

od žalované strany mlýn s příslušným zařízením a s pozemky č. kat. 113/1 a 118, že však žalovaná strana na jaře 1930 odebrala z rekurentova užívání protismělně mlýnské stroje a odňala mu v době podání žaloby i pachtované pozemky a, uváděje výslovně, že žalovaná strana porušuje nájemní smlouvu a že mu vzniká veliká hmotná škoda, navrhl, by žalovaná strana byla uznána povinnou předati mu do užívání mlýnské stroje do nájemního objektu mlýna příslušející jakož i pozemky č. kat. 113/1 a 118, které jsou součástí nájemního předmětu. Domáhá se tudíž rekurent plnění pachtovní smlouvy, odevzdání předmětů do pachtovného užívání na základě pachtovní smlouvy, a to, pokud jde o stroje, jako příslušenství najatého mlýna, nikoli jako samostatných věcí movitých, tedy o žalobu podle ustanovení § 1096 obč. zák. Tím, že žalobci již jednou pachtovaný předmět byl do užívání odevzdán, nepřestává žaloba býti žalobou podle § 1096 obč. zák. a nestala se žalobou o náhradu škody poukazem k tomu, že žalobci odnětím části pachtovaného předmětu vzniká škoda, an nic jiného nežádá, než splnění závazku strany žalované ze smlouvy pachtovní. V řízení o nárocích podle § 1096 obč. zák. však platí ustanovení § 575 prvý odstavec c. ř. s., jak rozhodl a obšírně odůvodnil již nejvyšší soud ve Vídni v rozhodnutí ze dne 9. ledna 1907 čís. 20191 (repertoř nálezů čís. 196), na něž se odkazuje, a jak jest to i ustálenou judikaturou tohoto nejvyššího soudu (čísl. 835, 2730, 4890, 5320, 8501 sb. n. s.). Soud odvolací tedy neposoudil věc právně mylně, odmítnuv odvolání podané teprve čtrnáctý den, podle § 474 c. ř. s. jako opožděné. Rekurent neprávem se dovolává rozhodnutí čís. 21 a 6462 sb. n. s.; při onom rozhodnutí žalobní nárok nesměřoval k odevzdání nájemního předmětu, v rozhodnutí druhém pak nejvyšší soud výslovně uvedl, že by co do části nároku na odevzdání pozemku do pachtu platily kratší lhůty odvolací podle § 575 c. ř. s., avšak jen se zřetelem na právní souvislost s nárokem na náhradu škody zároveň uplatňovaným platí delší lhůta odvolací podle § 464 c. ř. s.

Čís. 11841.

Tím, že byla obci zemským úřadem (zemskou politickou správou) udělena licence podle nařízení ze dne 18. září 1912, čís. 191 ř. zák., stala se obec podnikatelkou kinematografu a zůstala jí, i když uzavřela s třetí osobou smlouvu o provozování kinematografu a povolila jí na provozování takový vliv, že pak měla snad jen účast na zisku. Vzal-li zemský úřad smlouvu na vědomí, souhlasil s tím, by třetí osoba byla obchodvedoucím a zástupcem obce při provozování kinematografické licence. V takovém případě ručí obec za úraz zaměstnance v podniku podle § 46 a ona třetí osoba podle § 47 zák. o úraz. poj. děln.

(Rozh. ze dne 27. srpna 1932, R II 88/32, Rv II 177/32.)

Manžel žalobkyně byl kinooperátérem v kinematografu, náležejícím žalované obci a provozovaném Rudolfem G-em a jeho manželkou. Při vznětí se filmu manžel žalobkyně zahynul. Žalobou, o niž tu jde, domáhala se žalobkyně na žalované obci a na Rudolfa G-ovi náhrady škody. Procesní soud první stolice žalobu zamítl v podstatě proto,

že oba žalovaní byli podnikateli a že nebylo prokázáno, že úraz manžela žalobkyně přivodili úmyslně anebo hrubou nedbalostí. O d v o l a c í s o u d nevyhověl dovolání žalobkyně ohledně Rudolfa G-a, vyhověl mu však ohledně žalované obce, napadený rozsudek zrušil a vrátil věc prvému soudu, by ji, vyčkaje pravomoci, znovu projednal a rozhodl. D ů v o d y: Poněvadž zesnulý František M. byl zaměstnán jako kinooperatér v podniku podléhajícím úrazovému pojištění a žalobkyně pobírá z důvodu jeho smrtelného úrazu od Úrazové pojišťovny dělnické roční rentu 2000 Kč, je především důležité rozhodnouti, kdo z obou žalovaných byl podnikatelem ve smyslu § 11 úr. zák. a na koho z nich se tedy vztahuje § 46 cit. zák., podle něhož pojištěnec nebo osoby po něm pozůstalé jsou jen tenkrát oprávněni domáhati se na podnikateli náhrady škody, byl-li podnikový úraz způsoben podnikatelem úmyslně, neboť žalobkyně úmyslnost vůbec ani netvrdí, nýbrž uplatňuje jen zavinění žalovaných. Prvý soud dospěl v té příčině k závěru, že oba žalované jest pokládati za podnikatele. Názor odvolatelky, že jen jeden z nich může býti podnikatelem, není správný, neboť není příčiny, proč by nemohli býti podnikateli oba žalovaní. V té příčině je rozhodující ustanovení § 11 úraz. zák., podle něhož se za podnikatele podniku k pojištění povinného pokládá ten, na jehož účet se provozování děje. Rozhoduje tu jen činitel hospodářský, podnikatelem jest osoba, která nese risiko hospodářské produkce a jíž připadá i podnikatelský zisk a ztráta z této produkce; pouhá účast na podnikatelském zisku nestačí. Nerozhodným jest, kdo jest vlastníkem podnikové licence, i pachtýř a poživatel podniku může býti podnikatelem. Rovněž je zcela nerozhodno, kdo byl povinen, dělníka k úrazovému pojištění přihlásiti pokud se týče, kdo ho přihlásil, kdo za něho platil nebo byl povinen, platiti úrazové příspěvky, kdo mu vyplácel mzdu a ke komu byl zaměstnanec v bezprostředním námezdním poměru (rozh. čís. 2152, 6538 sb. n. s.). V souzeném případě je tedy směrodatná jen smlouva ze dne 30. října 1928, mezi žalovanou obcí J., jako majitelkou kinové licence, a spolužalovaným Rudolfem G-em a jeho manželkou na dobu dvou let s výhradou ujednaného schválení, kterážto smlouva byla vzata tehdejší zemskou správou politickou ve Slezsku dne 6. listopadu 1928 na vědomost. Z obsahu této smlouvy je viděti, že tu jde ve skutečnosti o propachtování kinového podniku manželům G-ovým, i když tento skutečný stav má býti zastřen výrazy »zplnomocnění zástupci« a »jednatel« vzhledem k § 9 min. nař. čís. 191/1912 ř. zák., podle něhož se provozování kinové licence nesmí pronajmouti. Manželé G-ovi nesou hospodářské risiko podniku, nesou všechn náklad podnikání, odvádějí obci pachtovné ve formě 10% čistého zisku, 5 Kč na každý hrací den a dávky ze zábav a platí toto pachtovné ve dvou lhůtách ročně, kdežto obec J. nemá hospodářské risiko, nemůže ji postihnouti ztráta, nanejvýš jen to, že by neměla procentuální zisk, kdyby nebylo čistého výtěžku, kdežto 5 Kč z každého hracího dne a dávku ze zábav dostane vždy. Jen žákovská a dětská představení nebo přednášky v mimoherní dobu jdou na účet obce, to je však jenom výjimka z celku, tvořící rovněž část pachtovného, a tato představení nelze ani zahrnouti do hospodářského podnikání, poněvadž podle bodu 12 licenčního povolení ze dne 31. prosince 1926 jest podnik povinen předváděti tato představení jen za náhradu

prokázané režie, tedy bez hospodářského zisku. Ostatně se smrtelný úraz Františka M-a nestal při žakovském představení, to nebylo ani tvrzeno, nýbrž se stal v neděli dne 1. září 1929 při představení o 21. hodině, tedy v normální hrací dobu, jak vyplývá zejména z trestního oznámení. To, že se žalovaná obec měla starati o prodloužení licence a že se omezení provozu kina smělo státi jen s jejím souhlasem, že výtěžek byl mezi oba žalované rozdělován, že obec vymohla licenci kina s jistými výlohami a že měla též částečně účast na zařízení kina, není — jak prvý soud míní — důkazem, že i obec byla podnikatelkou ve smyslu § 11, odst. (1) úraz. zákona, neboť každý propachtovatel podniku má podobné pořizovací náklady a přece ho nelze považovati za podnikatele ve smyslu § 11 cit. zákona. Rovněž nestačí k takovému podnikání pouhá účast na podnikatelském zisku, neboť to není podnikatelským risikem. Ani to, že proti třetím osobám je snad odpověden majitel kinové licence za to, by bylo zařízení udržováno v takovém stavu, by nebyla ohrožována tělesná bezpečnost návštěvníků, a za mimosmluvní zavinění v tomto směru (rozh. čís. 7643 sb. n. s.), ba dokonce že majitel kinové licence je zavázán ze smluv zástupcem (čís. 3590 sb. n. s.), nečiní ze žalované obce podnikatelku ve smyslu § 11 úraz. zák., neboť podle smlouvy museli by manželé G-ovi v těchto případech obec plně odškodniti, takže by rovněž neměla majetkovou újmu. Nerozhodné je též, koho v tomto případě považuje Úrazová pojišťovna dělnická za podnikatele a za povinného platiti pojišťovací příspěvky, neboť to jest jen její názor pro soud nezávazný a jí jde jen o to, by dostávala řádně pojišťovací příspěvky. Poněvadž žalovaného Rudolfa G-a jest považovati v souzeném případě za podnikatele ve smyslu § 11 úraz. zák., nemůže se žalobkyně vzhledem k § 46 cit. zák. domáhati na něm náhrady škody za smrtelný úraz manžela, netvrdíc, že podnikový úraz byl způsoben žalovaným Rudolfem G-em úmyslně. V té příčině je tedy napadený rozsudek věcně i právně správný. Jinak se má věc ohledně spolužalované obce J., neboť prvý soud, prohlásiv i obec za podnikatelku ve smyslu § 11 úraz. zák., neposoudil věc po stránce právní správně a jest výtka odvolatelky v té příčině oprávněna. Žalovaná obec J., nejsouc podnikatelkou ve smyslu § 11 úraz. zák., ručí podle § 47 téhož zákona i za úraz, pokud by jej byla zavinila. Žalobkyně takové zavinění tvrdí. V dalším dovedl podrobně odvolací soud, v čem spatřuje vadnost řízení.

Nejvyšší soud vyhověl dovolání žalobkyně i rekursu žalované obce, zrušil napadený rozsudek i usnesení a vrátil věc odvolacímu soudu, by jí znovu projednal a rozhodl.

D ů v o d y:

Odvolací soud neposoudil správně otázku, kdo z obou žalovaných byl podnikatelem podniku, ve kterém se Františku M-ovi přihodil smrtelný úraz. O manželce žalovaného G-a netřeba uvažovati proto, že není v tomto sporu účastněna. Podle názoru dovolacího soudu se stala podnikatelkou kinematografu žalovaná obec tím, že jí byla zemskou politickou správou ve Slezsku rozhodnutím z 31. prosince 1927 udělena licence podle nař. min. vnitra ze dne 18. září 1912, čís. 191 ř. zák. a byla

jí, dokud licenci měla. Nepozbyla této vlastnosti tím, že uzavřela s manžely G-ovými smlouvu o provozování kinematografu, ani tím, že jim smlouvou povolila na provozování takový vliv, že pak měla snad jen účast na zisku. Obsahem svým jest smlouva ta zastřenou smlouvou pachtovní, kteráž však jest podle § 9 cit. min. nař. neplatná. Zemský úřad v Opavě vzal smlouvu na vědomí a tím souhlasil, by G. byl obchodvedoucím a zástupcem obce při provozování licence kinematografické. Nesejde na tom, jaké hospodářské výhody mu obec povolila, zůstal i pak jen jejím zástupcem. Podnikatelem kinematografu se nestal. S tohoto právního hlediska bylo vycházeti při posuzování ručení žalovaných. Pak je však nutno uznati, že žalovaná obec ručí žalobkyni za škodu jako podnikatelka podle § 46 a žalovaný G. jako její zmocněnec podle § 47 zák. o úr. poj. Odvolací soud rozřešil tuto otázku opačně, a tudíž nesprávně. Odvolací soud nezkoumal dále skutkové okolnosti, na kterých žalobkyně zakládá svůj nárok proti G-ovi. Rozsudek prvního soudu ohledně žalované obce následkem svého mylného právního názoru zrušil a nařídil nové projednání a rozhodnutí. Proto bylo nutno obě mylná rozhodnutí zrušiti a zjednati tímto rozhodnutím základ pro nové.

Čís. 11842.

K rozhodnutí o návrhu na povolení exekuce na svršky, jsoucí na Slovensku (Podkarpatské Rusi) na základě rozsudku trestního soudu v historických zemích, jest ustanoviti místně příslušný soud podle § 28 j. n. (§ 52 zák. čl. I. z r. 1911).

(Rozh. ze dne 27. srpna 1932, Nd II 102/32.)

Šlo o povolení exekuce podle rozsudku okresního soudu v B. na Moravě, jako soudu trestního zabavením, uschováním a prodejem svršků v obvodu okresního soudu v R. v Podkarpatské Rusi. I okresní soud v B. i okresní soud v R. prohlásily se nepřislušnými k povolení exekuce.

Nejvyšší soud, rozhoduje záporný spor o příslušnost mezi řečenými dvěma soudy, ustanovil podle § 28 j. n. a § 52 zák. čl. I:1911 okresní soud v B. za onen tuzemský soud, jenž bude místně příslušným k povolení exekuce.

D ů v o d y:

I okresní soud v B., i okresní soud v R. odpírají povolení exekuci. Okresní soud v B. se odvolává na § 4 čís. 6 ex. ř., podle něhož jest pro povolení exekuce příslušným exekuční soud, uvedený v § 18 a 19 ex. ř., neboť není tu žádného z důvodů § 4 čís. 1—5 ex. ř. pro příslušnost soudu v B., by povolil exekuci, a svršky, na které se má vésti exekuce, jsou v obvodu okresního soudu v R. Okresní soud v R. uvádí, že jest žádáno o povolení exekuce podle rozsudku okresního soudu v B. jako soudu trestního, a že podle § 2 ex. zák. v doslovu § 32 zák. čl. LIV:1912 a v doslovu čl. V. čís. 2 ex. nov. (zákon ze dne 19. ledna 1928, čís. 23 sb. z. a n.), povoluje exekuci v případě § 1 čís. 7 f) v doslovu § 31 zák.