

roku I. stolice, že však výrok změněný II. stolicí musí se vždy vztahovati na též předmět, po případě na totéž chování. Podle názoru stížnosti není možno, aby okr. úřad uložil trest za určité chování a zem. úřad prohlásil, že se obvinění tohoto trestného činu nedopustili, že však se chovali jinak závadně a že se jim ukládá trest za toto jiné závadné chování.

Nss uznal toto stanovisko stížnosti za správné.

Účelem opravného řízení jest, aby výrok nižší stolice byl přezkoumán stolicí vyšší, neboť opravným prostředkem domáhá se strana u vyšší stolice odstranění újmy, která jí podle jejího mínění byla způsobena aktem stolice nižší. Z tohoto účelu opravného řízení plyne, že odvolací stolice se musí držeti v rámci věci vyřízené výrokem I. stolice, jinými slovy *causa decidendi* musí býti v obou nalézacích stolicích identická, a nemůže se proto rozhodnutí vyšší stolice týkati něčeho, o čem v I. stolicí rozhodováno nebylo. Jen tehdy, je-li tento požadavek, tkvící v podstatě řízení opravného, splněn, lze říci, že vyšší úřad jako stolice rekursní rozhodoval v mezích své instanční příslušnosti.

Není ovšem zákonné překážky, aby — jak vyslovil nss v nál. z 11. října 1932 č. 10.735, Boh. A 10.064 — ve správním řízení trestním odvolací stolice podřadila skutkovou podstatu trestného činu pod jinou trestní normu, než jak učinila I. stolice, pokud ovšem tímto postupem není situace st-lova zhoršena. Odporuje však povaze odvolacího řízení, když II. stolice opustí zcela skutkovou podstatu, ze které vyšel trestní nález I. stolice, a založí svoje rozhodnutí na skutkové podstatě zcela jiné. Potom již nelze mluvit o tom, že II. stolice na základě podaného odvolání přezkoumává výrok I. stolice, nýbrž nutno dospěti k závěru, že vybočuje z mezí své instanční pravomoci.

V konkrétním případě byli st-lé I. stolicí odsouzeni pro přestupek min. nař. č. 79/1917 ř. z. za to, že dne 6. dubna 1931 nesli v průvodu na náměstí v D. velké prapory, nemajíce k jich nošení zvláštního potřebného povolení. II. stolice uznala st-le vinnými přestupky 2. odst. čl. 3 zákona č. 125/1927 Sb. za to, že dne 6. dubna 1931 spolu s jinými stejně oděnými osobami za zpěvu různých písní a s prapory pochodovali městem D. ve vojensky formovaných skupinách, čímž ohrozili na veřejném místě veřejný pořádek a klid. Ze srovnání obou těchto výroků je zřejmo, že II. stolice položila svému rozhodnutí za základ zcela jinou skutkovou podstatu než I. stolice. Tímto postupem byl podle toho, co bylo pověděno výše, porušen zákon, a musilo proto býti nař. rozhodnutí zrušeno podle § 7 zákona o ss, aniž bylo lze zabývatí se ostatními námitkami stížnosti.

#### Č. 11.546.

**Pojištění nemocenské: I.** Je podstatnou vadou, jestliže úřad, zkoumaje základ pojistné povinnosti podle § 1 zák. č. 117/1926 Sb., omezí se na zkoumání písemné smlouvy, aniž výsledkem stran vyšetřil pravý obsah smlouvy mezi stranami uzavřené. — **II.** Základem nemocenské pojistné povinnosti podle § 1 zák. č. 33/1888 ř. z. jest, aby osoba, o kterou jde, byla ve služebním poměru ve smyslu § 1151 o. z. o.,

**jehož podstatnými pojmovými znaky jsou vázanost a podřízenost zaměstnance rozkazům zaměstnavatele.**

(Nález ze dne 16. listopadu 1934 č. 17.107/32.)

Prejudikatura: ad II. srv. Boh. A 10.084/32 a tam uvedené.

Věc: Alfred B. v P. proti zemskému úřadu v Praze o nemocenské pojištění.

Výrok: Nař. rozhodnutí zrušuje se pro vadnost řízení.

Důvody: Gremiální nemoc. pojišťovna v Praze II. výměrem z 4. července 1931 vyslovila, že Alfred B., zaměstnaný u fy Alex. Sch. a syn v P. jako obchodní zástupce v době od 16. října 1929 do 30. června 1931, podléhal povinnému nemoc. pojištění podle ustanovení § 1 zák. č. 117/1926 Sb., ježto pracoval výhradně pro jmenovanou firmu a tato jeho činnost byla jediným jeho zaměstnáním.

Odvolání firmy magistrát hl. města Prahy výměrem z 6. dubna 1932 nevyhověl, dalšímu odvolání firmy však zem. úřad v Praze nař. rozhodnutím vyhověl a vyslovil, že Alfred B. v uvedené době povinnému nemoc. pojištění nepodléhal. Rozhodnutí to jest odůvodněno takto:

»Na sporu jest otázka, zda Alfred B. byl v kritické době k firmě ve služebním poměru, jak jej má na mysli § 1 cit. zák. Otázku tu sluší zodpovědětí záporně. Ze smlouvy uzavřené mezi odvolatelkou a Alfredem B. jest patrné, že právní poměr jí založený mezi stranami nemá povahy služebního nebo pracovního poměru, nýbrž že jde o smlouvu o dílo, ježto jmenovaný nebyl zavázán k určitým službám nebo pracím a nebyl vůči firmě v žádném poměru podřízenosti. Měl na vůli konati práce pro firmu nebo nikoliv a příslušela mu provise z obchodů jím uzavřených pouze tenkrát, když výsledek práce se dostavil. V uvedené smlouvě není ničeho o tom, že by jmenovaný byl povinen k příkazu jejímu konati určité obchůzky nebo navštěvovati určité osoby, že by mohl nebo směl uzavíratí obchody pouze s osobami firmou naznačenými a vůbec že by byl povinen podrobíti se rozkazům firmy. V případě tomto jde sice o poměr smluvní, avšak předmětem tohoto poměru není činnost jmenované osoby, ale jen úspěch této činnosti. Jen za úspěch a nikoli za bezúspěšnou práci příslušela jmenované smluvená odměna, t. j. provise. Výhrada firmy, že bude pracovati pouze pro ni, není pak ničím jiným, než vlastně negativním závazkem Alfreda B., že nebude pracovati pro firmy jiné a nezakládá ještě sama o sobě podrobenost pozitivním rozkazům odvolatelky. Okolnost pak, že zástupce musí hlásiti uzavřené obchody, vyplývá sama sebou z poměru zprostředkovatelského a nelze v ní spatřovati ještě žádné známky poměru služebního. Není-li tedy mezi odvolatelkou a Alfredem B. poměru služebního a pracovního, nemohla vzniknouti ani jeho pojistná povinnost a bylo proto rozhodnuto, jak shora uvedeno.«

O stížnosti uvážil nss toto:

Nař. rozhodnutí vychází, jak z jeho odůvodnění jest patrné, stejně jako stížnost, z téhož právního názoru, jenž jest také ve shodě s ustálenou judikaturou nss-u (srov. na př. Boh. A 10.084/32 a starší nálezy v něm citované), že základem nemocenské pojistné povinnosti podle § 1

nemoc. zák. č. 33/1888 ř. z., jehož jest zde vzhledem k předpisu § 1 zák. č. 117/1926 Sb. použití, jest, aby osoba, o kterou jde, byla ve služebním poměru ve smyslu § 1151 o. z. o., jehož podstatnými pojmovými znaky jsou vázanost a podřízenost zaměstnance rozkazům zaměstnavatele.

Žal. úřad popřel pojistnou povinnost st-lovu z toho důvodu, že na základě písemné smlouvy, uzavřené mezi ním a firmou, dospěl k úsudku, že ve smluvním poměru mezi nimi sjednaném nelze shledati pojmové znaky podřízenosti a vázanosti na rozkazy firmy, které by byly s to, aby tento smluvní poměr bylo lze kvalifikovati jako poměr služební ve smyslu cit. zák. ustanovení.

Stížnost snaží se naproti tomu dovoditi, že st-l k firmě ve služebním poměru byl. Dovolává se sice stejně jako žal. úřad písemné smlouvy, uzavřené mezi st-lem a firmou, tvrdí však, že žal. úřad nevyšetřil pravý obsah této smlouvy, jež z důvodů obcházení předpisů o pensijním a nemocenském pojištění jest sepsána firmou se zřejmou tendencí zakryti v ní obsaženou smlouvu služební. Dovojuje, vykládajíc ustanovení smlouvy podle významu, který prý skutečně měla, že st-l byl zavázán pracovati pro firmu tak, že se octl vůči ní v poměru podřízenosti zaměstnance k zaměstnavateli; vytyčuje zejména jako znaky této podřízenosti, že byl povinen výhradně věnovati celou svou pracovní sílu jen této firmě, převzav závazek pracovati jen pro tuto firmu, musil denně se dostavovati v určitou hodinu k firmě, aby přijímal informace o cenách, byl povinen větší zakázky okamžitě během dne, jiné denně do 17.30 hodin firmě oznamovati a řádně vyplniti a odevzdati denně v určitou hodinu v kanceláři firmy písemné zakázky, byl vedle provise honorován měsíčně »superprovisí«, jež není ničím jiným nežli pevným platem, kromě toho byl zavázán k provedení inkassa, t. j. k další služební povinnosti. Stížnost vytýká, že řízení jest vadné, ježto zem. úřad rozhodl, aniž st-le slyšel, a ježto nevyšetřil pravý obsah smlouvy mezi stranami uzavřené, omeziv se na zkoumání písemné smlouvy.

Tato námitka jest důvodná. Žal. úřad, jak patrně z obsahu odůvodnění nař. rozhodnutí, založil svá zjištění, z nichž dovojuje nedostatek služebního poměru mezi firmou a st-lem, na písemné smlouvě z 16. října 1929, resp. z 1. ledna 1931, jejíž opisy předložila firma jako přílohy svého opravného prostředku. V průběhu správního řízení nebyly strany vůbec slyšeny, zejména nebyla poskytnuta st-li příležitost, aby se o svém poměru k zúčastněné firmě vyjádřil.

Tím úřad porušil předpis §§ 48 odst. 3 a 82 vl. nař. č. 8/1928 Sb., za jehož platnosti nař. rozhodnutí bylo vydáno, podle nichž jest stranám dáti příležitost, aby nabyly vědomosti o průvodech, pokud se jich použije k odůvodnění rozhodnutí, a aby se o nich vyjádřily. V tomto opomenutí třeba spatřovati podstatnou vadu řízení, poněvadž jím bylo znemožněno stěžující si straně, aby během řízení správního své námitky proti základu, na němž napadený výrok je vybudován, přednesla, zejména jí bylo znemožněno, aby přispěla k výkladu písemné úmluvy a vytkla pravý význam jednotlivých jejích bodů, mluvících pro existenci služebního poměru.

Při výkladu smlouvy nelze ovšem lpěti na slovním znění jednotlivých ustanovení, což by se přičilo vykládacímu pravidlu o smlouvách, obsa-

ženému v § 914 o. z. o., nýbrž nutno přihlížeti k pravé podstatě smluvního poměru, k tomu, jak se ve svém celku jeví. Rozpor mezi zjištěním žal. úřadu a tvrzením st-lovým, jenž není ani obsahem správních spisů ani nař. rozhodnutím odklizen, brání nss-u, aby zákonitost nař. rozhodnutí bezpečně přezkoumal.

### Č. 11.547.

**Zaměstnanci veřejní: I. Přechod úředníka zrušeného zastupitelského okresu do služby státní — věta jako I. u Boh. A 10.603/33. — II. Ani udělením určitého titulu osk-í nemůže býti nahrazen požadavek řádné, t. j. se schválením zsv-u předsevzaté systemisace služebního místa a úpravy platů s místem tím spojených, jak to předpisuje § 212 odst. 6 plat. zák.**

(Nález ze dne 16. listopadu 1934 č. 21.470.)

Prejudikatura: srov. Boh. A 10.603/33, 11.530/34 a j.

Věc: Josef J. v J. proti min. vnitra v Praze o úpravu služebního poměru.

Výrok: Stížnost se zamítá pro bezdůvodnost.

Důvody: St-li, fin. komisaři u státních finančních úřadů, bylo usnesením osk v Jičíně ze 7. června 1926 (dekret ze 17. června 1926) propůjčeno místo konceptního úředníka okresu j.-ského prozatím na dobu jednoho roku se základním služným 8.580 Kč vedle místního přídavku a drahotního přídavku s tím, že výměra služného se opírá o § 19 zák. č. 394/1922 Sb. jako služební požitky A I. třídy 1. stupně úředníků státních, a s tím, že léta ztrávená ve službách státních se st-li započítají po uplynutí jednoho roku, t. j. po jmenování definitivním úředníkem.

Dekretem osk z 24. května 1927 byl st-l na základě usnesení osk z 23. května 1927 ustanoven definitivním úředníkem okresním s titulem okresní tajemník, s tím, že požitky s tímto místem spojené jsou upraveny podle zák. č. 103/1926 Sb. per analogiam úředníků státních skupiny A, 6. plat. stupnice stupně c). Současně byl st-li mimo jiné přiznán nárok na další postup podle zák. č. 103/1926 Sb. a byla mu do postupu i do pense započtena konceptní služba ztrávená u osp-é v J. od 1. září 1920 do 31. srpna 1921, dále konceptní služba ztrávená u ofř v J. od 29. června 1922 do 31. června 1926, dále provisorní služba konceptní u osk v J. od 1. července 1926 do 30. května 1927. Zvýšení služného podle § 15 zák. č. 103/1926 Sb. mělo nastati od 1. června 1930. Zastupitelský okres j.-ský vzdal se konečně práva odporovati platnosti této listiny.

Dekretem osk v J. z 11. září 1928 bylo st-li sděleno, že usnesením osk z 10. září 1928 byl st-li udělen titul okresního rady.

Zsv v Praze, jednaje o úpravě st-lova služebního poměru podle § 212 plat. zák., rozhodnutím z 26. září 1928 schválil započtení st-lovy služební doby od 29. června 1922 do 30. června 1926, t. j. od složení 2. stát. zkoušky, v trvání 4 r. 2 d. do postupu, kdežto dobu od 1. září 1920 do 31. srpna 1921 st-li nepřiznal.