

pravidelně v obchodě osobně činnými, není — pokud tím nechtěl úřad toliko poukázat na rozsah závodu — vůbec žádným kriteriem pro kvalifikaci zaměstnání Emy H. jako konání prací kupeckých.

Pokud jde o zaměstnání její ve filiálním závodě, platí o důvodu, že byla zaměstnána rovněž prodejem různých druhů zboží, to, co shora řečeno. Nss však nemohl uznati, že by i ostatní v nař. rozhodnutí uvedené okolnosti dostatečně ospravedlňovaly závěr žal. úřadu, neboť objednávání a přijímání zboží z hlavního závodu a vedení záznamu o tom jeví se pouhou evidencí potřebného uzenářského zboží, k níž žádné zvláštní obchodní zdatnosti není třeba, když nejde o samostatný závod a organisace provozu jak v hlavním závodě, tak i ve filiálce je jednotná a přísluší majiteli celého podniku; že by Ema H. byla příslušela nějaká pravomoc v tom směru, že by samostatně filiálku řídila a v ní konala funkce, které jinak koná majitel živnosti, žal. úřad netvrdí a ze spisů správních také patrné není. Z těchto se podává, že Ema H. odváděla ať již denně, nebo 2 až třikrát týdně stržené peníze st-li; avšak i v tom, jakož i ve vedení záznamů o tomto příjmu nelze po názoru soudu shledávati činnost, jež by vyžadovala zvláštní kupecké zdatnosti.

Nař. rozhodnutí slušelo proto zrušiti podle § 6 zák. o ss.

#### Č. 11.448.

**Pojištění pensijní: I. Advokátní koncipienti podléhají pojistné povinnosti podle zák. č. 26/1929 Sb. — II. Ustanovení § 878 o. z. o. nelze použiti na otázku této povinnosti.**

(Nález ze dne 29. září 1934 č. 5796/32.)

**Prejudikatura:** Boh. A 10.353, 10.354, 10.416, 10.590/33.

**Věc:** JUDr. Karel L. v P. proti ministerstvu sociální péče o pensijní pojištění.

**Výrok:** Stížnost se zamítá pro bezdůvodnost.

**Důvody:** Výměrem z 26. června 1931 nevyhověl zem. úřad v Praze odvolání st-lovu z výměru úřadovny A Všeobecného pensijního ústavu v Praze z 9. ledna 1930, jímž byl st-l ve svém zaměstnání advokátního koncipienta u Dra E. S. v Praze uznán za povinna pensijním pojištěním od 1. ledna 1929.

Nař. rozhodnutím nevyhovělo min. soc. péče dalšímu st-lovu odvolání a potvrdilo v odpor vzatý výměr z těchto důvodů: Pojistná povinnost pensijní kandidátů advokacie plyne z ustanovení § 1 odst. 2 pens. zák. č. 26/29 Sb., podle něhož podléhá pojištění každá osoba, zaměstnaná v Čsl. republice trvale, na základě smluvního poměru služebního pracemi převážně duševními. Cit. pensijní zákon nemá obdobného ustanovení jako dřívější pensijní zákon, který výslovně vyjímal kandidáty advokacie z pojistné povinnosti. Z ustanovení § 1 odst. 1 bodu 2 pens. zák. č. 26/1929 Sb., kde se mluví o kancelářských zaměstnancích advokátů, neplyne výlučka kandidátů advokacie z pojistné povinnosti, ježto cit. ustanovení v demonstrativním výpočtu kategorií zaměstnanců, podléhajících pojistné povinnosti pensijní, mluví vůbec jen o zaměstnancích kancelářských, stejně jako ustanovení bodu 1 téhož paragrafu a od-

stavce mluví pouze o úřednících; pro pojistnou povinnost kandidátů advokacie jest však směrodatno cit. všeobecné ustanovení odst. 2 téhož paragrafu. Okolnost, že prakse advokátního koncipienta bývá pro toho, kdo se chce státi později samostatným advokátem, službou pouze průpravnou nebo přechodnou, jest vzhledem k existenci služebního poměru právně nerozhodná. Stejně je irelevantní, zda zaměstnanec, vzhledem na předepsanou dobu svého průpravného zaměstnání, může dosáhnouti resp. dosáhne nároku na dávky pojištění. K vývodům odvolání v tomto směru se poznamenává, že mezi zaměstnancem a nositelem veřejnoprávního obligatorního pojištění není smluvního poměru, na něž by se daly použítí zásady soukromého práva smluvního, které platí při dobrovolném uzavření smlouvy se soukromou pojišťovnou. Že kandidáti advokacie nejsou z pojistné povinnosti pensijní podle nyní platného zákona vyňati a že naopak byli do pensijního pojištění vědomě nově pojeti, vyplývá také z důvodové zprávy ke shora cit. zák. (tisk poslanecké sněmovny č. 1706/28, str. 12), na kterou se odkazuje.

Stížnost, podaná na toto rozhodnutí, uznává, že advokátní koncipient vykonává duševní práci na základě služebního poměru, má však za to, že přes to nepodléhá pensijnímu pojištění podle zák. z 21. února 1929 č. 26 Sb., poněvadž v poměr advokátního koncipienta nevstupuje kandidát advokacie dobrovolně, nýbrž jest mu koncipientská praxe zákonem předepsána, aby mohl dosáhnouti advokatury, a jde pak jen o praktické doplnění teoretického studia ve smyslu § 2 odst. 3 pens. zák. Nejde při tom o trvalé povolání a nemůže býti koncipientura pokládána za existenci, jde o stav přechodný. V zákoně pensijním není také nikde výslovně předepsáno, že kandidáti advokacie podléhají pensijnímu pojištění. Pojištění nemohou zejména podléhati koncipienti, kteří nastoupili advokátní praxi před účinností zák. č. 26/29 Sb., poněvadž nárok na dávky jest podle cit. zák. vázán čekací dobou 60 příspěvkových měsíců, již při předepsané pětileté praxi nemůže takový advokátní koncipient ani dosáhnouti. Byla by proto u st-le, jenž nastoupil advokátní praxi již před účinností cit. zák., předem vyloučena možnost nabytí jakýchkoli nároků, které zákon pojištěncům slibuje. Příčilo by se ustanovení § 878 o. z. o. pokládati za platnou pojišťovací smlouvu, kde jest žádáno na jedné ze stran plnění, aniž jest jí zajištěno protiplnění se strany druhé, tím méně je-li toto protiplnění předem vyloučeno.

K tomuto obsahu stížnosti jest uvést: S výjimkou námítky, poukazující na rozpor s ustanovením § 878 o. z. o., zabýval se nss hledisky, jež stížnost proti nař. rozhodnutí uplatňuje, již v nál. Boh. A 10.353, 10.354, 10.416 a 10.590/33, v nichž se mu rovněž bylo zabývatí otázkou, která jest i předmětem dnešního sporu, zda advokátní koncipient podléhá v tomto svém zaměstnání pensijnímu pojištění podle zák. č. 26/29 Sb. Neuznav hlediska ta důvodnými, dospěl nss v nál. těch k právnímu názoru, že kandidát advokacie — advokátní koncipient pensijní pojistné povinnosti podle cit. zák. podléhá. Na tomto názoru trvá nss i v tomto sporu.

K námítce uvedené na posledním místě a poukazující na to, že by názor, podrobující advokátní koncipienty pensijní pojistné povinnosti přes to, že nemohou získati časové základny pro nabytí pensijních nároků, příčil se ustanovení § 878 o. z. o., jest pak odpověděti, jak již se

vyslovil v nař. rozhodnutí žal. úřad, že v poměru pojistném podle zák. č. 26/29 Sb. nejde o poměr smluvní, tím méně smluvní poměr soukromoprávní a nelze proto zásady, jež jest v § 878 o. z. o. dána jen pro tyto posléze uvedené poměry, na veřejnoprávní poměr pojistný podle zák. č. 26/29 Sb. aplikovati.

### Č. 11.449.

**Pojištění pensijní: I. \* Má-li zaměstnanec podléhající pensijnímu pojištění požitky toliko po část roku, jest pro zařazení do tříd služného podle § 4 odst. 3 zák. č. 26/1929 Sb. rozhodnou částka, rovnající se 12násobku skutečného měsíčního požitku. — II. Členové lázeňského orchestru nejsou vyňati z pensijní povinnosti pojistné již proto, že jsou pensionovanými státními zaměstnanci.**

(Nález ze dne 29. září 1934 č. 9161/32.)

V ě c: Kúpelná komisie v P. proti ministerstvu sociální péče o pensijní pojištění lázeňských hudebníků.

V ý r o k: S t í ž n o s t s e z a m í t á p r o b e z d ů v o d n o s t.

D ů v o d y: Výměry Úřadovny Všeobecného pensijního ústavu v Bratislavě ze 7. a 8. ledna 1931 byli zařadění: kapelník lázeňské hudby v P. Josef O. podle ročních do pensijního pojištění započítatelných požitků 60.000 Kč do 11. třídy služného s měsíční premií 250 Kč a hudebníci Alois Ch. a spol. podle ročních započítatelných požitků 19.800 až 21.000 Kč do 7. třídy služného s měsíční premií 170 Kč; zároveň bylo vysloveno, že tyto premie jest doplatiti za dobu od 1. května do 30. září 1930.

Odvolání podané zaměstnavatelem, t. j. lázeňskou komisí v P., bylo zamítnuto rozhodnutím zem. úřadu v Bratislavě ze 17. března 1931 na základě § 1 zák. z 21. února 1929 č. 26 Sb. z těchto důvodů: »V odvolání uvedení podléhají povinnému pensijnímu pojištění ve svém nynějším zaměstnání bez ohledu na to, že již požívají pensi od státu, neboť podle ustanovení § 2 bodu 8 pens. zák. jsou z pojistné povinnosti vyňaty jen ty osoby, které požívají starobní důchod podle § 20 odst. 1 zák. o pens. pojištění č. 26/1929 Sb. Co se týče poznámky ohledně vypočtení ročních požitků a zařadění dotyčných hudebníků do služební třídy, poukazuje se na ustanovení § 4 pens. zák., podle kterého pevné požitky jest stanoviti částkou vypočtenou pro celý rok a nikoliv na období, po které byl dotyčný zaměstnanec zaměstnán. Má-li zaměstnanec měsíční plat 1.650 Kč, je jasno, že roční požitky takového zaměstnance by činily 19.800 Kč a jest tudíž služební třída též vypočtena v každém případě správně podle příslušného ustanovení pens. zák.«

Nař. rozhodnutím nevyhovělo min. soc. péče dalšímu odvolání z důvodů napadeného výměru a dodalo k námitkám odvolání toto: »Pensijní zák. č. 26/1929 Sb. vyjímá v § 2 bodu 4 z pojistné povinnosti pensijní pouze aktivní zaměstnance státní, pokud mají normální pensijní nároky do budoucnosti, nikoliv však státní pensisty, a pak vedle jiných kategorií, v tomto případě nepřicházejících v úvahu, dále jen osoby, požívající starobního důchodu podle pens. zák., nikoli tedy osoby, poží-