řízení. Předpoklady pro použití ust. § 150 o.s.ř. tak nejsou dány.

Rozsudkem ze dne 28.5.2014 soud prvního stupně výrokem I. řízení ohledně vzájemného návrhu žalované na zaplacení částky 281 975 734 Kč zastavil, výrokem II. žalované uložil povinnost zaplatit žalobkyni částku 176 187 852,80Kč s 3% ročním úrokem z prodlení od 29.6.2004 do zaplacení do tří dnů od právní moci rozsudku, výrokem III. co do částky 105 787 881,20 Kč s 3% úrokem z prodlení z této částky od 29.6.2004 do zaplacení a co do 3% úroku z prodlení z částky 281 975 734 Kč od 22.6.2004 do 28.6.2004 žalobu zamítl, výrokem IV. žalobkyni uložil na náhradě nákladů zálohovaných státem zaplatit 37,5% a žalované 62,5% těchto nákladů, výrokem V. žalované uložil povinnost nahradit žalobkyni náklady ve výši 1 811 245,30 Kč do tří dnů od právní moci rozsudku k rukám jejího zástupce.

Zaplacení žalované částky s příslušenstvím se žalobkyně po žalované domáhala s tím, že dne 7.2.1994 uzavřela Smlouvu nájemní a Smlouvu o předkupním právu s Komerční a realitní kanceláří, s.r.o., jejíž jmění následně přešlo na žalovanou. Předmětem nájmu byl dům č.p. 267 na pozemku parcelní číslo 8 a dům č.p. 516 na pozemku parcelní číslo 9 v katastrálním území Malá Strana, obec hlavní město Praha (dále jen nemovitosti). Následně ještě bylo uzavřeno 7 dodatků. Nájemné bylo za celou dobu nájmu 26 let nakonec sjednáno částkou ██████████ Kč bez DPH, za užívání uměleckých předmětů 3 446 400 Kč, dále byla uhrazena záloha na DPH, celkem 281 975 734 Kč, tato částka byla zaplacená předem. Pro absenci předchozího souhlasu Obvodního úřadu pro Prahu 1 byla nájemní smlouva shledána neplatnou a v řízení vedeném u Obvodního soudu pro Prahu 1 pod sp. zn. 30 C 88/2003 bylo žalobkyni uloženo nemovitosti vyklidit, k čemuž došlo 7.4.2005. Žalobkyně proto po žalované požadovala vrácení plnění z neplatné smlouvy.

Žalovaná namítala, že nárok je promlčen.

Soud prvního stupně rozsudkem ze dne 9.12.2005, č.j. 16 C 60/2004 – 321, žalobu zamítl poté, co shledal námitku promlčení důvodnou. Odvolací soud svým rozsudkem ze dne 18.12.2006, č.j. 39 Co 148/2006 – 360, rozsudek soudu prvního stupně potvrdil. Nejvyšší soud svým rozsudkem ze dne 30.4.2008, č.j. 28 Cdo 2976/2007 – 400, oba rozsudky zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení. Dovolací soud dospěl k závěru, že uplatnění námitky promlčení je výkonem práva v rozporu s dobrými mravy ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 občanského zákoníku a že lze aplikovat ust. § 107 odst. 3 občanského zákoníku, neboť jeho smyslem je zabránit nerovnováze, spočívající u práva na vyklizení nemovitosti v jeho nepromlčitelnosti, zatím co právo na vydání peněžitého protiplnění by mělo podléhat promlčení. Soudu prvního stupně bylo uloženo zabývat se oprávněností nároku.

Soud prvního stupně vzal za prokázané, že smlouvou o převzetí jmění ze dne 19.6.2001 žalovaná vstoupila do práv Komerční a realitní kanceláře s.r.o, která dne 7.2.1994 uzavřela s žalobkyní Smlouvu nájemní a smlouvu o předkupním právu, kterými jí pronajala své nemovitosti, následně byly uzavřeny dodatky 1 až 7. Žalobkyně ve splátkách v době od 9.7.1997 do 29.10.1998 zaplatila 281 975 734 Kč. Rozsudkem ze dne 15.4.2004, č.j. 30 C 88/2003 – 42, byla žalobkyni uložena povinnost nemovitosti vyklidit, odvolací soud svým rozsudkem ze dne 16.9.2004, č.j. 20 Co 285/2004 – 78, rozsudek soudu prvního stupně potvrdil. Žalobkyně svůj nárok prokazovala i znaleckým posudkem vypracovaným Ústavem soudního inženýrství Vysokého učení v Brně ze dne 14.2.2003, podle něhož výše obvyklého nájemného za nemovitosti k 20.12.2002 činila 7 200 000 Kč ročně, za 26 let 187 200 000 Kč. Žalovaná doložila Expertní posudek, vypracovaný společností SINDAT ČS Consulting a.s., ze dne 14.3.2001, podle něhož obvyklé nájemné za dobu od roku 1994 do roku 2000 činilo 87 463 250 Kč, dále znalecký posudek vypracovaný Ing. Jiřím Chládkem, CSc., podle něhož obvyklé nájemné ze dobu od 7.2.1994 do 7.4.2005 činilo 182 516 900 Kč. Soud prvního stupně nechal zpracovat znalecký posudek znalkyní Ing. arch. Zdeňkou Bažantovou, CSc., znalkyní z oboru ekonomika, ceny a odhady nemovitostí, která vyšla z údajů Prague Research Forum a došla k závěru, že obvyklé nájemné za dobu od 7.2.1994 do 7.4.2005 činilo s DPH 104 106 038 Kč. Posudek Ústavu soudního inženýrství označila za přezkoumatelný s tím, že rozdíl činí 0,77% (roční nájem 7 200 000 Kč, podle znalkyně 7 255 489 Kč). K posudku Ing. Chládky, CSc., znalkyně uvedla, že obsahuje jen sumární výpis podlahových ploch, výměry a účel užití není uveden, některé skutečnosti odporovaly tomu, co zjistila znalkyně a znalci vytýkala i to, že vychází z konstantního nájemného po celou dobu. Expertní posudek neobsahoval žádný podklad pro jeho vypracování. Roční nájemné 15 211 109 Kč, uvedené v posudku Ing. Chládky, CSc., je podle znalkyně značně vzdálené publikovaným údajům o vývoji nájemného v centru Prahy. Cenové nabídky byly anonymní a nepřezkoumatelné a nebylo zohledněno, že v letech 1994 až 2000 docházelo k poklesu nájemného. Ohledně nájmu věci movitých soud prvního stupně uvedl, že údaje ze smlouvy nebyly zpochybněny, nebylo navrženo znalecké posouzení.

Na základě takto zjištěného skutkového stavu věc posuzoval právně. Nejprve uvedl, že dne 21.8.2010 žalovaná vznesla námitku započtení, dne 10.9.2009 podala vzájemnou žalobu, v níž své nároky vyčíslila částkou 311 267 900 Kč, po odpočtu částky 281 975 734 Kč požadovala zaplacení částky 29 292 166 Kč s příslušenstvím, přičemž výslovně uvedla, že pohledávku žalobkyně neuznává. Usnesením z 14.3.2013 řízení o vzájemném návrhu zastavil, žalovaná proti němu podala odvolání, o kterém dosud nebylo rozhodnuto. Následně žalovaná opět vznášela námitku započtení do výše žalované částky. Soud prvního stupně dovodil, že řízení o vzájemném návrhu dále probíhá, proto řízení o vzájemném návrhu do

výše žalované částky s odkazem na ust. § 83 odst. 1 o.s.ř. pro překážku věci zahájené zastavil (výrok I. rozsudku).

Soud prvního stupně s odkazem na ust. § 3028 odst. 1, 3 zákona č. 89/2012 Sb. dovodil, že věc je třeba posuzovat podle právní úpravy účinné do 31.12.2013, tedy občanského zákoníku č. 40/1964 Sb., a to jeho ustanovení § 451, § 457, neboť předmětem řízení jsou právní vztahy vzniklé za účinnosti předchozí právní úpravy. Dospěl k závěru, že žaloba byla podána do svého základu po právu. Ohledně námítky promlčení žalované odkázal na závazný právní názor vyslovený v této věci dovolacím soudem, podle něhož je námítka v rozporu s dobrými mravy a lze také aplikovat ust. § 107 odst. 3 občanského zákoníku. Shledal, že účastníci jsou ve věci legitimováni, když žalovaná je nástupkyní osoby, která neplatnou smlouvu uzavřela. Ohledně výše nároku vyšel ze znaleckého posudku Ing. arch. Zdeňky Bažantové, CSc., která vyčíslila výši obvyklého nájemného za užívání nemovitostí částkou [REDAKCE] Kč včetně DPH. K tomu připočetl poměrnou část za pronájem žalobkyní užívaných uměleckých předmětů za dobu od 21.2.1995 do 7.4.2005 ve výši [REDAKCE] Kč a poměrnou část DPH ve výši [REDAKCE] Kč. Součet činí [REDAKCE] Kč. Do téže částky žalobu včetně příslušenství zamítl a ve zbylém rozsahu žalobě vyhověl a žalobkyni přiznal i úrok z prodlení ode dne následujícího po doručení žaloby žalované. Návrh žalované na zpracování revizního znaleckého posudku pro nadbytečnost zamítl. O náhradě nákladů státu rozhodl podle ust. § 148 odst. 1 o.s.ř. a o náhradě nákladů řízení mezi účastníky podle ust. § 142 odst. 2 o.s.ř.

Proti tomuto rozsudku, s výjimkou jeho výroku III., podala odvolání žalovaná, která se domáhala jeho zrušení a vrácení věci soudu prvního stupně k dalšímu řízení. Nesouhlasila s tím, jak dovolací soud posoudil jí vznesenou námítku promlčení, a dovozovala, že rozhodnutí dovolacího soudu je v rozporu s hmotným právem a judikaturou Nejvyššího a Ústavního soudu, proto by se měl soud od závazného právního názoru odchýlit. Zdůraznila, že vztah mezi účastníky je vztahem mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, řídit se proto v té době platným obchodním zákoníkem, občanský zákoník bylo možné použít jen tehdy, pokud obchodní zákoník danou věc neupravoval. Institut promlčení však obchodní zákoník upravoval. Protože poslední platba byla zaplacená v roce 1998 a žaloba byla podána v roce 2004, nebyl nárok uplatněn v čtyřleté promlčecí době plynoucí z obchodního zákoníku. Poukázala na rozhodnutí Ústavního soudu, který dovodil, že ust. § 3 občanského zákoníku, podle něhož výkon práv nesmí být v rozporu s dobrými mravy, platí i pro výkon práva vznést námítku promlčení, zároveň akcentovala nutnost věřitelů si své splatné pohledávky řádně a včas chránit před ztrátou nároku, a na to, že podle Ústavního soudu není na místě tehdy, pokud je její uplatnění projevem zneužití práva. Uvedla, že dovolací soud nesprávně uvedl, že rozhodným datem pro počátek běhu promlčecí doby na vydání bezdůvodného obohacení je až den právní moci rozsudku, jímž byla uložena žalobkyni povinnost nemovitosti vyklidit, tj. 7.10.2004, neboť až tímto dnem byly poměry stran postaveny na jisto. Byl-li právní úkon od počátku absolutně neplatný, je také od počátku bezdůvodným obohacením a od téhož data také plyne promlčecí doba. Nesouhlasila s tím, že by bylo možné použít ust. § 107 odst. 3 občanského zákoníku, který dopadá na případy synallagmatických závazků, kdy na jedné straně stojí právo, které se promlčuje a na druhé straně právo promlčitelné. Podle ní v dané věci proti sobě stojí dvě promlčitelná práva na peněžité plnění. Ohledně kompenzační námítky namítala, že soud prvního stupně rozhodl dříve, než bylo dovolacím soudem rozhodnuto o jejím odvolání proti zastavení řízení a zcela ignoroval její kompenzační námítku uplatněnou dne 19.5.2014. Soud prvního stupně se tak odmítl zabývat tím, že na základě dohody s žalobkyní provedla rekonstrukci v ceně 128 751 000 Kč, kterou se žalobkyně zavázala uhradit. Dále soudu prvního stupně vyčítala, že nesprávně dovodil, že šlo

o vzájemný návrh, neboť do výše žalované částky šlo o procesní obranu. Soudu prvního stupně vyčítala, že neprovedl jí navrhované důkazy výpovědi jednatelů žalované Petra Cvikovského a Ing. Josefa Lopaty jako účastníků a svědecký výslech Ing. Jiřího Černíka, daňového poradce, který byl účasten řady jednání s žalovanou a že neprovedl důkaz jí navrhovaným revizním znaleckým posudkem a znaleckým posudkem na cenu nájemného za užívání uměleckých předmětů. Tím zůstalo neobjasněno, zda je správný znalecký posudek Ing. Jiřího Chládky, CSc., nebo Ing. arch. Zdeňky Bažantové, CSc., přitom soud věcnou správnost posudků nemůže přezkoumávat. Nechala proto zpracovat revizní znalecký posudek společnosti American Appraisal s.r.o., která dospěla k závěru, že obvyklá cena nemovitostí činila 181 465 000 Kč. V tomto posudku je konstatováno, že posudek Ing. Jiřího Chládky je metodicky zpracován správně a znalkyni Ing. arch. Zdeňce Bažantové, CSc., je vyčítáno, že neobsahuje žádnou cenovou argumentaci pro indikaci místně obvyklého nájemného a cenová argumentace je neprůkazná. Podle ní tak soud prvního stupně nedostatečně zjistil skutkový stav věci, v důsledku čehož věc nesprávně právně posoudil. Nesouhlasila ani s tím, že by žalované měla nahradit náklady řízení za právní služby advokáta s tím, že jde o zneužití práva na úkon žalované za účelem zvýšení nákladů řízení. Domáhala se také rozhodnutí dle § 150 o.s.ř. Vyhradila si právo doplnit odvolání do výroku o náhradě nákladů státu po vydání předpokládaných samostatných usnesení, jimiž bude stanovena výše těchto nákladů. V doplnění odvolání ještě uvedla, že podává odvolání proti nevydanému rozhodnutí soudu prvního stupně o stanovení výše nákladů státu. Znovu polemizovala se správností postupu soudu při dokazování, když s ohledem na značné rozdíly ve znaleckých posudcích nevyslechl znalce Ing. Jiřího Chládky a nenechal zpracovat revizní znalecký posudek postupem podle § 127 odst. 3 o.s.ř., ač závěry znalců jsou značně rozdílné. Znovu namítala, že by žalované neměla být přiznána náhrada nákladů řízení za právní zastoupení, neboť disponuje dostatečným odborným aparátem. V dalším doplnění odvolání trvala na tom, že smlouva byla absolutně neplatná a žalobkyně mohla od počátku uplatňovat svá práva, na tom, že se soud měl zabývat její námitkou započtení, neboť Dohoda o postupu a zajištění rekonstrukce byla samostatnou smlouvou o dílo uzavřená podle obchodního zákoníku a trvala na tom, že rozsudek je nepřezkoumatelný v důsledku toho, že se soud nezabýval námitkou započtení. Uvedla, že takovou námitku nelze vzít zpět, neboť v případě její důvodnosti dochází k zániku započítávaných pohledávek. Dále trvala na tom, že došlo k promlčení nároku a že tato námitka nebyla uplatněna v rozporu s dobrými mravy i na tom, že ust. § 107 odst. 3 občanského zákoníku nelze použít.

Žalobkyně ve svém vyjádření k odvolání s odkazem na rozhodnutí Nejvyššího soudu trvala na tom, že nárok není promlčen a podle ní soud prvního stupně také správně rozhodl o vzájemném návrhu žalované. Zdůraznila, že takový návrh lze vyloučit k samostatnému projednání, na projednávanou věc by tak neměl žádný vliv. O započtení vzájemných pohledávek soud prvního stupně fakticky rozhodl. Pohledávku z titulu rekonstrukce žalovaná začala tvrdit až po vydání rozhodnutí Nejvyššího soudu. I kdyby tyto pohledávky existovaly, byly by promlčeny, neboť námitka započtení byla uplatněna dne 21.10.2008, vzájemný návrh byl podán 10.9.2009. Nově uplatněná námitka započtení jako pohledávka nejistá nebyla způsobilá započtení dle § 1987 odst. 2 zák. č. 89/2012 Sb. Poukázala na to, že se žalovaná chová obstrukčně a že řízení záměrně protahuje. Rozsudek soudu prvního stupně podle ní splňuje náležitosti ust. § 157 odst. 2 o.s.ř., v odůvodnění vysvětlil, proč se přiklonil k posudku Ing. arch. Zdeňky Bažantové, CSc., která při jednání své závěry obhájila. Nově navržený důkaz znaleckým posudkem považovala za nepřijatelný. Nesouhlasila s tím, že by jí neměla být přiznána náhrada nákladů řízení za právní zastoupení, a to vzhledem k tomu, že se jedná o problematiku obtížnou, specializovanou a dosud neřešenou a poukázala i na to, že samotné odvolání bez doplňků čítalo 35 stran. V doplnění vyjádření znovu zopakovala své argumenty

a k Dohodě o rekonstrukci uvedla, že byla podle čl. XI. součástí smlouvy nájemní a smlouvy o předkupním právu ze 7.2.1994, nešlo o samostatnou smlouvu a i tato smlouva je neplatná. Trvala na tom, že má právo na náhradu nákladů řízení, neboť v daném případě právní zastoupení žalobkyně není zneužitím práva, naopak sama žalovaná uvádí, že jde o výjimečný, zvlášť obtížný případ.

Po nařízení jednání ve věci odvolání žalované proti rozsudku soudu prvního stupně žalovaná vznesla námitku podjatosti soudců senátu 39 Co, kterým věc podle rozvrhu práce připadla k vyřízení. Poukázala na to, že soud prvního stupně věc dosud nepředložil odvolacímu soudu k rozhodnutí o odvolání proti usnesení z 14.3.2013, č.j. 16 C 23/2008 – 879, že dosud nevydal rozhodnutí o výši nákladů státu, nepředložil věc dovolacímu soudu, což neučinil ani odvolací soud. Podle žalované tak je postupováno nesprávně, v rozporu s principy spravedlivého procesu, odvolací soud znemožňuje přezkoumání svého rozhodnutí dovolacím soudem. Měla proto pochybnosti o nezávislosti a nestranném rozhodování odvolacího soudu.

Odvolací soud tuto námitku podjatosti žalované, uplatněnou po nařízení odvolacího jednání, shledal nedůvodnou, neboť podjatost byla dovozována z toho, jak soud prvního stupně a soud odvolací ve věci postupují, což důvodem podjatosti podle ust. § 14 odst. 4 o.s.ř. není, proto postupoval podle ust. § 15b odst. 2 o.s.ř. a věc s námitkou podjatosti Vrchnímu soudu v Praze nepředložil, což zároveň žalované před jednáním oznámil (č.l. 1369 spisu).

Žalovaná podala odvolání i proti dosud nevydanému rozhodnutí soudu prvního stupně o výši nákladů, které má každý z účastníků státu zaplatit. Odvolání lze podat jen proti rozhodnutí soudu (§ 201 o.s.ř.), proti nevydanému rozhodnutí možnost odvolání zákon nepřipouští, odvolací soud proto k takovému odvolání nepřihlížel (§ 41a odst. 3 o.s.ř.).

Odvolací soud po zjištění, že odvolání bylo podáno včas, osobou k tomu oprávněnou, přezkoumal správnost rozsudku soudu prvního stupně postupem podle ust. § 212, § 212a o.s.ř., v mezích vytyčených odvoláním (§ 206 odst. 2 o.s.ř.), aniž k vyhlášení rozhodnutí musel nařizovat jednání (§ 214 odst. 2 písm. c/, d/ o.s.ř.) a dospěl k závěru, že odvolání je důvodné.

Odvolací soud souhlasí se soudem prvního stupně, že zde není důvod, proč by se měl soud odchýlovat od právního názoru vysloveného Nejvyšším soudem v jeho rozsudku ze dne 30.4.2008, č.j. 28 Cdo 2976/2007 – 400. V něm Nejvyšší soud dospěl k závěru, že námitka promlčení uplatněná žalovanou odporuje dobrým mravům ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. Citované ustanovení o dobrých mravech platilo pro občanskoprávní i pro obchodní vztahy, neboť jde o pojem obsahově širší, než zásady poctivého obchodního styku (§ 265 obchodního zákoníku), tudíž dospěl-li Nejvyšší soud za stejného skutkového stavu k výše uvedenému právnímu názoru, není důvod se od něho odchýlovat. Rovněž ustanovení § 107 odst. 3 občanského zákoníku platilo i pro obchodní závazkové vztahy, jak dovodil velký senát Nejvyššího soudu v rozhodnutí sp. zn. 31 Cdo 4781/2009, a při vrácení plnění z neplatné smlouvy měla žalobkyně povinnost vrátit věci, které na základě neplatné nájemní smlouvy převzala. Odvolací soud pak nenalezl jiné rozhodnutí velkého senátu Nejvyššího soudu, případně rozhodnutí Ústavního soudu, v němž by právní názor vyslovený v této věci byl označen za nesprávný, což by umožňovalo soudům nižších stupňů se od závazného právního názoru vysloveného v této věci Nejvyšším soudem odchýlit. Navíc by platil stále právní názor o tom, že námitka promlčení byla uplatněna v rozporu s dobrými mravy. Odvolací soud proto uzavřel, že zde není důvod, pro který by se

mohl od závazného právního názoru Nejvyššího soudu odchýlit, je jím nadále vázán, proto žalobu z důvodu promlčení zamítnout nelze.

Nesprávně soud prvního stupně rozhodl o zastavení řízení o protinávru do částky 281 975 734 Kč. Z ust. § 457 občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. vyplývá, že jestliže si strany plnily podle neplatné smlouvy o nájmu nemovitostí, je ten, kdo měl být nájemcem, povinen vydat nemovitost a majetkový prospěch, který získal užíváním nemovitosti, a ten, kdo měl být pronajímatelem, je povinen vydat prospěch, který nabyl zaplacením nájemného. Co je vzájemnou žalobou a kdy se jedná o námitku započtení, plyne z ust. § 97, § 98 o.s.ř. O vzájemnou žalobu jde tehdy, když žalovaný neuznává pohledávku uplatněnou žalobcem a sám po žalobci požaduje peněžité či jiné plnění. Pokud pohledávku žalobce uznává a vznáší proti ní svůj protinárok, jde o námitku započtení. Námitku započtení lze přitom uplatnit i eventuálně, tj. pro případ, že jiná obrana žalovaného nebude shledána důvodnou. V takovém případě se soud námitkou započtení zabývá tehdy, pokud neshledá důvod pro zamítnutí žaloby. Jestliže žalovaný uplatní v rámci obrany svou pohledávku ve větším rozsahu, než činí žalovaná částka, jde o vzájemný návrh jen v tom rozsahu, v kterém pohledávka žalovaného přesahuje pohledávku žalobce, jinak jde o obranu, tedy námitku započtení. Započítat lze i pohledávku, o níž probíhá jiné samostatné řízení.

V posuzovaném případě žalovaná pohledávku žalobkyně neuznávala, neboť namítala, že je promlčena. Jak ale plyne z obsahu vzájemné žaloby z 10.9.2009 (výpočtu a žalobního návrhu), pro případ nedůvodnosti uplatněné námítky navrhovala započtení své pohledávky ve výši 182 516 900 Kč za užívání nemovitosti a částky 128 751 000 Kč za rekonstrukci, proto požadovala jen zaplacení rozdílu ve výši 29 292 166 Kč s příslušenstvím. Do výše žalované částky tak šlo o obranu. Z uvedeného plyne, že do výše žalované částky řízení o protinávru neprobíhalo. Odvolací soud proto postupoval podle ust. § 221a o.s.ř. a rozhodl tak, že se řízení o vzájemném návrhu žalované (ohledně částky 281 975 734 Kč) nezastavuje.

Soud prvního stupně, byť zastavil řízení ohledně protinávru ohledně částky 182 516 900 Kč, požadované za užívání nemovitostí, se zabýval tím, na jakou částku za užívání nemovitostí má žalovaná nárok a naopak se nezabýval požadavkem žalované na zaplacení částky 128 751 000 Kč. Protože šlo o obranu žalované, v rámci níž uplatnila své pohledávky k započtení, měl se soud v případě obou těchto námitek zabývat jejich důvodností. Jestliže soud prvního stupně ohledně požadavku žalované na zaplacení částky 128 751 000 Kč, požadované za rekonstrukci, nečinil žádná skutková zjištění a z právního hlediska se nezabýval důvodností tohoto uplatněného nároku, je jeho rozsudek v této části rozsudkem odvolacím soudem nepřezkoumatelným, což je důvodem pro zrušení dle § 219a odst. 1 písm. b/ o.s.ř.

Požadavek na zaplacení částky 182 516 900 Kč za užívání nemovitostí podle posudku Ing. Chládky, CSc., soud prvního stupně shledal částečně nedůvodným, neboť vyšel ze znaleckého posudku Ing. arch. Bažantové, která došla k částce [REDAKCE] Kč, návrh na zpracování revizního znaleckého posudku zamítl. Žalovaná k odvolání připojila revizní znalecký posudek zpracovaný společností American Appraisal s.r.o., která došla k částce 181 465 000 Kč. Je třeba připomenout, že řízení v dané věci bylo zahájeno 22.6.2004, první rozhodnutí soud prvního stupně vydal již 9.12.2005, tedy před účinností zákona č. 7/2009 Sb., jímž bylo zavedeno ust. § 118b o.s.ř. o koncentraci řízení v nynější podobě, které tak nelze vzhledem k ust. čl. II. bod 5 přechodných ustanovení zák. č. 7/2009 Sb. použít. S ohledem na to, že v daném případě byl revizní znalecký posudek navrhován již před soudem prvního stupně a má jím být zpochybněna správnost znaleckého posudku zpracovaného

Ing. arch. Bažantovou, jde o důkaz v odvolacím řízení přípustný (§ 205a písm. c/ o.s.ř.). Odvolací soud tento důkaz neprovedl, ač mu to obecně ust. § 213 odst. 4 o.s.ř. umožňuje. Důvodem je to, že krom provedení důkazu znaleckým posudkem by odvolací soud následně musel provést výslech zpracovatele znaleckého posudku, případně i výslech Ing. arch. Bažantové, jejíž posudek byl zpochybněn, na základě toho by musel zvážit, zda se lze k některému z posudků přiklonit, tedy zda lze některý označit za nesprávný, pokud by rozdílnost spočívala v odborných názorech, musel by být zadán revizní znalecký posudek vzhledem k povaze věci a značným rozdílům v závěrech znalců postupem podle ust. § 127 odst. 3 o.s.ř., tedy nechat zpracovat znalecký posudek ústavu zapsanému v druhém oddílu znaleckých ústavů (§ 21 odst. 3 zák. č. 36/1967 Sb.). Z uvedeného plyne, že rozsah dokazování v odvolacím řízení by byl značný, přitom z dříve uvedeného důvodu by rozsudek soudu prvního stupně musel být minimálně částečně zrušen. Odvolací soud proto rozsudek i v této části zrušil dle § 219a odst. 2 o.s.ř.

O vrácení věci soudu prvního stupně odvolací soud rozhodl podle ust. § 221 odst. 1 písm. a) o.s.ř. V něm si soud prvního stupně v součinnosti s žalobkyní ujasní, zda poznámka žalobkyně o promlčení ve vyjádření k odvolání je námitkou promlčení nároku žalované na zaplacení částky 128 751 000 Kč za rekonstrukci, případně posoudí, zda je důvodná. Pokud dojde k opačnému závěru, učiní potřebná skutková zjištění, aby se mohl zabývat důvodností uplatněné námitky započtení. Ohledně částky za užívání nemovitosti bude postupovat způsobem nastíněným výše, vypořádat se bude muset i s návrhem na doplnění dokazování o výslech osob, navržených žalovanou. K nároku na vydání bezdůvodného obohacení za užívání uměleckých předmětů a poměrnou část DPH je třeba uvést, že v odůvodnění není obsažen konkrétní výpočet, na základě něhož soud prvního stupně k příslušným částkám došel.

V novém rozhodnutí soud prvního stupně také znovu rozhodne o náhradě nákladů řízení před soudy všech stupňů (§ 224 odst. 3 o.s.ř.).

Výrok III. rozsudku nebyl odvoláním napaden, proto samostatně nabyl právní moci (§ 206 odst. 2 o.s.ř.).

Proti tomuto usnesení **j e** přípustné dovolání, jestliže na základě dovolání, podaného do dvou měsíců od doručení rozhodnutí k Nejvyššímu soudu ČR prostřednictvím soudu prvního stupně, dospěje dovolací soud k závěru, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu, nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena, nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně, anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak.

V Praze dne 12. února 2016

JUDr. Jiří Cidlina, v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení:
Ema Pithardová

**Ema
Pithardová**

Digitálně podepsal Ema Pithardová
DN: c=CZ, o=MĚSTSKÝ SOUD V PRAZE
[IC 00215666], ou=soudní oddělení,
ou=12411, cn=Ema Pithardová,
serialNumber=P144847, title=referent
soudní kanceláře
Datum: 2016.02.29 12:55:57 +01'00'