

D ů v o d y:

Odvolací soud v důvodech napadeného rozsudku vychází z právního názoru, že žalovaní v žalobní odpovědi tvrdili, že nehodu zavini výlučně Jirí G. a že přednesli skutkové okolnosti doličující jeho zavinění a že, když navrhli zamítnutí žaloby, že jest v tomto přednesu obsažen podle zásady »minus in maiori continetur« návrh žalovaných podle ustanovení § 48, odst. 4 zák. o motor. vozidlech čís. 81/1935 Sb. z. a n. S tímto právním názorem nelze souhlasiti. V rozhodnutí čís. 12333 Sb. n. s. bylo sice vysloveno, že žalovaný řidič v takovém případě se zproští povinnosti k náhradě škody, když dokáže, že škodná událost vznikla výlučně z právního důvodu (z provozu), nebo ze skutkového základu týkajícího se jen druhého ze zákona ručícího provozu. Bylo to dovozováno z poslední věty § 3, odst. 4 zákona čís. 162/1908 ř. z., kde bylo stanoveno, že více osob, proti nimž jest odůvodněn náhradní nárok, ručí rukou společnou a nerozdílnou. Ale tato věta byla v § 48, odst. 4 zák. čís. 81/1935 Sb. z. a n. vypuštěna a byla nahrazena předpisem o možnosti domáhati se omezení závazku na tu přiměřenou část škody, která jest přiměřená účasti provozu odpovědné osoby na způsobení škody vzhledem k účasti povinně odpovědných provozů ostatních. K takovému omezení bylo by lze přikročiti jen na základě výslovného návrhu (arg. slova může se domáhati) žalovaných, který by musil býti uplatněn již v první stolici až do ukončení řízení o právním důvodu. V souzené věci žalovaní takový návrh neučinili a nelze proto jejich závazek v naznačeném směru omeziti. Bylo proto uznáno, že žalovaný nárok jest proti žalovaným zcela po právu.

Čís. 17397.

Není předpokladem pro založení pojistné povinnosti podle § 1 zák. č. 89/1920 Sb. z. a n., aby práce, k nimž se zaměstnanec služební smlouvou zavázal, byly jím skutečně vykonávány; rozhodující je jen to, k jakým pracím byl zaměstnanec podle služební smlouvy povinen.

(Rozh. ze dne 29. září 1939, Rv II 710/38.)

Žalobce se domáhá náhrady škody za ucházející mu starobní důchod, poněvadž nebyl žalovaným přihlášen v době od 1. července 1920 do 31. srpna 1927 k pensijnímu pojištění. Nižší soudy zamítly žalobu, odvolací soud z těchto důvodů: Žalobce opírá svůj nárok na náhradu škody o to, že žalovaný ho nepřihlásil k pensijnímu pojištění od 1. července 1920, kdy zákon čís. 89/1920 Sb. z. a n. nabyl účinnosti. Podle názoru odvolacího soudu žalobce, pokud vykonával u žalovaného práce lihovarnické, podléhal pensijní zákonné povinnosti, poněvadž podle § 1 (2a) zák. č. 89/1920 Sb. z. a n. jsou povinni pojiš-

těním mimo jiné zaměstnanci, kteří na práci jiných osob pravidelně dohlížejí, jako dílovedoucí, stavbyvedoucí, políři, mistři atd. Žalobce totiž v době provozu lihovaru kontroloval kvas, zápařku, měřil cukernatost, tedy vyvíjel činnost podléhající pensijnímu pojištění. Žalobce, jak sám seznal, narodil se 19./10. 1866, tedy 19./10. 1921 dovršil 55 let. Jest tedy řešiti otázku, zda žalobce v době od 1. července 1920, tedy, kdy jeho činnost jako lihovarníka podléhala pensijnímu pojištění podle zák. č. 89/1920 Sb. z. a n. do 19./10. 1921, kdy dovršil 55 let a když již byl vyňat z pojištění pensijního, vykonával práce v lihovaru žalovaného jako dílovedoucí, resp. jako lihovarník. K tomu jest podotknouti, že, když žalobce začal vykonávati práce dílovedoucího až po 19. říjnu 1921, byl z pojistné povinnosti podle zák. č. 89/1920 Sb. z. a n. vyňat a jeho přihlášení nemělo by účinku a nezakládalo by pro něj žádný pojistný nárok podle pensijního zákona a byla by věc po zákonu tak, jako by nebyl přihlášen. Přihláška žalobcova by měla pouze za následek povinnost žalovaného k placení prémie podle § 2, posl. odst. zák. č. 89/1920 Sb. z. a n., kteréžto prémie plynuly by do fondu potřebných zaměstnaných a nikoliv na pojištění žalobcovo (§ 47, bod 7 zák. č. 89/1920 Sb. z. a n.). Žalovaný namítal před procesním soudem, že i pokud by byl žalobce v mezidobí od 1. ledna 1922 do dne vystoupení, t. j. do 31. srpna 1927 pojištěn, nenabyl by zákonem požadovaných 60 příspěvkových měsíců po získání starobního důchodu, neboť v tom kterém roce pracoval lihovar pouze 6 měsíců, a že tudíž žalobce vykonával práce, které spadají pod pensijní pojištění, nejvýše 42 měsíců. Žalobce tuto námitku nepopřel, postavil se však na stanovisko, že pro pensijní pojištění není rozhodným, které práce žalobce vykonával, nýbrž že je rozhodná smluvně ujednaná práce. Dle názoru odvolacího soudu bylo by žalobci možno započítati jen dobu, pokud pracoval jako lihovarník, a nikoliv dobu, kdy lihovar nebyl v provozu, poněvadž v této době, jak sám seznal, konal manuální práce a pro pojištění pensijní je rozhodný druh činnosti žalobcovy. Lihovar byl v provozu ten který rok nejvýše 6 měsíců a žalobce byl zaměstnán jako dílovedoucí v lihovaru vždy každého roku od r. 1922 do r. 1927 v intervalech od prosince do dubna. Po skončení kampaně byl žalobce zaměstnán čištěním lihovaru asi 2 měsíce a asi jeden měsíc než kampaň v lihovaru počala. Jinak v mezidobí konal žalobce práce v hospodářství neb na pile. Z toho vyplývá, že žalobce nevykonával v době, kdy lihovar nebyl v činnosti, práce, které by náležely vyšším službám, nýbrž, že konal výhradně práce manuální, čistil a mazal stroje, čistil lihovar, pak pracoval buď na pile nebo na poli, tedy že v tomto mezidobí nepodléhal pensijnímu pojištění. Okolnost, že žalobce dostával stále stejný plat, nemluví pro stanovisko žalobcovo, poněvadž pro povinnost přihlásiti žalobce k pensijnímu pojištění rozhoduje pouze jeho činnost a nikoliv smluvená mzda. Odvolací soud stejně jako soud procesní došel k přesvědčení, že žalobce v době od 1. července 1920 do 19. října 1921 žádné lihovarnické vyšší práce nekonal, takže ani pensijnímu pojištění

nepodléhal. Žalobce sice seznal, že již v r. 1920 začaly přípravné práce pro provoz lihovaru, totiž stavěl se betonový stav, vodovod pro lihovar, že v r. 1921 celý lihovar se přestavoval, dávaly se nové stroje, nový destilační aparát, nové kádě a že při těchto pracích byl přítomen, poněvadž určoval, kde co má přijíti, kde jaký ventil zříditi, dal měřiti kádě, zkoušeti parní stroj, změřiti reservoir na líh, že pak nakupoval brambory pro lihovar, a že lihovar začal pracovati až v lednu 1922 a že přípravné práce pro zahájení činnosti lihovaru trvaly od jara 1921 až do ledna 1922. Naproti tomu žalovaný seznal, že činnost lihovaru přestala dne 23. března 1916 a začala 16. ledna 1922, že v tomto mezidobí žalobce pracoval na pile, při hospodářství a konal výhradně práce manuální, které nepodléhaly pensijnímu pojištění. Žalobce však začal práce, které podléhaly pensijnímu pojištění, konati až 15. prosince 1921. Z toho vyplývá, že žalobce by byl jako dílovedoucí podléhal pensijnímu pojištění až od 15. prosince 1921, resp. 1. ledna 1922. V této době však již byl stár přes 55 let a proto z pensijního pojištění byl vyloučen. Procesní soud mimo to zjistil, že žalobce v době, kdy lihovar nepracoval, byl placen Františkem W. a nikoliv žalovaným, tedy že byl ve smluvním poměru s Františkem W., takže již z toho důvodu jest zjevno, že nemohl býti pro toto mezidobí pojištěn pensijně. Než i kdyby byl žalobce před 19. říjnem 1921, kdy dosáhl 55 let, měl býti pensijně pojištěn, má odvolací soud za to, že by nebyl do 31. srpna 1927 dosáhl předepsaných 60 příspěvkových měsíců požadovaných pro nápad starobního důchodu. Žalobce sám seznal, že lihovar byl v provozu ten který rok po 5 měsících. Počítá-li se, že kampaň v lihovaru začala až v roce 1922, byl by získal žalobce do dne výstupu 30, nejvýše, jak odpůrce sám připustil, 42 měsíců příspěvkových, takže by v žádném případě nebyl dosáhl předepsané čekací doby. Této předepsané čekací doby by byl žalobce nezískal, i kdyby se mu počítala do té doby jeho činnost po dobu 1 měsíce před započítáním každé lihovarnické kampaně, poněvadž tím by získal nejvýše 48 příspěvkových měsíců.

Nejvyšší soud uložil prvému soudu nové jednání a rozhodnutí.

D ů v o d y:

Otázku, zda měl býti žalobce přihlášen k pensijnímu pojištění, jest posuzovati podle zákona čis. 89/1920 Sb. z. a n. Nižší soudy vycházely při právním posouzení z názoru, že pro závěr, zda žalobce podléhal pensijní pojistné povinnosti, jest rozhodným, jaké práce skutečně konal, nikoliv, k jakým pracím byl přijat. Než tento právní názor jest mylný, neboť předpokladem pro založení pojistné povinnosti podle § 1 zák. čis. 89/1920 Sb. z. a n. není, aby práce, k nimž se zaměstnanec služební smlouvou zavázal, byly jím skutečně vykonávány, nýbrž rozhoduje jen, k jakým pracím byl zaměstnanec podle služební smlouvy povinen. Touto otázkou se však nižší soudy vůbec neobíraly a pro svůj mylný právní

názor neučinily v tom směru skutkových zjištění. Bylo proto napadený rozsudek zrušiti (§ 510 c. ř. s., judikát čís. 230 a Sb. n. s. čís. 1275) a věc vrátiti prvnímu soudu, aby o ní dále jednal a znovu rozhodl.

V novém jednání bude na prvním soudu, aby se po případě, doplně přednesy stran podle § 182 c. ř. s., obíral otázkou, k jakým pracím byl žalobce podle služební smlouvy z r. 1912, již byl přijat za lihovárníka, povinen, dále zda tato služební smlouva byla v r. 1916, kdy lihovar zastavil provoz, změněna a v každém případě, k jakým pracím byl žalobce povinen podle této nové služební smlouvy. V této souvislosti jest ihned zdůrazniti, že zaměstnanec, jenž byl zjednán k vyšším službám a jemuž byly příkazovány nižší služby, se ještě nestává proto dělníkem, nýbrž že jest k tomu třeba souhlasu zaměstnavatele, aby konání nižších prací mohlo míti vliv na jeho služební postavení, a dále, že není novotou tvrzení žalobce v odvolání, že jeho práce pozůstávala i před 1. červencem 1920 od počátku jeho přijetí do služeb žalovaného, to jest od roku 1912, převážně v odborném dozoru nad dělníky, neboť žalobce to tvrdil již v žalobě. Dále jest zdůrazniti, že skutečnost, zjištěná odvolacím soudem, že žalobce byl v době, kdy lihovar nepracoval, placen Františkem W. a nikoliv žalovaným, nestačí ještě pro závěr, že žalobce byl v té době ve služebním poměru k tomuto a nikoliv k žalovanému. Na služební poměr mezi nimi by bylo lze usouditi jen tehdy, kdyby jejich vzájemný poměr vykazoval ony znaky vázanosti a podřízenosti, jež jsou podstatným znakem služebního poměru (Sb. n. s. čís. 10.402, 13.156), neboť placení mzdy žalobci Františkem W. mohlo býti případně odůvodněno i jen vnitřním poměrem mezi nim a žalovaným. Dospěje-li první soud po doplnění řízení k závěru, že žalobcova služební smlouva nebyla v roce 1916 změněna, že žalobce musel i po zastavení lihovaru býti pohotově k pracím lihovárníka a že případné manuální práce nekonal podle služební smlouvy, nýbrž jen z příkazu zaměstnavatele a že práce lihovárníka podléhaly pensijní pojistné povinnosti podle § 1 zák. č. 89/1920 Sb. z. a n., nepřichází ustanovení § 2, odst. 1, č. 1 dotč. zák. v úvahu, neboť žalobce nebyl ještě 1. července 1920 stár 55 let a byl by v tom případě již za účinnosti zákona č. 89/1920 Sb. z. a n. v služebním poměru, zakládajícím pensijní pojistnou povinnost.

Čís. 17398.

Nárok na odbytné, tkvící ve vl. nař. č. 305/1922 Sb. z. a n. o zaopatření trvalých zaměstnanců na velkém majetku pozemkovém, který uplatňuje statkový úředník mezi jinými nároky z důvodu svého předčasného propuštění, nepodléhá preklusi podle § 33 zák. č. 9/1914 ř. z.

(Rozh. ze dne 30. září 1939, Rv I 345/39.)

Proti nároku žalobce, statkového úředníka ve smyslu zák. čís. 9/1914 ř. z., na odbytné a na doplatek na mzdě v penězích i naturálních na-