

z důvodu, že není ani obchodním pomocníkem podle § 73 lit. a) živn. řádu. Pojem obchodního pomocníka podle živn. řádu nelze vykládati úzce v tom smyslu, že by takovými pomocníky byly pouze osoby zaměstnané v živnostech obchodních podle § 38 živn. řádu. Ustanovení § 73 živn. řádu mluví o pomocných silách v živnostech vůbec a nerozeznává tu mezi živnostmi obchodními a výrobními (srov. nál. Budw. 4858/A-1906). K tomu přistupuje, že i za platnosti pens. zák. č. 26/1929 Sb. je pro pojistnou povinnost zaměstnance směrodatný nikoliv druh závodu, v němž se zaměstnání vykonává, nýbrž způsob zaměstnání (konání prací převážně duševních ve smyslu odst. 2 § 1 nebo příslušnost zaměstnance — hledíc k jeho zaměstnání — k některé z kategorií č. 1—6 odst. 1 téhož paragrafu). Ostatně již z textace ustanovení § 1 odst. 1 č. 4. pens. zák. (obrat »dále«) třeba usuzovati, že zákonodárce vztahuje pojistnou povinnost i na osoby, které nemají ve svém zaměstnání kupecké zdatnosti, jaká náleží k pojmu prací kupeckých. Vzhledem k tomu dlužno pojem obchodního pomocníka podle živn. řádu vykládati v tom smyslu, že takovými pomocníky jsou všechny osoby, které jsou převážně zaměstnány živn. odbytem zboží, a podrobiti tedy pojistné povinnosti všechny prodavače vůbec, pokud jsou živn. pomocníky, bez ohledu na to, zda mají kupeckou zdatnost či nikoliv. Živn. pomocníkem pak rozumí ustálená judikatura osobu, jejíž zaměstnání náleží k podstatě živnosti a nespočívá toliko v podřízených pracích pomocných. Že živn. odbyt zboží nelze za takové podřízené práce pomocné pokládati, jest zřejmé. Poněvadž i E.-ová byla ve sporné době zaměstnána převážně živn. odbytem zboží, je obchodním pomocníkem podle § 73 lit. a) živn. řádu a jako taková podléhala ode dne účinnosti pens. zák. č. 26/1929 Sb., t. j. od 1. ledna 1929 do konce sporné doby (do 7. srpna 1929) pojistné povinnosti podle § 1 odst. 1 č. 4 (věta druhá) cit. zák.

O stížnosti na toto rozhodnutí uvážil nss toto:

Na sporu jest otázka, koho sluší rozuměti obchodním pomocníkem ve smyslu § 1 odst. 1 č. 4 věta druhá pens. zák., jenž v právě citovaném ustanovení podrobuje pojistné povinnosti obchodní pomocníky podle § 73 lit. a) živn. řádu. Stížnost je názoru, že obchodními pomocníky jest tu rozuměti jen pomocníky při živnostech obchodních podle § 38 živn. řádu, do kteréž kategorie však živnost stěžující si firmy nespadá, žal. úřad pak, že jím jest rozuměti pomocníky, zaměstnané živn. odbytem zboží při jakékoliv živnosti.

Takto spornou otázkou zabýval se nss již v nál. Boh. A 10.451/34 a rozhodl ji ve smyslu eventuality žal. úřadu, vysloviv právní názor, že obchodními pomocníky podle § 73 lit. a) živn. řádu, povinnými pensijním pojištěním podle § 1 odst. 1 č. 4 věta druhá pens. zák. č. 26/1929 Sb., jest rozuměti pomocníky, zaměstnané převážně živn. odbytem zboží, nehledíc na povahu živnosti.

Stížnost, vycházejíc z názoru opačného, není důvodna.

#### Č. 11.453.

**Samospráva zemská. — Řízení správní: Za účinnosti zák. č. 125/1927 Sb. rozhoduje o povinnosti platiti zemské přirážky**

**zemský úřad jako stolice první; z jeho výroku je přípustno odvolání k ministerstvu.**

(Nález ze dne 29. září 1934 č. 8346.)

**Prejudikatura:** srov. Boh. A 10.597/33.

**Věc:** Ing. Desider H. v K. (adv. Dr. Petr C. Nesý z Prahy) proti zemskému úřadu v Praze o zemské přírážky k dani z vyššího služného.

**Výrok:** Nař. rozhodnutí se zrušuje pro vadnost řízení.

**Důvody:** Platebním rozkazem berní správy na Kladně předepsána st-li daň z vyššího služného za r. 1927 a spolu 120%ní zemská přírážka k této dani. Odvolání podané z předpisu této přírážky zem. úřad v Praze nař. rozhodnutím z věcných důvodů zamítl a rozhodnutí svoje označil jako konečné.

O stížnosti podané na toto rozhodnutí nss uvážil:

Předmětem sporu jest otázka, je-li st-l povinen platiti zemskou přírážku pro r. 1927 k státní přímé dani.

Jak nss vyslovil v nál. Boh. A 10.046/32, nezvtahuje se kompetenční předpis § 5 odst. 4 zák. č. 77/1927 Sb. na přírážky samosprávné pro dobu před účinností tohoto zákona, t. j. na dobu před 1. lednem 1928. Podle právního stavu do té doby platného rozhodoval o povinnosti platiti zemské přírážky v první stolici zsv. Tato jeho kompetence přešla podle § 5 org. zák. č. 125/1927 Sb. dnem 1. prosince 1928 na zem. úřad. Rozhoduje tedy o povinnosti platiti zemské přírážky pro r. 1927 zem. úřad v první stolici.

Nař. rozhodnutí — třeba podle svého znění se jeví jako rozhodnutí o odvolání do platebního rozkazu berní správy — je tedy de jure rozhodnutím zem. úřadu jako stolice první. Neplatí tu proto předpis 2. odst. čl. 8 zák. č. 125/1927 Sb., podle něhož z rozhodnutí zem. úřadu jako odvolacího není přípustno další odvolání, nýbrž nutno přípustnost opravného prostředku posouditi podle 1. odst. čl. 8. Podle tohoto předpisu jest, jak nss vyslovil v nál. Boh. A 10.597/33, proti rozhodnutí zem. úřadu jako I. stolice zásadně přípustno odvolání k min. jako úřadu vyššímu, pokud ovšem není vyloučeno, čímž rozuměti je ve smyslu usnesení adm. plena z 22. května 1933 vyloučení výslovným předpisem. Takového vylučujícího předpisu v daném případě nebylo, nýbrž nepřípustnost dalšího opravného prostředku spočívala v hierarchickém postavení zsv-u, jako důsledku tehdejší organizace úřadů, ježto nebylo tu nadřízené stolice vyšší. Po názoru nss-u, opřeném o usnesení adm. plena z 22. května 1933, není v takovém případě opravný prostředek vyloučen, nýbrž je přípustno odvolání k min. Není tedy rozhodnutí zem. úřadu konečné.

Stížnost k nss-u, podaná přímo na rozhodnutí zem. úřadu byla by tedy o sobě podle § 5 zák. o ss nepřípustna. Poněvadž však strana byla svedena k tomu, aby rozhodnutí zem. úřadu nařikala přímo stížností u nss-u, nesprávným poučením k rozhodnutí tomu připojeným, kterým byla uvedena v omyl, bylo nař. rozhodnutí zrušiti podle § 6 zák. o ss, a bude na žal. úřadu, aby vydal straně rozhodnutí nové, opatřené správným poučením ve smyslu úvah zde uvedených. Meritorní stránkou sporu se nss za tohoto stavu nemohl zabývati.