# Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29.11.2006, sp. zn. 29 Odo 1094/2004, ECLI:CZ:NS:2006:29.ODO.1094.2004.1

**Číslo:** 89/2007

**Právní věta:**

**Soud:** Nejvyšší soud

**Datum rozhodnutí:** 29.11.2006

**Spisová značka:** 29 Odo 1094/2004

**Číslo rozhodnutí:** 89

**Číslo sešitu:** 9

**Typ rozhodnutí:** Rozsudek

**Hesla:** Družstvo, Promlčení, Řízení před soudem

**Předpisy:**

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

**Sbírkový text rozhodnutí:**

*Rozsudkem ze dne 12. 8. 2003, ve znění opravného usnesení ze dne 18. 8. 2003, M ě s t s k ý s o u d v Praze určil, že žalobce A. K. je členem prvního žalovaného Stavebního bytového družstva S. (dále též jen „bytové družstvo“) a že je výlučným nájemcem ve výroku označeného bytu v ulici N., v P. Soud prvního stupně dospěl po provedeném dokazování k závěru, že žalobce má naléhavý právní zájem na požadovaném určení. Věcně pak uzavřel, že dohoda o výměně bytů mezi žalobcem a druhou žalovanou L. B., podepsaná žalobcem 22. 4. 1996 (dále též jen „dohoda o výměně bytů“), nenabyla účinnosti, jelikož ji neschválil Obvodní úřad v P. Smlouva o převodu práv a povinností spojených s členstvím v bytovém družstvu ze 7. 8. 1996 (dále též jen „smlouva ze 7. 8. 1996“) je ve smyslu ustanovení § 49a obč. zák. neplatná pro žalobcův omyl. Žalobce vycházel z toho, že veškeré jím učiněné úkony se týkají výměny družstevního bytu za tzv. státní byt, čemuž odpovídalo i sjednané finanční vypořádání. První žalovaný obdržel prohlášení o odstoupení od dohody o výměně bytů, datované 7. 8. 1996, s padělaným podpisem žalobce, přičemž veškerá jednání s pronajímateli vedla druhá žalovaná, která tak musela vědět o žalobcově omylu. V intencích článku 40 odst. 1 písm. b) stanov bytového družstva tak nedošlo ani k zániku žalobcova členství v bytovém družstvu ani k ukončení nájmu družstevního bytu. Za absolutně neplatnou však soud prvního stupně smlouvu ze 7. 8. 1996 nepokládal, maje vymezení jejího předmětu za dostatečně určité.*

K odvolání druhé žalované V r c h n í s o u d v Praze rozsudkem ze dne 9. 3. 2004 změnil rozsudek soudu prvního stupně tak, že žalobu o požadovaná určení zamítl. Odvolací soud nejprve odmítl jako nedůvodné výhrady odvolatelky k procesnímu postupu soudu prvního stupně (který jí v řízení ustanovil opatrovníka jako osobě neznámého pobytu). Poté poukázal na to, že podle obsahu spisu uplatnil žalobce námitku relativní neplatnosti smlouvy ze 7. 8. 1996 (coby hmotněprávní úkon, jenž

musí být učiněn vůči druhému účastníku smlouvy) při jednání před soudem prvního stupně dne 12. 8. 2003. Dovozuje-li žalobce, že takovou námitku uplatnil již v podání doručeném Obvodnímu soudu pro Prahu 8 dne 28. 11. 2000, pak (ačkoliv taková námitka není v onom podání uplatněna výslovně) z tvrzení žalobce v tomto podání lze usuzovat na jeho vůli, podle které nechce být vázán smlouvou ze 7. 8. 1996. Odvolací soud proto při úvaze o námitce promlčení uplatněné druhou žalovanou v průběhu odvolacího řízení vyšel z toho, že námitka relativní neplatnosti byla vznesena 28. 11. 2000. Vzhledem k době uzavření smlouvy o převodu práv a povinností spojených s členstvím v bytovém družstvu pak odvolací soud uzavřel, že žalobce uplatnil relativní neplatnost této smlouvy až po uplynutí obecné tříleté promlčecí doby, stanovené v § 101 obč. zák. Vztah žalobce a druhé žalované ze smlouvy ze 7. 8. 1996 se řídí částí třetí obchodního zákoníku (srov. § 261 odst. 3 písm. b/ obch. zák.); námitka relativní neplatnosti by pak byla uplatněna po uplynutí promlčecí doby, i kdyby z povahy uvedeného vztahu mělo být dovozováno, že promlčecí doba je (dle § 397 obch. zák.) čtyřletá.

Shodně se soudem prvního stupně poté odvolací soud dospěl k závěru, že smlouva ze 7. 8. 1996 není absolutně neplatná (podle § 37 a § 39 obč. zák.). Stanovy družstva sice (v článku 17 odst. 3) požadují ověření pravosti podpisů na takové smlouvě, podpisy však ověřila (dle občanských průkazů žalobce a odvolatelky) pracovnice družstva. Smlouva ze 7. 8. 1996 je i dostatečně určitá, když je v ní přesně označen převodce a nabyvatel, stejně jako předmět, a je z ní rovněž patrno, že jde o smlouvu úplatnou. Byť v souvislosti s odstoupením od dohody o výměně bytů „nebylo zřejmě jednání druhé žalované zcela korektní (když podle závěrů znalce není podpis na prohlášení o odstoupení od výměny bytů pravým podpisem žalobce, nýbrž padělkem vyhotoveným jinou osobou),“ nic to nemění na shora uvedeném závěru.

Žalobce podal proti rozsudku odvolacího soudu včasné dovolání, namítaje, že spočívá na nesprávném právním posouzení věci (tedy, že je dán dovolací důvod dle § 241a odst. 2 písm. b/ o. s. ř.) a že „vychází ze skutkového stavu, který je v rozporu s obsahem spisu“ (tato námitka se zjevně pojí k dovolacímu důvodu dle § 241a odst. 3 o. s. ř., jímž lze odvolacímu soudu vytýkat, že jeho rozhodnutí vychází ze skutkového zjištění, které nemá podle obsahu spisu v podstatné části oporu v provedeném dokazování). Konkrétně dovolatel setrvává na tom, že smlouva ze 7. 8. 1996 je absolutně neplatná pro neurčitost předmětu a proto, že zde není slovesy uveden projev vůle účastníků.

Dále dovolatel uvádí, že důvod relativní neplatnosti smlouvy ze 7. 8. 1996, uznaný soudem prvního stupně, nebyl zpochybněn ani odvolacím soudem, který ovšem přihlédl k námitce promlčení. K tomu dodává, že odvolací soud při posouzení námitky promlčení nepřihlédl k obsahu spisu, zejména k jeho přípisu z 28. 10. 1999, kde dovolatel „svým způsobem“ uvádí námitku, která se právě relativní neplatnosti přímo týká. Konstatuje tam, že činností žalované došlo k faktickému provedení výměny bytu ještě před souhlasem Obvodního úřadu v P. (který pak nebyl dán a k výměně platně dojít nemohlo). Tím u něj (u dovolatele) vznikl dojem, že je záležitost vyřešena a že je tak otevřena cesta k bezproblémovému převodu práv k družstevnímu bytu. To je také podstata důvodu relativní neplatnosti, jak ji uznal soud prvního stupně. Lze předpokládat, že stejně by ji uznal odvolací soud, kdyby nepřihlédl k námitce promlčení. Odvolací soud ovšem jako uplatnění důvodu relativní neplatnosti hodnotil pouze podání učiněné prostřednictvím dovolateli ustanoveného zástupce, o němž uzavřel, že bylo učiněno po uplynutí čtyřleté lhůty. Přitom dovolatel upozorňuje, že usnesení o ustanovení zástupce bylo doručeno jeho zástupci 10. 8. 2000, tj. 4 roky a 3 dny po uzavření smlouvy ze 7. 8. 1996 s tím, že řízení tehdy již určitou dobu trvalo. Měl-li soud za to, že osobní situace dovolatele vyžaduje ustanovení zástupce, pak při neměnnosti dovolatelova zdravotního stavu mohl dovolateli ustanovit zástupce dříve, takže by byl dostatek času k formulaci uvedené námitky. Podání žalobce z 28. 10. 1999 je adresováno soudu a bylo určeno k doručení druhé straně, čímž je splněn požadavek adresnosti úkonu. Kdyby k této námitce – jako včas uplatněné – nebylo odpovídajícím způsobem přihlédnuto, „dalo by se konstatovat,“ že postupem soudu byl dovolatel poškozen (ať již tím, že námitka není adekvátně hodnocena, nebo tím, že k ustanovení zástupce došlo až po uplynutí

lhůty). Dovolatel proto požaduje, aby Nejvyšší soud napadený rozsudek zrušil.

Druhá žalovaná ve vyjádření navrhuje dovolání zamítnout jako nedůvodné, s tím, že smlouva ze 7. 8. 1996 byla uzavřena platně; nejsou dány žádné důvody její neplatnosti ve smyslu ustanovení § 39 obč. zák. ani důvod relativní neplatnosti, když dovolatel uzavřel smlouvu ze 7. 8. 1996 svobodně a vážně, věděl o jejích právních důsledcích a přijal sjednané peněžní plnění. Bez zřetele k tomu má druhá žalovaná za nesporné, že dovolatel námitku relativní neplatnosti smlouvy ze 7. 8. 1996 nevznesl včas; učinil tak nejdříve podáním z 28. 11. 2000, přičemž tříletá promlčecí lhůta uplynula 7. 8. 1999, takže opožděná by byla i námitka, jejíž uplatnění dovolatel váže k podání z 28. 10. 1999.

Dovolání je přípustné podle § 237 odst. 1 písm. a) o. s. ř.

N e j v y š š í s o u d zrušil rozhodnutí soudu druhého stupně a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

**Z odůvodnění:**

Nejvyšší soud se nejprve zabýval tím, zda je dán dovolací důvod dle § 241a odst. 3 o. s. ř., jehož naplnění shledává dovolatel v tvrzení, že odvolací soud při úvaze o době uplatnění námitky relativní neplatnosti pominul obsah spisu, konkrétně jeho podání z 28. 10. 1999, jehož prostřednictvím měla být uvedená námitka ponejprv uplatněna.

V návaznosti na vyjádření druhé žalované vycházející z tříleté promlčecí lhůty k uplatnění námitky relativní neplatnosti (jejíž opodstatněnost by zkoumání tohoto dovolacího důvodu činila bezpředmětným) Nejvyšší soud především uvádí, že závazkový vztah ze smlouvy o převodu členských práv a povinností v družstvu je obchodním závazkovým vztahem bez ohledu na povahu účastníků (jde o tzv. absolutní obchod ve smyslu § 261 odst. 3 písm. b/ obch. zák.). Promlčecí doba, ve které bylo možné takovou námitku uplatnit, tedy činí – v intencích § 397 obch. zák. – čtyři roky.

Podání z 28. 10. 1999 není součástí spisu, jeho součástí však býti mělo. Jak je patrno ze spisu, jde o spis o vyloučené věci, jehož základem je fotokopie usnesení o vyloučení věci. Jde o usnesení ze dne 7. 1. 2000, jímž Obvodní soud pro Prahu 8 rozhodl ve věci žalobkyně Městské části P. proti žalovanému A. K., o vyklizení bytu, tak, že „Řízení o žalobě žalovaného ze dne 20. 12. 1999, o určení existence práva nájmu k bytu č. 14 v pátém patře domu v ulici N., v P. a o vyklizení tohoto bytu L. B., se vylučuje k samostatnému projednání a rozhodnutí.“ Z důvodů tohoto usnesení se dále podává, že takto ve skutečnosti bylo rozhodnuto o vyloučení věci zahájené podáním A. K. z 28. 10. 1999, doplněným podáním z 20. 12. 1999. Ani jedno z těchto podání však není součástí spisu o vyloučené věci (jako první podání A. K. je založeno podání z 20. 3. 2000).

V době vydání označeného usnesení platila jako vnitřní předpis určující postup soudu v administrativní rovině Instrukce Ministerstva spravedlnosti ze dne 23. 3. 1998, č. j. 1100/98-OOD, kterou se vydává vnitřní a kancelářský řád pro okresní, krajské a vrchní soudy, ve znění Instrukce Ministerstva spravedlnosti ze dne 1. 12. 1999, č. j. 1200/98-OOD (dále jen „kancelářský řád z roku 1998“). Ustanovení § 166 kancelářského řádu o spisech o vyloučené věci určovalo, že základem spisu o vyloučené věci je opis usnesení o vyloučení. Do spisu se dále vloží stejnopis obžaloby (návrhu), popřípadě opisy těch částí původního spisu, kterých je v něm nadále třeba a které jsou podle uvážení předsedy senátu (samosoudce), který o vyloučení rozhodl, současně nezbytné k rozhodnutí o vyloučené věci. Na opis (fotokopie) písemnosti pro spisy o vyloučené věci připojuje se doložka potvrzující správnost opisu či fotokopie; obdobně se postupuje v případech, kdy je věc ohledně některého ze spoluobviněných nebo některého z žalovaných trestných činů vrácena státnímu zástupci k došetření.

Vrchní soud v Praze usnesením ze dne 21. 2. 2002 rozhodl, že k projednání a rozhodnutí věci v části

o určení, že žalobce (A. K.) je členem Stavebního bytového družstva S. a že je výlučným nájemcem bytu č. 14 o velikosti 1 + 1, I. kategorie, v pátém patře domu č. p. 358, v ulici N., v P., je v prvním stupni věcně příslušný krajský soud a že po právní moci tohoto usnesení bude věc postoupena k dalšímu řízení Městskému soudu v Praze. K projednání a rozhodnutí věci ve zbývající části (co do povinnosti L. B. tento byt vyklidit a vyklizený předat žalobci) určil věcně příslušným okresní soud.

Na usnesení Vrchního soudu v Praze reagoval Obvodní soud pro Prahu 8 usnesením ze dne 12. 3. 2002, jež nabylo právní moci 15. 4. 2002 a kterým řízení ohledně části žaloby s návrhem, aby soud určil, že žalobce (A. K.) je členem Stavebního bytového družstva S. a že je výlučným nájemcem bytu č. 14 o velikosti 1 + 1, I. kategorie, v pátém patře domu č. p. 358, v ulici N., v P., vyloučil k samostatnému projednání.

V době vydání usnesení z 12. 3. 2002 již platila jako vnitřní předpis určující postup soudu v administrativní rovině Instrukce Ministerstva spravedlnosti ze dne 3. 12. 2001, č. j. 505/2001-Org, kterou se vydává vnitřní a kancelářský řád pro okresní, krajské a vrchní soudy (dále jen „kancelářský řád z roku 2001“).

Podle § 178 kancelářského řádu z roku 2001, základem spisu o vyloučené věci je opis usnesení o vyloučení. Do spisu se dále vloží stejnopis obžaloby (návrhu), popřípadě opisy těch částí původního spisu, kterých je v něm nadále třeba a které jsou podle uvážení předsedy senátu (samosoudce), který o vyloučení rozhodl, současně nezbytné k rozhodnutí o vyloučené věci. Na opis (fotokopie) písemnosti pro spisy o vyloučené věci připojuje se doložka potvrzující správnost opisu či fotokopie (§ 26 j. ř. /rozuměj § 26 vyhlášky č. 37/1992 Sb., o jednacím řádu pro okresní a krajské soudy, v rozhodném znění, tj. ve znění vyhlášek č. 584/1992 Sb., č. 194/1993 Sb., č. 246/1995 Sb., č. 278/1996 Sb., č. 234/1997 Sb. a č. 482/2000 Sb./); obdobně se postupuje v případech, kdy je věc ohledně některého ze spoluobviněných nebo některého z žalovaných trestných činů vrácena státnímu zástupci k došetření.

Jak kancelářský řád z roku 1998 (v § 166), tak kancelářský řád z roku 2001 (v § 178) se tedy shodují v požadavku, aby součástí spisu o vyloučené věci vždy byl stejnopis žaloby a aby opis nebo fotokopie písemností pořizovaných do spisu o vyloučené věci z původního spisu byly opatřeny doložkou potvrzující správnost opisu či fotokopie. Ani jeden z těchto požadavků v posuzované věci splněn nebyl, nic to však nemění na závěru, že k podání dovolatele z 28. 10. 1999, jakož i k podání z 20. 12. 1999 (jímž dovolatel doplnil podání z 28. 10. 1999) je nutno přihlédnout jako k podáním jež tvoří (mají tvořit) obsah spisu v této věci.

Skutečností ovšem zůstává, že ani jedno z těchto podání neobsahuje námitku relativní neplatnosti smlouvy ze 7. 8. 1996. Obsahem prvního z nich (označeného jako „Vyjádření k žalobě“) je konstatování dovolatele (tam jako žalovaného Městskou částí P. 8 o vyklizení označeného bytu v ulici P., v P. 8), že se žalobou nesouhlasí, že výměna bytu byla s paní B. provedena na její žádost před souhlasem Obvodního úřadu v P., a že jmenovaná jej do bytu v ulici P., v P. ihned přihlásila. Dále již dovolatel jen navrhuje, aby soud rozhodl, že na základě nesouhlasu Obvodního úřadu v P. s výměnou bytů se on vrátí do bytu v ulici N., v P. Obsahem druhého podání je toliko přesnější identifikace bytu v ulici N., v P. a formulace dvou žalobních „petitů“. V žádném z těchto podání tedy dovolatel neuvádí skutečnosti, z nichž by bylo možné usuzovat, že (a proč a vůči komu) uplatňuje námitku relativní neplatnosti smlouvy ze 7. 8. 1996 pro omyl. Odvolací soud tedy v konečném důsledku nepochybil, jestliže při úvaze o včasnosti uvedené námitky k označeným podáním nepřihlédl (byť se tak zjevně stalo proto, že s podáními nesprávně nezacházel jako se součástí spisového materiálu). Dovolací důvod dle § 241a odst. 3 o. s. ř. tedy dán není.

Dále se Nejvyšší soud zabýval správností právního posouzení věci. Právní posouzení věci je obecně nesprávné, jestliže odvolací soud posoudil věc podle právní normy, jež na zjištěný skutkový stav

nedopadá, nebo právní normu, sice správně určenou, nesprávně vyložil, případně ji na daný skutkový stav nesprávně aplikoval. V mezích dovolacího důvodu dle § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. tedy dovolací soud zkoumá, zda právní posouzení věci obstojí na základě v řízení učiněných skutkových závěrů (bez zřetele k tomu, že tyto skutkové závěry jsou rovněž zpochybněny prostřednictvím dovolacího důvodu dle ustanovení § 241a odst. 3 o. s. ř.). V tomto rámci Nejvyšší soud především prověřil námitku dovolatele, že smlouva ze 7. 8. 1996 je absolutně neplatná pro neurčitost předmětu a proto, že zde není slovesy uveden projev vůle účastníků.

Podle ustanovení § 37 odst. 1 obč. zák., právní úkon musí být učiněn svobodně a vážně, určitě a srozumitelně; jinak je neplatný.

Skutková zjištění soudu prvního stupně i odvolacího soudu o tom, jak je vymezen předmět uvedené smlouvy, tvrzení o jeho neurčitosti (a odtud plynoucí neplatnosti podle § 37 odst. 1 obč. zák.) vyvracejí. Stejně tak není na překážku závěru, že smlouva ze 7. 8. 1996 je určitá, pouhá skutečnost, že projev vůle účastníků převést členská práva a povinnosti v bytovém družstvu z dovolatele na druhou žalovanou není vyjádřen slovesem. Podstatné naopak je, že úmysl tato práva a povinnosti převést byl smlouvou ze 7. 8. 1996 i tak projeven dostatečně určitě. Dovolací důvod dle § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. tedy v tomto ohledu opodstatněn není.

Právní posouzení věci odvolacím soudem nicméně přesto neobstojí.

Soud prvního stupně založil právní posouzení věci na skutkovém závěru, podle kterého veškeré úkony, které žalobce ve věci činil (včetně uzavření smlouvy ze 7. 8. 1996), vycházely z jeho přesvědčení, že jimi realizuje dohodu o výměně bytů (neplatnou podle § 39 a § 715 obč. zák.). Odvolací soud se od takto zjištěného skutkového stavu věci rovněž neodchýlil. Tyto skutkové závěry pak nutně vybízely k zodpovězení otázky, zda smlouva ze 7. 8. 1996 není absolutně neplatná proto, že k jejímu uzavření došlo v důsledku projevu vůle stran naplnit tímto způsobem dohodu o výměně bytů.

Přitom není podstatné, že při dohodě o výměně bytů (z nichž jeden nebo oba jsou byty družstevními) není již následné smlouvy o převodu členských práv a povinností v družstvu zapotřebí, nýbrž to, zda strany uzavření smlouvy o převodu členských práv a povinností v družstvu jako krok nezbytně navazující na dohodu o výměně bytů chápaly. Za tohoto stavu by totiž závěr o neplatnosti dohody o výměně bytů nutně vedl k závěru o neplatnosti na ni (podle projeveného úmyslu stran) navazující smlouvy o převodu členských práv a povinností v družstvu. Kdyby dovolatel vzájemný vztah obou dohod takto nepojímal, bylo by nutno se ptát, proč měl někdo potřebu falšovat jeho podpis na prohlášení o odstoupení od dohody o výměně bytů, datovaném rovněž 7. 8. 1996. Přitom z argumentace odvolacího soudu je patrno, že on sám účast na falšování dovolatelova podpisu přičítá osobě, která z něj měla v konečném důsledku prospěch, totiž druhé žalované. Jinak by závěr, že jednání druhé žalované nebylo „zcela korektní“, nespojil v napadeném rozhodnutí s odkazem na zjištění, že dovolatelův podpis na prohlášení je padělán. Je možné, že skutečný úmysl žalované nesměřoval (na rozdíl od dovolatele) k tomu, že uzavřením smlouvy ze 7. 8. 1996 bude naplněna dohoda o výměně bytů, nicméně zjištění, že prohlášení o odstoupení od dohody o výměně bytů opatřené podpisem druhé žalované bylo padělána co do dovolatelova podpisu, logicky vede k závěru, že takový úmysl byl ve vztahu k dovolateli simulován.

Jak přitom Nejvyšší soud uzavřel v rozsudku ze dne 18. 4. 2006, sp. zn. 21 Cdo 826/2005, uveřejněném v časopise Soudní judikatura číslo 9, ročník 2006, pod číslem 123, smlouva, při jejímž uzavření jeden z účastníků úmyslně předstíral určitou vůli se záměrem, aby tím vyvolal u druhého účastníka omyl nebo aby tím využil jeho omylu, není neplatná podle ustanovení § 37 odst. 1 obč. zák. pro nedostatek vážné vůle nebo podle ustanovení § 39 obč. zák. pro rozpor se zákonem. Podvodné jednání jednoho z účastníků smlouvy při jejím uzavření je důvodem neplatnosti smlouvy podle

ustanovení § 49a obč. zák., jehož se může úspěšně dovolat jen druhý účastník smlouvy (§ 40a obč. zák.).

Jinak řečeno, skutečnost, že dovolatel smlouvu ze 7. 8. 1996 uzavíral s úmyslem naplnit jejím prostřednictvím (byť to zákon nevyžadoval) dohodu o výměně bytů a že druhá žalovaná takovýto úmysl byť i jen simulovala, vede ve spojení se závěrem o absolutní neplatnosti dohody o výměně bytů i k závěru o absolutní neplatnosti smlouvy ze 7. 8. 1996 (coby právního úkonu závislého podle jednání stran na platnosti jiného právního úkonu).

Odvolací soud tyto otázky nezkoumal a jeho právní posouzení věci je proto v tomto ohledu neúplné a tudíž i nesprávné.

U přípustného dovolání Nejvyšší soud z úřední povinnosti přihlíží i k vadám řízení, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci (§ 242 odst. 3 o. s. ř.); právě takovou vadou je odvolací řízení postiženo. Odvolací soud totiž při projednání odvolání druhé žalované nerespektoval meze své přezkumné činnosti.

Podle ustanovení § 206 o. s. ř. ve znění účinném v době, kdy odvolání druhé žalované došlo soudu (12. 9. 2003), podá-li ten, kdo je k tomu oprávněn, včas přípustné odvolání, nenabývá rozhodnutí právní moci, dokud o odvolání pravomocně nerozhodne odvolací soud (odstavec 1). Bylo-li však rozhodnuto o několika právech se samostatným skutkovým základem nebo týká-li se rozhodnutí několika účastníků, z nichž každý jedná v řízení sám za sebe (§ 91 odst. 1 o. s. ř.), a odvolání se výslovně vztahuje jen na některá práva nebo na některé účastníky, není právní moc výroku, který není napaden, odvoláním dotčena. To neplatí v případech, kdy na rozhodnutí o napadeném výroku je závislý výrok, který odvoláním nebyl výslovně dotčen, nebo jestliže z právního předpisu vyplývá určitý způsob vypořádání vztahu mezi účastníky (odstavec 2). Právní moc ostatních výroků není dotčena také tehdy, jestliže odvolání směřuje pouze proti výroku o nákladech řízení, o příslušenství pohledávky, o lhůtě k plnění nebo o předběžné vykonatelnosti rozsudku (odstavec 3).

Nejvyšší soud se již dříve zabýval otázkou pasívní legitimace ve sporu o určení, že žalobce je členem označeného bytového družstva a (výlučným nebo společným) nájemcem označeného družstevního bytu (učinil tak v rozsudku ze dne 19. 2. 2004, sp. zn. 29 Odo 592/2003, jakož i v usnesení ze dne 29. 11. 2005, sp. zn. 29 Odo 703/2004). Tam uzavřel, že k tomu, aby žalobce dosáhl sledovaného účelu, by se musel domáhat určení, že je členem družstva a nájemcem bytu, žalobou směřující vůči všem subjektům, jejichž práva mohou být tímto určením dotčena a které mu toto právo upírají (tedy vůči tomu, kdo jako nájemce byt užívá, i vůči bytovému družstvu). Tyto závěry obstály i v ústavní rovině, když ústavní stížnost podaná proti posledně označenému usnesení byla odmítnuta usnesením Ústavního soudu ze dne 2. 8. 2006, sp. zn. IV. ÚS 89/2006. V daném případě žalobce vskutku uplatňuje požadované určení vůči bytovému družstvu i vůči druhé žalované, jež se měla stát členkou bytového družstva a nájemkyní družstevního bytu místo něj. Z uvedeného však nikterak neplyne, že žalovaní mají ve sporu postavení nerozlučných společníků v rozepři (§ 91 odst. 2 o. s. ř.). Nejde rovněž o případ, kdy by určení uvedených práv vůči prvnímu žalovanému bylo závislé na určení těchto práv vůči druhé žalované (srov. § 159a odst. 1 a 4 o. s. ř.), ani o případ, kdy z právního předpisu vyplývá určitý způsob vypořádání vztahu mezi účastníky (srov. § 206 odst. 2 o. s. ř.).

Jestliže tedy odvolací soud na základě odvolání podaného pouze druhou žalovanou přezkoumal rozsudek soudu prvního stupně i v rozsahu, v němž se týkal prvního žalovaného (jenž odvolání nepodal), s prvním žalovaným jednal jako s účastníkem odvolacího řízení (srov. protokol o jednání před odvolacím soudem z 9. 3. 2004) a posléze rozsudek soudu prvního stupně změnil tak, že žalobu zamítl i vůči prvnímu žalovanému, je odvolací řízení postiženo vadou, která mohla mít (a v daném případě měla) za následek nesprávné rozhodnutí ve věci. Vůči prvnímu žalovanému totiž rozsudek soudu prvního stupně nabyl právní moci a důvod pro jeho přezkum v této části jen na základě

odvolání druhé žalované dán nebyl.

Nejvyšší soud proto, aniž nařizoval jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.), napadený rozsudek pro neúplné právní posouzení věci a popsanou vadu řízení zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení (§ 243b odst. 2 a 3 o. s. ř.).

V rovině právního posouzení věci se odvolací soud (s přihlédnutím k dikci § 230 obch. zák. ve znění účinném k 7. 8. 1996) dále vypořádá s tím, proč jeho výklad požadavku obsaženého v článku 17 odst. 3 stanov bytového družstva (že pravost podpisů na smlouvě o převodu práv a povinností musí být úředně ověřena) vybočuje z ustáleného pojetí pojmu „úředně ověřený podpis," tím, že má uvedenou podmínku bez dalšího za splněnu konstatováním, že podpisy ověřila pracovnice družstva (srov. k tomu v té době platný zákon č. 41/1993 Sb.).

Při prověřování úmyslu stran při uzavření smlouvy ze 7. 8. 1996 nepřehlédne odvolací soud ani obsah spisů Obvodního soudu pro Prahu 8, sp. zn. 23 C 184/99, 23 C 28/2000 a 24 C 264/97, na které odkazuje dovolatel v dovolání.