

se domáhá, nepotřebuje k osobnímu provozování malé živnosti truhlářské, nýbrž většího závodu truhlářského pro své tři dělníky. A to jest, jak výše zmíněno, nepřipustno. Vylučovati by mohl řemeslník řemeslné nástroje, pro jeho dělníky potřebné, jen tehdy, kdyby šlo o řemeslo, kde by dlužník sám nemohl zhotoviti všechny součástky vyráběného zboží, jako na př. varhanář, stavitel pian a pod. Toho při truhlářském řemesle není. Jest proto zrušení exekuce ohledně dalších 3 hoblic a dalších 4 pil neodůvodněno.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

Důvody:

Protispisovým jest především předpoklad rekursního soudu, že dlužník zaměstnává tři dělníky. Znalcem i zprávou obecního úřadu jest potvrzeno, že zaměstnává pouze 1 dělníka a 2 učně. Leč, i kdyby tomu tak bylo, nebylo by lze sdíleti právní názor rekursního soudu, že jde o větší truhlářský závod, na který nelze vztahovati předpisy Šu 251 čís. 6 ex. ř. Rekursní soud přehlíží patrně nový doslov tohoto zákonného předpisu a motivy k němu, míně, že dlužníku k osobnímu provozování jeho živnosti stačí úplně jedna hoblice a 4 truhlářské pily, máje snad za to, že z exekuce vyloučeny jsou jako nezbytné jen ony nástroje a předměty, jichž by dlužník sám ku svému osobnímu provozu živnosti nezbytně potřeboval. Onen předpis zákona platí pro řemeslníky a drobné živnostníky bez rozdílu, zda provozují živnost sami, či s pomocnými dělníky. Dřívější výraz »k osobnímu vykonávání jejich zaměstnání« byl nahrazen výrazem »k osobnímu dalšímu provozu jejich výdělečné činnosti«, jak se v motivech uvádí, k vůli tomu, by tím bylo vyjádřeno, že z exekuce vyňaty jsou nejenom ony nezbytné předměty, nýbrž i ony předměty, kterých k úspěšnému, s osobními (rodinnými) poměry řemeslníka v souladu stojícímu provozu dle dosavadního rozsahu živnosti a s dosavadními výrobními prostředky (a to i se stroji) třeba jest. V motivech se dále výslovně praví, že také řemeslné náčiní pro pomocné dělníky požívá osvobození od exekuce, pokud jest tato pomocná živnostenská činnost nezbytna k udržení podniku v dosavadním rozsahu.

Čís. 5046.

Kdo byl ať v povinné, ať v nepovinné vojenské službě, nemůže uplatňovati nároky ze služebního poměru proti státu pořadem práva a to ani dle zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 4 sb. z. a n. Dvorského dekretu ze dne 16. srpna 1841, čís. 555 sb. z. s., nelze na takový poměr použiti.

(Rozh. ze dne 19. května 1925, R I 434/25.)

Rekursní soud odmítl žalobu bývalého degradovaného důstojníka proti Československému eráru, zadanou na zemském soudě v Praze, pro nepřipustnost pořadu práva, pokud se domáhala zaplacení důstojnické gáže a vojenského žoldu. Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

D ů v o d y:

Pravda jest, že dekret dvorské kanceláře ze dne 16. srpna 1841, čís. 555 sb. z. s., jenž jedná o vzájemných nárocích vyplývajících ze služebního poměru státních úředníků a služebníků, k nimž patří také nárok na služné, a stanoví, že nároky ty mají býti vyřízeny pořadem správním, čímž je řečeno, že nepatří na pořad práva a že se poměr ten pokládá za veřejnoprávní, nevztahuje se dle povahy tohoto služebního poměru státních úředníků a služebníků na poměr osob vojenských, vykonávajících vojenskou službu na základě branné povinnosti podle §u 2 branného zákona ze dne 19. března 1920, čís. 193 sb. z. a n., neboť, nechť se má za to, že služební poměr úředníka a služebníka, vůbec tedy zřízení (zaměstnance) státního vzniká smlouvou (t. zv. theorie smluvní), nebo jednostranným výsostným aktem státu (Ulbrich, Staatsw. IV. 1909 str. 316, Ott, Festschrift für Fr. Klein str. 91), přece jest zjevno, že k založení poměru toho vždy třeba svolení zřízence, t. j. by osoba dobrovolně do poměru toho ke státu vstoupila, neboť stát nemá práva někoho nutiti, by do jeho služby vstoupil, není právní normy, jež by mu právo to propůjčovala. Příklad vojenské služby na základě branné povinnosti, kde stát právo nutiti má a úřady povolány jsou k jejímu splnění prostředky v zákoně předurčenými donucovat, jest tedy ještě mnohem silněji veřejnoprávní — možno-li vůbec veřejnoprávnost stupňovat — pročež dlužno indukci (úsudkem a minori ad majus) za to míti, že ještě spíše a důvodněji nároky z ní náležejí na pořad správní, než nároky z dobrovolné služby. Pakli ale tak, nejen není tu příslušnosti dle §u 1 j. n., jenž pořad práva vyhrazuje jen pro věci občanské, t. j. — s možnými zákonnými výjimkami — soukromoprávní, nýbrž ani příslušnosti podle zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 4 sb. z. a n., jenž pořad práva vyhrazuje pro nároky veřejnoprávní, nepatřící na pořad správní (§ 2 čís. 5 zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 3 sb. z. a n.). Že však branná povinnost jest právní povinností po výtce veřejnoprávní, plyne z toho, že se zakládá na poměru občana ke státu jako podmětu veřejnoprávnímu, jako nositeli svrchovanosti, výsostné moci na všem území, mu podléhajícím, a stát brannou povinnost tuto ukládá mu právě u výkonu této výsostné pravomoci. § 33 odstavec (3) bran. zák., stanoví, že v občanských věcech podléhají »osoby vojenské v činné službě« občanským zákonům a úřadům, s tím úplně souhlasí, neboť výraz »občanské věci« jest právě týž, jehož § 1 j. n. užívá pro věci soukromoprávní. Neprávem se tedy stěžovatel na tento předpis branného zákona odvolává. Jestliže stěžovatel, mluvě sice o »platu vojínově«, zaplétá do toho s druhé strany i pojem náhrady škody a s ním operuje, je to nemístné, neboť rekursní soud vyklkl nepřipustnost pořadu práva jen ohledně těch položek, jež jsou uplatňovány jako ušlá »důstojnická gáže« a »žold mužstva«, tedy jako služební požitky osoby vojenské, jež dle žaloby neprávem byla služby zbavena a služební požitky jí zastaveny, načež byla degradována s důstojníka, pokud se týče gážisty na pěšáka. Ať tedy žalobce byl v povinné službě vojenské, kteréž stanovisko nyní sám se zaujímati zdá, nebo v nepovinné vojensko-erární službě, jak hy se dle vyličení finanční prokuratury zdáti mohlo, nikdy

jeho nároky ze služebního poměru tohoto na pořad práva nepatří, neboť nikdy to nebyl soukromoprávní poměr, ale také ne takový veřejnoprávní, aby nároky z něho spadaly pod příslušnost zemského soudu v Praze dle zákona čís. 4/1918.

Čís. 5047.

Novela k advokátnímu řádu ze dne 31. ledna 1922, čís. 40 sb. z. a n. Kandidátu advokacie nelze započítati do pětileté služby potřebné ku zápisu do seznamu advokátů přípravnou službu soudcovskou.

(Rozh. ze dne 19. května 1925, R I 452/25.)

V ý b o r a d v o k á t n í k o m o r y v P r a z e usnesením ze dne 6. září 1924 zamítl pro tentokráte žádost kandidáta advokacie o zápis do seznamu advokátů, ježto do zákonem vyžadované doby nelze započítati rok, jež ztrávil žadatel v přípravné službě soudcovské. P l e n á r n í s h r o m á ž d ě n í a d v o k á t n í k o m o r y napadené usnesení potvrdilo. D ů v o d y: § 5, odstavec druhý, zákona ze dne 31. ledna 1922, čís. 40 sb. z. a n. ustanovuje: »Počínaje dnem 1. ledna 1924 stačí výkaz nejméně pětileté praktické právní služby u advokáta. Soudní praxe podle ustanovení dosavadních povinná, která byla vykonána před tím, než tento zákon nabyl účinnosti, rovná se praxi u advokáta, nepřesahuje-li dobu jednoho roku.« Dosavadní předpisy, upravující dobu a způsob praxe, potřebné ku dosažení advokacie, jsou v první řadě: § 2 advokátního řádu z roku 1868. Tento předpis vyžadoval sedmiletou praxi, jež členila se ve dva díly: a) jednoroční praxi u soudu, jež byla povinnou, b) v šestiletou praxi, z níž nejméně tři léta po dosažení doktora musela býti ztrávena u advokáta; ostatní léta mohla, avšak nemusela býti ztrávena u soudu. Již sám advokátní řád rozeznává p ř í s n ě p o v i n n o u, p ř e d e p s a n o u a p ř í p u s t n o u soudní praxi. Soudní praxe, předepsaná advokátním řádem, byla po té, když vešel v platnost zákon o organizaci soudů, upravena zvlášť a odchylně od soudcovské přípravné služby zákonem ze dne 24. prosince 1910, čís. 1 ř. zák. na rok 1911 a prováděcím nařízením ze dne 8. ledna 1911, čís. 5 ř. zák., jimiž oběma jest výslovně upravena soudní praxe právních praktikantů, již nejsou v soudcovské přípravné službě. Že § 5, odstavec druhý, zákona ze dne 31. ledna 1922, čís. 40 sb. z. a n. prohlašuje přípustným započítání pouze praxe, předpisem řádu 2 a) zák. předepsané a zákonem čís. 1 ř. zák. na rok 1911 blíže upravené, plyne i z dějin vzniku zákona ze dne 31. ledna 1922, čís. 40 sb. z. a n. V původním iniciativním návrhu poslanecké sněmovny ze dne 16. března 1921, čís. 1964 nebylo obsaženo ustanovení řádu 5 odstavec druhý o započítání roku povinné služby u soudu, ani ve vládním návrhu ze dne 6. května 1921, tisk senátu 725; stejně nebylo tomu tak ve zprávě ústavněprávního výboru senátu ze dne 24. června 1921, čís. 833, ani v usnesení senátu ze dne 1. července 1921, čís. 2547, ani ve zprávě ústavněprávního výboru poslanecké sněmovny k tomuto usnesení senátu ze dne 14. prosince 1921, čís. 3278. Teprve v usnesení plného shromáždění poslanecké sně-