

stavbě právního řádu. Merkl tu na správní právo aplikuje svoji základní teorii, kterou formuloval již ve svém spise *Die Lehre von der Rechtskraft*. Dnešní nauka nestaví se nikterak nepříznivě nebo odmítavě k těmto názorům. Viz na př. u nás Hoetzelovu zmínku v hesle »Akt správní« ve Slovníku čsl. práva veřejného, str. 43. Ovšem nelze si zapíratí některé obtíže konstrukční, tak zejména pokud jde o relaci mezi ústavním a obyčejným zákonodárcem, o čemž byla již výše řeč.

Rovněž výklady o legalitě správy, zejména na str. 180, nepotkaly by se asi u dnešní nauky, zejména naší, se žádnými námitkami. Je také známo, že správní soudy, jak v býv. Rakousku, tak i v Německu a zejména také i náš nejv. spr. soud ji vždy důsledně zachovávaly.

Je jisto, že kniha Merklova obsahuje spoustu námětů, které nabádají k přemýšlení. Přes to však nemůže býti zazlíváno, bude-li projevono mínění, že mezeru v naší literatuře, která se jeví v nedostatku knihy o obecném právu správním československém, sotva může vyplniti.

P R A K T I C K É P Ř Í P A D Y.

Tím, že jeden spoluvlastník zapálil společnou věc, neztrácí druhý, nevinný spoluvlastník nároku z pojišťovací smlouvy na náhradu utrpěné škody, a to ani, když vinný spoluvlastník je manželem onoho nevinného, má správu majetku nevinného manžela a pojišťovací smlouvu uzavřel. Byly-li soudem zjištěny okolnosti, které nebyly stranami uplatňovány, nemá to žádného významu a nelze k tomu přihlížeti.

Žalující manželé utrpěli škodu tím, že požár zničil jejich společnou stodolu a v ní uloženou sklizeň. Žalobcové žalují a žádají, aby bylo uznáno, že žalovaná pojišťovna je povinna dáti jim náhradu v úhrnné částce 15.343 Kč, k níž se dle pojišťovací smlouvy zavázala.

Žalovaná připouští, že uzavřela se žalobci pojišťovací smlouvu a že se zavázala nahraditi žalobcům škodu, kterou jim požár způsobí. Je pravda, že požár zničil stodolu žalobců a sklizeň v ní uloženou. Zničená sklizeň byla vlastnictvím žalobcovým, poněvadž on byl správcem majetku žalobkynina. Škodu zničením sklizně mohl by tedy žádati pouze žalobce. Z ostatní škody mohl žalobce žádati polovici a žalobkyně druhou polovici. Není tedy správné, žádají-li

oba žalobcové náhradu celé škody. Žalobcové nemohou však vůbec náhrady požadovati, a to žalobce, poněvadž požár sám založil, a žalobkyně, poněvadž tak učinil její manžel, a oba z té další příčiny, že při požáru nepomáhali oheň hasiti.

Žalovaná navrhlá proto zamítnutí žaloby a kromě toho namítla k započtení 9566 Kč, které prý jí žalobcové dluží proto, že je 19. února 1927 vyplatila Hubertu M. jako náhradu škody v domnění, že požár, který zničil jeho stodolu, byl nahodilý, ukázalo se však, že oheň žalobce založil — a částku 25.686 Kč, které prý jí žalobcové dluží proto, že je jim vyplatila v domnění, že požár, který zničil jejich stodolu, byl nahodilý, že však se ukázalo, že oheň žalobce založil.

Zjistivši, že žalovaná dluží žalobkyni 6825·75 Kč, žalobci však ničeho a že také žalobkyně žalované nic dlužna není, I. stolice uznala, že žalovaná je povinna zaplatiti žalobkyni 6825·75 Kč, že však další žádost žalobkyně a celá žádost žalobce se zamítají.

O d v o l a c í s o u d t o t o r o z h o d n u t í p o t v r d i l . N e j v y š š í s o u d p o d a n é m u d o v o l á n í n e v y h o v ě l .

Dovolání míní, že prvý soud zjistil, že pojišťovací smlouva uzavřena v úmyslu založiti požár a tak žalovanou pojišťovnu o pojištěnou sumu poškoditi, dále že smlouva pojišťovací přičila se dobrým mravům a byla proto dle § 879 obč. z. bez právního účinku, kárá proto dovolatel vrchní soud, když tento prohlašuje za bezvýznamné, že první soud onen úmysl žalující strany založiti požár zjistil a že soud opírá toto své mínění o to, že žalovaná pojišťovna v první stolici netvrdila, že smlouva uzavřena již v úmyslu založiti požár, nýbrž že manžel spolužalobkyně škodu úmyslně přivodil, t. j. požár založil a tu že by se přičilo dobrým mravům přiznati jí nárok na náhradu. Dovolatelka vytýká tu vrchnímu soudu odpor se spisy, ježto ona prý už v první stolici onen úmysl dostatečně tvrdila.

Jest velký rozdíl, zda smlouva uzavřena již v úmyslu požár založiti, anebo bez takového úmyslu a pouze požár později způsoben úmyslně. To, že požár způsoben manželem spolužalobkyně úmyslně, žalovaná pojišťovna už v první stolici jasně tvrdila a připnula na to hned právní vývod, že spolužalobkyně musí následky jeho činu nésti a že by se přičilo dobrým mravům přiznati jí náhradu škody. Co však se týče toho, zda smlouva uzavřena byla již v úmyslu založiti požár, tvrdila žalovaná, jak sama v dovolání udává, jen tolik, že »je velmi nápadno, že žalobci zvýšili pojištění dne 7. II. 1926 z 90.000 Kč na 154.200 Kč«. To ovšem budí podezření, že to zvýšili proto, že se už tehdy zanášeli myšlenkou založiti potom požár a i toto podezření by bylo dostatečné, aby se ho soud uchopil a otázku blíže dle § 182 c. ř. s. probral, avšak to jen pod jedním předpokladem, že totiž námitka nicotnosti smlouvy, opřena o to, že se přičí dobrým mravům, byla učiněna, neboť dle § 182 c. ř. s. musí soud skutečnosti patřící k založení uplatněného žalobního nároku, pokud se týče k odůvodnění vznesené námitky sice probrati ex offio, avšak

není oprávněn, aby sám nějaký jiný důvod nároku, než který žalobce uplatnil, anebo nějakou námitku, kterou žalovaný neučinil, do sporu ex offio vnášel, i když by nakrásně půtahy takového důvodu neb námitky v látce procesní se objevily. Ale žalovaná pojišťovna námitku nicotnosti pojišťovací smlouvy nevznesla vůbec, neřku-li z důvodu, že se přičí dobrým mravům. Neboť jak a co ona tvrdila, v jaké souvislosti umístila hořejší půtah, že žalující už při uzavření smlouvy spekulovali na založení požáru? Nejprve se zabývala ve své odpovědi na žalobu otázkou, proč manžel žalobkyně přesto, že byl porotou pro zločin žhářství osvobozen, musí na základě vlastního doznání v trestním řízení učiněného zván býti žhářem, ale že i kdyby byl požár způsobil z pouhé neopatrnosti, nemohl by náhradu žádati, protože i v tom případě čl. 3 poj. podm. mu nárok ten odpírá, a na to bezprostředně je umístěna hořejší věta: »Ostatně je velmi nápadno, že žalobci zvýšili pojištění dne 7. II. 1926 z 90.000 Kč na 154.200 Kč«.

Požár vznikl v noci 1. prosince 1926 a bezprostředně nato se provádí, že i spolužalobkyně se zúčastnila žhářství a způsobila úmyslně škodu v žalobě uplatňovanou, ale že i kdyby nebyla na žhářství zúčastněna, bylo by to proti dobrým mravům přiznati jí náhradu za škodu, kterou její manžel úmyslně přivodil, avšak o nějaké nicotnosti smlouvy, spekulaci na požár již při její uzavírání, opět žádné zmínky.

Nebyla-li ale námitka vznesena, nesměl se soud otázkou zabývat, a i když snad nakrásně učinil nějaké zjištění ohledně úmyslu žalujících chovaného už při uzavírání smlouvy založiti později požár, musí to zůstat bez povšimnutí. To týče se ostatně jen manžela spolužalobkyně, nikdy jí s a m é, neboť to je jen passus rozsudku, kde prvý soudce praví, že v trestním řízení manžel se doznal, že zapálil stodolu, aby dostal pojištěnou sumu, a že toto doznání odpovídá skutečnosti, ježto z v ý š i l pojistné v únoru požárního roku z 90.000 Kč na 154.200 Kč. Avšak zde nejde už o manžela, nýbrž jen o manželku. Odpor se spisy, i pokud tu vskutku jest, jest tedy neopodstatněný, nemůže míti vlivu na rozhodnutí.

Zbývá jen právní otázka, zda spolužalobkyně má nárok na náhradu, když její manžel oheň založil. Dovolatelka nárok ten popírá a uplatňuje, že manžel byl dle § 1230 obč. z. správcem jejího majetku, smlouvu pojišťovací za ni uzavřel a že byl tedy prý representantem spolužalobkyně jako pojistnice, a když tedy on škodu úmyslně přivodil, musí prý dle čl. 3. všeob. poj. podmínek nésti ona toho následky.

Tento čl. 3. poj. podmínek zní doslovně tak, jako § 55 poj. řádu, totiž: P o j i š ť o v a t e l j e s t p r o s t z á v a z k u p l n ě t i, p ř i v o d ě l - l i p o j i š ť n ě k ú m y s l n ě n e b o h r u b o u n e d b a l o s t í p o j i š ť n o u p ř í h o d u. Tento § 55 poj. řádu ovšem ještě neplatí, nicméně se dovolání odvolává na Ehrenzweigův výklad tohoto předpisu, chtěc tím patrně říci, že když ustanovení smlouvy zní stejně jako ustanovení zákona, musí se mu i ve

smlouvě dáti týž výklad, jaký mu přísluší v zákoně. Tomuto stanovisku lze dáti za pravdu, ovšem ale jen s jistým omezením, poněvadž jako při výkladu zákona, tak i při výkladu smlouvy jde o výklad v úle, tam zákonodárcovy, zde pak smluvních stran, platí v zásadě tatáž vykládací pravidla tu jako tam, jak to § 914 staré znění obč. z. výslovně stanovil, jenže často přijde na to, aby se vzal v úvahu vedle ustanovení sporného také další obsah autorova prohlášení, tam tedy další obsah zákona a zde další obsah smlouvy, ale poněvadž tento další obsah může býti jiný tam a jiný zde, může se konec konců i přes užití týchž vykládacích pravidel dospěti k poněkud jinému výsledku tam a jinému zde, nehledě ani k tomu, že, což v daném případě arci do počtu nepříjde, při výkladu smlouvy přihlíží se také k tak zv. průvodním okolnostem (Begleitumstände), jako k prohlášení stran ve smlouvě neobsaženým nebo jiným skutečnostem v ní nezmiňným, z nichž na pravou vůli stran konkludentně souditi lze, kdežto při výkladu zákona bývají zase pomůckou t. zv. materialie, najmě důvodové zprávy k jeho osnově, a mimoto i skutečnosti, jež zavdaly k vydání zákona podnět (occasio legis) na př. určité nešvary vyskytnuvší se v právním obchodu, jímž zákon čeliti chtěl. Co však se týče různosti v obsahu zákona neb smlouvy samé, možno hned zde poukázati, ač tím nemá býti zrovna řečeno, že to bude skutečně rozhodné, že na př. právě Ehrenzweig u výkladu § 55 poj. řádu, o něžž jde, dovolává se mnohých ustanovení zákona, která ve smlouvě vůbec nenalézáme, tak na př. § 114 č. 1, jenž jedná o transportním pojištění, anebo ustanovení, jež znějí jinak v zákoně a jinak ve smlouvě na př. v § 71 zák., jednajícím o t. zv. pojištění na cizí účet (§§ 69—71), jenž má z části obsah, jaký v § 27 smlouvy jednajícím o témž pojištění nenalézáme.

Dovolání odkazuje na Ehrenzweigův náhled, že »ustoupí-li pojistník během pojišťovacího poměru za nějakou osobu, které péči o předmět úplně přenechá (na př. správci statku), pak dlužno pokládati tuto osobu pro § 55 jako náhradníka pojistníka«. To se dovolává patrně komentáře z r. 1918, neboť tam to tak stojí, avšak týž autor Dr. Albert Ehrenzweig, vydal v r. 1929 komentář nový, mnohonásobně obšírnější, a v tom zastává náhled pro dovolatele ještě daleko příznivější, ba pro něj úplně vyhrávající, a nutno se s ním tedy zabývati.

Skutečně zdá se mnoho na stanovisku dovolatelčině, že manželka musí nésti následky zhárství mužova na společném majetku a lze se dokonce tázati, zdali nelze proti manželce užiti obdobně praesumpce odpůřícího práva, že se má za to, že ona o úmyslu manželovu, zkrátiti věřitele — zde obdobně pojišťovnu — věděla a že se jí jen vyhrazuje protidůkaz, jímž by tuto domněnku vyvrátila? Rozhodnutí nezústavující v nás pochybností vyžaduje podrobný rozbor záhady.

Dr. Albert Ehrenzweig 1929 vykládá § 55 poj. ř. na str. 187 až 192. Abychom jeho výklady mohli dobře pochopiti, nutno si na-

před uvědomiti, že ten, kdo uzavírá s pojišťovnou pojišťovací smlouvu, nazývá se v zákoně *Versicherungsnehmer*, pojistník, jenž v pravidelném případě, když totiž pojišťuje se *b e*, je zároveň pojištěncem; avšak možno uzavřít pojišťovací smlouvu také na *t. zv.* cizí účet (§ 69), t. j. pojistiti osobu *t ř e t í* (správně je to smlouva pojišťovací ve prospěch osoby třetí, neboť pojištěním na cizí účet nazval to zákon jen proto, že se to v obchodě tak nazývá, ač je to mylné, ježto na účet pojištěnce nejde smluvní povinnost, t. j. platiti prémie, nýbrž jen nárok, právo na odškodné) a tu pak kontrahent uzavírající smlouvu, sluje opět »*Versicherungsnehmer*«, pojistník, a pojištěná třetí osoba »*Versicherter*« pojištěnec (§§ 69—71). § 55 mluví jen o pojistníku (*Versicherungsnehmer*) i je otázkou nejen to, zda a pokud a jak vztahuje se předpis jeho i na pojištěnce (*Versicherter*), kterouž otázku řeší § 71, ač snad nevyčerpávajícím způsobem, ale i to, zda, pokud a jak se vztahuje i na společníka (*Gemeinschafter*) pojistníka neb pojištěnce, tedy *s p o l u p o j i s t n í k a*, jde-li o pojištění na vlastní účet, kde tedy pojistník od pojištěnce se neliší, tudíž na spolukontrahovavšího *s p o l u v l a s t n í k a*, tedy poněvadž jde o náš případ, i na spolužalobkyni, a jde-li o pojištění na cizí účet, jednak na spolupojistníka (spolukontrahenta poj. smlouvy) a jednak na spolupojištěnce. Hermann-Otavský: Soukr. poj. právo 1921, str. 311 c), problém tento vůbec neuvádí, Ehrenzweig pak vykládá toto:

a) Str. 187. Jde o zmaření nároku (*Anspruchsverwirkung*), neboť že se jedná nejen o ohraničení, nýbrž i o vyluku rizika (*Risikoausschluß*), směřující proti deliktnímu jednání (*Schuldhandlung*) »správce rizika« (*Risikoverwalter*), jde prý zřetelně najevo z § 114, č. 1, jenž při pojištění transportním vylučuje ručení pojišťovny, když škodu způsobily osoby smlouvě cizí, *vertragsfremde Personen* (totiž odesílatel neb příjemce), neboť činností svou staly se osoby tyto »správci rizika«. Poltí-li se role pojistníka (*Versicherungsnehmer*), jež § 55 jmenuje, a přistupuje k němu tedy pojištěnec (*Versicherter*), tudíž při pojištění na cizí účet jest pro relevanci deliktního jednání jednoho neb druhého (roz. pro otázku, zda delikt jeho má účinky § 55), rozhodno, zda byl »správcem rizika«, což ovšem musí prý býti až do podání protidůkazu *p r a e s u m o v á n o*, ježto prý jde o neprůhledné *internum*.

Ehrenzweig míní »správcem rizika« patrně toho, kdo s věcí podle jejího hospodářského určení nakládá (níže str. 190, č. 3 a), tedy na př. na usedlosti hospodář), což by byl pravidelně pojištěnec, jaké pak ale potom *internum*, vždyť to je hotové *externum*, skutečnost tak zevní a zjevná, že se dá vždy očitými svědky zjistit, a nebude tudíž ani sporna a načpak tedy nějaké *praesumpce*? Ehrenzweig myslí tedy, že ať zapálí pojistník nebo pojištěnec, nebude pojišťovna platit jen tehdy, byl-li pachatel »správcem rizika«, kdežto nebyl-li správcem, a on jím není, jak praví, přijde-li ve styk s věcí jen »nahodile«, chce říci přechodně, na př. prý jen na návštevě, bude pojišťovna platiti. Když tedy na př. A. pojistí majitele

usedlosti B., dejme tomu tchán zetě, a pak jde k němu na návštěvu a měl už při pojištění tajný úmysl, stodolu mu zapálit, anebo úmysl ten na cestě aneb teprv během návštěvy pojme, skutečně také zapálí a zas odjede, tedy podle této nauky účinky § 55 nenastávají, poněvadž palič nebyl »správcem rizika«, a pojišťovna musí platit. To je nejen proti zdravému smyslu, nýbrž také zjevně proti zákonu, neboť zákon, jenž žádného »správce rizika« nezná, osvobozuje pojišťovnu od placení vždy, ať zapálil pojistník nebo pojištěnec, tam totiž podle § 55, jenž to o pojistníku praví výslovně, a zde podle § 71, podle něhož to, co platí o chování pojistníkově, platí jen při pojištění na cizí účet i o chování pojištěnce, čímž tedy § 55 i na něj vztažen. Při tom zákon pranic nehledí k příležitosti, při které to ten neb onen učinil, neboť na té nezáleží, nýbrž jen na činu, že jej provedla osoba ve smlouvě zahrnutá, tedy interesovaná a zákon chce, aby pojišťovna ručila jen za škodu, jež se vůči pojistníku i pojištěnci jeví jako náhoda, ale neprovádí to až do posledního důsledku, jenž by vyžadoval, aby oba ručili za každou vinu, i za lehkou (arg. § 1288 obč. zák.: »bře-li kdo na se nebezpečí škody, která někoho jiného bez jeho viny postihnouti může« atd. . . »pojišťovatel ručí při tom za nahodilou škodu«, jak i § 1290 téhož zák.), nýbrž přestává na tom, aby odpovídal za zlý úmysl a za hrubou nedbalost, neboť chce čeliti aspoň požárním (vůbec pojistným) podvodům (§ 170 tr. z.) a lehkomyšlnosti, záležející v tom, že interesent (pojistník nebo pojištěnec) bezpečně se na pojištění bude s nebezpečím nakládati zrovna hazardně, troufale na př. stodolu navštěvovati s nekrytým světlem, třebaže bez úmyslu zapáliti (srv. §§ 449—453 tr. z.). To je důvod § 55, ne domnělá »správa rizika«.

Není to sice ještě náš sporný případ, kde jde o pojištění na vlastní a ne na cizí účet, avšak poněvadž je to introdukce k našemu případu, bylo již na ní ukázati scestnost Ehrenzweigova stanoviska.

b) Str. 190, č. 3 a). Funguje-li třetí osoba ve »správě rizika« přímo jako náhradník či representant pojistníka, odpovídá prý tento za zavinění té třetí osoby, tak na př. kdo na vedoucím místě za strojový povoz je zodpověděn, ježto pojistník péče o věc navíc se zúčastní, zejména prý je takovým representantem zhusta manžel a vždy poručník. Ovšem to není ještě přesně náš případ, neboť Ehrenzweig tu myslí případ ten, že manželka je sama vlastnící věci na př. usedlosti a manžel vede její správu (§ 1238 obč. zák.) bez její účasti, kdežto v našem případě byli oba manželé spoluvlastníky a manželka patrně spoluhospodařila, ale dostávají se další neblahé důsledky teorie, budující na libovolné konstrukci »správy rizika«.

I poručenec, na příklad tedy dítě, je tu právo za jednání svého poručníka, ačkoli poručník je osobou smlouvě cizí, t. j. není ani pojistníkem ani pojištěncem, na jichž delikt zákon výslovně osvobození pojišťovny omezuje (§§ 55, 71). Na př. tedy poručník zapálí po žních stodolu poručencovu třeba jen proto, aby dostal

peníze za úrodu bez práce, nemusil se starati o výmlat a odbyt, nebo proto, že má zášť na pojišťovnu, která mu podle jeho mínění v jeho vlastním pojištění vyplatila odškodné příliš nízké, nebo dokonce třeba z nevraživosti vůči poručenci samému, aby mu způsobil citelnou škodu, když objekt jeho je náhodou pojištěn nepoměrně nízko, a tu má škodu nésti poručenec a ne pojišťovna? Jak to možno, když podle zákona jen delikt pojistníka osvobozuje pojišťovnu (§ 55) a pojistníkem je zde docela nevinný poručenec? (Poručenec je totiž pojistníkem vždy, ať pojišťovací smlouvu uzavřel poručník palič sám, anebo již jeho předchůdce, neboť i když ji uzavřel teprve sám, tedy, poněvadž to učinil jako poručník a tudíž zástupce poručenec, platí jeho jednání za jednání poručenec, poručenec tedy je kontrahentem a proto pojistníkem. Tak ovšem když pojištěno na útraty poručenecovy, jak předpokládáme, jinak arci, pojistil-li je poručník na své vlastní útraty, tu pak je podle § 69 pojistníkem on a jeho delikt osvobozuje podle § 71 ve spojení s § 55 pojišťovnu, což ovšem je pro poručenec překerní a musí proto býti poručenským soudům výstrahou, aby se staraly vždy o to, aby pojištěno bylo vždy na »vlastní účet«, to je na vlastní útraty poručenecovy, t. j. aby poručenec ve smlouvě byl uveden jako smluvník a tudíž pojistník, což ovšem nevylučuje, aby pak poručník, chce-li, platil prémie ze svého.) A docela tak jako s nevinným poručenecem má se to i s nevinnou manželkou.

c) Str. 191, č. 4. Při »možnosti nositelů interese«, to je, je-li tu při pojištění vlastním více pojistníků a při pojištění na cizí účet více pojištěnců nebo (což Ehrenzweig vynechal) více pojistníků, platí prý táž zásada »správy risika« jako shora a i zde prý musí býti správa risika u všech podílníků *p r a e s u m o v á n a*. To tedy platí prý i o *s p o l u v l a s t n í c í c h*, což je právě už náš případ, jenže prý i zde, přijde-li spoluvlastník do společného majetku pouze na návštěvu, jsa tam jinak osobou cizí, a způsobí tu pojistný případ (zapalí), »nemůže to způsobiti výluky risika«. Při veřejné společnosti jsou »správci risika« pouze společníci, jimž podle smlouvy náleží vedení obchodu (čl. 99 obch. z.), jiný společník může tedy spáchat zločin zhářství a pojišťovna nahradí škodu, rozumí se celou, tedy i zhářův podíl, tak zřejmě to Ehrenzweig myslí, kdežto podle přirozeného rozumu vždy zaplatí jen podíly nevinných ať spáchal zločin společník nebo společníci, obchodvedoucí, aneb druží.

d) Str. 191—192 II. 1. § 55 musí prý krýti i případ, že jednání přivozující škodnou událost není pouze úmyslné, nýbrž děje se »v předsevzetí škodu způsobiti«, »lživě« (§ 3, odst. 2.), t. j. prý v úmyslu jako případu pojištění ho využítkovati, což nepůsobí prý výluky risika, nýbrž zmaření nároku: tak jednati může prý však jen nositel interese, tedy ne prý pojistník na cizí účet, vždy však pojištěnec, jeť prý tu rozdělení »správy risika« bez významu, poštění interese jde tu na účet společníků, ne pojišťovny, pročež musí prý při možnosti nositelů interese na př. při spoluvlastnictví

deliktní jednání jednoho míti v zápětí úplné zmaření nároku (roz. musí platiti tedy i pro ostatní společníky, v našem případě tedy i pro manželku, čímž by náš případ byl ještě jednou v její ne-
prospěch vyřízen). Jinak prý však, když jsou jednotlivé ideelní podíly pojištěny jako samostatné objekty, což prý se děje, chce-li se, aby podílníci co do účinku prodlení v placení premií byli od sebe neodvislí.

Podle hořejší zásady platí prý tedy při veřejné společnosti dolosní jednání každého společníka, i je-li vyloučen z vedení akciové společnosti, platí pro společnost však jen dolus velkoakcionáře, kdežto drobný akcionář, nejedná-li v interese pojištění, nýbrž na př. ze msty, je extraneus (roz. pojišťovna musí platit). To vše jsou jistě podivuhodné výsledky, jež by soudný čtenář zákona sotva očekávati mohl a nikdy neschválí.

Ehrenzweig užívá jednak nepřípustných vykládacích metod a jednak postrádají výklady jeho psychologické erudice.

Ad a). Zákon má toto rozdělení: hlava II., o níž jde, nadepsaná »Pojištění proti škodě« dělí se v tyto kapitoly: k a p. 1. §§ 48 až 72 Všeobecné předpisy, kde je tedy umístěn náš § 55. a po níž následují jednotlivé druhy pojištění proti škodě a sice k a p. 2. §§ 78—88 poj. proti ohni, k a p. 3. §§ 89—95 poj. proti krupobití, k a p. 4. §§ 96—110 poj. dobytčí, k a p. 5. §§ 111 až 119 poj. transportní, kde se tedy nalézá § 114 č. 1. a konečně k a p. 6. §§ 120—129 poj. proti povinnému ručení, na to hlava III. poj. na život a hlava IV. poj. úrazové. Jde tu tedy o tři řády, z nichž jedním je pojištění proti škodě, jež má více druhů a zákon udává nejdřív předpisy platné pro řád a pak předpisy platné pro každý jednotlivý druh. Jestliže tedy náš § 55 je předpis daný pro celý řád a § 114 předpis daný pro jeden druh, nemůže onen doplňován býti tímto, jak Ehrenzweig činí, aby se dodělal zásady, že i osoba poj. smlouvě cizí, extraneus, působí svým deliktem výluku rizika pojišťovny a tudíž ztrátu nároku pojištěn-
cova na odškodné, jen jestli osoba ta byla »správcem rizika«. To je násilné. Neboť vypočteme-li znaky platící pro řád ssavců, nemůžeme je pak rozšiřovati speciálními znaky druhu dvoukopytníků neb velrybovitých a pod., neboť pak jsme soustavu zvrátili v chaos, a to ovšem Ehrenzweig učinil, aspoň místně. Předpis § 114 č. 1, že pojišťovna neručí za škodu, kterou odesílatel neb příjemce dolosně neb hrubou nedbalostí způsobil, jest dán právě jen pro transportní pojištění, a na jiné, zejména na pojištění proti ohni, o něž jde, se nehodí, protože tu žádného transportu a odesílatele a příjemce není. § 114 č. 1. je předpis pouze dispo-
sitivní, jenž může smlouvou býti změněn a ručení pojišťovně býti uloženo, předpis § 55 jest potud velící, že na újmu pojistníka změněn býti nemůže vůbec (§ 72), na újmu pojišťovny však jen tak, že tato může převzít ručení i za hrubou nedbalost, kdežto za dolus ovšem ne, ježto by to bylo na straně pojistníkově

proti dobrým mravům. (§ 879 obč. z.) Jde v obou případech o docela jiný poměr.

Ad a) a c). Ehrenzweig nejen stvořil zákonu neznámé kriterion »správy risika«, nýbrž sám si pro ně ještě tvoří praesumpce, kdežto známo, že podle nauky může to jen zákon. Ovšem dlužno připustiti proti tomu, že v rámci § 7 obč. z., t. j. jsou-li v kterémsi případě předpisy zákona tak kusé, že neumožňují ani při logickém (restriktivním resp. extensivním) výkladu uspokojivé řešení, možno i praesumpcí užívati analogicky, ale Ehrenzweig ve svém výkladu neužívá analogie, nepraví, kde a jakou zákonnou praesumpci obdobně aplikuje, nýbrž tvoří si praesumpci novou, úplně libovolnou, ba vůbec nesnaží se ani ukázati, že předpisy zákona, tak jak jsou (§§ 55 a 71), nestačí k uspokojivému řešení případu, naopak řeší jej tak, že pocítujeme živě trapné neuspokojení, což o slovném užití zákona nelze zrovna říci.

Již nahoře nadhozena otázka, nelze-li proti manželce užití analogie praesumpce odpůrčího práva, že byla ve srozumění s manželem paličem. Nelze, neboť případ jen na první zevní pohled se zdá obdobným, je však povahy podstatně jiné, zevně i vnitřně. Při odporovatelném jednání manželově manželka je jeho kontrahentkou, přejímajíc buď realitu od něho nebo přijímajíc ji od něho v hypotéku a pod. a bude také pravidelně velmi dobře věděti, že muž má dluhy, neboť dluhy jsou potud věci zevní, že věřitelé, dlužní úpisy, směnky i pouhé ústní smlouvy jsou jevy zevní, a tato pravidelnost vědomí jeho závazků odůvodňuje domněnku proti ní, že jedná s ním ve fraudulosním dorozumění, a stačí, aby pro případ, že tomu tak výjimečně není, vyhrazena jí byla pomoc: vyvrácení domněnky protidůkazem. Avšak zapálí-li manžel pojištěný objekt, všechny ty předpoklady tu chybí: to není společný čin, manžel jedná sám, pravidelně tajně (v noci), dřív nelze zevně nic postihnouti, až když čin proveden a věc hotova, neboť do té je tu jen úmysl, pravidelně též tajemný, a proniknouti do jeho duše, zpytovat jeho ledví, tajné úmysly člověka nelze: tak nezbývá nic, než možnost, že manžel se jí jako manželce přece snad svěřil, tato domněnka je však tuze nejistá a odvážná, nelze říci, že tu bude pravidlem, a proto zákon takovou praesumpci neustanovil. Jde-li o spoluvlastníka, jiného, cizího, je to ještě odvážnější.

Ad 4. Může ovšem palič jednati úmyslně a na pojištění ani nevzpomenouti, na př. zapáliti stodolu, aby uhořela osoba tam zavřená. Jedná-li však v interese pojištění, pak ovšem je to lest, podvod, ale rozumí se samo sebou, že stačí-li k osvobození pojišťovny úmyslné zapálení, tím spíše stačí toto lstivé, podvodné, stačí na to sám § 55 a není třeba dovolávati se teprve § 3 odst. 2, jenž jedná o lstivém zamlčení okolností hrozících nebezpečím škody při uzavírání smlouvy. Naprosto nepřipustno však je činiti za lest jednoho zodpovědným všecky druhé na př. tedy právě všecky ostatní spoluvlastníky, a když to Ehrenzweig činí, tedy, třeba si toho není vědom, tvoří tím proti nim praesumpci, založenou jen na fak-

tu spoluvlastnictví, kterou jsme právě shora jako neospravedlněnou zamítli.

Každý spoluvlastník má pojištěný jen svůj ideální podíl, třebaže za prémie odpovídali podle smlouvy všichni solidárně, neboť otázka závazku je j i c h vůči pojišťovně může býti upravena jakkoliv, to nemá s otázkou závazku p o j i š ť o v n y vůči nim co činiti, tato také může býti smlouvou upravena různě, avšak není-li upravena zvláště, platí podle práva, že každý podílník má nárok na svůj podíl (§§ 829, 839 obč. z.), takže pojišťovna nemůže jej vyplatiti jinému podílníkovi, leč by tento byl tak nebo onak jeho zástupcem.

Ad a)—d). Když jde o deliktní jednání, vinu (§ 55 zlý úmysl a hrubou nedbalost), jde o otázku vadné vůle a tudíž o otázku psychologickou, soudce musí zkoumati, zda, proč a pokud může jednoho činiti zodpovědným za čin druhého, má-li tu dostatečných pŕtahů pro souhlas nejednajícího s činem jednajícího, pro jejich dorozumění a tudíž spoluvinu nejednajícího (§ 5 tr. z.), a musí si představit, jak to bude vypadat v duši toho, jemuž dorozumění mylně imputoval. Zřejmo, že tu jde sice pořád o d o m n ě n k u, p r a e s u m p c i, o níž shora řeč, ale také bez zřetele na ni o s á m d ů k a z i n d i c i e m i, jakým se jeví každý důkaz stavů vniterných, stavů vůle, důkaz, jenž velmi snadno uvízne na stupni p o u h é d o m n ě n k y, kdežto pokud není zákonem stanovena praesumpce, má to býti d ů k a z p l n ý, nezůstavující žádné rozumné pochybnosti. Příklady podají k tomu živou ilustraci. Vlastník statku zřídí si správce a odebere se do ciziny nebo do války, neb na léčení a pod., než právě proto, že nebude moci sám prováďeti ani kontrolu, se nejen pojistí, ale i hledí, aby dostal správce spolehlivého a poctivého, nicméně se přece zklame, neboť správce z všelijaké možné příčiny, jichž je množství, zapálí: poněvadž správce byl »správcem rizika«, nauka Ehrenzweigova přičítá jeho zločin nevinnému vlastníkovi, který tedy nedostane žádné odškodné, ač právě proto se poctivě pojistil. Co má tedy takový vlastník dělat, aby se škody uchránil, a jak bude pohlížeti na takovou spravedlnost? K tomu správce opravdu mohl zůstat poctivým a nezpronevěřit se, neboť i když se mu přihodila jen hrubá neopatrnost, platí totéž. Nebo poručenský soudce nařídil, jak pod vlastní zodpovědností musí, pojištění poručence, třeba ještě dětského věku, někdo musí dŕm spravovat, a ačkoliv si soudce dal všemožnou péči s výběrem poručníka, ten ho přece zklame a zapálí, takže dítě dle nauky Ehrenzweigovy nedostane odškodné a stane se žebrákem. Jaké pocity bude míti i jen ten poručenský soudce, neřku-li poručenec? Neboť co měl dělat, aby poručence škody uchránil? A podobně to bude i s manželkou. Onen vlastník, jenž si zřídil správce, a tato manželka (o děcku ani nemluvě), budou naprosto bez viny na zločinu správce nebo manžela, ale když právě se jim přičítá zločin správcův resp. manželův potud, že se činí zaň zodpovědni aspoň civilně tak, že neobdrží žádné náhrady, pak se má věc tak, že se tu postavila praesumpce nejenom juris, která při-

pouští protidůkaz, nýbrž dokonce de jure, jež žádný protidůkaz nepřipouští, neboť když není proti nim právě nic jiného, než že onen je zaměstnavatelem a tato manželkou paliče, tedy je jen každé vyvrácení domněnky a protidůkaz dorozumění znemožněn, ježto zaměstnavatelství, resp. manželství vyvrátiti nemohou. Zřejmě, že tu musí býti ještě jiné pŕtahy jejich souhlasu, a to takové, aby vystoupily z rámce pouhých domněnek a nabyly síly d ů k a z u p ř e s v ě d ě i v ě h o.

A o to pŕjde i v přítomném pŕpadě, jenž po právní stránce má se velmi prostě takto: Podle § 55 je pojišťovna jen tehdy prosta závazku, jestliže pojistník pojistný pŕpad přivodil úmyslně nebo hrubou nedbalostí. Tento pŕedpis myslí na t. zv. pojištění na vlastní účet, kde pojistník a pojištěný je jedna osoba, t. j. člověk pojišťuje sama sebe, svou věc, ať již osobně nebo zástupcem a teprve § 69 jedná o pojištění na cizí účet, t. j. pojištění cizí věci, kde vedle pojistníka vystupuje zvlášť vlastník věci jako pojištěnec, načež vedle § 71 činění jeho má zrovna takové účinky, jako činění pojistníkovy, což platí právě i pro § 55, takže ať způsobí požár pojistník nebo pojištěnec, vždy pojišťovna je od placení osvobozena. To vše je bezvadné (až snad na to, že nevěděl-li pojištěnec v době činu ještě o pojištění a čin jeho záleží v pouhé hrubé nepozornosti, snesla by se shora vylíčená ratio legis: zabrániti, aby vlastník pojištěné věci nehřešil na pojištění — i tedy s právním citem, aby pojišťovna platila) a není tedy třeba žádných umělých konstrukcí, možno se držeti doslovu zákona, aniž bychom se setkali s něčím urážlivým.

V našem pŕpadě jde o pojištění na vlastní účet, neboť návrh na pojištění uvádí jako n a v r h o v a t e l e oba manžele Ferdinanda a A p o l e n u K. (spolužalobkyni) a v rubrice »J m é n o p o j i s t n í k a« opět oba, její ji, takže když potom je podepsán na návrhu dole jen on, znamená to jen, že on vyjednal pojištění jen jako její zákonný zástupce. Pojišťovna sama zajisté nepochybuje, že ohledně placení premií byla oprávněna držet se spolužalobkyně co do jejího podílu, ježto v čl. 9. poj. podmínek je placení premií uloženo pojistníku a spolužalobkyně je v návrhu uvedena jako pojistník.

Je-li ale ona sama pojistnicí svého podílu, tedy má právo na svůj podíl odškodného, dokud jí pojišťovna nedokáže, že jí pŕčítati sluší nějaký čin § 55, t. j. když manžel její úmyslně (podvodně) zapálil, že ona je tímto jeho činem spoluvinná, že on ho vykonal buď na její návod, radu nebo aspoň s jejím schvalujícím vědomím. Takový důkaz se jí však podle zjištění nižších stolic, podle nichž není tu proti ní (když pojišťovna ani netvrdila, že zvýšení pojistné sumy v únoru požárního roku bylo co do výše přemrštěné — byly pojištěny všechny obytné a hospodářské stavby, nejen stodola, jež v prosinci pak vyhořela — nýbrž tvrdila jen, že pojištění bylo zvýšeno) nic jiného, než že majíc co činiti se svým kojencem, nešla se zúčastniti prací záchranných — nezdařil.

Zapálí-li spoluvlastník společnou věc, maří jen svůj podíl, nevinný spoluvlastník, tak nevinný, že nemá ani žádné účasti na vině paličově, že nelze říci, že tento jednal ve srozumění s ním, při čemž nedostatek důkazu takové spoluviny rovná se nevině (půtahy vzbuzující jistou pochybnost o jeho nevině, avšak nedostačující k úplnému důkazu viny, zůstávají bez významu) — podíl svůj podržuje. Spoluvlastnictví neznamena ještě spoluvinu a nezakládá tedy solidaritu s vinníkem. To provedeno už v rozhodnutí č. 8226 sb. n. s., na něž se odkazuje.

To platí vůbec pro pluralitu pojistných interesentů, podílníci právního společenství i mimo případ spoluvlastnictví (Gemeinschaft), nejsou correi, nenastává tedy korrealita; při pojištění na cizí účet spadají pod § 55 ovšem jak pojistníci tak pojištěnci, avšak korrealita nenastává ani ve skupině té ani oné, takže tedy, když na př. zapálí jeden ze dvou pojistníků a druhý je nevinný, je proviněna jen polovička nároku, a když tedy pojištěnci jsou také dva, obdrží každý jen polovici svého podílu na náhradě.

Pro správnost právní zásady zde hájené mluví ještě jeden důkaz, a to ten největší. Ústav pojištění ztrácí se svými počátky daleko v minulosti, ale jistě je to už více než půl století, co pojišťovnictví nabylo ohromného rozmachu a nebývalého rozvoje. Případů, že jeden ze spoluvlastníků spáše pojistný podvod, na příklad tedy zapálí pojištěný objekt, stal se už veliký počet, jest to tedy případ všem pojišťovnám d á v n o z n á m ý, i jest otázka, proč pojišťovny nepojaly do pojišťovacích podmínek ustanovení, že pojistný podvod jednoho z pojistníků resp. pojištěnců stihá svými následky i druhého, všechny ostatní? Zjevno proč: protože by to odrazovalo i poctivé podílníky od pojištění na takoveto podmínky, neboť to by podílník nebyl nikdy jist, že je opravdu pojištěn. Jestliže tedy pojišťovny mají snadnou možnost zájmy své hájiti, ale ve vlastním prospěchu toho nečiní, nemohou pak žádati, aby se jejich pojišťovací podmínka, která postihuje po svém přirozeném smyslu jen skutečného vinníka, jak zde čl. 3 poj. podmínek žalované pojišťovny, pokud se týče sám zákon, jenž v § 55 podle jejich příkladu v týchž mezích se drží, vykládány byly násilně pro ně a proti druhé straně.

Že na tom, když pojišťovna bude nucena vyplatiti podíl nevinného, není nic nemravného, je na bílé dni, i mívá se tedy vývod dovolání uplatňující nicotnost pro přičení se dobrým mravům (!) dle § 879 obč. z. již proto cílem, nehledě k tomu, že předpis tento vztahuje se jen na uzavření smlouvy, nikoliv na její splnění.

Že konečně není tu případu § 1315 a) obč. z., vysvětlil odvolatelce již prvý soudce a praví to výslovně i Ehrenzweig str. 190 č. 3 a), z něhož ona vychází.

Že by nemohla žalovaná podíl spolužalobkyně vyplatiti pro nároky hypotéčních věřitelů, v dovolání už neuplatňuje, patrně vzhledem k tomu, že, jak už prvý soudce vytkl, jsou dle knihovního výtahu všechny knihovní závady vymazány.

Bylo proto tak uznati, jak se stalo.

Výrok o útratách spočívá na §§ 41, 50 čřs.

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 9. listopadu 1929, R v II 478/29.*)

Karel Jelínek.

Knihkupec, prodáv knihu, jejíž původce, nakladatel a tiskař jsou v cizině a nemohou proto býti postaveni před tuzemský soud (§ 1, odst. 2. tisk. nov., § 24 tisk. nov.), nedopouští se urážky na cti, aniž ho stihá zodpovědnost za zanedbání povinné péče podle § 6 tisk. nov., neznal-li závadný obsah knihy a nemohl-li si proto býti vědom toho, že se rozšiřováním knihy dotýká cti jiného.

Nejvyšší soud jako soud zrušovací zavrhl po ústním líčení zmateční stížnost soukromého obžalobce do rozsudku krajského jako kmetského soudu v U. H. ze dne 2. listopadu 1929, jímž byl obžalovaný zproštěn podle § 259 čís. 3 tr. ř. z obžaloby pro přečin proti bezpečnosti cti podle §§ 481, 488, 491 tr. zák.

Důvod y: V souzeném případě jde o tiskopis neperiodický. Platí tedy předpis § 24 tisk. nov. čís. 124/24. Podle tohoto § 24 jest za činy v § 1 tisk. nov. uvedené, byly-li spáchány obsahem neperiodického tiskopisu, užiti ustanovení § 1 tisk. nov., najmě § 1, odst., (2), avšak na místo zodpovědného redaktora nastupuje nakladatel (vydavatel) a, není-li znám, zodpovědný správce tiskárny. Původce a tiskař jsou vesměs v cizině a nemohou býti postaveni před tuzemský soud. Nejsou tedy podle § 1, odst. (2), § 24 tisk. nov. ze zodpovědnosti vyňaty osoby, jež spolupůsobily při obvyklém rozšiřování tiskopisů.

Podle § 7 tr. zák., byl-li spáchán zločin obsahem tiskopisu, jsou vinni týmž zločinem . . . obstaravatel prodeje, knihkupec . . . a vůbec všechny osoby, jež . . . při rozšiřování trestného tiskopisu působily, ač lze-li na ně vztahovati obecná ustanovení § 1 tr. zák., a podle § 10 tr. zák. počíná se trestnost činu pro ně počátkem jejich spolupůsobení.

Podle § 239 tr. zák. mají se vztahovati ustanovení §§ 5 až 11 tr. zák. o zločinech i na přečiny, pokud výjimky z toho . . . nevyplývají ze zvláštní povahy přečinu.

Po stránce subjektivní nevyžaduje se k přečinům proti bezpečnosti cti podle §§ 487 až 493 tr. zák. úmysl urážeti (animus iniuriandi), stačí vědomí pachatelovo, že se cti jiné osoby dotýká způsobem v §§ 487 až 493 tr. zák. uvedeným.

Rozsudek kmetského soudu v odstavci 2. v tom směru zjišťuje, že nebylo výsledky řízení vyvráceno zodpovídání se obžalovaného, že závadnou knihu vůbec nečetl a neznal její obsah, a že si tedy

*) P o z n. r e d. Rozhodnutí toto je slohově i jazykově zvláštností, přesto, že redakce se pokusila některé výrazy, namnoze zcela nečeské, opravit.