



## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd dovolací, v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Juraja Semana a členov senátu JUDr. Anny Markovej, JUDr. Dariny Ličkovej, JUDr. Aleny Priecelovej a JUDr. Kataríny Pramukovej, v právnej veci žalobcu: **1/ F. a. s. so sídlom T. X., B., IČO: X. zast. advokátom JUDr. L. N., V., B., 2/ L. L. so sídlom G., X., P. C., C. zast. advokátom JUDr. T. R., PhD., V., P. proti žalovanému: T. a. s., so sídlom B., B., IČO: X., zast. advokátkou Mgr. A. Č., S., B., o zdržanie sa nekalosúťažného konania, náhradu škody a vydanie bezdôvodného obohatenia a poskytnutia primeraného zadosťučinenia**, o mimoriadnom dovolaní generálneho prokurátora Slovenskej republiky proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave z 01. marca 2007, č. k. 29Cb 1/2000-1117 a rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 07. augusta 2008, č. k. 3Ob0 141/2007-1236, takto

### **r o z h o d o l :**

Dovolací súd mimoriadne dovolanie generálneho prokurátora v časti smerujúcej proti rozsudku súdu prvého stupňa a rozsudku odvolacieho súdu, ktorou žalovaný bol zaviazaný zaplatiť žalobcovi v druhom rade 14 122 409,21 eur (t.j. 425 451 700 Sk istiny) **z a m i e t a**.

V ostatnej napadnutej časti rozsudok súdu prvého stupňa a rozsudok odvolacieho súdu **z r u š u j e** a vec v rozsahu zrušenia **v r a c i a** súdu prvého stupňa na ďalšie konanie.

### **O d ô v o d n e n i e :**

Krajský súd v Bratislave, ako súd prvostupňový, rozsudkom č. k. 29Cb/1/2000-1117 zo dňa 1. marca 2007, rozhodol:

Odporca je povinný zdržať sa akéhokoľvek, i čiastkového, využívania znalosti alebo skúsenosti tvoriacich predmet know-how navrhovateľa, popísaného v znaleckom posudku č. 8/1999 zo dňa 12.11.1999 vypracovanom súdnym znalcom Ing. I. S. a v znaleckom posudku č. 45/1999 zo dňa 29. 11. 1999 vypracovanom súdnou znalkyňou Ing. M. M., týkajúceho sa organizácie, herných plánov a pravidiel číselných lotérií a stávkových hier Š.,Š.. a M. do 15 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

Odporca je povinný zaplatiť navrhovateľovi 1 003 279 719,- Sk do 30 dní od právoplatnosti rozsudku.

Odporca je povinný zaplatiť navrhovateľovi úrok z omeškania vo výške 18,80 % p. a., zo sumy 130 389 585,30 Sk za obdobie od 07. 02. 2000 do zaplattenia, úrok z omeškania vo výške 18,80 % p. a. zo sumy 141 691 414,70 Sk za obdobie od 07. 02. 2000 do zaplattenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 107 743 566,60 Sk za obdobie od 13. 10. 2002 do zaplattenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 172 507 030,80 Sk za obdobie od 13. 10. 2002 do zaplattenia, úrok z omeškania vo výške 16,50 % p. a. zo sumy 94 586 893,50 Sk za obdobie od 05. 09. 2003 do zaplattenia a úrok z omeškania vo výške 16,50 % p. a., zo sumy 92 731 654,60 Sk za obdobie od 05. 09.2003 do zaplattenia.

Súd ukladá odporcovi, aby v lehote do 30 dní od nadobudnutia právoplatnosti tohto rozsudku na svoje náklady uverejnil dvakrát za sebou s odstupom jedného týždňa platený inzerát v sobotňajších vydaniach denníkov S., Š., P. a N. Č. s nasledovným textom: "Spoločnosť T. a. s. sa uverejnením tohto inzerátu ospravedlňuje spoločnosti Š., a. s., že bez jej súhlasu používala pri prevádzkovaní číselných lotérií jej ochranné známky Š., Š. a M., čím spoločnosť T. a. s., získala na úkor spoločnosti Š. a. s. neoprávnený majetkový prospech."

Vo zvyšku súd návrh z a m i e t a.

Odporca je povinný zaplatiť navrhovateľovi, na účet právneho zástupcu navrhovateľa, trovy konania vo výške 79 526 540,60 Sk, do 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

Svoje rozhodnutie odôvodnil tým, že:

Čiastkovým rozsudkom č. k. 29Cb 1/00-821 zo dňa 06. 07. 2004 Krajský súd v Bratislaverozhodol tak, že odporca je povinný zaplatiť navrhovateľovi 109 404 000,- Sk s 10 % úrokom z omeškania, a to zo sumy 96 081 000,- Sk od 08. 01. 2000 do 12. 09. 2002 a zo sumy 109 404 000,- Sk s 10 % úrokom od 13. 09. 2002 až do zaplatenia, všetko do 15 dní od právoplatnosti čiastkového rozsudku, s tým, že o trovách konania bude rozhodnuté čiastkovým rozsudkom. Voči rozsudku podal odvolanie odporca. Uznesením Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 2Obo 63/05 zo dňa 26. 04. 2005 Najvyšší súd Slovenskej republiky čiastočný rozsudok Krajského súdu v Bratislave zo dňa 06. 06. 02004 č. k. 29Cb 1/00-821 zrušil a vec vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie. Dôvodom zrušenia čiastočného rozsudku je, že prvostupňový súd sa nezaoberal posúdením veci z titulu nekalosúťažného konania, ani sa s tým nevysporiadal. Pričom posúdenie veci z tohto zreteľa tvorí právny základ nielen nároku, o ktorom prvostupňový súd rozhodol čiastočným rozsudkom, ale všetkých navrhovateľom uplatnených nárokov.

Súd v novom konaní posudzoval nárok navrhovateľa v celom rozsahu, tak, že navrhovateľ sa návrhom doručeným súdu dňa 07. 01. 2000 domáhal voči odporcovi zdržať sa prevádzkovania číselných lotérií pod označením Š., Š. a M., na ktoré sa vzťahuje know-how navrhovateľa popísané v znaleckom posudku č. 08/1999 zo dňa 12. 11. 1999 vypracovanom znalcom Ing. I. S. a v znaleckom posudku č. 45/1999 zo dňa 29. 11. 1999 vypracovanom znalkyňou Ing. M. M., ďalej sa zdržať akéhokoľvek i čiastkového využívania znalostí či skúseností tvoriacich predmet uvedeného know-how a zdržať sa i akéhokoľvek využívania uvedených označení v súvislosti s prevádzkovaním akýchkoľvek číselných lotérií a stávkových hier. Ďalej, aby v lehote 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozsudku na svoje náklady uverejnil odporca dvakrát za sebou s odstupom jedného týždňa platený inzerát v sobotňajších vydaniach denníkov S., Š., P., P. a N. Č. s nasledovným textom: "Spoločnosť T. a. s. sa uverejnením tohto inzerátu ospravedlňuje spoločnosti Š. a. s., že bez jej súhlasu používala pri prevádzkovaní číselných lotérií jej ochranné známky Š., M. a Š., čím spoločnosť T. a. s. získala na úkor spoločnosti Š. a. s. neoprávnený majetkový

prospech." Ďalej, aby odporca vyplatil navrhovateľovi náhradu škody vo výške 35 519 908,- Sk, a to v rovnakých štvrtročných pravidelných splátkach počas 5 rokov, pričom prvá splátka bude splatná prvým dňom kalendárneho mesiaca, v ktorom tento rozsudok nadobudne právoplatnosť, aby odporca vyplatil navrhovateľovi získané bezdôvodné obohatenie vo výške 272 081 000,- Sk a to v rovnakých štvrtročných pravidelných splátkach počas 5 rokov, pričom prvá splátka bude splatná prvým dňom kalendárneho mesiaca nasledujúceho po mesiaci, v ktorom tento rozsudok nadobudne právoplatnosť. Taktiež sa navrhovateľ proti odporcovi domáhal náhrady trov konania.

Navrhovateľ dňa 12. 09. 2002 podal na súd zmenu návrhu a ďalšie zmeny návrhu navrhovateľ podal na súd dňa 20. 09. 2002, 05. 08.2003, 25. 11. 2003 a 15. 01. 2007. Týmito pozmeňujúcimi návrhmi navrhovateľ svoj pôvodný návrh rozšíril v časti nároku na náhradu škody a vydanie bezdôvodného obohatenia a v časti požadovaného uverejnenia ospravedlnenia svoj uplatnený nárok zobral čiastočne späť.

Súd jednotlivé zmeny návrhu navrhovateľa pripustil.

Vychádzajúc z pripustených zmien návrhu, navrhovateľ sa podaným návrhom domáhal, aby súd rozsudkom uložil odporcovi:

- zdržať sa prevádzkovania číselných lotérií pod označeniami Š., Š. a M., na ktoré sa vzťahuje know-how žalobcu popísané v znaleckom posudku č. 08/1999 zo dňa 12. 11. 1999, vypracovanom súdnym znalcom Ing. I. S. a v znaleckom posudku č. 45/1999 zo dňa 29. 11. 1999, vypracovanom súdnou znalkyňou Ing. M. M., ďalej sa zdržať akéhokoľvek i čiastkového využívania znalostí či skúseností tvoriacich predmet uvedeného know-how a zdržať sa i akéhokoľvek využívania uvedených označení v súvislosti s prevádzkovaním akýchkoľvek číselných lotérií a stávkových hier,
- nechať v lehote tridsiatich dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozsudku na svoje náklady uverejniť dvakrát za sebou s odstupom jedného týždňa platený inzerát v sobotňajších vydaniach denníkov S., Š., P. a N. Č. s nasledovným textom: "Spoločnosť T. a. s. sa uverejnením tohto inzerátu ospravedľňuje spoločnosti Š. a. s., že bez jej súhlasu používala pri prevádzkovaní číselných lotérií jej ochranné známky Š., Š. a M., čím spoločnosť T. a. s. získala na úkor spoločnosť Š. a. s. neoprávnený majetkový prospech,
- vyplatiť žalobcovi náhradu škody vo výške 425 451 700,- Sk,

- vyplatiť žalobcovi získané bezdôvodné obohatenie vo výške 1 003 279 719,- Sk,
- vyplatiť žalobcovi úrok z omeškania vo výške 18,80 % p. a. zo sumy 130 389 585,30 Sk za obdobie od 07. 02. 2000 do zaplataenia, úrok z omeškania vo výške 18,80 % p. a. zo sumy 272 081 000,- Sk za obdobie od 07. 02. 2000 do zaplataenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 107 743 566,60 Sk za obdobie od 13. 10. 2002 do zaplataenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 280 250 597,40 Sk za obdobie od 13. 10. 2002 do zaplataenia, úrok z omeškania vo výške 16,50 % p. a. zo sumy 187 318 548,10 Sk za obdobie od 05. 09. 2003 do zaplataenia a úrok z omeškania vo výške 16,50 % p. a. .. zo sumy 92 731 654,60 Sk za obdobie od 05. 09. 2003 do zaplataenia,
- nahradiť žalobcovi trovy konania pozostávajúce zo zaplataeného súdneho poplatku, nákladov na vyhotovenie súdnoznaleckých posudkov a trov právneho zastúpenia,

to všetko do pätnástich dní odo dňa právoplatnosti tohto rozsudku.

Navrhovateľ svoj návrh zdôvodnil tým, že vznikol dňa 28. 01. 1993 ako právny nástupca „hospodárskeho zariadenia S., podniku pro organizování sázek“ (ďalej len S.,...) v návaznosti na ustanovenie § 766 ods. 1 Obchodného zákonníka titulom prevodu podniku (hospodárskeho zariadenia) na obchodnú spoločnosť.

S. bola dovedy (do rozdelenia Česko-slovenskej republiky) prevádzkovateľom číselnej lotérie Š. a ďalších lotérií a hier (ako napr. M., S., 5 zo 40, Š., S.).

Súčasne s navrhovateľom vznikol i odporca - v tom čase pod obchodným menom T. a. s., ktorý mal byť a dodnes i je nositeľom potrebnej licencie na prevádzkovanie číselných lotérií na území SR udeľovanej Ministerstvom financií Slovenskej republiky.

Vzhľadom na rozdelenie Česko-slovenska na dva samostatné štátne útvary vznikla v decembri 1992 nutnosť vzniku nového subjektu, ktorý by po vzniku samostatnej Slovenskej republiky prevádzkoval uvedené číselné lotérie a hry na jej území. Z tohto dôvodu bolo po rokovaníach Správneho výboru podniku S. (v ktorom boli zastúpení i zástupcovia S.z.), zástupcov S.z. a zástupcov Ministerstva financií SR, Ministerstva školstva a vedy SR a Ministerstva kultúry SR, prijaté riešenie, podľa ktorého boli dňa 11. 12. 1992 založené dve akciové spoločnosti - odporca (so základným imaním 11 000 000,- Sk) a navrhovateľ (so

základným imaním 125 000 000,- Sk), ktorý bol založený, ako je už uvedené vyššie v návaznosti na § 766 ods. 1 Obchodného zákonníka, ako prevod podniku (hospodárskeho zariadenia) na obchodnú spoločnosť, pričom jej základné imanie vo výške 125 000 000,- Sk tvorila v zmysle Rozhodnutia zakladateľov podniku S. prijatého dňa 08. 12. 1992 (ďalej len "Rozhodnutí") príslušná časť imania podniku S..

Odporca, ktorej zakladateľmi boli horeuvedené ministerstvá vlastniace väčšinu akcií (52,5 %) a S.z., mal byť a dodnes i je nositeľom potrebnej licencie udeľovanej Ministerstvom financií Slovenskej republiky.

Navrhovateľ, ktorého zakladateľmi boli občianske združenia S.z. a So. na Slovensku, sa stal na základe Rozhodnutí (bod 4. na strane 2. Rozhodnutí), Zásad a postupu majetkového vypořádání hospodárskeho zařízení S., podniku pro organizování sportovních sázek zo dňa 08. 12. 1992, a následne i osobitnej dohody s podnikom S. zo dňa 21. 04. 1993, a v neposlednom rade i v dôsledku všeobecného právneho nástupníctva po podniku S. na území Slovenskej republiky, a dodnes i je, vlastníkom všetkých nehmotných práv a potrebného know-how získaného od podniku S. (s výnimkou práv, ktoré získala spoločnosť S., a. s. so vzťahom na Českú republiku s ohľadom na uplatnený územný princíp deľby majetku a majetkových práv podniku S. medzi spoločnosťami Š. a. s. so sídlom v SR a S., a. s. so sídlom v ČR).

Dňa 18. 01. 1993 bol medzi S. Praha, ako odovzdávajúcim, a navrhovateľom, ako preberajúcim, podpísaný i osobitný Preberací protokol, ktorý potvrdzoval odovzdanie a prevzatie rôznej dokumentácie týkajúcej sa prevádzkovania uvedených číselných lotérií a hier na území Slovenskej republiky. Išlo napríklad o dokumentáciu týkajúcu sa jednotlivých zberných, tiketov, dotazníky jednotlivých zberných na Slovensku za roky 1991 a 1992, správy z revízií tiketov za roky 1987 až 1992, dotazníky o rentabilite zberných a pod.

Vyššie uvedená osobitná dohoda s podnikom S. bola uzavretá dňa 21. 04. 1993 v Prahe pod názvom „Dohoda o majetkovém vypořádání hospodárskeho zařízení S., podniku pro organizování sázek, uzavřená mezi a. s. S. a a. s. Š." (ďalej len „Dohoda"). Tak napríklad podľa článku 3 písm. d) Dohody prešli na žalobcu všetky "práva a povinnosti vyplývajúce ze smluv o obstarání záležitostí ve věcech sázek se slovenskými subjekty" s platnosťou od 01. 01. 1993" a predovšetkým - na základe čl. 5 tejto Dohody prešlo na navrhovateľa právo k

užívaniu slovného vyjadrenia označenia hier S., "t. j. S., S., M., S., 5 ze 40, Š., S."

Navrhovateľ mal na základe dohody zakladateľov sporových strán ako i následnej zmluvy s odporcom uvedené hry prakticky prevádzkovať a v tejto súvislosti i zabezpečovať či sprostredkovať všetky potrebné činnosti a služby ako napríklad tlač tiketov, reklamu, zmluvné zabezpečenie a komunikáciu so zberňami, vypracovanie herného plánu, styk s televíziou a žrebovanie, výplatu výhier a pod. Tieto služby a činnosti mal navrhovateľ poskytovať odporcovi na základe osobitnej zmluvy.

Uvedené potvrdzuje i text ustanovenia nachádzajúceho sa na strane č. 2 notárskej zápisnice č. N 341/92, Nz 322/92 zo dňa 11. 12. 1992 spísanej štátnou notárkou JUDr. M. B., ktorou osvedčila založenie odporcu:

"Zakladatelia sa dohodli, že technické spracovanie operácií a s nimi súvisiacich činností bude na základe osobitnej zmluvy vykonávať alebo sprostredkovať Š., a. s." Uvedený text je obsiahnutý i v článku 5 Zakladateľskej zmluvy spoločnosti odporcu zo dňa 11. 12. 1992.

Navrhovateľ a odporca boli zapísaní do obchodného registra v rovnaký deň t. j. 28. 01. 1993.

Vlastníkom uvedených majetkových práv sa tak stal navrhovateľ i z dôvodu právneho nástupníctva premenou podniku S. na navrhovateľa, ktorý bol dňa 28. 01. 1993 zapísaný do obchodného registra.

Vyššie uvedená dohoda zúčastnených strán sa týkala rozdelenia "držby" licencie na číselné hry a samotného "prevádzkovateľa" príslušných číselných hier.

Dňa 04. 01. 1993 vydalo Ministerstvo financií SR Rozhodnutie č. 52/1652/92, ktorým povolilo odporcovi prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier „S.“, "S. na výsledok", "S.", "Š.", "Š.", "O. s. 5 zo 40" a „M.“ na obdobie od 04. 01. 1993 do 31. 12. 1993. V uvedenom Rozhodnutí MF SR sa okrem iného na strane č. 3 uvádza: „Zakladatelia sa dohodli, že technické spracovanie operácií a s nimi súvisiacich činností bude na základe osobitnej zmluvy vykonávať, alebo sprostredkovať Š., a. s., B.. Prevádzkovateľ doručí MF SR jednu kópiu tejto zmluvy".

Rovnakého dňa, t. j. 04. 01. 1993, bola medzi sporovými stranami uzavretá Zmluva o zabezpečení spracovávania dát a ostatných súvisiacich úkonov spojených s prevádzkovaním

lotérií a inými hrami (ďalej len "Zmluva zo dňa 04. 01. 1993"). Vychádzajúc z obsahu tejto Zmluvy zo dňa 04. 01. 1993, konkrétne bodu 3 čl. 1 odporca "poveruje a splnomocňuje Š., a. s. prevádzkovaním a zabezpečovaním stávkových hier a číselných lotérií ... " V zmysle bodu 1 čl. 2 navrhovateľ "na svoj náklad a nebezpečenstvo zabezpečí zmluvne spracovávanie stávkových hier a číselných lotérií ... " V zmysle bodu 5 čl. 2 navrhovateľ organizuje a zabezpečuje uzatváranie stávkových hier a číselných lotérií a zodpovedá za ich riadny a včasný priebeh. Podľa bodu 7 čl. 2 „Žrebovanie, určenie poradia a výsledkov, zverejňovanie výsledkov, ako i ďalšie úkony spojené so stávkovou činnosťou sú predmetom osobitnej zmluvy medzi S., a. s. a Š., a. s." a podľa bodu 2 čl. 3 navrhovateľ "odstraňuje závady a vybavuje reklamačné nároky ..."

Na základe zmluvy z 04. 01. 1993 bol navrhovateľ nositeľom všetkých povinností týkajúcich sa samotného prevádzkovania číselných lotérií a stávkových hier z titulu svojho know-how získaného od podniku S. a náväzných zmluvných vzťahov.

Po uplynutí lehoty danej v povolení vyplývajúceho z Rozhodnutia MF SR boli na žiadosť odporcu vydávané v časovej následnosti ďalšie rozhodnutia MF SR povoľujúce odporcovi prevádzkovanie číselných lotérií, pričom vo viacerých z nich sa naďalej s použitím rôznych formulácií uvádzalo a "odobrovalo" prepojenie využitia vydaného povolenia s činnosťou navrhovateľa ako praktického prevádzkovateľa predmetných číselných lotérií poskytujúceho odporcovi nevyhnutné technické služby. Rozhodnutie MF SR č. 52/1833/94 zo dňa 24. 08. 1994, v ktorom MF SR v bode 7 vyslovuje súhlas s tým, že "technické spracovanie operácií a s tým súvisiacich činností bude na základe osobitných zmlúv vykonávať alebo sprostredkovať spoločnosť Š., a. s. so sídlom v B. a spoločnosť G.S. so sídlom v B."

V Rozhodnutí MF SR č. 52/2270/95 zo dňa 06. 11. 1995 sa už v bode 7 uvádza všeobecnejšie "Technické spracovanie operácií a s tým súvisiace činnosti môže vykonávať alebo sprostredkovať na základe osobitne na tento účel uzatvorených zmlúv subjekty vybrané a. s. T. po predchádzajúcom súhlase Ministerstva financií SR" (pričom týmto vybraným subjektom bol opäť navrhovateľ).

V Rozhodnutí MF SR č. 1112/97/52 zo dňa 03. 01. 1997 sa už opätovne v bode 7 výslovne uvádza, že "Ministerstvo financií SR súhlasí, že technické spracovanie operácií a s tým súvisiacich činností bude na základe osobitných zmlúv vykonávať alebo

sprostredkovávať spoločnosť Š., a. s. so sídlom v B. a spoločnosť G.S. so sídlom v B."

V praxi uvedené "technické spracovanie operácií a s tým súvisiacich činností" predstavovalo viacero činností navrhovateľa. V prvej zmluve uzavretej medzi sporovými stranami dňa 04. 01. 1993 boli tieto činnosti napríklad uvádzané ako "spracovávanie stávkových hier a číselných lotérií" a v tom rámci "kontrola doručených zásielok s dielmi B stávkových lístkov, stanovenie hernej a výhernej listiny jednotlivých stávkových hier a číselných lotérií, vyhodnotenie výherných stávok, spracúvanie zoznamov a súpisov výhier ... ", organizovanie a zabezpečovanie uzatvárania stávkových hier a číselných lotérií, žrebovanie, určenie poradia a výsledkov a pod.

V Mandátnej zmluve z 15. 06. 1998 sú tieto činnosti opísané ako "príjem stávk systémom on-line, zverejňovanie výsledkov hier, výplata výhier, úhrady mandatárovi zo vzájomného zúčtovania vkladov a výhier, propagácia lotérií a vedenie ostatnej agendy súvisiacej s prevádzkovaním ďalej uvedených číselných lotérií, ... číselnej lotérie Š. a doplnkovej hry Š., číselnej lotérie M.."

Osobitné znalosti a skúsenosti potrebné na vykonávanie uvedených činností predstavujúce vo svojom súhrne know-how navrhovateľa možno označiť i ako "systém" predmetných číselných hier, pozostávajúci z hlavných článkov ako marketing a distribúcia, prijímanie stávok, vyhodnotenie stávok (technické spracovanie), žrebovanie, zúčtovanie (vrátane vyplatenia výhier). V týchto hlavných článkoch sú obsiahnuté jednotlivé činnosti ako:

- reklamná a propagačná činnosť
- návrh a tlač tiketov,
- vypracovanie herných plánov pre systémy OFF LINE a ON LINE
- vypracovanie prevádzkových predpisov systému ON LINE,
- vypracovanie poštových pravidiel (prevádzkových pravidiel Slovenskej pošty, š. p.),
- zabezpečenie prijímania tiketov od tipujúcich: 1. systémom OFF LINE prostredníctvom S., a. s. Praha na základe zmluvného vzťahu so navrhovateľom a 2. systémom ON LINE - prostredníctvom G.S., B. na základe zmluvného vzťahu navrhovateľa s G., USA, oba cez sieť zberní TJ, klubov a pôst a od roku 1995 i cez zberne prevádzkované inými právnickými a fyzickými osobami - všetko na základe zmluvných vzťahov navrhovateľa,

- zabezpečenie dopravy tiketov systému OFF LINE do S., a. s. Praha - pre zber tipov a ich spracovanie z celej Slovenskej republiky, žrebovanie výherných čísel - uzatváranie systému ON LINE, vypočítanie predpokladanej sumy na výhry, kontrola žrebovacích loptičiek, zadávanie výherných čísel do systému ON LINE, zaslanie podkladov na spracovanie výhier a výhernej listiny S., a. s. Praha, -
- zabezpečenie spracovania a vyhodnotenia výherných tipov,
- zabezpečenie spracovania súpisov výhier a výherných listín,
- zabezpečenie prenosu dát o výherných číslach, výške a počte výhier, J. do TA SR, Slovenských telekomunikácií a Teletextu a zabezpečenie informovanosti verejnosti prostredníctvom dennej tlače a TV, zabezpečenie a prevádzkovanie systému ochrany informácií,
- ekonomické spracovanie činnosti a vytvorenie účtovníckeho programu na spracovanie tržieb, výplatu provízií zberníam, výplatu výhier tipujúcich a výplatu odvodov,
- vybavovanie reklamácií,
- vykonávanie distribučnej činnosti - tlačív, tiketov, výherných listín a súpisov výhier,
- vykonávanie servisnej činnosti systému ON LINE.

Licenciu na prevádzkovanie číselných lotérií obdržal vždy odporca. Herný plán pre "OFF LINE" nazvaný "Herný plán číselných lotérií a stávkových hier organizovaných T., a. s. s účasťou štátu" s platnosťou do 04. 01. 1993 vypracoval navrhovateľ vychádzajúc pritom z českého dokumentu vypracovaného podnikom S. Herní plán číselných lotérií a sázkových her pořádaných podnikem S." zo dňa 01. 09. 1992.

Herný plán pre "ON LINE" nazvaný „Dodatok č. 1 Herného plánu číselných lotérií a stávkových hier organizovaných T., a. s. prostredníctvom Š., a. s. prijímanie stávk systémom ON LINE" zo dňa 09. 04. 1993 s účinnosťou od 15. 04. 1993 bol taktiež vypracovaný navrhovateľom, vychádzajúc pritom z českého dokumentu poskytnutého spoločnosťou S., a. s. Dodatek č. 1 Herního plánu číselných lotérií a sázkových her pořádaných S., a. s. PRÍJEM SÁZEK SYSTÉMOM ON LINE" z 01.03.1993.

Zmeny a vylepšenia hier pochádzali od navrhovateľa, ktorý čerpal z poznatkov a skúseností S., napr. zavedenie J.-u iniciované navrhovateľom na oficiálnej úrovni listom zo

dňa 18. 06. 1993 adresovaným odporcovi. J. bol následne zavedený od 02. 08. 1993, kedy sa súčasne rozdelilo žrebovanie medzi SR a ČR a tiež sa zmenil výpočet istiny (len z vkladov prijatých v SR).

Žrebovanie sa uskutočňovalo v priamom prenose v STV 1, pričom sa žrebovania okrem zástupcov navrhovateľa zúčastňoval zástupca štátneho dozoru, moderátor STV a hosť z oblasti športu, prípadne kultúry. Až neskôr k žrebovaniu pristúpil aj zástupca odporcu, ktorý pokračoval v takto začatom systéme žrebovania, ktorý postupom času začal i meniť a dopĺňať, avšak jeho základná osnova zostala zachovaná.

Prvú zmluvu na výrobu a vysielanie žrebovania číselných lotérií uzavrel teda s STV dňa 25. 01. 1993 navrhovateľ, hoci ju v jej závere podpísal i zástupca odporcu. Odporca zmluvy s STV začal samostatne zabezpečovať až od 01. 09. 1994.

Prevádzkové predpisy pre ON LINE i pre OFF LINE vypracoval navrhovateľ, ktorý ich i samostatne vydal.

Navrhovateľ rovnako vytvoril technickú dokumentáciu, ako tikety ON LINE a OFF LINE, potvrdenky, výherné listiny a pod. Taktiež navrhovateľ vytvoril a prevádzkoval základný systém marketingu, informácie pre tipujúcich, pomôcky pre tipujúcich (tabuľky pre systémové stávky a pod.). Pri uvedených dokumentoch vychádzal navrhovateľ opätovne z poznatkov a skúseností S..

Sieť zberní tvorili v roku 1993 zberne TJ a klubov. Kontakty na tieto zberne, vrátane modelu spolupráce s nimi i spolu s jej zmluvným zabezpečením, prevzal navrhovateľ od podniku S.. Zmluvná spolupráca medzi navrhovateľom a jednotlivými zberňami prebiehala na základe mandátnej zmluvy vypracovanej navrhovateľom.

V roku 1994 došlo k významnej zmene na strane akcionárskej štruktúry navrhovateľa, stal sa akciovou spoločnosťou so stopercentnou majetkovou účasťou štátu. Navrhovateľ tak stratil možnosť vplyvu na rozhodovanie a následné konanie či nekonanie odporcu cestou valného zhromaždenia odporcu.

Odporca od januára 1996 zmenil výherné listiny na hry Š., M., Š. a 5 zo 40 nahradením loga navrhovateľa za logo odporcu a v tom istom roku boli postupne uvedeným

spôsobom zmenené i používané tikety off line i on line. Od roku 1993 sa systém ON LINE spracovával za pomoci techniky poskytnutej americkou firmou G. na základe leasingovej zmluvy uzavretej medzi navrhovateľom a menovanou americkou firmou (Š., a. s. zmluvné postavenie leasingového nájomcu v tejto zmluve získala právnym nástupníctvom po S.). Do 31. 05. 1994 leasingové splátky hradil navrhovateľ a fakturoval ich ďalej odporcovi v rámci uzavretých zmlúv týkajúcich sa spracovania výsledkov číselných lotérií. Od 01. 09. 1994 navrhovateľ dal odporcovi súhlas, aby uvedené leasingové splátky uhrádzal priamo odporca.

V roku 1996 odporca uzavrel s menovanou americkou firmou novú leasingovú zmluvu na sedem rokov.

Povolenia Ministerstva financií SR na prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier udelené v zmysle § 4 ods. 3 zákona č. 194/1990 Zb. o lotériách a iných podobných hrách (ďalej v znení neskorších zmien a doplnkov len "Zákona o lotériách") získal počnúc rokom 1993 až do dnešného dňa len odporca, a to vzhľadom na obmedzenie obsiahnuté v § 4 ods. 1 Zákona o lotériách. V uvedených povoleniach získal odporca aj povolenie na prevádzkovanie na prevádzkovanie nasledovných hier:

- „M. - číselná lotéria, v ktorej účastníci tipujú päť čísiel z tridsiatich piatich, poriada sa spravidla v štrnásťdňových cykloch" (neskôr v týždňových cykloch),
- "Š. - je hra, v ktorej účastníci môžu uzatvárať stávky na koncové šesťčíslenie výrobného čísla tiketu. Uvedenú hru možno uskutočňovať na tiketoch S. a Š." (v súčasnosti len na tiketoch Š. a to dvakrát týždenne),
- "Š. - číselná lotéria, v ktorej účastníci tipujú šesť čísel zo štyridsiaticich deviatich, poriada sa spravidla jedenkrát týždenne (v súčasnosti dvakrát týždenne). "

Zmluvná spolupráca sporových strán bola ukončená k 30. 06. 1999. Tento dátum bol stanovený ako dátum ukončenia platnosti Zmluvy o zabezpečení spracovávania, uzatvorenej sporovými stranami dňa 03. 03. 1998, a to v jej Dodatku č. 1 zo dňa 22. 12. 1998.

Navrhovateľ sa na základe Rozhodnutia zakladateľov podniku S. prijatého dňa 08. 12. 1992, ktorým bolo vytvorené základné imanie navrhovateľa vo výške 125 000 000,- Sk príslušnou časťou imania podniku S., Zásad a postupu majetkového vypořádání hospodářského zařízení S., podniku pro organizování sportovních sázek zo dňa 08. 12. 1992 a následne i osobitnej dohody uzavretej so spoločnosťou S., a.s. ako druhým právnym

nástupcom podniku S. dňa 21. 4. 1993 a v neposlednom rade i v dôsledku všeobecného právneho nástupníctva po podniku S. na území Slovenskej republiky stal a dodnes i je vlastníkom všetkých nehmotných práv a potrebného know-how získaného od podniku S. (s výnimkou práv, ktoré získala spoločnosť S., a. s. so vzťahom na Českú republiku s ohľadom na uplatnený územný princíp del'by majetku a majetkových práv podniku S. medzi spoločnosťami Š., a. s. so sídlom v SR a S., a. s. so sídlom v ČR).

Dňa 18. 01. 1993 bol medzi podnikom S., ako odovzdávajúcim, a navrhovateľom, ako preberajúcim, podpísaný i osobitný Preberací protokol, ktorý potvrdzoval odovzdanie a prevzatie rôznej dokumentácie týkajúcej sa prevádzkovania uvedených číselných lotérií a hier na území Slovenskej republiky. Išlo napríklad o dokumentáciu týkajúcu sa jednotlivých zberní, tiketov, dotazníky jednotlivých zberní na Slovensku za roky 1991 a 1992, správy z revízií tiketov za roky 1987 až 1992, dotazníky o rentabilite zberní a pod.

Vyššie uvedená osobitná dohoda o vypořádání podniku S. bola uzavretá dňa 21. 04. 1993 v Prahe pod názvom „Dohoda o majetkovém vypořádání hospodářského zařízení S., podniku pro organizování sázek, uzavřená mezi a. s. S. a a. s. Š." (ďalej len "Dohoda"). Tak napríklad podľa článku 3. písm. d) Dohody prešli na navrhovateľa všetky "práva a povinnosti vyplývající ze smluv o obstarání záležitostí ve věcech sázek se slovenskými subjekty ... s platností od 01. 01. 1993" a predovšetkým - na základe čl. 5. tejto Dohody prešlo na navrhovateľa právo k užívaniu slovného vyjadrenia označenia hier podniku S. "t. j. S., S., M., S. 5 ze 40, Š., S.."

Š., a. s. mala na základe dohody zakladateľov navrhovateľa a odporcu, ako i následnej zmluvy s odporcom, uvedené hry prakticky prevádzkovať, a v tejto súvislosti i zabezpečovať či sprostredkovať všetky potrebné činnosti a služby, ako napríklad tlač tiketov, reklamu, zmluvné zabezpečenie a komunikáciu so zberňami, vypracovanie herného plánu, styk s televíziou a žrebovanie, výplatu výhier a pod. Tieto služby a činnosti mala Š., a. s. - navrhovateľ poskytovať T.-u, a. s. - odporcovi na základe osobitnej zmluvy.

Uvedené potvrdzuje i text ustanovenia nachádzajúceho sa na str. č. 2 notárskej zápisnice č. N 341/92, Nz 322/92 zo dňa 11. 12. 1992 spísanej štátnou notárkou JUDr. M. B., ktorou osvedčila založenie spoločnosti T. a. s. - "Zakladatelia sa dohodli, že

technické spracovanie operácií a s nimi súvisiacich činností bude na základe osobitnej zmluvy vykonávať alebo sprostredkovať Š., a. s." Uvedený text je obsiahnutý i v článku 5. Zakladateľskej zmluvy spoločnosti T. a. s. zo dňa 11. 12. 1992.

Vlastníkom uvedených majetkových práv sa tak navrhovateľ stal i dôvodom právneho nástupníctva premenou podniku S. na obchodnú spoločnosť - navrhovateľa.

Zakladatelia odporcu, ktorými boli Ministerstvo financií SR, Ministerstvo školstva a vedy SR, Ministerstvo kultúry SR a S.z. ani spoločnosť T. a. s. samotná, nedisponovali potrebným know-how, nehmotnými právami, zmluvnými právami ani potrebným personálnym zabezpečením ani potrebným disponibilným kapitálom, aby zavedené číselné hry prevádzkovali bez súčinnosti navrhovateľa, ako nástupcu podniku S..

Dňa 04. 01. 1993 vydalo Ministerstvo financií SR Rozhodnutie č. 52/1625/92, ktorým povolilo spoločnosti T. a. s. prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier „S.“, "S. na výsledok", "S.", "Š.", "Š.", "O. s. 5 zo 40" a "M." na obdobie od 04. 01. 1993 do 31. 12.1993. V uvedenom Rozhodnutí MF SR sa okrem iného na strane č. 3 uvádza: "Zakladatelia sa dohodli, že technické spracovanie operácií a s nimi súvisiacich činností bude na základe osobitnej zmluvy vykonávať, alebo sprostredkovať Š., a. s. B.. "

Dňa 04. 01. 1993 bola medzi navrhovateľom a odporcom uzavretá Zmluva o zabezpečení spracovávaní dát a ostatných súvisiacich úkonov spojených s prevádzkovaním lotérií a inými hrami (ďalej len "Zmluva zo dňa 04. 01. 1993"). Vychádzajúc z obsahu tejto Zmluvy zo dňa 04. 01. 1993, konkrétne bodu 3. čl. 1 odporca "poveruje a splnomocňuje Š., a. s. prevádzkovaním a zabezpečovaním stávkových hier a číselných lotérií..." V zmysle bodu 1. čl. 2. navrhovateľ "na svoj náklad a nebezpečenstvo zabezpečí zmluvne spracovávanie stávkových hier a číselných lotérií ... ". V zmysle bodu 5. čl. 2. navrhovateľ organizuje a zabezpečuje uzatváranie stávkových hier a číselných lotérií a zodpovedá za ich riadny a včasný priebeh. Podľa bodu 7. čl. 2. „žrebovanie, určenie poradia a výsledkov, zverejňovanie výsledkov, ako i ďalšie úkony spojené so stávkovou činnosťou sú predmetom osobitnej zmluvy medzi S., a. s. a Š., a. s."

Podľa uvedenej Zmluvy zo dňa 04. 01. 1993 bol teda navrhovateľ nositeľom všetkých povinností týkajúcich sa samotného prevádzkovania číselných lotérií a stávkových hier z titulu svojho know-how získaného po podniku S. a náväzných zmluvných vzťahov.

Navrhovateľ sa vo svojom návrhu ďalej odvoláva na ďalšie rozhodnutia Ministerstva financií SR z rokov 1994, 1995 a 1997, ktorými toto ministerstvo povoľovalo odporcovi prevádzkovanie číselných lotérií a vyjadruje súhlas s tým, aby technické spracovanie operácií a s tým súvisiacich činností na základe osobitných zmlúv vykonával navrhovateľ.

V návaznosti na jednotlivé rozhodnutia Ministerstva financií SR povoľujúce odporcovi prevádzkovanie číselných lotérií boli medzi navrhovateľom a odporcom uzatvárané jednotlivé zmluvy upravujúce rozsah i podmienky služieb poskytovaných odporcovi zo strany navrhovateľa pri prevádzkovaní číselných lotérií. V žiadnej z týchto zmlúv však nie je obsiahnuté ustanovenie, na základe ktorého by si odporca mohol prisvojiť a následne bezplatne využívať know-how navrhovateľa, ktoré navrhovateľ vytvoril či legálne získal, a ktoré navrhovateľ využíval i pri plnení svojich zmluvných povinností voči odporcovi.

Jedinou čiastkovou výnimkou umožňujúcou odporcovi legálne dočasné bezplatné užívanie nehmotných práv navrhovateľa je zmluvná dohoda medzi navrhovateľom a odporcom zhmotnená v ustanovení bodu 4. článku 1. Zmluvy o zabezpečovaní spracovávaní dát ... uzavretá medzi navrhovateľom a odporcom dňa 21. 10. 1994, v ktorom "Dodávateľ (navrhovateľ) súhlasí, aby objednávatel' (odporca) v období od 01. 09. 1994 do 31. 12. 1994 bezplatne používal chránené značky a názvy hier uvedené v bode 1. a logo J.."

V roku 1995 odporca predložil navrhovateľovi návrh "Zmluvy o prevode práva prihlášky ochranných známk", na základe ktorej navrhoval navrhovateľovi prevod jeho práv viažucich sa k jeho ochranným známkam na odporcu. Tento návrh navrhovateľ odmietol.

Existenciu potrebného know-how na strane navrhovateľa na prevádzkovanie predmetných číselných lotérií v roku 1993, a na druhej strane absenciu tohto know-how na strane odporcu, v tom čase navrhovateľ vo svojom návrhu odôvodňuje i nasledovným:

Hoci licenciu na prevádzkovanie číselných lotérií obdržal vždy odporca, odporca nemal vypracovaný žiadny herný plán. Prvý slovenský herný plán pre "OFF LINE" nazvaný "Herný plán číselných lotérií a stávkových hier organizovaných T. a. s. s účasťou štátu" s platnosťou od 04. 01. 1993 vypracoval navrhovateľ vychádzajúc pritom z českého dokumentu vypracovaného podnikom S. "Herní plán číselných lotérií a sázkových her pořádaných podnikem S." zo dňa 01. 9. 1992.

Prvý slovenský herný plán pre "ON LINE" nazvaný "Dodatok č. 1. Herného plánu číselných lotérií a stávkových hier organizovaných T. a. s. prostredníctvom Š., a. s. prijímanie stávok systémom ON LINE" zo dňa 09. 04. 1993 s účinnosťou od 15. 04. 1993 bol taktiež vypracovaný navrhovateľom.

Žrebovanie číselných lotérií začal v roku 1993 vykonávať v STV priamo navrhovateľ na základe zmluvy s STV, a to spôsobom a v čase, ktorý bol zaužívaný ešte v podniku S..

Prevádzkové predpisy pre ON LINE i pre OFF LINE vypracoval navrhovateľ, ktorý ich i samostatne vydal.

Autorom celej prevádzkovej dokumentácie, pozostávajúcej okrem samotných prevádzkových predpisov a herných poriadkov z tabuliek na číselné lotérie, vzory tlačív, ako prevádzková obálka, reklamačný list, Žiadosť o vyrovnanie a pod., je navrhovateľ. Navrhovateľ rovnako vytvoril všetku technickú dokumentáciu ako tikety ON LINE a OFF LINE, potvrdenky, výherné listiny a pod. Taktiež navrhovateľ vytvoril a prevádzkoval základný systém marketingu, informácie pre tipujúcich, pomôcky pre tipujúcich (tabuľky pre systémové stávky a pod.). Pri uvedených dokumentoch vychádzal navrhovateľ opätovne z poznatkov a skúseností S..

Kontakty na zberne vrátane modelu spolupráce s nimi spolu s jej zmluvným zabezpečením, prevzal navrhovateľ od podniku S..

Navrhovateľ podal v roku 1994 na Úrad priemyselného vlastníctva SR (ďalej len "Úrad") prihlášky na zápis slovných ochranných známk predstávajúcich označenia užívané navrhovateľom v súvislosti s prevádzkovanými číselnými lotériami do registra vedeného Úradom, na základe ktorých boli vykonané okrem iných i nasledovné zápisy:

- slovnej ochrannej známky "Š." zapísanej do registra dňa 23. 03. 1998 s právom prednosti od 03. 05. 1994 pod č.X.,
- slovnej ochrannej známky "Š." zapísanej do registra dňa 17. 03. 1998 s právom prednosti od 03. 05. 1994 pod č. X.,
- slovnej ochrannej známky „M." zapísanej do registra dňa 21. 02. 1997 s právom

prednosti od 03. 05. 1994 pod č. X..

Pred zápisom uvedených ochranných znáмок v prospech navrhovateľa boli tieto ochranné známky zapísané v prospech podniku S.. Všetky uvedené slovné ochranné známky boli Úradom zapísané v prospech navrhovateľa pre služby: "organizovanie lotérií a stávkových hier".

Na základe povolení Ministerstva financií SR na prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier, ktoré získal od roku 1993 len odporca, získal odporca aj povolenie na prevádzkovanie hier:

„M. - číselná lotéria, v ktorej účastníci tipujú päť čísiel zo tridsiatich piatich, poriada sa spravidla v štrnásťdenných cykloch"

„Š. - je hra, v ktorej účastníci môžu uzatvárať stávky na koncové šesťčíslenie výrobného čísla tiketu. Uvedenú hru možno uskutočňovať na tiketoch S. a Š."

"Š. - číselná lotéria, v ktorej účastníci tipujú šesť čísiel zo štyridsiatich deviatich, poriada sa spravidla jedenkrát týždenne"

Odporca tak pri prevádzkovaní číselných hier Š., M. a Š. používal i označenia zhodné s ochrannými známkami zapísanými pre dané služby v prospech navrhovateľa. Tieto označenia odporca užíval bez súhlasu navrhovateľa. Na protiprávnosť tohto konania bol zo strany navrhovateľa niekoľkokrát upozornený i s požiadavkou na uzavretie príslušnej licenčnej zmluvy upravujúcej i úhradu licenčných poplatkov v prospech navrhovateľa. Odporca však uzavretie takejto licenčnej zmluvy vždy odmietol.

Zmluvná spolupráca navrhovateľa a odporcu bola ukončená k 30. 06. 1999.

Navrhovateľ si dal pre účely uplatnenia svojich práv voči odporcovi súdnou cestou vypracovať dva nezávislé súdnoznalecké posudky na stanovenie hodnoty jeho know-how, ktoré okrem hodnoty tohto know-how potvrdili i samotnú existenciu tohto know-how ako súčasť majetku navrhovateľa, a to ako know-how, ktoré zahŕňa súbor osobitných znalostí a skúseností, umožňujúcich organizáciu a prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier, ktoré možno považovať za duševné vlastníctvo navrhovateľa.

Hlavné porušovanie dobrých mravov zo strany odporcu vidí navrhovateľ v porušovaní

zákonných práv navrhovateľa, ako majiteľa ochranných známk, ako i jeho práva výlučného majiteľa know-how. Konanie odporcu navrhovateľ pritom vníma ako konanie v podmienkach hospodárskej súťaže, v ktorej podľa názoru navrhovateľa (vnímanej navrhovateľom ako v danej širšej oblasti prevádzkovania lotérií a stávkových hier a súvisiacich činností) pôsobí okrem navrhovateľa a odporcu niekoľko ďalších subjektov. Toto konanie odporcu je podľa názoru navrhovateľa spôsobilé privodiť ujmu iným súťažiteľom.

Okrem naplnenia základných znakov nekalej súťaže navrhovateľ vidí v konaní odporcu i naplnenie podmienok osobitných prípadov nekalej súťaže, akými sú klamlivé označenie tovaru a služieb podľa § 46 ods. 1 Obchodného zákonníka, vyvolanie nebezpečenstva zámeny podľa § 47 Obchodného zákonníka a parazitovanie na povesti v zmysle § 48 Obchodného zákonníka.

Vychádzajúc z nekalosúťažného konania odporcu si navrhovateľ svojím návrhom voči odporcovi uplatnil svoje práva v zmysle § 53 Obchodného zákonníka a § 26 zákona č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach, a to:

- a) právo na zdržanie sa nekalosúťažného konania,
- b) právo na poskytnutie primeraného zadost'učinenia,
- c) právo na poskytnutie náhrady vzniklej škody,
- d) právo na vydanie bezdôvodného obohatenia.

Odporca sa k návrhu navrhovateľa a k uplatneným nárokom vyjadril v písomnom podaní svojho právneho zástupcu doručenom súdu dňa 08. 02. 2000 a následne v niekoľkých ďalších písomných podaniach, ako aj na pojednávaniach.

V podaní zo dňa 13. 03. 2003 (Doplnenie dôkazov a návrhy žalovaného) odporca namieta premlčanie nárokov navrhovateľa z know-how.

Odporca vo svojom podaní označenom ako podanie II/2003 uvádza, že know-how bol zadeninovaný v našom právnom poriadku len nedávno, preto tieto definície môžu byť používané pre účely tohto sporu len podporne. Definícia sa objavila v § 5 ods. 2 zák. č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a v § 3 ods. 4 zák. č. 465/2002 Z. z. o skupinových výnimkách zo zákazu dohôd obmedzujúcich hospodársku súťaž a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Preto sa treba vo veľkej miere obrátiť na teóriu vychádzajúcu z literatúry uvádzanej v znaleckých posudkoch.

Pokiaľ sa opierame o teóriu a o vysvetlenie pojmu know-how – „vedieť ako“ možno pod tento pojem zahrnúť skúsenosti, vedomosti, znalosti z rôznych oblastí života, ktoré uľahčujú dosiahnutie cieľa, prípadne ho umožňujú dosiahnuť. Keď zjídeme do krajnosti, tak know-how je aj vedomosť o tom, ako umyť riad. Z tohto hľadiska sú skutočne všetky vedomosti, znalosti a skúsenosti, ktoré uvádza navrhovateľ v žalobe know-how. Avšak na to, aby majiteľ nejakého know-how mohol poskytnúť právo užívať toto know-how iným subjektom a žiadať za to odplatu na základe tzv. nepravej licenčnej zmluvy, musí dané know-how spĺňať aj ďalšie náležitosti. Tieto náležitosti musí mať know-how aj vtedy, ak sa má jednať o oceneľnú hodnotu. A to je dôvod rozlišovania medzi „know-how“ a "právom know-how" tak, ako to uvádza znalec Ing. L. H. str. 3 svojho znaleckého posudku číslo 1/2003. Až s právom know-how sa spája nejaká hodnota a prípadne aj možnosť obchodovania.

Vlastnosti, ktoré by mali byť splnené pri práve know-how, sú uvedené v znaleckom posudku Ing. Z. č. 1/2002 aj Ing. H. č. 1/2003.

V ďalšom texte, pokiaľ je použitý pojem know-how, má sa podľa odporcu na mysli právo know-how, a to platí aj o predchádzajúcich podaniach, pretože len právo know-how môže byť eventuálne predmetom súdneho sporu týkajúceho sa know-how.

Ing. Z. na strane 4 svojho posudku 1/2002 hovorí o nasledovných podmienkach, ktoré musia byť splnené, aby sa jednalo o know-how - ako nehmotný oceneľný statok:

- ide o nehmotný majetok, ktorý je vyjadrený vo forme umožňujúcej jeho vnímanie a pozorovanie
- tvoria ho poznatky, skúsenosti, vedomosti z rôznych oblastí spol. života, má podstatný význam pre používateľa
- nie je všeobecne známe a dostupné
- má svoju hodnotu, ktorú možno vyjadriť
- nie je chránené podľa osobitných predpisov.

Znalecký posudok Ing. H. číslo 1/2003 dopĺňa tento výpočet o skutočnosť, že know-how môžu využiť tieto osoby.

Obidvaja sa zhodujú vo fakte, že nemôže ísť o know-how, pokiaľ poznatky a postupy

v ňom zahrnuté sú bežne dostupné.

Pokiaľ sa budeme opierať o vyjadrenie týchto dvoch znalcov, nie všetky činnosti, resp. vedomosti potrebné na vykonávanie týchto činností, ktoré uvádza žalobca vo svojej žalobe ako know-how, napĺňajú všetky tieto znaky. Nenaplnenými podmienkami sú najmä:

- má svoju hodnotu,
- nie je všeobecne známe a dostupné,
- má podstatný význam pre používateľa.

Know-how môže mať svoju hodnotu, len pokiaľ je použiteľné v určitom čase.

Vedomosti, skúsenosti, znalosti, ktoré už nie sú využiteľné z dôvodu pokroku a vývoja, stratili svoju hodnotu. Boli nahradené novými vedomosťami a skúsenosťami, ktoré súvisia s novými postupmi. Na túto skutočnosť treba prihliadať aj pri hodnotení nárokov navrhovateľa v tomto spore, pretože v návrhu zaradil medzi know-how činnosti súvisiace výsadne so systémom prevádzkovania číselných lotérií OFF LINE, pričom systém OFF LINE sa v tomto čase už vôbec nepoužíva, a vedomosti týkajúce jeho prevádzkovania stratili akúkoľvek hodnotu. Systém OFF LINE skončil v 32-druhom stávkovom týždni roku 2000.

Podľa odporcu, pokiaľ zoberieme súhrn vedomostí, znalostí a skúseností, ktoré mal navrhovateľ v roku 1993, teda v období, v ktorom navrhovateľ mnohé činnosti pre odporcu zabezpečoval, je tento súbor vedomostí nepoužiteľný ako celok už v rokoch 1995-96, a to nehovoríme o roku 2000, kedy si návrhom uplatnil nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia, a keď sa postup činností pri prevádzkovaní číselných lotérií zmenil a prispôbil iným podmienkam na trhu. Nie je možné požadovať zaplatenie za niečo, čo je v dnešnej dobe nepoužiteľné a nepredajné, pretože hodnota takéhoto tovaru, služby, predmetu know-how, je nulová.

S prihliadnutím na vyššie uvedené, navrhovateľ ako najdôležitejšiu skutočnosť v celom spore uvádza tvrdenie, že v roku 1993 odporca nemal žiadne know-how na prevádzkovanie číselných lotérií a tiež, že ho nemohol mať, pretože nemal žiadnych zamestnancov a žiadne vybavenie. Toto tvrdenie skutočne zodpovedá pravde. Odporca od momentu vzniku a od počiatkov spolupráce získaval vedomosti, znalosti a skúsenosti, vždy však v súlade s právnym poriadkom a zmluvnými vzťahmi, pričom všetky z nich boli určité know-how v širšom zmysle, ale nie je ešte isté, ktoré z nich sú právami z know-how. Počas ďalšej spolupráce tiež odporca sám prispieval k zmene know-how, a tak sa menil jeho obsah,

pričom tie časti know-how, ktoré sa menili a upravovali počas spolupráce, už nie sú vo výlučnom vlastníctve navrhovateľa, ale už je potrebné prihliadať aj na práva odporcu.

Odporca ďalej v podaní II/2003 spochybňuje niektoré jednotlivé súčasti know-how ako súčasti know-how navrhovateľa (reklamná a propagačná činnosť pri prevádzkovaní číselných lotérií, návrh a tlač tiketov, herné plány, prevádzkové predpisy systému ON LINE, prijímanie tiketov, zabezpečenie

dopravy tiketov na miesta ich spracovania, spracovanie tiketov v systéme ON LINE, OFF LINE, žrebovanie výherných čísiel, zabezpečenie spracovania a vyhodnotenia výherných tipov, zabezpečenie spracovania súpisov výhier a výherných listín, zabezpečenie prenosu dát o výherných číslach, výške a počte výhier, zabezpečenie a prevádzkovanie systému ochrany informácií, ekonomické spracovanie činnosti a vytvorenie účtovníckeho programu na spracovanie tržieb, výplatu provízií zberniam, výplatu výhier tipujúcich a výplatu odvodov, vybavovanie reklamácií, vykonávanie distribučnej činnosti, vykonávanie servisnej činnosti systému ON LINE, spolupráca so zberňami).

Odporca vo svojom podaní označenom ako podanie III/2003 zo dňa 25. 11. 2003 namietal nedostatok aktívnej legitímácie navrhovateľa na podanie návrhu, v ktorom žiada, aby sa odporca zdržal konania, pretože nie je s odporcom vo vzťahu súťažiteľa. Zdržania sa konania sa môže domáhať len súťažiteľ alebo právnická osoba obhajujúca záujmy spotrebiteľov alebo súťažiteľov. Poukazuje na to, že v tomto prípade nie sú naplnené základné definičné znaky nekalosúťažného konania podľa § 44 Obchodného zákonníka.

Nárok navrhovateľa na zdržanie sa prevádzkovania číselných hier pod označeniami Š., Š. a M. nie je odôvodnený, pretože odporca také hry neprevádzkuje. Čo sa týka zdržania sa užívania týchto označení, odporca ho splnil až tak, že ich prestal užívať.

Medzi navrhovateľom a odporcom nevznikla pri prevádzkovaní číselných hier žiadna súťaž, a teda nemohla vzniknúť ani nekalá.

Podľa odporcu sa v tomto súdnom spore dostávajú do stretu práva majiteľa ochranných známk (navrhovateľa) s právami odporcu ako užívateľa označení M., Š., Š. (ďalej len "označenia"), ktoré sú zhodné s ochrannými známkami. Pokiaľ sa majiteľ ochrannej známky aj domáha ochrany svojich práva podľa nekalosúťažného konania, je potrebné skúmať, kto mal prioritu pri užívaní, či majiteľ ochranných známk, alebo užívateľ

zhodných označení. Odporca použil označenia na území SR prvý, a to prvýkrát v žiadosti o vydanie licencie, a následne na celom území SR od 04. 01. 1993 v súlade s vydaným povolením označenia užíval. Navrhovateľ podal prihlášku na registráciu ochranných známk až v roku 1994 a označenia ani ochranné známky nikdy nepoužíval. Takže v rámci nekalej súťaže, pokiaľ by aj navrhovateľ ochranné známky užíval, mohli byť porušené iba práva užívateľa označení.

Odporca tvrdí, že znalecké posudky predložené navrhovateľom a posudok vypracovaný na základe požiadavky, súdu sa nezhodujú v obsahu a v rozsahu know-how, ktoré má vlastniť navrhovateľ.

Pri nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia poukazuje odporca na to, že výpočet navrhovateľa na str. 23 návrhu bol urobený k výpočtu vydania bezdôvodného obohatenia z dôvodu využívania označení zhodných s ochrannými známkami. Tento istý prepočet použil navrhovateľ aj na vydanie bezdôvodného obohatenia na základe iného titulu. Navrhovateľ na jednej strane tvrdil, že dosahované zisky vznikli u odporcu len vďaka ochranným známkam a teraz zase tvrdí, že dosahované zisky vznikli len vďaka využívaniu know-how.

Po vrátení veci Krajskému súdu v Bratislave odporca vo svojom podaní zo dňa 07. 03. 2006 upozornil na prvostupňové rozhodnutia Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky druhostupňové rozhodnutia o rozklade ohľadom čiastočných výmazov ochranných známk Š., Š. a M..

Tieto právoplatné rozhodnutia podľa odporcu znamenajú, že ochranné známky Š., Š. a M. sa čiastočne vymazávajú z registra ochranných známk pre služby "organizovanie číselných lotérií". Z rozhodnutí vyplýva, že všetky tieto čiastočné výmazy ochranných známk sú účinné od počiatku. Teda navrhovateľ nikdy nebol ich vlastníkom.

Odporca zopakoval svoju obranu o neexistencii hospodárskej súťaže a nekalej súťaže, a v tom dôsledku o nemožnosti privodiť ujmu iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom.

Odporca vo svojom podaní doručenom súdu dňa 14. 02. 2007 sa súhrnne vyjadruje k návrhu a ku všetkým následným podaniam navrhovateľa.

Odporca dáva do pozornosti rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky č. k. 2Obo 63/2005 z apríla 2005, v ktorom podľa odporcu bol na vec vyjadrený právny názor,

podľa ktorého všetky uplatnené nároky navrhovateľa majú jeden právny základ, a to vyriešenie otázky, či sa zo strany odporcu jednalo alebo nejednalo o nekalosúťažné konanie, a až po takom posúdení veci, že sa zo strany odporcu jednalo o nekalosúťažné konanie, je možné sa zaoberať otázkou vyodenia zodpovednosti na prípadnú škodu, za bezdôvodné obohatenie, resp. otázkou poskytnutia zadosťučinenia.

Odporca uvádza, že sa nikdy nedopustil nekalosúťažného konania, nespôsobil žiadnu škodu, nikdy sa bezdôvodne neobohatil, a preto nemá nijaký dôvod poskytovať navrhovateľovi finančnú náhradu alebo akékoľvek zadosťučinenie. V odôvodnení tohto stanoviska odporca uvádza, že nie sú naplnené zákonné znaky nekalej súťaže v zmysle § 44 ods. 1 Obchodného zákonníka, podľa ktorého je nekalou súťažou konanie v hospodárskej súťaži, ktoré je v rozpore s dobrými mravmi súťaže a je spôsobilé privodiť ujmu iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom.

Podľa názoru odporcu odporca nekoná v hospodárskej súťaži, pretože nemal a ani nemá s kým súťažiť, nakoľko je jediný oprávnený subjekt, ktorý môže prevádzkovať číselné lotérie na celom území SR. Na túto činnosť má od vzniku SR doposiaľ monopol a licenciu udeľovanú MF SR. V oblasti prevádzkovania lotérií podľa zákona č. 194/1990 Zb. a v oblasti prevádzkovania hazardných hier podľa zákona č. 171/2005 Z. z., teda v období od 17. 05. 1990 doposiaľ pri všetkých druhoch tzv.. "hazardných hier" neexistuje konanie v hospodárskej súťaži. Neexistuje žiadna hospodárska súťaž podnikateľských subjektov.

Ani v tzv. jednotnej oblasti prevádzkovania všetkých hazardných hier /ako to pomenúva navrhovateľ/ neexistuje žiadna slobodná hospodárska súťaž. Štát sám prostredníctvom v zákone upravených podmienok, formou vydávania, resp. nevydávania povolení a licencií, reguluje hospodársku činnosť v oblasti prevádzkovania všetkých hazardných hier. Štát tým vlastne úplne. vylučuje aj teoretickú možnosť akejkolvek hospodárskej súťaže medzi jednotlivými podnikateľskými subjektami prevádzkujúcimi hazardné hry.

Odporca ďalej uvádza, že neexistuje rozpor konania odporcu s dobrými mravmi, nakoľko neexistuje, ako už uviedol, hospodárska súťaž v oblasti prevádzkovania číselných lotérií, a že nie je pravdou, že používal registrované ochranné známky patriace navrhovateľovi.

Odporca dáva do pozornosti súdu informáciu o predložení osvedčení o zápise ochranných známk T Š., T Š. a T M. platné pre odporcu a uvádza, že odporca je majiteľom ochranných známk a nie navrhovateľ, ako nepravdivo tvrdí.

Odporca tiež uvádza, že realizujúc právne povinnosti vyplývajúce zo zákona č. 171/2005 Z. z. v § 4 bode 8, ktorý určil, že odporca je povinný používať označenia l., k. a doplnkovú hru „j.“, v súlade s udeleným povolením ministerstva, nemôže určite konať v rozpore s dobrými mravmi.

Odporca tvrdí, že know-how k číselným lotériám nemôže mať nikto, pretože sa prevádzkuje po celom svete, a podstatu jeho zmyslu a obsahu upravujú aj naše právne predpisy upravujúce prevádzkovanie hazardných hier, konkrétne číselných lotérií.

Odporca ďalej uvádza, že neexistuje možnosť privodiť ujmu iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom, nakoľko pri prevádzkovaní číselných lotérií s nikým nesúťaží, neexistujú žiadni iní súťažitelia.

Podľa názoru odporcu je snaha zakázať mu súdom prevádzkovať štátnu lotériu /číselné hry/, teda niečo, čo je povinný prevádzkovať podľa starého zákona o lotériách aj podľa v súčasnosti platného zákona o hazardných hrách, úplne neopodstatnená a právne nijako neodôvodnená, a teda nerealizovateľná. Súd nemôže zakázať to, čo ukladá konať odporcovi zákon.

Odporca vo svojej záverečnej reči na pojednávaní dňa 22. 02. 2007 zhrnul svoje doterajšie prednesy a rozšíril svoju argumentáciu v otázke neexistencie hospodárskej súťaže v oblasti prevádzkovania hazardných hier v tom smere, že štát tým, že prostredníctvom povolení a licencií sám kontroluje podnikanie v oblasti hazardných hier, vlastne direktívne určuje, ktorý subjekt bude prevádzkovať tú alebo inú hazardnú hru. Tým vlastne úplne vylučuje aj teoretickú možnosť akejkolvek hospodárskej súťaže medzi jednotlivými podnikateľskými subjektami prevádzkujúcimi hazardné hry.

Odporca dáva tiež súdu do pozornosti, že návrh by mal zamietnuť aj preto, že neexistuje žiadny, nieto ešte naliehavý právny záujem navrhovateľa na určení alebo realizácii prvých troch žiadostí uvedených v petite návrhu.

Otázkou škody a neoprávneného obohatenia sa podľa odporcu nemá význam zaoberať, nakoľko podľa názoru odporcu sa odporca nedopustil nekalosúťažného konania, nie je teda daný právny základ na akékoľvek vyvodenie majetkovej zodpovednosti, resp. na poskytnutie nijakého zadosťučinenia.

Odporca navrhol návrh navrhovateľa v celom rozsahu zamietnuť a zaviazať ho k náhrade trov konania.

Súd z predložených písomných dokladov a prednesov účastníkov na pojednávaniach, výsluchom svedkov a vyhodnotením znaleckých posudkov zistil, že navrhovateľ vznikol dňa 28. 01. 1993 ako právny nástupca "hospodárskeho zariadenia S., podnik pro organizáciu sázek" v nadväznosti na ust. § 766 ods. 1 Obch. zákonníka titulom prevodu podniku (hospodárskeho zariadenia) na obchodnú spoločnosť.

Vzhľadom na rozdelenie Česko-slovenska na dva samostatné štátne útvary vznikla v decembri 1992 nutnosť vzniku nového subjektu, ktorý by po vzniku samostatnej Slovenskej republiky prevádzkoval uvedené číselné lotérie a hry na jej území. Z tohto dôvodu bolo po rokovaniach právneho výboru podniku S. (v ktorom boli zastúpení i zástupcovia –S.z.), zástupcov S.z. a zástupcov Ministerstva financií SR, Ministerstva školstva a vedy SR a Ministerstva kultúry SR, prijaté riešenie, podľa ktorého boli dňa 11. 12. 1992 založené dve akciové spoločnosti - odporca (so základným imaním 11 000 000,- Sk) a navrhovateľ (so základným imaním 125 000 000,-Sk), ktorý bol založený, ako je už uvedené vyššie v nadväznosti na § 766 ods. 1 Obchodného zákonníka ako prevod podniku (hospodárskeho zariadenia) na obchodnú spoločnosť, pričom jej základné imanie vo výške 125.000.000,- Sk tvorila v zmysle Rozhodnutia zakladateľov podniku S. prijatého dňa 08. 12. 1992 (ďalej len „Rozhodnutí“) príslušná časť imania podniku S..

Odporca, ktorého zakladateľmi boli horeuvedené ministerstvá vlastniace väčšinu akcií (52,5 %) a S.z., mal byť, a dodnes i je, nositeľom potrebnej licencie udeľovanej Ministerstvom financií Slovenskej republiky.

Navrhovateľ, ktorej zakladateľmi boli občianske združenia S.z. a So. na Slovensku, sa stala na základe Rozhodnutí (bod 4. na strane 2. Rozhodnutí), Zásad a postupu majetkového vypořádání hospodárskeho zařízení S., podniku pro organizování sportovních sázek zo dňa

08. 12. 1992, a následne i osobitnej dohody s podnikom S. zo dňa 21. 04. 1993 a v neposlednom rade i v dôsledku všeobecného právneho nástupníctva po podniku S. na území Slovenskej republiky, a dodnes i je, vlastníkom všetkých nehmotných práv a potrebného know-how získaného od podniku S. (s výnimkou práv, ktoré získala spoločnosť S., a. s. so vzťahom na Českú republiku s ohľadom na uplatnený územný princíp delby majetku a majetkových práv podniku S. medzi spoločnosťami Š. a. s. so sídlom v SR a S., a. s. so sídlom v ČR).

Dňa 18. 01. 1993 bol medzi S. Praha ako odovzdávajúcim a navrhovateľom ako preberajúcim podpísaný i osobitný Preberací protokol, ktorý potvrdzoval odovzдание a prevzatie rôznej dokumentácie týkajúcej sa prevádzkovania uvedených číselných lotérií a hier na území Slovenskej republiky. Išlo napríklad o dokumentáciu týkajúcu sa jednotlivých zberníc, tiketov, dotazníky jednotlivých zberníc na Slovensku za roky 1991 a 1992, správy z revízií tiketov za roky 1987 až 1992, dotazníky o rentabilite zberníc a pod.

Vyššie uvedená osobitná dohoda s podnikom S. bola uzavretá dňa 21. 04. 1993 v Prahe pod názvom "Dohoda o majetkovom vypořádání hospodářského zařízení S., podniku pro organizování sázek, uzavřená mezi a. s. S. a a. s. Š." (ďalej len „Dohoda“). Tak napríklad podľa článku 3 písm. d) Dohody prešli na žalobcu všetky "práva a povinnosti vyplývajúce ze smluv o obstarání záležitostí ve věcech sázek se slovenskými subjekty ... s platností od 01. 01. 1993" a predovšetkým - na základe čl. 5 tejto Dohody prešlo na navrhovateľa právo k užívaniu slovného vyjadrenia označenia hier S. "t. j. S., S., M., S., 5 ze 40, Š., S."

Navrhovateľ mal na základe dohody zakladateľov sporových strán, ako i následnej zmluvy s odporcom, uvedené hry prakticky prevádzkovať, a v tejto súvislosti i zabezpečovať či sprostredkovať všetky potrebné činnosti a služby, ako napríklad tlač tiketov, reklamu, zmluvné zabezpečenie a komunikáciu so zberňami, vypracovanie herného plánu, styk s televíziou a žrebovanie, výplatu výhier a pod. Tieto služby a činnosti mal navrhovateľ poskytovať odporcovi základe osobitnej zmluvy.

Uvedené potvrdzuje i text ustanovenia nachádzajúceho sa na strane č. 2 notárskej zápisnice č. N 341/92, Nz 322/92 zo dňa 11. 12. 1992 spísanej štátnou notárkou JUDr. M. B., ktorou osvedčila založenie odporcu: „zakladatelia sa dohodli, že technické spracovanie operácií a s nimi súvisiacich činností bude na základe osobitnej zmluvy vykonávať alebo sprostredkovať Š., a. s." Uvedený text je obsiahnutý i v článku 5

Zakladateľskej zmluvy spoločnosti odporcu zo dňa 11. 12. 1992.

Navrhovateľ a odporca boli zapísané do obchodného registra v rovnaký deň t. j. 28. 01. 1993.

Vlastníkom uvedených majetkových práv sa tak stal navrhovateľ i z dôvodu právneho nástupníctva premenou podniku S. na obchodnú spoločnosť navrhovateľ, ktorý bol dňa 28. 01. 1993 zapísaný do obchodného registra.

Vyššie uvedená dohoda zúčastnených strán sa týkala rozdelenia "držby" licencie na číselné hry a samotného "prevádzkovateľa" príslušných číselných hier.

Dňa 04. 01. 1993 vydalo Ministerstvo financií SR Rozhodnutie č. 52/1652/92, ktorým povolilo odporcovi prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier „S.“, "S. na výsledok", "S.", "Š.", "Š.", "O. s. 5 zo 40" a „Maces" na obdobie od 04. 01. 1993 do 31. 12. 1993. V uvedenom Rozhodnutí MF SR sa okrem iného na strane č. 3 uvádza: "Zakladatelia sa dohodli, že technické spracovanie operácií a s nimi súvisiacich činností bude na základe osobitnej zmluvy vykonávať, alebo sprostredkovať Š., a. s. ., B.. Prevádzkovateľ doručí MF SR jednu kópiu tejto zmluvy".

Rovnakého dňa, t. j. 04. 01. 1993, bola medzi sporovými stranami uzavretá Zmluva o zabezpečení spracovávania dát a ostatných súvisiacich úkonov spojených s prevádzkovaním lotérií a inými hrami (ďalej len „zmluva zo dňa 04. 01. 1993"). Vychádzajúc z obsahu tejto Zmluvy zo dňa 04. 01. 1993, konkrétne bodu 3 čl. I žalovaný "poveruje a splnomocňuje Š., a. s. prevádzkovaním a zabezpečovaním stávkových hier a číselných lotérií ... " V zmysle bodu 1 čl. 2 žalobca "na svoj náklad a nebezpečenstvo zabezpečí zmluvne spracovávajúce stávkových hier a číselných lotérií ... " V zmysle bodu 5 čl. 2 žalobca organizuje a zabezpečuje uzatváranie stávkových hier a číselných lotérií a zodpovedá za ich riadny a včasný priebeh. Podľa bodu 7 čl. 2 „Žrebovanie, určenie poradia a výsledkov, zverejňovanie výsledkov, ako i ďalšie úkony spojené so stávkovou činnosťou sú predmetom osobitnej zmluvy medzi S., a. s. a Š., a. s." a podľa bodu 2 čl. 3 žalobca "odstraňuje závady a vybavuje reklamačné nároky..."

Na základe zmluvy z 04. 01. 1993 bol navrhovateľ nositeľom všetkých povinností týkajúcich sa samotného prevádzkovania číselných lotérií a stávkových hier z titulu svojho know-how získaného po podniku S. a náväzných zmluvných vzťahov.

Po uplynutí lehoty danej v povolení vyplývajúceho z Rozhodnutia MF SR boli na žiadosť odporcu vydávané v časovej následnosti ďalšie rozhodnutia MF SR povoľujúce odporcovi prevádzkovanie číselných lotérií, pričom vo viacerých z nich sa naďalej s použitím rôznych formulácií uvádzalo a "odobrovalo" prepojenie využitia vydaného povolenia s činnosťou navrhovateľa ako praktického prevádzkovateľa predmetných číselných lotérií poskytujúceho odporcovi nevyhnutné technické služby. Rozhodnutie MF SR č. 52/1833/94 zo dňa 24. 08.1994, v ktorom MF SR v bode 7 vyslovuje súhlas s tým, že "technické spracovanie operácií a s tým súvisiacich činností bude na základe osobitných zmlúv vykonávať alebo sprostredkovať spoločnosť Š., a. s. so sídlom v B. a spoločnosť G.S. so sídlom v B."

V Rozhodnutí MF SR č. 52/2270/95 zo dňa 06. 11. 1995 sa už v bode 7 uvádza všeobecnejšie "Technické spracovanie operácií a s tým súvisiace činnosti môže vykonávať alebo sprostredkovať na základe osobitne na tento účel uzatvorených zmlúv subjekty vybrané a. s. T. po predchádzajúcom súhlase Ministerstva financií SR" (pričom týmto vybraným subjektom bol opäť navrhovateľ).

V Rozhodnutí MF SR č. 1112/97/52 zo dňa 03. 01. 1997 sa už opätovne v bode 7 výslovne uvádza, že "Ministerstvo financií SR súhlasí, že technické spracovanie operácií a s tým súvisiacich činností bude na základe osobitných zmlúv vykonávať alebo sprostredkovať spoločnosť Š., a. s. so sídlom v B. a spoločnosť G.S. so sídlom v B."

V náväznosti na jednotlivé rozhodnutia Ministerstva financií SR povoľujúce odporcovi prevádzkovanie číselných lotérií boli medzi sporovými stranami uzavreté jednotlivé zmluvy upravujúce rozsah i podmienky služieb poskytovaných odporcovi zo strany navrhovateľa pri prevádzkovaní číselných lotérií. V žiadnej z týchto zmlúv však nie je obsiahnuté ustanovenie, na základe ktorého by si odporca mohol prisvojiť a následne bezplatne využívať know-how navrhovateľa, ktoré navrhovateľ vytvoril či legálne získal, a ktoré navrhovateľ využíval i pri plnení svojich zmluvných povinností voči odporcovi.

Jedinou čiastkovou výnimkou umožňujúcou odporcovi legálne dočasné bezplatné užívanie nehmotných práv navrhovateľa je zmluvná dohoda sporových strán zhmotnená v ustanovení bodu 4 článku 1 vyššie citovanej Zmluvy o zabezpečovaní spracovávaní dát,

uzatvorená medzi sporovými stranami dňa 21. 10. 1994, v ktorom "dodávateľ (navrhovateľ) súhlasí, aby objednávateľ (odporca) v období od 01. 09. 1994 do 31. 12. 1994 bezplatne používal chránené značky a názvy hier uvedené v bode 1 a logo J." navrhovateľa.

V praxi uvedené "technické spracovanie operácií a s tým súvisiacich činností" predstavovalo viacero činností navrhovateľa. V prvej zmluve uzavretej medzi sporovými stranami dňa 04. 01. 1993 boli tieto činnosti napríklad uvádzané ako "spracovávanie stávkových hier a číselných lotérií" a v tom rámci "kontrola doručených zásielok s dielmi B stávkových lístkov, stanovenie hernej a výhernej listiny jednotlivých stávkových hier a číselných lotérií, vyhodnotenie výherných stávok, spracúvanie zoznamov a súpisov výhier ... ", organizovanie a zabezpečovanie uzatvárania stávkových hier a číselných lotérií, žrebovanie, určenie poradia a výsledkov a pod.

V Mandátnej zmluve z 15. 06. 1998 sú tieto činnosti opísané ako "príjem stávok systémom online, zverejňovanie výsledkov hier, výplata výhier, úhrady mandatárovi zo vzájomného zúčtovania vkladov a výhier, propagácia lotérií a vedenie ostatnej agendy súvisiacej s prevádzkovaním ďalej uvedených číselných lotérií, ... číselnej lotérie Š. a doplnkovej hry Š., číselnej lotérie M.."

Osobitné znalosti a skúsenosti potrebné na vykonávanie uvedených činností predstavujúce vo svojom súhrne know-how navrhovateľa možno označiť i ako "systém" predmetných číselných hier, . pozostávajúci z hlavných článkov ako marketing a distribúcia, prijímanie stávok, vyhodnotenie stávok (technické spracovanie), žrebovanie, zúčtovanie (vrátane vyplatenia výhier). V týchto hlavných článkoch sú obsiahnuté jednotlivé činnosti ako:

- reklamná a propagačná činnosť,
- návrh a tlač tiketov,
- vypracovanie herných plánov pre systémy OFF LINE a ON LINE,
- vypracovanie prevádzkových predpisov systému ON LINE,
- vypracovanie poštových pravidiel (prevádzkových pravidiel Slovenskej pošty, š. p.
- zabezpečenie prijímania tiketov od tipujúcich: 1. systémom OFF LINE - prostredníctvom S., a. s. Praha na základe zmluvného vzťahu so žalobcom a 2. systémom ON LINE - prostredníctvom G.S., B. na základe zmluvného vzťahu žalobcu s G. USA - oba cez sieť zberní TJ, klubov a pôšt a od roku 1995 i cez zberne

- prevádzkované inými právnickými a fyzickými osobami - všetko na základe zmluvných vzťahov žalobcu,
- zabezpečenie dopravy tiketov systému OFF LINE do S., a. s. Praha - pre zber tipov a ich spracovanie z celej Slovenskej republiky,
  - žrebovanie výherných čísel - uzatváranie systému ON LINE, vypočítanie predpokladanej sumy na výhry, kontrola žrebovacích loptičiek, zadávanie výherných čísel do systému ON LINE, zaslanie podkladov na spracovanie výhier a výhernej listiny S., a. s. Praha, - zabezpečenie spracovania a vyhodnotenia výherných tipov,
  - zabezpečenie spracovania súpisov výhier a výherných listín,
  - zabezpečenie prenosu dát o výherných číslach, výške a počte výhier, J. do TA SR, Slovenských telekomunikácií a Teletextu a zabezpečenie informovanosti verejnosti prostredníctvom dennej tlače a TV, zabezpečenie a prevádzkovanie systému ochrany informácií,
  - ekonomické spracovanie činností a vytvorenie účtovníckeho programu na spracovanie tržieb, výplatu provízií zberniam, výplatu výhier tipujúcich a výplatu odvodov,
  - vybavovanie reklamácií,
  - vykonávanie distribučnej činnosti - tlačív, tiketov, výherných listín a súpisov výhier,
  - vykonávanie servisnej činnosti systému ON LINE.

Licenciu na prevádzkovanie číselných lotérií obdržal vždy odporca. Herný plán pre "OFF LINE" nazvaný „Herný plán číselných lotérií a stávkových hier organizovaných T. a. s. s účasťou štátu" s platnosťou do 04. 01. 1993 vypracoval navrhovateľ vychádzajúc pritom z českého dokumentu vypracovaného podnikom S. „Herní plán číselných lotérií a sázkových her pořádaných podnikem S." zo dňa 01. 09. 1992.

Herný plán pre "ON LINE" nazvaný „Dodatok č. 1 Herného plánu číselných lotérií a stávkových hier organizovaných T. a. s. prostredníctvom Š., a. s. prijímanie stávkov systémom ON LINE" zo dňa 09. 04. 1993 s účinnosťou od 15. 04. 1993 bol taktiež vypracovaný navrhovateľom, vychádzajúc pritom z českého dokumentu poskytnutého spoločnosťou S., a. s. Dodatek č. 1, Herního, Plánu číselných lotérií a sázkových her pořádaných S., a. s. PRÍJEM SÁZEK SYSTÉMEM ON LINE" z 01. 03. 1993.

Zmeny a vylepšenia hier pochádzali od navrhovateľa, ktorý čerpal z poznatkov

a skúseností S., napr. zavedenie J.-u iniciované navrhovateľom na oficiálnej úrovni listom zo dňa 18. 06. 1993 adresovaným odporcovi. J. bol následne zavedený od 02. 08. 1993, kedy sa súčasne rozdelilo žrebovanie medzi SR a ČR a tiež sa zmenil výpočet istiny (len z vkladov prijatých v SR).

Žrebovanie sa uskutočňovalo v priamom prenose v STV 1, pričom sa žrebovania okrem zástupcov navrhovateľa zúčastňoval zástupca štátneho dozoru, moderátor STV a hosť z oblasti športu prípadne kultúry. Až neskôr k žrebovaniu pristúpil aj zástupca odporcu, ktorý pokračoval v takto začatom systéme žrebovania, ktorý postupom času začal i meniť a dopĺňať, avšak jeho základná osnova zostala zachovaná.

Prvú zmluvu na výrobu a vysielanie žrebovania číselných lotérií uzavrel teda s STV dňa 25. 01. 1993 navrhovateľ, hoci ju v jej závere podpísal i zástupca odporcu. Odporca zmluvy s STV začal samostatne zabezpečovať až od 01. 09. 1994.

Prevádzkové predpisy pre ON LINE i pre OFF LINE vypracoval navrhovateľ, ktorý ich i samostatne vydal.

Navrhovateľ rovnako vytvoril technickú dokumentáciu ako tikety ON LINE a OFF LINE, potvrdenky, výherné listiny a pod. Taktiež navrhovateľ vytvoril a prevádzkoval základný systém marketingu, informácie pre tipujúcich, pomôcky pre tipujúcich (tabuľky pre systémové stávky a pod.). Pri uvedených dokumentoch vychádzal navrhovateľ opätovne z poznatkov a skúseností S..

Sieť zberní tvorili v roku 1993 zberne TJ a klubov. Kontakty na tieto zberne vrátane modelu spolupráce s nimi spolu s jej zmluvným zabezpečením prevzal navrhovateľ od podniku S.. Zmluvná spolupráca medzi navrhovateľom a jednotlivými zberňami prebiehala na základe mandátnej zmluvy vypracovanej navrhovateľom.

V roku 1994 došlo k významnej zmene na strane akcionárskej štruktúry žalovaného, stal akciovou spoločnosťou so stopercentnou majetkovou účasťou štátu. Navrhovateľ tak stratil možnosť vplyvu na rozhodovanie a následné konanie či nekonanie odporcu cestou valného zhromaždenia žalovaného.

Odporca od januára 1996 zmenil výherné listiny na hry Š., M., Š. a 5 zo 40 nahradením loga navrhovateľa za logo odporcu a v tom istom roku boli postupne uvedeným

spôsobom zmenené i používané tikety off line i on line.

Od roku 1993 sa systém ON LINE spracovával za pomoci techniky poskytnutej americkou firmou G. na základe leasingovej zmluvy uzavretej medzi navrhovateľom a menovanou americkou firmou (Š., a. s. zmluvné postavenie leasingového nájomcu v tejto zmluve získala právnym nástupníctvom po S.). Do 31. 05. 1994 leasingové splátky hradil navrhovateľ a faktúroval ich ďalej odporcovi v rámci uzavretých zmlúv týkajúcich sa spracovania výsledkov číselných lotérií. Od 01. 09. 1994 navrhovateľ dal odporcovi súhlas, aby uvedené leasingové splátky uhrádzal priamo odporca.

V roku 1996 odporca uzavrel s menovanou americkou firmou novú leasingovú zmluvu na sedem rokov.

Povolenia Ministerstva financií SR na prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier udelené v zmysle § 4 ods. 3 zákona č. 194/1990 Zb. o lotériách a iných podobných hrách (ďalej v znení neskorších zmien a doplnkov len "Zákona o lotériách") získal počnúc rokom 1993 až do dnešného dňa len odporca, a to vzhľadom na obmedzenie obsiahnuté v § 4 ods. 1 Zákona o lotériách. V uvedených povoleniach získal odporca aj povolenie na prevádzkovanie na prevádzkovanie nasledovných hier:

- "M. - číselná lotéria, v ktorej účastníci tipujú päť čísiel z tridsiatich piatich, poriada sa spravidla v štrnásťdňových cykloch" (neskôr v týždňových cykloch),
- "Š. - je hra, v ktorej účastníci môžu uzatvárať stávky na koncové šesťčísle výrobného čísla tiketu. Uvedenú hru možno uskutočňovať na tiketoch S. a Š." (v súčasnosti len na tiketoch Š. a to dvakrát týždenne),
- "Š. - číselná lotéria, v ktorej účastníci tipujú šesť čísel zo štyridsiatich deviatich, poriada sa spravidla jedenkrát týždenne (v súčasnosti dvakrát týždenne)."

Zmluvná spolupráca sporových strán bola ukončená k 30. 06. 1999. Tento dátum bol stanovený ako dátum ukončenia platnosti Zmluvy o zabezpečení spracovávania uzatvorenej sporovými stranami dňa 03. 03. 1998, a to v jej Dodatku č. 1 zo dňa 22. 12. 1998.

Súd ďalej na základe návrhov účastníkov v konaní vypočul nimi navrhnutých svedkov, a to JUDr. D. K., Ing. Š. G., PaedDr. L. V., B. D., Ing. R. F., mg. J. M., Ing. P. P., P. Š., Ing; L. Č., Ing. E. L., Ing. M. H., ktorí sa však zodpovedne a zo znalosťou problematiky know-how nevedeli vyjadriť, či navrhovateľ je vlastníkom know-how a či ho nadobudol od

spoločnosti S., a.s. Súd vypočul dožiadaným súdom aj svedka Ing. S. T., ktorý bol do roku 31.01.1995 bol generálnym riaditeľom a.s. S.. Taktiež súd vypočul v priebehu konania znalcov Ing. G. Z., Ing. M. M., Ing. I. S., Ing. J. K., CSc. a Ing. L. H..

Ďalej do spisu v priebehu konania bol založený navrhovateľom Dodatok č. 1 Dohody o majetkovom vypořádání hospodářského zařízení S., podniku pro organizování sázek, uzatvorenej dňa 21.04.1993, ktorý bol uzatvorený medzi navrhovateľom a spoločnosťou S., a. s. (teda medzi právnymi nástupcami podniku S.) dňa 19. 11. 2001.

V tomto dodatku v bode 3. sa výslovne konštatuje, že "Zmluvné strany potvrdzujú, že na ne bol titulom univerzálneho právneho nástupníctva prevedený celý majetok podniku S., vrátane majetku nehmotného, t. j. majetku v podobe know-how na prevádzkovanie číselných lotérií, ktoré pred 01. 01. 1993 prevádzkoval podnik S., ako i v podobe súvisiacich práv v oblasti priemyselného vlastníctva.

Ďalej sa v nasledujúcej časti textu tohto dodatku pod písmenom B/ uvádza: "spoločnosť Š. sa stala výlučným vlastníkom know-how a súvisiacich priemyselných práv vzťahujúcich sa na prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier, ktoré podnik S. na území Slovenskej republiky prevádzkoval pod označením S., Š, M., S. 5 zo 40, Š., S. a T. Súčasťou uvedených práv je i právo na výlučné užívanie označení predmetných číselných lotérií a stávkových hier, a to S., Š., M., S. 5 zo 40, Š., S. a T. a to v akejkoľvek súvislosti s prevádzkovaním číselných lotérií a stávkových hier na území Slovenskej republiky."

Navrhovateľ ako dôkaz oprávnenosti svojho nároku, založil spolu s návrhom vypracované znalecké posudky znalcami Ing. M. M. a Ing. I. S., ktorí konštatujú, že navrhovateľ je vlastníkom know-how spojených s prevádzkovaním číselných lotérií.

V priebehu konania odporca si dal taktiež vypracovať znalecký posudok, a to Ing. L. H., ktorý mal posúdiť správnosť znaleckých posudkov Ing. M. M., Ing. I. S. a Ing. G. Z., tento posudok bol vypracovaný na základe materiálov, ktoré mu dal k dispozícii odporca, ako aj naštudovaním spisu 29Cb 1/00, ako aj použitej literatúry zaoberajúcej sa priemyselnými právami. Znalec uvádza, že navrhovateľ má k určitej činnosti vlastníctvo know - how, avšak nesúhlasí s výpočtami, ktoré urobili hore uvedení znalci. V znaleckom posudku uvádza, že či navrhovateľ nakladal s know - how ako s obchodným tajomstvom,

uviedol, že "pre niektoré z týchto dokladov je potrebné uviesť, že splňa znaky podľa § 17 Obch. zákonníka“.

Ďalej bol súdu predložený expertízny posudok Ing. J. K., CSc., ktorý však pre posúdenie, či navrhovateľ je vlastníkom know-how, podľa súdu použil nesprávnu literatúru, a to Nariadenie Komisie (EHS) č. 556/89, ako aj zákon č. 465/2002 Z. z. o skupinových výnimkách zo zákazu dohôd obmedzujúcich hospodársku súťaž. Tieto predpisy nie sú použiteľné pre toto konanie, preto súd sa týmto expertíznym posudkom ani nezaoberal.

Odporca ďalej založil do spisu odborné stanovisko Prof. JUDr. P. H., DrSc., ktorý nevyvracia tvrdenia predchádzajúcich znalcov, že navrhovateľ mal vlastníctvo know-how, ale dospel k záveru, že hodnota pôvodného know-how, bola už vykonanými platbami vyrovnaná, konzumovaná.

Súd v konaní ustanovil znalca Ing. G. Z., ktorá vypracovala znalecký posudok č. 1/2002 zo dňa 29. 07. 2002 a odpovedala na otázky oboch účastníkov konania a uviedla, že navrhovateľ je vlastníkom know-how ako súboru osobitných znalostí a skúseností, umožňujúcu organizáciu a prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier, Š., Š. a M.. Ide o know-how utajené pred tretími osobami v miere potrebnej na zachovanie jeho ceny. Taktiež poukázala na to, že v menovaných a priložených podkladoch pre vypracovanie posudku, nevyplýva, že by mal odporca v roku 1993 vlastné know-how umožňujúce organizáciu a prevádzkovanie vyššie uvedených číselných lotérií a stávkových hier. Taktiež uviedla, že odporca používal od roku 1993-1999 know-how patriace obsahom do know-how, ktorého majiteľom bol navrhovateľ a stanovila hodnotu know-how vo výške 109 404 000,- Sk.

Na preukázanie oprávnenosti a výšky nároku na náhradu škody uplatneného navrhovateľom vo výške 425 451 700,- Sk, zodpovedajúcej primeranému licenčnému poplatku, ktorý mal podľa navrhovateľa odporca platiť navrhovateľovi za užívanie ochranných známk Š., Š. a M. za obdobie od 01. 01. 1996 do 30. 09. 2002 (do tohto dátumu si navrhovateľ uplatnil tento nárok z toho dôvodu, že od začiatku októbra 2002 odporca prevádzkuje príslušné číselné lotérie už pod iným označením, a to L., J. a L. 5 z 35), predložil navrhovateľ súdu znalecký posudok č. 11/2003 zo dňa 30. 03. 2003 vypracovaný Ing. M. M., súdnou znalkyňou pre odbor priemyselné vlastníctvo a znalecký posudok č. 1/2003 zo dňa 31. 03. 2003 vypracovaný Ing. G. Z., súdnou znalkyňou v odbore priemyselné vlastníctvo.

Z vypracovaných znaleckých posudkov, na základe ktorých si navrhovateľ uplatnil náhradu škody vo výške 425 451 700,- Sk zodpovedajúcej primeranému licenčnému poplatku vyplýva dôvodnosť požiadavky navrhovateľa voči odporcovi na zaplatenie primeraného ročného licenčného poplatku za používanie ochranných známok Š., Š. a M., ktorý sa vyjadruje percentuálne z obratu dosiahnutého z prevádzkovania číselných hier označených takouto ochrannou známkou.

Znalkyňa Ing. M. M. stanovila licenčný poplatok takto:

1. Š., slovná ochranná známka, č. zápisu X.: ročný poplatok za jej užívanie stanovila na základe kvalifikovaného rozboru na 8,5 % z obratu nadobúdateľa.
2. Š., kombinovaná ochranná známka, č. zápisu X.: ročný poplatok za jej užívanie stanovila na základe kvalifikovaného rozboru na 7,5 % z obratu nadobúdateľa.
3. M., slovná ochranná známka, č. zápisu X.: ročný poplatok za jej užívanie stanovila na základe kvalifikovaného rozboru na 3,3 % z obratu nadobúdateľa,
4. Š., slovná ochranná známka, č. zápisu X.: ročný poplatok za jej užívanie stanovila na základe kvalifikovaného rozboru na 4,2 % z obratu nadobúdateľa.

Znalkyňa Ing. G. Z. stanovila licenčný poplatok takto:

Primeraný ročný licenčný poplatok za používanie ochrannej známky vyjadrený percentuálnym podielom z ročného obratu (t.j. celkového príjmu) dosiahnutého z prevádzkovania číselnej hry označenej touto ochrannou známkou je podľa jej kvalifikovaného odhadu takýto:

- |                                   |       |
|-----------------------------------|-------|
| 1. slovná ochranná známka Š.      | 5,2 % |
| 2. slovná ochranná známka M.      | 5,0 % |
| 3. slovná ochranná známka Š.,     | 4,9 % |
| 4. kombinovaná ochranná známka Š. | 5,1 % |

Na preukázanie výšky ročného obratu odporcu za obdobie od 01. 01. 1996 do 30. 09. 2002 navrhovateľ predložil súdu tieto listinné dôkazy:

- daňové priznania odporcu za roky 1996, 1997, 1998,
- časť výročnej správy odporcu za rok 2001 s hlavnými ekonomickými ukazovateľmi účtovných závierok odporcu za roky 1993 až 2001 a tržbami z hier Š., Š. a M. za roky 1993

až 2001,

- kópie výherných listín vydaných žalovaným v roku 2002 za 2. až 39. stávkový týždeň, z ktorých vyplývajú celkové sumy vkladov t. j. obratu žalovaného dosiahnutých pri prevádzkovaní predmetných číselných hier za obdobie od 01. 01. 2002 do 30. 09. 2002.

Podľa týchto listinných dôkazov predložených navrhovateľom k výške obratu odporcu predstavoval obrat odporcu za obdobie od 01. 01. 1996 do 30. 09. 2002 pri hre Š. sumu 5 804 935 582,- Sk, pri hre Š. sumu 381 018 600,- Sk a pri hre M. sumu 252 464 265,- Sk.

Súd pri vyhodnocovaní vykonaného dokazovania dospel k záveru, že spornými otázkami boli:

- existencia predmetného know-how,
- vlastnícke právo navrhovateľa k predmetnému know-how,
- či odporca v období od 07. 01. 1996 dané know-how užíval,
- či odporca dané know-how v uvedenom období používal bez súhlasu navrhovateľa,
- aká jeho hodnota predmetného know-how,
- či a v akej výške vznikol odporcovi používaním predmetného know-how neoprávnený majetkový prospech (bezdôvodné obohatenie) a na či úkor, či existovali ochranné známky k označeniam Š., Š. a M. a aké boli práva navrhovateľa k týmto ochranným známkam,
- či v súvislosti s prevádzkovaním číselných lotérií odporca požíval v období od 01. 01. 1996 do konca septembra 2002 označenia zhodné alebo zameniteľné s týmito ochrannými známkami,
- či služby, pre ktoré boli tieto ochranné známky zapísané v registri Úradu priemyselného vlastníctva SR sú rovnaké alebo podobné so službou organizovanie číselných lotérií,
- či označenia Š., Š. a M. odporca používal bez súhlasu navrhovateľa,
- či používaním týchto označení zo strany odporcu vznikol odporcovi neoprávnený majetkový prospech (bezdôvodné obohatenie) a na či úkor,
- či konanie odporcu možno označiť za konanie nekalosúťažné a či možno z tohto titulu navrhovateľovi priznať nároky uplatňované navrhovateľom vrátane práva na zadosťučinenie vo forme povinnosti odporcu uverejniť ospravedlnenie

v dennej tlači.

Ako je zrejmé zo znaleckých posudkov, či už predložených zo strany navrhovateľa alebo z posudku obstaraného súdom, know-how je možné identifikovať skúmaním existencie určitého špecifického súboru znalostí a skúseností, ktoré môžu byť obsiahnuté či už v jednotlivých dokumentoch vlastníka tohto know-how alebo v konkrétnych pracovných postupoch vykonávaných týmto vlastníkom. Samotná existencia know-how je pritom nezávislá od subjektívnej znalosti jeho vlastníka, že je v danom prípade vlastníkom majetku spĺňajúceho podmienky pre jeho označenie ako know-how, rovnako ako je nezávislá od subjektívnej malosti jeho užívateľa, že v danom prípade používa majetok, ktorý spĺňa podmienky pre jeho označenie ako know-how.

Súd dospel na základe vykonaných dokazovaní a preukázaní skutočností k záveru, že know-how na prevádzkovanie číselných lotérií Š., Š. a M. bolo výlučným vlastníctvom podniku S. (bývalého hospodárskeho zariadenia S.), ktorý ho používal niekoľko desaťročí až do svojho zániku v súvislosti s rozdelením ČSFR.

Podnik S. zanikol súčasne so vznikom jej právnych nástupcov - dvoch obchodných spoločností - Š., a. s. so sídlom v Slovenskej republike a S., a. s. v Českej republike v návaznosti na § 766 ods. 1 Obchodného zákonníka titulom prevodu podniku (hospodárskeho zariadenia) na obchodné spoločnosti. Na tieto obchodné spoločnosti, ktoré predstavujú jediných právnych nástupcov podniku S., prešiel zo zákona celý jej majetok vrátane majetku nehmotného, t. j. i predmetné know-how, a to bez ohľadu na skutočnosť, či sa samotné know-how v delimitačných dokladoch citovaných odporcom výslovne zmieňuje alebo nie. Súčasne na tieto obchodné spoločnosti, a tým i na navrhovateľa, ako na právneho nástupcu podniku S., prešli i práva na užívanie označení hier prevádzkovaných predtým podnikom S., a v rámci nich i na užívanie označení Š., Š. a M..

Z vykonaného dokazovania, a to tak z predložených písomných dokladov, znaleckých posudkov, ako i z výsluchov svedkov je zrejmé, že k uvedenému prechodu predmetného know-how z podniku S. na jeho slovenského právneho nástupcu, t. j. na navrhovateľa došlo; keďže navrhovateľ toto know-how od počiatku svojej činnosti, t. j. od roku 1993 ovládal a používal na prevádzkovanie príslušných číselných hier.

Prechod vlastníctva k predmetnému know-how na navrhovateľa z jeho právneho

predchodcu potvrdili pritom zhodne i obe nástupnícke spoločnosti, t. j. tak spoločnosť S., a. s., ako i navrhovateľ v Dodatku č. 1. zo dňa 19. 11. 2001 k Dohode o majetkovom vypořádání hospodárskeho zariadení S., podniku pro organizování sázek zo dňa 21. 04. 1993, ktorým bolo jednoznačne potvrdené, že predmetné know-how i pre hry citované v návrhu navrhovateľa získala do svojho výlučného vlastníctva Š., a. s., t. j. navrhovateľ, a to v akejkoľvek súvislosti s prevádzkovaním týchto číselných lotérií a stávkových hier na území Slovenskej republiky. Takýto právny záver jednoznačne vyplýva z časti textu tohto dodatku uvedeného pod písmenom B/, v ktorej sa uvádza že: "spoločnosť Š. sa stala výlučným vlastníkom know-how a súvisiacich priemyselných práv vzťahujúcich sa na prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier, ktoré podnik S. na území Slovenskej republiky prevádzkoval pod označením S., Š., M., S. 5 zo 40, Š., S. a T. Súčasťou uvedených práv je i právo na výlučné užívanie označení predmetných číselných lotérií a stávkových hier, a to S., Š., M., S. 5 zo 40, Š., S. a T. a to v akejkoľvek súvislosti s prevádzkovaním číselných lotérií a stávkových hier na území Slovenskej republiky."

Vlastníctvo navrhovateľa k know-how na prevádzkovanie číselných lotérií Š., Š. a M. potvrdili i znalecké posudky vypracované znalcami Ing. M. M. (posudok č. 45/1999 zo dňa 29. 11. 1999) a Ing. I. S. (posudok č. 08/1999 zo dňa 12. 11. 1999), ktoré predložil v konaní navrhovateľ, ako i kontrolný znalecký posudok obstaraný súdom od súdnej znalkyne Ing. G. Z. (posudok č. 1/2002 zo dňa 29. 07. 2002). A existenciu vlastníctva navrhovateľa k tomuto know-how potvrdil aj znalec Ing. L. H., ktorý vypracoval znalecký posudok na objednávku odporcu, ako aj prof. JUDr. P. H., DrSc.

Vo vzťahu k tvrdeniu odporcu o tom, že znalecké posudky vypracované znalcami Ing. M. M. č. 45/1999 a Ing. I. S. č. 08/1999, ktoré predložil navrhovateľ a posudok Ing. G. Z. č. 1/2002 vypracovaný na základe požiadavky súdu sa nezhodujú v obsahu a v rozsahu know-how, ktoré má vlastníť navrhovateľ, súd konštatuje, že v týchto posudkoch nezistil podstatné rozdiely, a v otázke vymedzenia know-how, určenia jeho vlastníka a stanovenia jeho hodnoty, súd vychádzal z posudku Ing. G. Z. č. 1/2002, ktorý bol súdom obstaraný ako kontrolný posudok za účelom overenia správnosti zistení a záverov znalcov Ing. M. M. a Ing. I. S..

Znalkyňa Ing. Z. na vznesené otázky, na formulovaní ktorých sa podieľal i odporca, jednoznačne po dôkladnom preštudovaní všetkých dostupných materiálov a vyjadrení, predložených tak zo strany navrhovateľa ako i odporcu, ako i zo strany jednotlivých svedkov

vypočutých v priebehu konania, konštatovala, že:

"Spoločnosť Š., a. s. je vlastníkom know-how ako súboru osobitných znalostí a skúseností s umožňujúcich organizáciu a prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier Š., Š. a M.. .

Z menovaných a priložených podkladov k posudku nevyplýva, že by spoločnosť T. a. s. mala v roku 1993 vlastné know-how umožňujúce organizáciu a prevádzkovanie vyššie uvedených číselných lotérií a stávkových hier.

Spoločnosť T. a. s. používala od roku 1993 do roku 1999 know-how patriace obsahom do know-how, ktorého majiteľom bola spoločnosť Š., a. s. (str. 15 až 16 citovaného znaleckého posudku).

Totožnosť know-how na prevádzkovanie číselných hier Š., Š. a M., ktoré nadobudol do svojho vlastníctva navrhovateľ titulom svojho právneho nástupníctva po podniku S., ako zakladateľovi a pôvodnému prevádzkovateľovi týchto hier podľa názoru súdu jednoznačne potvrdil i odporca, ako je zrejmé z písomných dôkazov predložených navrhovateľom, v ktorých odporca i po premenovaní týchto hier na L., J. a L. 5 z 35 jednoznačne uviedol, že tieto hry sú totožné s hrami, ktoré pod označeniami Š., Š. a M. založil a prevádzkoval podnik S.. Súd tieto dôkazy považuje za osobitne významné, nakoľko ide o kópie oficiálnych dokumentov odporcu, ako Výročná správa odporcu za rok 2003 a Prezentácia ročných výsledkov odporcu za rok 2004.

Súd sa zaoberal i námietkou odporcu, v zmysle ktorej by mal súd pri svojom rozhodovaní prihliadať i na tvrdenie odporcu, podľa ktorého sa obsah know-how na prevádzkovanie číselných lotérií Š., S. a M. počas zmluvnej spolupráce navrhovateľa a odporcu menil za aktívneho príspevku odporcu, a teda je potrebné prihliadnuť i na takéto osobitné práva odporcu k tomuto know-how. Vychádzajúc z uvedených záverov znalkyne Ing. Z. o totožnosti obsahu know-how používaného odporcom s know-how patriacim do vlastníctva navrhovateľa ako aj z uvedeného potvrdenia totožnosti hier prevádzkovaných odporcom v roku 2003 a v roku 2004 s hrami založenými a prevádzkovanými právnym predchodcom navrhovateľa, však súd dospel k názoru, že neboli preukázané také nové práva odporcu k uvedenému know-how, ktoré by mali významnejší vplyv na nároky navrhovateľa a ich výšku, uplatnené zo strany navrhovateľa voči odporcovi v tomto konaní titulom vlastníckeho práva navrhovateľa k uvedenému know-how.

Existenciu know-how potvrdzuje v niektorých svojich tvrdeniach i samotný odporca:

Napríklad na strane 4 svojho podania zo dňa 13. 03. 2003, označeného ako Doplnenie dôkazov a návrhy žalovaného, odporca uvádza, že navrhovateľ v jednej variante v roku 1994 počítal i s bezplatným zapožičaním hier novej štátnej spoločnosti, ktorá mala prevádzkovať číselné lotérie, z čoho nesporne vyplýva, že navrhovateľ v tom čase vlastnil know-how k týmto hrám, ktoré mali byť zapožičané.

Odporca prostredníctvom svojho generálneho riaditeľa Ing. S. v písomnej forme vo vyjadrení pre Ing. Z. predkladá Rozhodnutie MF SR č. 52/3044/1993 zo dňa 29. 12. 1993 ako dôkaz, že T. a. s. navrhol vymedzenie pojmu "technické spracovanie operácií a s ním súvisiacich činností" v rámci povolení MF SR a nie Š., a. s., čo má podľa odporcu znamenať, "že T. a. s. mal vedomosti o know-how a vedel definovať tento pojem." (viď i príloha 10p zn. posudku č. 1/2002 vypracovaného súdnou znalkyňou Ing. Z.). Z uvedeného tiež nesporne vyplýva, že predmetné know-how v tom čase existovalo.

I zo svedeckých výpovedí obsiahnutých v súdnom spise jednoznačne vyplýva, že v danom čase odporca, na rozdiel od navrhovateľa, nedisponoval žiadnym vlastným know-how na prevádzkovanie číselných hier, a nemal k tomu v tom čase vytvorené ani žiadne finančné či personálne predpoklady, čo na stranách 8 a 9 citovaného znaleckého posudku potvrdil i súdny znalec ustanovený súdom.

Čo sa týka odporcovej námietky premlčania nárokov z know-how, súd je však toho názoru, že prípadné premlčanie týchto nárokov je potrebné posudzovať podľa obdobia, kedy bolo možné tieto nároky uplatniť po prvýkrát. Vzhľadom na tú skutočnosť, že tieto nároky sa týkajú obdobia prevádzkovania číselných hier od 01. 01. 1996, tak prvá premlčacia lehota začala plynúť vo vzťahu ku škode alebo bezdôvodnému obohateniu, ktoré sa dalo vyčíslieť a následne uplatniť zo strany navrhovateľa dňom zverejnenia výhernej listiny žrebovania číselných hier v prvom stávkovom týždni v roku 1996. Vykonaným dokazovaním bolo preukázané, že v roku 1996 sa prvé žrebovanie hier Š. a Š. konalo dňa 07. 01. 1996 - takéto zistenie je preukázané listinnými dôkazmi predloženými navrhovateľom. Z takéhoto skutkového zistenia potom vyplýva, že prvým dňom, v ktorom si navrhovateľ mohol uplatniť voči odporcovi predmetné nároky, bol 07. 01. 1996.

Návrh bol zo strany navrhovateľa podaný na súd dňa 07. 01. 2000, týmto dňom sa prerušilo plynutie premlčacej štvorročnej lehoty a všetky nároky uplatnené zo strany navrhovateľa za štvorročné obdobie predchádzajúce podaniu návrhu - t. j. za obdobie od 07. 01. 1996 do 07. 01. 2000, zostali nepremlčané. Vychádzajúc z uvedeného je zrejmé, že námietka premlčania vznesená zo strany odporcu vo vzťahu k nárokom uplatnených navrhovateľom je bezpredmetná.

Tvrdenie odporcu, že návrh by mal súd zamietnuť aj preto, že neexistuje žiadny, nieto ešte naliehavý, právny záujem navrhovateľa na určení alebo realizácii prvých troch žiadostí uvedených v petite návrhu, posúdil súd ako právne a vecne nepodložený s poukazom na § 80 písm. b) a c) OSP. Navrhovateľ si totiž v tomto konaní neuplatňuje právo na určenie, či tu právny vzťah alebo právo je alebo nie je, kedy hmotnoprávnou podmienkou takéhoto návrhu je zo zákona naliehavý právny záujem navrhovateľa na takomto určení. Návrh navrhovateľa je návrhom na splnenie povinnosti, ktorá vyplýva zo zákona alebo z porušenia práva, teda je návrhom podľa § 80 písm. b) OSP, kedy sa existencia naliehavého právneho záujmu navrhovateľa zo zákona nevyžaduje a ani nepreukazuje.

Hodnota predmetného know-how je podľa názoru súdnej znalkyne Ing. Z., vo výške 109 404 000,- Sk a s touto výškou sa stotožnil aj súd.

Tým, že odporca know-how na prevádzkovanie číselných lotérií Š., Š. a M. získal neoprávnene, t. j. bez súhlasu navrhovateľa ako vlastníka tohto know-how, a keďže nie je možné toto know-how z hľadiska povahy tohto majetku vydať späť navrhovateľovi, je odporca povinný vydať navrhovateľovi hodnotu tohto know-how titulom bezdôvodného obohatenia, a to vo výške rovnajúcej sa znaleckej hodnote know-how, t. j. vo výške 109 404 000,- Sk spolu s príslušenstvom tak, ako je to uvedené vo výroku tohto rozsudku.

Z vykonaného dokazovania, a to tak z predložených písomných dokladov, znaleckých posudkov, ako i z výsluchov svedkov, je zrejmé, že odporca od svojho vzniku až do konca septembra 2002 používal pri prevádzkovaní číselných lotérií označenia Š., Š. a M..

Práva na užívanie týchto označení nadobudol titulom právneho nástupníctva po podniku S. navrhovateľ. Navrhovateľ k týmto označeniam nadobudol i zvýšenú právnu ochranu, nakoľko si rovnako, ako jeho právny predchodca, dal tieto označenia chrániť ako

ochranné známky. V tomto zmysle neobstojí argumentácia odporcu, podľa ktorej odporca získal prioritu pri užívaní označení zhodných s ochrannými známkami navrhovateľa z dôvodu, že odporca tieto označenia použil prvý, nakoľko v tejto otázke treba prihliadať i na navrhovateľove práva na užívanie týchto označení ako právneho nástupcu podniku S.. Z vykonaného dokazovania je tiež zrejmé, že navrhovateľ tieto označenia používal v rámci poskytovania služieb "technického spracovania operácií" odporcovi po celú dobu ich zmluvného vzťahu od roku 1993 až do jej ukončenia v roku 1999.

Z predložených písomných dôkazov má súd za preukázané, že navrhovateľ bol do konca septembra 2002, kedy odporca prestal používať označenia Š., Š. a M. v súvislosti s organizovaním a prevádzkovaním číselných lotérií, vlastníkom ochranných známk Š., Š. a M., ktoré boli v registri Úradu priemyselného vlastníctva SR zapísané v prospech navrhovateľa pre činnosti "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií". Súd sa v tejto otázke stotožnil s názorom navrhovateľa, podľa ktorého sú tieto služby podobné službe "organizovanie číselných lotérií", pre ktorú označenia zhodné s uvedenými ochrannými známkami používal odporca. Keďže z vykonaného dokazovania má súd za preukázané i že odporca uvedené označenia používal bez súhlasu, a dokonca proti výslovne prejavenej vôli navrhovateľa, došlo tým zo strany odporcu k porušeniu zákonného práva navrhovateľa ako majiteľa ochrannej známky v zmysle § 25 ods. 1 zákona č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach, v zmysle ktorého bez súhlasu majiteľa ochrannej známky nikto nesmie používať označenie zhodné alebo zameniteľné s jeho ochrannou známkou pre rovnaké alebo podobné tovary alebo služby, pre ktoré je ochranná známka zapísaná do registra.

Užívanie označení zhodných s ochrannými známkami navrhovateľa bez súhlasu navrhovateľa pritom nemôže ospravedlniť ani následná registrácia zameniteľných ochranných známk T Š., T Š. a T M. v prospech odporcu. Vlastníctvo akejkoľvek ochrannej známky zameniteľnej s ochrannými známkami navrhovateľa nemôže podľa názoru súdu založiť oprávnenie odporcu na užívanie označenia zhodného s ochrannými známkami navrhovateľa.

V otázke, či konanie odporcu v súvislosti s jeho používaním označení zhodných s ochrannými známkami navrhovateľa a s jeho používaním know-how na prevádzkovanie lotérií Š., Š. a M., spĺňa znaky nekalosúťažného konania, dospel súd z vykonaného dokazovania k nasledovným záverom:

Súd sa pri posudzovaní oblasti podnikania odporcu, a to konkrétne organizovania či prevádzkovania číselných lotérií, zamerá najprv na otázku, či skutočnosť, že na výkon tejto podnikateľskej činnosti má odporca zo zákona monopolné postavenie súčasne znamená, že odporca pri výkone tejto podnikateľskej činnosti nepôsobí v prostredí hospodárskej súťaže. Po zvážení predložených dôkazov, napríklad dôkazov svedčiacich o reklamných aktivitách odporcu propagujúcich ním prevádzkované číselné lotérie a súčasnom zohľadnení aktívnej činnosti iných subjektov pôsobiacich na trhu hazardných hier v Slovenskej republike i v okolitých krajinách, je zrejmé, že odporca napriek svojmu monopolnému postaveniu pri prevádzkovaní číselných lotérií v Slovenskej republike pôsobí v prostredí hospodárskej súťaže, ktorej je sám aktívnym účastníkom.

V súlade s ustanovením § 2 zákona č. 171/2005 Z. z. o hazardných hrách, rovnako ako v predtým platnej právnej úprave v oblasti hazardných hier - konkrétne v zmysle § 2 zákona č. 194/1990 Zb. o lotériách a iných podobných hrách je prevádzkovanie číselných lotérií len jednou z oblastí, v ktorej je možné v Slovenskej republike prevádzkovať hazardné hry. Z hľadiska podstaty týchto hazardných hier, odlišných od číselných lotérií, je nevyhnutné konštatovať, že ich potenciálnym konečným spotrebiteľom je principiálne rovnaká skupina obyvateľstva, ktorá je ochotná zúčastniť sa na hazardných hrách, ktorých spoločným menovateľom je hra o peniaze spojená so značným rizikom straty týchto peňazí oproti určitej pravdepodobnosti rovnakej či vyššej výhry. Skutočnosť, že štát prostredníctvom vydávania osobitných povolení na prevádzkovanie hazardných hier vykonáva určitú kontrolu tejto oblasti podnikania, nemôže viesť k záveru tak, ako ho predkladá odporca, že v tejto oblasti neexistuje hospodárska súťaž. Podstata hospodárskej súťaže spočíva v snahe jednotlivých prevádzkovateľov hazardných hier, medzi ktorých v tomto zmysle určite treba zaradiť i odporcu, získať v prostredí vzájomnej konkurenčnej ponuky podobných či zameniteľných služieb a hier vklad potenciálneho zákazníka či spotrebiteľa týchto služieb. Štátna kontrola pôsobí vo forme udeľovania osobitných povolení v mnohých oblastiach podnikania, ako je napríklad oblasť podnikania v doprave či oblasť podnikania v obchodovaní so zbraňami či strelivom, to však neznamená, že subjekty podnikajúce v týchto oblastiach nepôsobia v oblasti aktívnej hospodárskej súťaže. Túto skutočnosť potvrdzuje, okrem iného, i aktívna reklamná činnosť jednotlivých súťažiteľov, ktorá je podľa názoru súdu vykonávaná v snahe predložiť potenciálnemu zákazníkovi pri jeho rozhodovaní o výbere tej - ktorej hazardnej hry, konkurenčne zaujímavejšiu ponuku.

Súd v tejto otázke dospel k záveru, podľa ktorého je v danej oblasti neprípustné územné obmedzovanie prostredia hospodárskej súťaže len na Slovenskú republiku. Je totiž zrejmé, že neobmedzeným pôsobením tlačových a predovšetkým elektronických komunikačných prostriedkov pôsobí reklama jednotlivých prevádzkovateľov iných číselných lotérií sídliačich v krajinách susediacich so Slovenskou republikou i na potenciálnych spotrebiteľov týchto služieb (v podobe ponuky číselných lotérií) na Slovensku, a to bez ohľadu na prípadné zákonné obmedzenia v slovenskej či zahraničnej legislatíve, čo následne reálne ovplyvňuje ich rozhodovanie pri ich výbere medzi ponukou číselných lotérií odporcu a ponukou prevádzkovateľov iných číselných lotérií v zahraničí.

Je pritom nepochybné, že nie je v súlade s dobrými mravmi súťaže, keď odporca v prostredí hospodárskej súťaže používal pri prevádzkovaní číselných hier Š., Š. a M., označenia zhodné s ochrannými známkami navrhovateľa, ako i jeho know-how, a to bez súhlasu, či dokonca proti vôli, navrhovateľa. Je tiež zrejmé, že takéto konanie odporcu je spôsobilé privodiť ujmu iným súťažiteľom, nakoľko takýmto konaním odporca pred inými súťažiteľmi, za ktorých možno označiť iné subjekty prevádzkujúce hazardné hry, získal neoprávnenú výhodu v užívaní zavedených a mimoriadne márných označení uvedených číselných lotérií, ako i v užívaní know-how na prevádzkovanie týchto číselných lotérií overeného desaťročiami úspešného prevádzkovania právnym predchodcom navrhovateľa.

Tým odporca naplnil všetky znaky nekalej súťaže, ako ju všeobecne definuje ustanovenie § 44 ods. 1 Obchodného zákonníka, v zmysle ktorého je nekalou súťažou konanie v hospodárskej súťaži, ktoré je v rozpore s dobrými mravmi súťaže a je spôsobilé privodiť ujmu iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom.

Vychádzajúc z uvedenej skutočnosti, je nutné navrhovateľovi priznať i nároky vyplývajúce mu z ustanovenia § 53 Obchodného zákonníka, nakoľko je zrejmé, že osobou, ktorej práva boli nekalosúťažným konaním odporcu porušené, je navrhovateľ, keďže nekalosúťažným konaním odporcu boli porušené zákonné práva navrhovateľa ako majiteľa ochranných známk, ako i výlučného vlastníka know-how.

Návrhu navrhovateľa v časti požadujúcej uloženie povinnosti odporcovi zdržať sa prevádzkovania číselných lotérií pod označeniami Š., Š. a M. a zdržať sa i akéhokoľvek využívania uvedených označení v súvislosti s prevádzkovaním akýchkoľvek číselných lotérií

a stávkových hier, súd nevyhovел, nakoľko mal z vykonaného dokazovania za preukázané a nesporné, že odporca tejto požiadavke navrhovateľa vyhovел už počas konania, a uvedené označenia prestal používať od začiatku októbra 2002.

Návrhu navrhovateľa v časti požadujúcej uloženie povinnosti odporcovi zdržať sa akéhokoľvek, i čiastkového využívania znalostí alebo skúseností tvoriacich predmet know-how navrhovateľa, popísaného v znaleckom posudku č. 8/1999 zo dňa 12. 11. 1999 vypracovanom súdnym znalcom Ing. I. S. a v znaleckom posudku č. 45/1999 zo dňa 29. 11. 1999 vypracovanom súdnou znalkyňou Ing. M. M., týkajúceho sa organizácie, herných plánov a pravidiel číselných lotérií a stávkových hier Š., Š. a M., súd vyhovел. Súd k názoru o oprávnenosti tejto časti návrhu dospel na základe predložených dôkazov, na základe ktorých má za preukázané, že uvedené know-how je vo výlučnom vlastníctve navrhovateľa a odporca od používania tohto know-how, na používanie ktorého mu navrhovateľ neudelil súhlas, neupustil ani po podaní tohto návrhu na súde.

V otázke nároku navrhovateľa na vydanie bezdôvodného obohatenia súd najprv skúmal predmet tohto bezdôvodného obohatenia, ktoré podľa názoru navrhovateľa spočívalo v zisku, ktorý navrhovateľ získal neoprávneným užívaním označení zhodných s ochrannými známkami navrhovateľa ako i neoprávneným užívaním know-how navrhovateľa zo strany odporcu. Súd sa v tejto súvislosti zaoberal i námietkou odporcu, v zmysle ktorej navrhovateľ odôvodňuje svoj nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia tak neoprávneným užívaním označení zhodných s ochrannými známkami navrhovateľa, ako aj neoprávneným užívaním know-how navrhovateľa, a dospel k názoru, že obe tieto protiprávne konania odporcu tvoria v danom prípade jednotnú podstatu, na základe ktorej odporca získal bezdôvodné obohatenie, ktorého vydanie je predmetom navrhovateľom uplatneného nároku. Rozhodujúcu zložku nemotného majetku navrhovateľa, ktorú neoprávnene využil odporca pri svojom obohatení a o ktorú možno predovšetkým oprieť nárok navrhovateľa na vydanie bezdôvodného obohatenia, však súd vidí v know-how navrhovateľa na prevádzkovanie číselných lotérií pôvodne pomenovaných Š., Š. a M., bez použitia ktorého by nebolo možné dosiahnuť žiadne výnosy z týchto lotérií. Toto know-how totiž zahŕňa v sebe samotný systém týchto číselných lotérií a tvorí tak základný a neopomenuteľný predpoklad ich prevádzkovania. Inak je tomu v prípade neoprávneného použitia označení zhodných s ochrannými známkami, kde by podľa názoru súdu mohol byť nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia úspešne uplatnený len v prípade, ak by súčasne nedošlo k súbehu s nárokom na náhradu škody spôsobenú

neoprávneným užívaním týchto označení zo strany odporcu. V danom prípade však vo vzťahu k nároku navrhovateľa na vydanie bezdôvodného obohatenia nemožno hovoriť o akejsi duplicite týchto nárokov, nakoľko je zrejmé, že zo strany navrhovateľa nejde o dva nároky na vydanie bezdôvodného obohatenia, ale len o jeden nárok, ktorého odôvodnenie spočíva na dvoch samostatných protiprávných konaniach odporcu. To však nemá vplyv na oprávnenosť, či na výšku tohto nároku navrhovateľa.

Súd pritom pri vymedzení predmetu bezdôvodného obohatenia vychádzal z ustanovenia § 451 ods. 1 Občianskeho Zákonníka, v zmysle ktorého ten, kto sa na úkor iného bezdôvodne obohatí, musí obohatenie vydať. Súd sa pritom zaoberal i námietkou odporcu, ktorý popieral túto časť nároku navrhovateľa s odôvodnením, že sa dôvod pre vydanie bezdôvodného obohatenia uvádzaný zo strany navrhovateľa nestotožňuje so žiadnym z prípadov uvedených v ustanovení § 451 ods. 2 Občianskeho zákonníka, pričom tieto prípady nemožno podľa názoru odporcu rozšíriť nad rámec uvedený v citovanom ustanovení. Súd je však toho názoru, že zákonnú oporu pre túto časť nároku - vydanie bezdôvodného obohatenia v danom prípade tvorí osobitné zákonné ustanovenie, a to konkrétne § 53 Obchodného zákonníka, ktorý nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia výslovne uvádza medzi nárokmi osôb, ktorých práva boli nekalou súťažou porušené alebo ohrozené. Z tohto dôvodu považuje súd uvedenú námietku odporcu na nedôvodnú.

Súd konštatuje, že bezdôvodné obohatenie získal odporca neoprávneným užívaním nehmotného majetku navrhovateľa.

Predmet bezdôvodného obohatenia získaný odporcom vidí súd totožne s navrhovateľom v zisku, ktorý odporca získal neoprávneným užívaním nehmotného majetku navrhovateľa.

Súd pri posudzovaní nároku navrhovateľa na náhradu škody, ktorá predstavuje nezaplatený primeraný ročný licenčný poplatok za užívanie slovných ochranných známk Š., Š. a M., dospel k názoru, že tento nárok navrhovateľa je v plnom rozsahu dôvodný, nakoľko bolo v konaní preukázané protiprávne užívanie označení zhodných s uvedenými ochrannými známkami navrhovateľa zo strany odporcu pre podobné služby, pre aké boli v rozhodnom období registrované užívané ochranné známky.

Podľa § 53 Obchodného zákonníka, v spojení s § 26 ods. 3 zákona č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach, je navrhovateľ osobou, ktorá má právo na náhradu škody, ktorá mu bola spôsobená zásahom do jeho práv z ochrannej známky, obdobne i podľa predtým platného zákona č. 174/1988 Zb. o ochranných známkach.

Pri posúdení výšky uplatneného nároku na náhradu škody, predstavujúcej odporcom. nezaplatený primeraný ročný licenčný poplatok za užívanie ochranných známk Š., Š. a M., súd vychádzal zo znaleckého posudku vypracovaného Ing. G. Z., ktorý sa stotožnil so znaleckým posudkom Ing. M. M., a to, že uvedený licenčný poplatok má byť vyjadrený percentuálnym podielom z ročného obratu dosiahnutého odporcom z prevádzkovania číselných hier Š., Š. a M..

Vzhľadom na rozdielnú výšku licenčných poplatkov stanovenú v týchto znaleckých posudkoch sa súd priklonil k názoru navrhovateľa, že je potrebné z dôvodu dosiahnutia čo najobjektívnejšieho výsledku pri výpočte náhrady škody, a okrem toho aj splnenia požiadavky primeranosti licenčného poplatku v danom prípade, vychádzať z aritmetického priemeru výšky licenčných poplatkov stanovených v uvedených znaleckých posudkoch pre príslušné číselné lotérie. Na základe takto použitého priemeru súd stanovuje pre jednotlivé číselné hry ako primeraný licenčný poplatok nasledovné hodnoty:

- primeraná výška ročného licenčného poplatku pre hru (číselnú lotériu) Š. je sadzba 6,85 % z obratu odporcu dosiahnutého pri prevádzkovaní uvedenej hry,
- primeraná výška ročného licenčného poplatku pre hru (číselnú lotériu) Š. je sadzba 4,55 % z obratu odporcu dosiahnutého pri prevádzkovaní uvedenej hry,
- primeraná výška ročného licenčného poplatku pre hru (číselnú lotériu) M. je sadzba 4,15 % z obratu odporcu dosiahnutého pri prevádzkovaní uvedenej hry.

Na základe týchto sadziieb licenčných poplatkov stanovil súd výšku oprávneného nároku navrhovateľa na náhradu škody nasledovne:

- pri hre Š. predstavuje primeraný licenčný poplatok v rozsahu 6,85 % z obratu 5 804 935 582,- Sk, dosiahnutého odporcom za uplatnené obdobie od 01.01. 1996 do 30. 09. 2002, sumu 397 638 087,- Sk ,

- pri hre Š. predstavuje primeraný licenčný poplatok v rozsahu 4,55 % z obratu 381 018 600,- Sk, dosiahnutého odporcom za uplatnené obdobie od 01. 01. 1996 do 30.9.2002, sumu 17 336 346,- Sk,
- pri hre M. predstavuje primeraný licenčný poplatok v rozsahu 4,15 % z obratu 252 464 265,- Sk, dosiahnutého odporcom za obdobie od 01. 01. 1996 do 30. 09. 2002, sumu 10 477 267,- Sk.

Z uvedeného výpočtu vyplýva, že celkový nárok navrhovateľa na náhradu škody predstavujúcej nezaplatený primeraný licenčný poplatok za používanie ochranných známk Š., Š. a M., odporcom za sledované obdobie od 01. 01. 1996 do 30. 9. 2002 predstavuje sumu 425 451 700,-Sk.

Pri vyčíslení celkovej sumy zisku odporcu, ako predmetu nároku navrhovateľa na vydanie bezdôvodného obohatenia, súd vychádzal zo štruktúry výnosov odporcu z číselných lotérií Š., Š. a M.. Z celkových vkladov prijatých odporcom pri prevádzkovaní uvedených číselných lotérií pripadá 50 % vkladov na výplatu výhier a 50 % vkladov tvorí výnos odporcu. Štruktúra odvodov z výnosov odporcu po vyplatení výhier je nasledujúca: 30 % výnosu odvod Ministerstvu financií SR, 2 % výnosu odvod štátnemu daňovému dozoru, 20 % výnosu odmena zberníam a 17 % výnosu leasingové splátky americkej firme G., potom zostáva odporcovi 31 % výnosu, ako jeho hrubý zisk, t. j. 15,5 % z dosiahnutého obratu. Čistý zisk (po zdanení) odporcu tak predstavuje tri pätiny zo sumy vyjadrenej uvedeným podielom z obratu dosiahnutého z uvedených číselných lotérií, čo v danom prípade za obdobie rokov 1996 až 2005 predstavuje sumu 893 875 719,- Sk. To znamená, že bezdôvodné obohatenie odporcu získané prevádzkovaním uvedených číselných lotérií s neoprávneným použitím know-how navrhovateľa a s neoprávneným používaním označení zhodných s ochrannými známkami navrhovateľa, predstavuje za uvedené obdobie sumu 893 875 719,- Sk.

Súd, vychádzajúc z vyššie uvedených úvah o existujúcej duplicitě nárokov navrhovateľa, týkajúcich sa neoprávneného užívania označení Š., Š. a M., odporcom, zhodných s ochrannými známkami navrhovateľa, a to nároku na náhradu škody a nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia dospel k názoru, že v danom prípade je možné priznať odporcovi len časť ním uplatneného nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia. V zmysle vyššie uvedeného je totiž potrebné konštatovať, že súčasťou zisku dosiahnutého odporcom

prevádzkovaním číselných lotérií pod uvedenými označeniami, ktorý tvorí i súčasť predmetu bezdôvodného obohatenia na strane odporcu, je i suma, ktorú mal odporca uhradiť navrhovateľovi za užívanie uvedených označení, a to titulom úhrady primeraných licenčných poplatkov vo výške rovnajúcej sa vyššie vyčíslenej náhrade škody. Ak teda súd na jednej strane priznal navrhovateľovi nárok na náhradu škody za protiprávne užívanie jeho ochranných známk, je v tomto zmysle potrebné znížiť sumu, ktorú má odporca uhradiť navrhovateľovi titulom vydania bezdôvodného obohatenia - a to o sumu rovnajúcu sa uvedenej náhrade škody. V tomto zmysle je odporca povinný uhradiť navrhovateľovi titulom vydania bezdôvodného obohatenia získaného neoprávneným užívaním know-how navrhovateľa celkom sumu 468 424 019,- Sk.

Po pripočítaní hodnoty know-how vo výške 109 404 000,- Sk, ktorú je odporca povinný vydať navrhovateľovi titulom bezdôvodného obohatenia, potom celková súdom priznaná výška nároku navrhovateľa na vydanie bezdôvodného obohatenia predstavuje 577 828 019,- Sk.

Ako vyplýva už z vyššie uvedeného právneho posúdenia veci súdom, súd posudzoval dôvodnosť nárokov navrhovateľa podľa nasledovných zákonných ustanovení:

Podľa § 15 ods. 3 zákona č. 174/1988 Zb. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov, majiteľ ochrannej známky sa môže domáhať, aby porušovanie jeho práv bolo zakázané, závadný stav odstránený a nahradená škoda.

Podľa § 25 ods. 1 zákona č. 55/1997 Zb. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov, bez súhlasu majiteľa ochrannej známky nikto nesmie používať označenie zhodné alebo zameniteľné s jeho ochrannou známkou pre rovnaké alebo podobné tovary alebo služby, pre ktoré je ochranná známka zapísaná do registra, ani označenie zhodné alebo zameniteľné s jeho ochrannou známkou pre tovary alebo služby, ktoré síce nie sú podobné tým, pre ktoré je ochranná známka zapísaná, ale ide o ochrannú známku, ktorá má v Slovenskej republike dobré meno a jeho používanie by nepoctivo ťažilo z rozlišovacej spôsobilosti alebo dobrého mena ochrannej známky alebo by im bolo na ujmu. Rovnako nemôže používať toto označenie v spojení s týmito tovarmi alebo službami, najmä umiestňovať ho na tovary alebo na ich obaly, ponúkať alebo uvádzať na trh takto označené tovary alebo ich obaly, prípadne ich skladovať na tento účel, dovážať alebo vyvážať tovary alebo obaly s týmto označením alebo používať toto označenie v obchodnom styku,

korešpondencii alebo v reklame.

Podľa § 26 ods. 3 zákona č. 55/1997 Zb., ak bola zásahom do práv z ochrannej známky spôsobená škoda, poškodený má právo na jej náhradu. Ak bola týmto zásahom spôsobená nemajetková ujma, poškodený má právo na primerané zadosťučinenie, ktorým môže byť peňažné plnenie.

Podľa § 44 ods. 1 Obchodného zákonníka, nekalou súťažou je konanie v hospodárskej súťaži, ktoré je v rozpore s dobrými mravmi súťaže a je spôsobilé privodiť ujmu iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom. Nekalá súťaž sa zakazuje.

Podľa § 53 Obchodného zákonníka osoby, ktorých práva boli nekalou súťažou porušené alebo ohrozené, môžu sa proti rušiteľovi domáhať, aby sa tohto konania zdržal a odstránil závadný stav. Ďalej môžu požadovať primerané zadosťučinenie, ktoré sa môže poskytnúť aj v peniazoch, náhradu škody a vydanie bezdôvodného obohatenia.

Podľa § 373 Obchodného zákonníka, kto poruší svoju povinnosť zo záväzkového vzťahu, je povinný nahradiť škodu tým spôsobenú druhej strane, ibaže preukáže, že porušenie povinností bolo spôsobené okolnosťami vylučujúcimi zodpovednosť.

Podľa § 757 Obchodného zákonníka, pre zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením povinností ustanovených týmto zákonom platia obdobne ustanovenia § 373 a nasl.

Podľa § 451 ods. 1 Občianskeho zákonníka, kto sa na úkor iného bezdôvodne obohatí, musí obohatenie vydať.

Súd podľa týchto zákonných ustanovení uznal právny základ nárokov navrhovateľa za oprávnený.

Uplatnený nárok na zaplatenie úrokov z omeškania odôvodnil navrhovateľ odvolaním sa na ustanovenia § 369 ods. 1 a 2 Obchodného zákonníka, a poukázal na to, že tieto úroky sa stali splatnými uplynutím 30 dní od doručenia dokladu navrhovateľa (veriteľa) na splnenie peňažného záväzku odporcom (dlžníkom). Takým dokladom je podľa navrhovateľa návrh navrhovateľa a zmeny tohto návrhu doručené na súd, pričom uvedená lehota 30 dní sa podľa navrhovateľa počíta od podania návrhu a príslušnej zmeny návrhu

navrhovateľa na súd.

Podľa § 369 ods. 1 Obchodného zákonníka, ak je dlžník v omeškaní so splnením peňažného záväzku alebo jeho časti, je povinný platiť z nezaplatenej sumy úroky z omeškania určené v zmluve, inak o 10 % vyššie, než je základná úroková sadzba Národnej banky Slovenska uplatňovaná pred prvým kalendárnym dňom kalendárneho polroka, v ktorom došlo k omeškaniu. Základná úroková sadzba Národnej banky Slovenska platná v prvý kalendárny deň kalendárneho polroka sa použije počas celého tohto polroka.

Podľa § 369 ods. 2 písmeno a) Obchodného zákonníka, úroky z omeškania sa stanú splatnými po uplynutí dňa alebo lehoty, ktoré sú v zmluve určené na splnenie peňažného záväzku. Ak deň alebo lehota na splnenie peňažného záväzku nie je v zmluve určená, úroky z omeškania sa stanú splatnými uplynutím 30 dní od doručenia dokladu veriteľa na splnenie peňažného záväzku dlžníkom.

Súd preskúmal dôvodnosť a oprávnenosť takto uplatneného nároku na zaplatenie úrokov z omeškania a dospel k názoru, že sadzba úrokov z omeškania uplatnená navrhovateľom podľa vyššie citovaných ustanovení § 369 ods. 1 a 2 písm. a) Obchodného zákonníka vo výške o 10 % vyššie, než je základná úroková sadzba Národnej banky Slovenska uplatňovaná pred prvým kalendárnym dňom kalendárneho polroka, v ktorom došlo k omeškaniu, je oprávnená a preto navrhovateľovi v tejto výške úrok z omeškania priznal.

O trovách konania súd rozhodol v súlade s ust. § 142 ods. 3, § 149 ods. 1 a § 151 ods. 1 veta druhá a tretia OSP. Vzhľadom na tú skutočnosť, že náhrada trov konania uplatnená navrhovateľom závisela od znaleckého posudku, súd priznal navrhovateľovi plnú náhradu trov podľa § 142 ods. 3 OSP.

Trovy konania vo veci navrhovateľa pozostávajú zo zaplateného súdneho poplatku za návrh vo výške 502 000,- Sk, z nákladov na vyhotovenie znaleckých posudkov v celkovej výške 96 365,60 Sk a z trov právneho zastúpenia navrhovateľa vo výške 78 928 175,- Sk.

Navrhovateľ uplatnil v priebehu konania náhradu trov právneho zastúpenia, podľa vyhlášky:

- vyhláška č. 240/1990 Zb. o odmenách a náhradách advokátov za poskytovanie právnej pomoci (v spojení s vyhláškou 180/1991 Zb. o odmenách a náhradách komerčných právnikov za poskytovanie právnej pomoci), účinná od 01. 07. 1990 do 14. 10. 2002,
- vyhláška č. 591/2002 Z. z. o odmenách komerčných právnikov za poskytovanie právnej pomoci, účinná od 15. 10. 2002 do 31. 12. 2003,
- vyhláška č. 163/2002 Z. z. o odmenách a náhradách advokátov za poskytovanie právnych služieb, účinná od 01.04.2002 do 31.12.2004,
- v súčasnosti platná vyhláška č. 655/2004 Z. z. o odmenách a náhradách advokátov za poskytovanie právnych služieb, účinná od 01. 01. 2005.

Navrhovateľ si uplatnil náhradu trov právneho zastúpenia v úhrnnej výške 78 928 175,- Sk celkovo za 71 úkonov právnej služby a k nim prislúchajúceho režijného paušálu. Z toho uplatnil:

- tarifnú odmenu v plnej výške 404 580,- Sk za 15 úkonov právnej služby, vo výške dvojnásobku tejto odmeny - t. j. 809 160,- Sk za 1 za úkon právnej služby, v krátenej (polovičnej) výške 202 290,- Sk za 1 za úkon právnej služby,
- tarifnú odmenu v plnej výške 792 570,- Sk za 28 úkonov právnej služby, v krátenej (štvrtinovej) výške 198 142,50 Sk za 4 úkony právnej služby a v krátenej (polovičnej) výške 396 285,- Sk za 1 úkon právnej služby a
- tarifnú odmenu v plnej výške 2 153 680,- Sk za 17 úkonov právnej služby, vo výške dvojnásobku tejto odmeny - t. j. 4 307 360,- Sk za 1 úkon právnej služby, vo výške trojnásobku tejto odmeny - t. j. 6 461 040,- Sk za 1 úkon právnej služby a v krátenej (štvrtinovej) výške 538 420,- Sk za 2 úkony právnej služby,
- režijný paušál vo výške 100,- Sk za 28 úkonov, vo výške 128,- Sk za 27 úkonov, vo výške 136,- Sk za 6 úkonov, vo výške 150,- Sk. za 3 úkony, vo výške 164,- Sk za 5 úkonov a vo výške 178,- Sk za 6 úkonov právnej služby.

Súd priznal navrhovateľovi plnú náhradu trov konania podľa § 142 ods. 3 OSP, nakoľko rozhodnutie o výške plnenia záviselo od znaleckého posudku.

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd odvolací, rozsudkom č. k. 3Obo/141/2007 zo dňa 7. augusta 2008, na odvolanie žalobcu a žalovaného proti prvostupňovému rozsudku,

rozhodol takto:

Napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa vo vzťahu k žalobcovi 1/ v časti jeho zdržovacieho výroku a primeraného zadosťučinenia **p o t v r d z u j e** a vo vzťahu k žalobcovi 2/ v časti jeho výroku o peňažnom plnení, ako i v časti výroku, ktorým súd prvého stupňa návrh zamietol, **p o t v r d z u j e**.

Žalovaný je povinný zaplatiť žalobcom 1/ a 2/ na účet právneho zástupcu trovy odvolacieho konania 3 403 097,- Sk.

Žalobcovia 1/ a 2/ sú povinní zaplatiť žalovanému na účet právneho zástupcu trovy odvolacieho konania 2 037 933,- Sk.

Žalovaný počas konania pred súdom prvého stupňa udelil 12. 04. 2007 plnomocenstvo na zastupovanie novému zástupcovi, ktorý ďalej v jeho mene robil procesné úkony a podal aj odvolanie. Odvolací súd s poukazom na metodické usmernenie Úradu pre verejné obstarávanie v Bratislave z 29. 09. 2004 dospel k záveru, že žalovaný v zmysle zákona č. 25/2006 Z. z. je subjekt, ktorý nespĺňa podmienky na to, aby bol považovaný za verejného obstarávateľa, následkom čoho nebol povinný obstarávať právne služby poskytované advokátom a uzavierať zmluvy na ich poskytnutie postupom podľa Zákona o verejnom obstarávaní. Keďže žalovaný právne služby obstaral v súlade s týmto zákonom, nie sú jeho právne úkony pre rozpor, resp. obchádzanie tohto zákona, absolútne neplatnými podľa § 39 Občianskeho zákonníka, a pred súdom prvého stupňa konala a odvolanie podala oprávnená osoba.

V priebehu odvolacieho konania žalobca zmluvou o postúpení pohľadávok z 25. 03. 2008 postúpil peňažné pohľadávky proti T., a. s., B., uvedené v bode 1.2 a 1.3 tejto zmluvy, spolu s príslušenstvom a právami s nimi spojenými, na spoločnosť Š. I. s. r. o., B.. Po právoplatnosti rozhodnutia odvolacieho súdu o vstupe Š. I. s. r. o., do konania, sú účastníkmi konania na strane žalobcu Š., a. s. (žalobca 1/), ktorá je nositeľom vecnej legitimácie práva o nekalosúťažné konanie (zdržanie sa nekalosúťažného konania a práva na primerané zadosťučinenie) a Š. I. s. r. o. (žalobca 2/), na ktorú bolo prevedené právo na náhradu škody a vydanie bezdôvodného obohatenia spolu s príslušenstvom.

Odvolací súd v dôvodoch svojho rozhodnutia uviedol, že predmetom konania je zdržovacia žaloba, ktorú žalobca 1/ oprel o súťažné (§ 44 ods. 1, § 46 ods. 1, § 47 a § 48

Obchodného zákonníka) a známkové právo (§ 15 ods. 3 zák. č. 174/1988 Zb., § 25 ods. 1, § 26 ods. 3 zák. č. 55/1997 Z. z.). Okrem zdržovacieho petitu, t. j., aby súd uložil žalovanému povinnosť zdržať sa užívania know-how žalobcu, obsahom ktorého je organizácia herných plánov a pravidiel číselných lotérií a stávkových hier Š., Š. a M., žalobca požadoval tiež nárok na náhradu škody (425 451 700,- Sk z dôvodu nezaplatených licenčných poplatkov za užívanie ochranných známk Š., Š. a M.), vydanie bezdôvodného obohatenia (109 404 000,- Sk hodnota know-how a 893 875719,- Sk zisk, ktorý žalovaný získal užívaním know-how a ochranných známk Š., Š. a M. žalobcu) a primerané zadost'učinenie vo forme uverejnenia ospravedlnenia.

Žalobca 1/ a žalovaný sú právnické osoby a podnikatelia, medzi ktorými vznikol pri podnikaní vzťah, ktorého predmetom bolo duševné vlastníctvo (know-how a ochranné známky), preto sa podľa § 1 ods. 1 Obchodného zákonníka spravuje týmto zákonom a Zákonom o ochranných známkach. Obidve akciové spoločnosti vznikli zápisom do obchodného registra 28. januára 1993. Po vzniku Slovenskej republiky zakladatelia Hospodárskeho zařízení S. podnik pro organizování sportovních sázek so sídlom v Prahe rozhodli o majetkovom vyporiadaní podniku 8. decembra 1992. Na základe tohto rozhodnutia a dohôd uzavretých medzi S., a. s. a Š., a. s. sa žalobca 1/, ako správne uviedol súd prvého stupňa, stal majiteľom aj nehmotných práv, vrátane know-how a ochranných známk Š., Š., M., na prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier.

Keďže žalovaný vzniesol námietku premlčania žalobcom 1/ uplatneného práva, bolo povinnosťou súdu sa ňou zaoberať. V odvolacom konaní zostalo vyriešiť právnu otázku začiatku plynutia štvorročnej premlčacej doby nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia. Aj podľa názoru odvolacieho súdu sa začiatok plynutia premlčacej doby uvedeného nároku spravuje ustanovením § 391 ods. 1 Obchodného zákonníka, v zmysle ktorého premlčacia doba pre vydanie bezdôvodného obohatenia začala plynúť odo dňa, keď sa právo mohlo uplatniť na súde. K odvolaniu žalovaného sa však žiada uviesť, že zo záväzkového právneho vzťahu (bezdôvodného obohatenia), ktorý medzi účastníkmi vznikol, žalobcovi nevznikla povinnosť vykonať svoje právo, a ak sa tak rozhodol, bolo jeho dispozičným právom, či si na súde uplatní celý nárok alebo jeho časť. Keďže žalobca 1/ podal žalobu v roku 2000, zrejme si bol vedomý skutočnosti, že došlo k premlčaniu jeho práva za dobu od roku 1993 do roku 1996, z ktorého dôvodu žaloval právo, ktoré vzniklo za dobu od roku 1996 do roku 1998 a 11 mesiacov z roku 1999. Nakoľko právo na vydanie bezdôvodného obohatenia

predstavoval zisk, vzniknutý neoprávneným užívaním nehmotného majetku, od ktorej činnosti žalovaný ani po podaní žaloby neupustil, na základe rozšírenia žaloby, súd prvého stupňa postupoval správne, keď priznal žalobcovi 1/ aj ďalšiu časť nároku, na ktorú mu vzniklo právo po podaní žaloby.

V čase podania žaloby know-how neupravoval osobitný právny predpis. Pojem know-how definoval až zák. č. 465/2002 Z. z., avšak so vstupom Slovenskej republiky do Európskej únie stratila táto definícia platnosť a priamu účinnosť majú na teritóriu Slovenskej republiky príslušné nariadenia. Z praxou vytvorených definícií know-how vyplýva, že ide spravidla o súbor poznatkov a informácií, ktoré sú výsledkom dlhodobej skúsenosti s optimálnym priebehom určitého procesu (technológie, receptúry). Tejto definícii zodpovedá aj definícia know-how, ktorého majiteľom je žalobca 1/, a ktorú stanovila v znaleckom posudku súdom ustanovená znalkyňa. Uviedla, že know-how žalobcu 1/ je súbor osobitných znalostí a skúseností umožňujúcich organizáciu a prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier Š., Š. a M.. Uvedenú definíciu si súd prvého stupňa osvojil, s ktorým záverom súhlasí aj odvolací súd, nakoľko je vierohodná, jej odôvodnenie je v súlade so všeobecnými skúsenosťami a poznatkami, je logická a pri vyhotovení znaleckého posudku znalkyňa prihliadla ku všetkému, čo jej bolo k posúdeniu predložené. Samotná skutočnosť, že niektorý z účastníkov konania nesúhlasí so znaleckým posudkom, nezakladá povinnosť súdu, aby ho dal preskúmať iným znalcom. Špecifikácia osobitných znalostí a skúseností, tvoriacich predmet know-how žalobcu 1/, potrebných na vykonávanie číselných lotérií a stávkových hier Š., Š. a M. (jeho obsah a rozsah) je uvedená v rozhodnutí súdu prvého stupňa a v tejto časti rozhodnutia sa odvolací súd plne pridrižiava zistenia skutkového stavu súdom prvého stupňa a z neho vyvedeného právneho záveru a naň odkazuje.

Právna teória zahŕňa know-how medzi práva obdobné priemyselnému vlastníctvu. Nesporným je, že neexistuje osobitný zákon, poskytujúci právnu ochranu know-how. Majetko-právne komponenty tohto duševného vlastníctva sú však chránené proti zásahom prostredníctvom slobody vlastníctva, vyjadrenej v čl. 11 ods. 1 Listiny základných práv a slobôd (každý má právo vlastniť majetok) a cez ustanovenia Občianskeho zákonníka (ustanovenia o ochrane vlastníctva) a Obchodného zákonníka (ustanovenia o nekalej súťaži). V nadväznosti na uvedené, podľa názoru odvolacieho súdu, nie je možné uzavrieť, že know-how môže požívať právnu ochranu priamo zo zákona, len po splnení predpokladov

právnej ochrany cez inštitút obchodného tajomstva (§ 17 Obchodného zákonníka).

K podaniu žaloby na začatie súdneho konania je vždy oprávnená tá osoba, ktorá je k tomuto úkonu vecne aktívne legitimovaná. Ustanovenia § 53 a § 54 ods. 1 Obchodného zákonníka vymedzujú aktívnu legitimáciu na podanie návrhu na začatie konania vo veciach týkajúcich sa nekalej súťaže. V zmysle širšieho výkladu ustanovenia § 53 Obchodného zákonníka, sú na podanie žaloby, okrem súťažiteľa a spotrebiteľa, legitimované aj osoby, ktorých práva boli nekalou súťažou porušené alebo ohrozené. Ak by teda žalobca 1/ aj nebol súťažiteľom, ale jeho právo ako majiteľa know-how by bolo užívaním tohto know-how nekalou súťažou porušené alebo ohrozené, bol by k podaniu žaloby o nekalú súťaž vecne aktívne legitimovaný.

Súd prvého stupňa žalobe o nekalú súťažné konanie vyhovel na základe generálnej klauzuly obsiahnutej v § 44 ods. 1 Obchodného zákonníka, podľa ktorej nekalou súťažou je konanie v hospodárskej súťaži, ktoré je v rozpore s dobrými mravmi súťaže a je spôsobilé privodiť ujmu iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom. Nekalá súťaž sa zakazuje.

Žalovaný počas odvolacieho konania namietal naplnenie všetkých znakov tohto deliktneho konania. Pojmy hospodárska súťaž a súťažiteľ ustanovenia o nekalej súťaži nevymedzujú, preto ich obsah tvorí teória a súdna judikatúra. Súčasná judikatúra súdov sa prikláňa k širšiemu pojatiu týchto pojmov. So zreteľom na vznesené námietky, odvolací súd poukazuje na definíciu, podľa ktorej súťažiteľmi sú tie subjekty, ktoré poskytujú plnenie toho istého druhu alebo aspoň plnenie zastupiteľné, a vytvárajú tak pre subjekty na strane záujmu možnosť voľby. Hospodárska súťaž sa poníma ako proces stretu rôznych záujmov rôznych subjektov v oblasti trhu, na ktorý vstupujú s cieľom získať prospech. Pod dobré mravy súťaže sa zahŕňa konanie, ktoré síce podľa zásad všeobecnej morálky je nezávadné, môže však byť závadné z prísnejšieho hľadiska dobrých mravov súťaže. Merítkom sú mravné názory, obyčaje, zvyklosti, ktoré zachovávajú všetci spravodlivo, poctivo, čestne a svedomito konajúci účastníci súťažného zápasu. Ujma môže byť hmotná aj nehmotná, pričom postačí, keď ujma potenciálne hrozí, nemusí nastať.

V rozhodnej dobe, za ktorú si žalobca 1/ uplatnil nárok, lotérie a iné podobné hry upravoval zák. č. 194/1990 Zb. Podľa § 1 ods. 1, ods. 2 zák. č. 194/1990 Zb., pod lotériou alebo inou podobnou hrou sa rozumie hra, ktorej sa dobrovoľne zúčastňuje každá fyzická osoba, ktorá zaplatí vklad (stávk), ktorého návratnosť sa účastníkovi nezaručuje. O výhre

alebo prehre rozhoduje výlučne náhoda alebo dopredu neznámy výsledok určitej okolnosti alebo udalosti, uvedenej prevádzkovateľom v dopredu určených herných podmienkach (herný plán). Nezáleží na tom, či sa hra vykonáva pomocou mechanických, elektronicko-mechanických, elektronických alebo podobných zariadení. Výsledok okolností alebo udalostí, ktorá určuje výhru (žrebovanie, športové súťaženie, dostih, pretek, otáčajúce sa zariadenie a podobne), nesmie byť vopred nikomu známy a nesmie byť nikým ovplyvnený.

Podľa § 2 uvedeného zákona, lotérie a iné podobné hry sú najmä žrebové vecné alebo peňažné lotérie, tomboly, číselné lotérie, okamžité lotérie, stávkové hry.

Prevádzkovaním lotérií a iných podobných hier sa rozumie činnosť smerujúca k uvedeniu lotérií a iných podobných hier do prevádzky, ich vykonávanie vrátane sprostredkovateľských, organizačných, technických a ďalších služieb pre prevádzkovateľa, súvisiacich so zabezpečením prevádzky týchto lotérií a iných podobných hier, a riadne skončenie a vyúčtovanie týchto lotérií a iných podobných hier (§ 1 ods. 6 zák. č. 194/1990 Zb.).

Prevádzkovateľom lotérie a inej podobnej hry sa rozumie právnická osoba so sídlom na území Slovenskej republiky, ktorej bolo vydané povolenie na prevádzkovanie lotérie alebo inej podobnej hry podľa tohto zákona (§ 1 ods. 7 zák. č. 194/1990 Zb.).

Zákon č. 194/1990 Zb. upravuje určitý typ hier a ich prevádzkovanie. Z vymedzenia pojmu týchto hier (§ 1 ods. 1, ods. 2 zák. č. 194/1990 Zb.), skladajúcich sa z lotérie a iných podobných hier (medzi ktoré podľa zákona patria aj číselné lotérie a stávkové hry) vyplýva, že tieto hry majú rovnaký účel a cieľ a ich prevádzkovaním dochádza k podobnému plneniu.

Nesporným je, že žalobca 1/ aj žalovaný, v súlade so zápisom týkajúcim sa predmetu ich činnosti v obchodnom registri, prevádzkovali číselné lotérie a stávkové hry, základ ktorých je rovnaký, stanovený v § 1 ods. 1 a 2 zák. č. 194/1990 Zb. Prevádzkovaním hier si navzájom konkurovali, boli teda v zmysle vyššie uvedeného vymedzenia pojmov súťažiteľmi v hospodárskej súťaži. Žalovaný pri prevádzkovaní číselných lotérií vychádzal z know-how, ktorého majiteľom bol žalobca 1/, bez jeho súhlasu. Aj podľa názoru odvolacieho súdu, užívaním tohto know-how, t. j. desaťročiami overeného úspešného prevádzkovania zavedených a mimoriadne známych číselných lotérií, získal neoprávnenú výhodu oproti iným súťažiteľom, čo je v rozpore s dobrými mravmi súťaže, a nielenže bolo

schopné, ale aj privodilo ujmu iným súťažiteľom.

Aj podľa názoru odvolacieho súdu, žalovaný svojím konaním naplnil skutkovú podstatu nekalosúťažného konania upraveného v § 44 Obchodného zákonníka, preto súd prvého stupňa postupoval správne, keď žalobcovi priznal nároky vyplývajúce z § 53 Obchodného zákonníka, a to bezdôvodné obohatenie v sume 109 404 000,- Sk - hodnota know-how a 468 424 019,- Sk - zisk, ktorý žalovaný získal užívaním know-how žalobcu a primerané zadostučinenie vo forme uverejnenia ospravedlnenia.

Žalobca 1/ vo svojom odvolaní nesúhlasil s nepriznaním sumy 425 451 700,- Sk. V tejto súvislosti sa žiada uviesť, že uplatnený nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia pozostával, okrem ním nenamietanej hodnoty samotného know-how, aj zo zisku v sume 893 875 719,- Sk, ktorý žalovaný získal užívaním know-how a ochranných známk Š., Š. a M. žalobcu 1/. Odvolací súd sa stotožnil s názorom súdu prvého stupňa, že rozhodujúcou zložkou nehmotného majetku žalobcu 1/, ktorú neoprávnene využil žalovaný pri žalobcom namietanom obohatení, a o ktorú možno predovšetkým oprieť nárok žalobcu 2/ na vydanie bezdôvodného obohatenia, je know-how žalobcu 1/ na prevádzkovanie číselných lotérií pôvodne pomenovaných Š., Š. a M., bez použitia ktorého by nebolo možné dosiahnuť žiadne výnosy z týchto lotérií. Toto know-how totiž zahŕňa v sebe samotný systém týchto číselných lotérií a tvorí tak základný a neopomenuteľný predpoklad ich prevádzkovania. Naviac od 30. 09. 2002 žalovaný prestal užívať ochranné známky žalobcu 1/. Súd prvého stupňa preto postupoval správne, keď pri konečnom stanovení výšky bezdôvodného obohatenia neprihliadol k ochranným známka, a vzhľadom na túto skutočnosť, považoval jeho výšku za dôvodnú v sume 468 424 019,- Sk.

V spore z porušovania ochranných známk žalobca 1/ uniesol dôkazné bremeno ohľadne skutočnosti, že od 1. januára 1996 do 30. septembra 2002 bol majiteľom slovných ochranných známk č. X. Š., č. X. Š. a č. X. M. pre služby organizovanie lotérií a stávkových hier. Rozhodnutia Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky o čiastočnom výmaze ochranných známk z registra ochranných známk mali za účinok len výmaz týchto ochranných známk pre služby organizovanie číselných lotérií a nemali žiaden vplyv na právo žalobcu 1/ k zvyšnej časti zápisov ochranných známk, týkajúcich sa služieb organizovanie lotérií a stávkových hier. Bolo tiež preukázané, že v uvedenom období, za ktoré si žalobca 1/ uplatnil nárok na náhradu škody, žalovaný používal označenia Š., Š. a M., teda označenia zhodné s uvedenými zapísanými slovnými ochrannými známkami žalobcu 1/.

a to bez jeho súhlasu, ako majiteľa zhodných slovných ochranných známk. Označenia Š., Š. a M. žalovaný používal pri zabezpečovaní číselných lotérií, čo je v zmysle § 25 ods. 1 zák. č. 55/1997 Z. z. podobná služba (služba tiež patriaca do kategórie hier podľa zák. č. 194/1990 Zb.) službe organizovanie ostatných lotérií a stávkových hier. Porušením ustanovenia § 25 ods. 1 zák. č. 55/1997 Z. z. (do 1. marca 1997 § 15 zák. č. 174/1988 Zb.), t. j. používaním ochranných známk žalovaný získal nespravodlivú výhodu z povesti ochranných známk, čím žalobcovi vznikla škoda v sume 425 451 700,-- Sk, čo je hodnota nezaplatených licenčných poplatkov za užívanie ochranných známk.

Žalovaný, ako subjekt obchodného záväzkového vzťahu, porušil povinnosť stanovenú v inom právnom predpise ako v Obchodnom zákonníku. Z osobitného právneho predpisu, t. j. zák. č. 55/1997 Z. z. vyplýva, že na nárok žalobcu 2/ na náhradu škody je potrebné aplikovať ustanovenia o všeobecnej zodpovednosti za škodu podľa Občianskeho zákonníka. Vzhľadom na porušenie právneho predpisu, t. j. zák. č. 174/1988 Zb. aplikácia ustanovení o náhrade škody, upravených v Občianskom zákonníku, prichádza do úvahy aj v prípade tohto nároku na náhradu škody, i keď to tento osobitný právny predpis neurčoval.

Základnými predpokladmi vzniku zodpovednosti za škodu podľa § 420 Občianskeho zákonníka je porušenie právnej povinnosti, existencia škody, príčinná súvislosť medzi porušením právnej povinnosti a škodou a zavinenie. Z vyššie uvedeného je zrejmé, že žalovaný konal v rozpore so Zákonom o ochranných známkach, a že nezaplatením licenčných poplatkov za užívanie ochranných známk sa majetok žalobcu 1/ nezväčšil, a prišiel o zisk. Medzi konaním žalovaného a následkom tohto konania (vznikom škody) je príčinný vzťah. Keďže žalovaný v konaní nepreukázal, že vznik škody nezavinil, boli splnené všetky predpoklady pre vznik zodpovednosti žalovaného za vznik škody podľa § 420 Občianskeho zákonníka, preto po doplnení odôvodnenia rozhodnutia súdu prvého stupňa v tejto časti, odvolací súd potvrdil rozhodnutie súdu prvého stupňa aj vo výroku o náhradu škody .

V súvislosti s výškou nároku žalobcu 2/ na peňažné plnenie žalovaný uviedol, že priznanie a úhrada uplatnenej sumy, vrátane úrokov, ktorá zhruba dvojnásobne prevyšuje celkový zisk žalovaného, ktorý dosiahol v danom období, je v príkrom rozpore s ustanovením § 265 Obchodného zákonníka o zásade poctivého obchodného styku.

Podľa § 265 Obch. zák., výkon práva, ktorý je v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku, nepožíva právnu ochranu.

Z obsahu spisu vyplýva, že žalobca si uplatnil právo na náhradu škody a vydanie bezdôvodného obohatenia, pričom výšku týchto nárokov súd prvého stupňa ustálil na základe znaleckých posudkov, a v rámci právneho posúdenia nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia nárok žalobcu 1/ znížil o 425 451 700,- Sk. Úroky z omeškania súd prvého stupňa priznal žalobcovi 1/ v súlade s § 369 Obchodného zákonníka a ich sadzba bola stanovená na základe § 369 Obchodného zákonníka, nie zmluvy. Takto uplatnený a priznaný nárok nevykazuje znaky šikanózneho konania, preto súd prvého stupňa nepochybil, keď mu priznal právnu ochranu.

Na základe vyššie uvedeného skutkového a právneho stavu a po doplnení odôvodnenia rozhodnutia súdu prvého stupňa, Najvyšší súd Slovenskej republiky napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa v celom rozsahu potvrdil podľa § 219 O. s. p.

Nakoľko vec nepovažoval po právnej stránke zásadného právneho významu, návrhu účastníkov na pripustenie dovolania Najvyšší súd Slovenskej republiky preto nevyhovel.

Odvolanie podali žalobca (teraz žalobca 1/ a žalobca 2/), aj žalovaný. Nakoľko odvolací súd napadnutý rozsudok v celom rozsahu ako vecne správny potvrdil, odvolatelia neboli v odvolacom konaní úspešní, a každý z nich je povinný nahradiť úspešnému účastníkovi trovy odvolacieho konania (§ 224 ods. 1 v spojení s § 142 ods. 1 O. s. p.). Z uvedeného dôvodu žalobcom nevzniklo právo na náhradu tarifnej odmeny za úkon právnej služby - odvolanie, ako si ho vyčíslili v písomnom podaní. Trovy odvolacieho konania účastníkov pozostávajú zo súdneho poplatku za odvolanie a z náhrady trov právneho zastúpenia advokátom. Tarifná odmena advokáta za jeden úkon právnej služby u žalobcov, vzhľadom na predmet odvolania žalovaného, voči ktorému sa bránili (1 003 279 719,- Sk), je 2 019 250,- Sk, tarifná odmena advokáta za jeden úkon právnej služby žalovaného (predmet odvolania žalobcu 425 451 700,- Sk) je 863 650,- Sk. Podľa súdu, okrem súdneho poplatku za odvolanie, účelne vynaloženými trovami odvolacieho konania je iba odmena zástupcov za účasť na odvolacom pojednávaní, nakoľko obsah ich vzájomných vyjadrení k odvolaniu je len zhrnutím predošlých, už v konaní vykonaných, prednesov. Žalobcom tak patrí náhrada súdneho poplatku za odvolanie 1 000 000,- Sk, náhrada trov právneho zastúpenia advokátom za úkon právnej služby 2 019 250,- Sk, plus paušálna náhrada výdavkov 190,- Sk a 19 % DPH 383 657,- Sk, spolu 3 403 097,- Sk. Žalovanému patrí náhrada súdneho poplatku za odvolanie 1 010 000,- Sk, náhrada trov právneho zastúpenia advokátom za úkon právnej

služby 863 650,- Sk, paušálna náhrada výdavkov 190,- Sk a 19 % DPH 164 093,- Sk, spolu 2 037 933,- Sk (§ 10 ods. 1, § 14 ods. 1 písm. d/, § 16 ods. 3, § 18 vyhl. č. 655/2004 Z. z.).

Proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave č. k. 29Cb/1/2000-1117 zo dňa 1. marca 2007 a rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky č. k. 3Obo/141/2007 zo dňa 7. augusta 2008, na podnet žalovaného, Ministerstva financií SR a pána I. M., podal generálny prokurátor dňa 2. decembra 2008, t. j. v zákonnej lehote, mimoriadne dovolanie podľa § 243e a § 243h ods. 3 OSP.

Mimoriadne dovolanie podal proti nasledujúcim výrokom rozsudku Krajského súdu v Bratislave z 1. marca 2007 č. k. 29Cb 1/00-1117:

„Odporca je povinný zdržať sa akéhokoľvek, i čiastkového, využívania znalostí alebo skúseností tvoriacich predmet know-how navrhovateľa, popísaného v znaleckom posudku č. 8/1999 z 12. novembra 1999 vypracovanom súdnym znalcom Ing. I. S. a v znaleckom posudku č. 45/1999 z 29. novembra 1999 vypracovanom súdnou znalkyňou Ing. M. M., týkajúceho sa organizácie, herných plánov a pravidiel číselných lotérií a stávkových hier Š., Š. a M., do 15 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

Odporca je povinný zaplatiť navrhovateľovi 1 003 279 719,- Sk do 30 dní od právoplatnosti rozsudku.

Odporca je povinný zaplatiť navrhovateľovi úrok z omeškania vo výške 18,80 % p. a., zo sumy 130 389 585,30 Sk za obdobie od 7. februára 2000 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 18,80 % p. a. zo sumy 141 691 414,70 Sk za obdobie od 7. februára 2000 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 107 743 566,60 Sk za obdobie od 13. októbra 2002 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 172 507 030,80 Sk za obdobie od 13. októbra 2002 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 16,50 % p. a. zo sumy 94 586 893,50 Sk za obdobie od 5. septembra 2003 do zaplatenia a úrok z omeškania vo výške 16,0 % p. a., zo sumy 92 731 654,60 Sk za obdobie od 5. septembra 2003 do zaplatenia.

Súd ukladá odporcovi, aby v lehote do 30 dní od nadobudnutia právoplatnosti tohto rozsudku na svoje náklady uverejnil dvakrát za sebou s odstupom jedného týždňa platený inzerát v sobotňajších vydaniach denníkov S., Š., P. a N. Č. s nasledovným textom: "Spoločnosť T., a.s. sa uverejnením tohto inzerátu ospravedlňuje spoločnosti Š., a.s., že bez

jej súhlasu používala pri prevádzkovaní číselných lotérií jej ochranné známky Š., Š. a M., čím spoločnosť T., a. s. získala na úkor spoločnosti Š., a. s. neoprávnený majetkový prospech."

Odporca je povinný zaplatiť navrhovateľovi, na účet právneho zástupcu navrhovateľa, trovy konania vo výške 79 526 540,60 Sk, do 3 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.“.

Mimoriadne dovolanie podal proti nasledujúcim výrokom rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 7. augusta 2008 č. k. 3Obo/141/2007:

„Napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa vo vzťahu k žalobcovi 1) v časti jeho zdržovacieho výroku a primeraného zadosťučinenia potvrdzuje a vo vzťahu k žalobcovi 2) v časti jeho výroku o peňažnom plnení potvrdzuje.

Žalovaný je povinný zaplatiť žalobcom 1) a 2) na účet právneho zástupcu trovy odvolacieho konania 3 403 097,- Sk.“.

Týmto mimoriadnym dovolaním nie je napadnutý:

- výrok, ktorým Krajský súd v Bratislave návrh vo zvyšku zamietol,
- výrok, ktorým Najvyšší súd Slovenskej republiky potvrdil prvostupňový rozsudok vo výroku, ktorým prvostupňový súd návrh zamietol a
- výrok, ktorým Najvyšší súd Slovenskej republiky zaviazal oboch žalobcov na náhradu trov odvolacieho konania.

Navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky predmetné rozhodnutia v napadnutých výrokoch zrušil a vec vrátil Krajskému súdu v Bratislave na ďalšie konanie. Súčasne podľa § 243 v spojení s § 243ha OSP podal návrh na odklad vykonateľnosti predmetných rozhodnutí v napadnutých výrokoch.

Podanie mimoriadneho dovolania odôvodnil nasledovným:

Krajský súd v Bratislave rozsudkom z 1. marca 2007 č. k. 29Cb 1/00-1117 uložil žalovanému zdržať sa využívania know-how žalobcu, zaplatiť žalobcovi sumu 1 003 279 719,- Sk s úrokom z omeškania, uverejniť inzerát s ospravedlnením a zaplatiť trovy konania. Vo zvyšku žalobu zamietol.

Na odvolanie žalobcu a žalovaného Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudkom zo

7. augusta 2008 č. k. 30bo 141/2007 rozsudok prvostupňového súdu potvrdil a účastníkov zaviazal na náhradu trov odvolacieho konania.

Rozhodnutia prvostupňového súdu, ako aj rozhodnutie odvolacieho súdu, nadobudli právoplatnosť 22. októbra 2008.

Podnet na podanie mimoriadneho dovolania podala Slovenská republika, zastúpená Ministerstvom financií Slovenskej republiky, a to ako osoba dotknutá súdnymi rozhodnutiami. Slovenská republika, zastúpená Ministerstvom financií Slovenskej republiky, je jediným akcionárom spoločnosti T., a. s. (žalovaný).

Na základe podnetu osoby dotknutej rozhodnutím súdu a oboznámením sa s obsahom právoplatných súdnych rozhodnutí, dospel generálny prokurátor k názoru, že rozhodnutiami súdov bol porušený zákon a že ochranu práv nie je možné zabezpečiť iným právnym prostriedkom, než podaním mimoriadneho dovolania.

Súčasne zistil, že v danej veci realizáciou (vykonaním) rozsudku hrozí značná hospodárska škoda, ako aj iný vážne nenapraviteľný následok. Keďže podnet obdržal 1. decembra 2008 a rozhodnutie súdu je vykonateľné, je nevyhnutné v záujme zabezpečenia ochrany práv podať mimoriadne dovolanie, a to aj bez uvedenia dôvodov, pre ktoré sa rozhodnutia napádajú, pretože rozsiahly spisový materiál, potrebný na preštudovanie a následne uvedenie dôvodov, nie je možné v tak krátkej lehote zvládnuť. Dovolacie dôvody sa zaviazal doplniť v zmysle § 243h ods. 3 OSP v lehote 60 dní od doručenia tohto mimoriadneho dovolania Najvyššiemu súdu Slovenskej republiky.

Vo výroku mimoriadneho dovolania navrhol podľa § 243 OSP v spojení s § 243ha ods. 1 OSP odložiť vykonateľnosť týmto mimoriadnym dovolaním napadnutých rozhodnutí súdov. Žiadal, aby o tomto návrhu Najvyšší súd Slovenskej republiky vydal príslušné uznesenie, ktorým odloží vykonateľnosť rozsudkov vo všetkých výrokoch, okrem výroku, ktorým súdy žalobu zamietli.

Svoj návrh na odloženie vykonateľnosti súdnych rozhodnutí odôvodnil nasledovne:

Predmetnými rozsudkami bol žalovaný, ktorý je akciovou spoločnosťou s majetkovou účasťou štátu, zaviazaný na zaplatenie mimoriadne vysokého peňažného plnenia, dosahujúceho s úrokmi z omeškania takmer dve miliardy slovenských korún. V prípade, ak by

došlo k plneniu alebo k výkonu predmetných rozhodnutí, a ak by následne boli rozhodnutia Najvyšším súdom Slovenskej republiky zrušené, vznikla by žalovanému pohľadávka na vydanie značne vysokého bezdôvodného obohatenia, a to pohľadávka nezabezpečená, pričom predpoklady jej vymožitelnosti sú neisté a rizikové. Predmetnými rozsudkami sa zároveň žalovanému zakazuje využívať znalosti a skúsenosti tvoriace predmet know-how žalobcu, pričom rozsah zákazu je formulovaný tak široko, že žalovaný by de facto nemohol vykonávať svoju podnikateľskú činnosť v rozsahu prevádzkovania číselných lotérií. S prihliadnutím na to, že žalovaný je národnou lotériovou spoločnosťou v zmysle ustanovenia § 52 zákona č. 171/2005 Z. z. o hazardných hrách a o zmene a doplnení niektorých zákonov, a teda je jediným štátom oprávneným subjektom na vykonávanie číselných lotérií (§ 2 písm. 1/ citovaného zákona), došlo by výkonom rozhodnutia k situácii, kedy by po určitú dobu nemohol túto činnosť vykonávať na území Slovenskej republiky žiadny subjekt. Výkonom činnosti žalovaného získava štát značné príjmy do štátneho rozpočtu, pričom tieto príjmy by výkonom predmetných rozhodnutí boli priamo ohrozené a vznikla by tak škoda, ktorú by v prípade zrušenia napadnutých rozhodnutí Najvyšším súdom Slovenskej republiky, nebolo, vzhľadom na jej rozsah, prakticky možné vymôcť.

Generálny prokurátor podaním zo dňa 27. januára 2009 doplnil dôvody mimoriadneho dovolania z 2. decembra 2008 č. k. VI/2 Pz 687/08-4 podaného proti napadnutým výrokom rozsudku Krajského súdu v Bratislave zo dňa 1. marca 2007 č. k. 29Cb 1/00- 1117 a napadnutým výrokom rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 7. augusta 2008 č. k. 30bo 141/2007 – 1236.

Uvedol, že mimoriadne dovolanie podal na základe podnetu Slovenskej republiky, zastúpenej Ministerstvom financií Slovenskej republiky, ktorá je ako jediný akcionár žalovaného osobou dotknutou napadnutými rozhodnutiami. Mimoriadne dovolanie zároveň podal aj na základe podnetu účastníka konania na strane žalovaného - spoločnosti T. a. s.. Ďalej mimoriadne dovolanie podal aj na základe podnetu I. M. ktorého možno, ako bývalého ministra financií Slovenskej republiky, posudzovať ako osobu dotknutú predmetnými rozhodnutiami. Svoj procesný úkon podania mimoriadneho dovolania z 2. decembra 2008 takto považoval za vykonaný na základe všetkých troch uvedených podnetov.

V rámci doplnenia dôvodov podania mimoriadneho dovolania ho odôvodnil nasledovným:

Žalobca sa žalobou zo 7. januára 2000 v znení neskorších zmien domáhal, aby súd uložil žalovanému povinnosť zdržať sa prevádzkovania číselných lotérií Š., Š. a M., na ktoré sa vzťahuje know-how žalobcu, zdržať sa využívania know - how žalobcu a zdržať sa využívania uvedených označení. Ďalej sa domáhal primeraného zadost'učinenia vo forme povinnosti uverejnenia ospravedlnenia v žalobe špecifikovaným spôsobom. Okrem uvedeného požadoval zaplatenie sumy 1 428 731 419,- Sk s úrokmi z omeškania. Žalovaná suma (1 428 731 419,- Sk) predstavovala súčet nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia za neoprávnené používanie know-how vo výške hodnoty know-how (109 404 000,- Sk), nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia z dôvodu nekalosúťažného konania vo výške čistého zisku žalovaného za obdobie od 1. januára 1996 do 31. decembra 2005 (893 875 719,- Sk) a nároku na náhradu škody z dôvodu protiprávneho používania ochranných známk žalobcu za obdobie od 1. januára 1996 do 30. septembra 2002 (425 451 700,- Sk).

Krajský súd v Bratislave rozhodol rozsudkom z 1. marca 2007 č. k. 29Cb 1/00-1117 tak, že:

žalovaný je povinný zdržať sa akéhokoľvek, i čiastkového, využívania znalostí alebo skúseností tvoriacich predmet know-how žalobcu, popísaného v znaleckom posudku č. 8/1999 z 12. novembra 1999 vypracovanom súdnym znalcom mg. I. S. a v znaleckom posudku č. 45/1999 z 29. novembra 1999 vypracovanom súdnou znalkyňou Mgr. M. M., týkajúceho sa organizácie, herných plánov a pravidiel číselných lotérií a stávkových hier Š., Š. a M., do 15 dní od právoplatnosti rozsudku,

žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi 1 003 279 719,- Sk do 30 dní od právoplatnosti rozsudku,

žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi úrok z omeškania vo výške 18,80 % p. a., zo sumy 130 389 585,30 Sk za obdobie od 7. februára 2000 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 18,80 % p. a. zo sumy 141 691 414,70 Sk za obdobie od 7. februára 2000 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 107 743 566,60 Sk za obdobie od 13. októbra 2002 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 172 507 030,80 Sk za obdobie od 13. októbra 2002 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 16,50 % p. a. zo sumy 94 586 893,50 Sk za obdobie od 5. septembra 2003 do zaplatenia a úrok z omeškania vo výške 16,0 % p. a., zo sumy 92 731 654,60 Sk za obdobie od 5. septembra 2003 do zaplatenia,

žalovanému uložil, aby v lehote do 30 dní od nadobudnutia právoplatnosti rozsudku na svoje náklady uverejnil dvakrát za sebou s odstupom jedného týždňa platený inzerát v sobotňajších vydaniach denníkov S., Š., P. a N. Č. s nasledovným textom: "Spoločnosť T., a.s. sa uverejnením tohto inzerátu ospravedlňuje spoločnosti Š., a. s., že bez jej súhlasu používala pri prevádzkovaní číselných lotérií jej ochranné známky Š., Š. a M., čím spoločnosť T. a. s. získala na úkor spoločnosti Š., a. s. neoprávnený majetkový prospech.",

žalovaného zaviazal zaplatiť žalobcovi, na účet právneho zástupcu žalovaného, trovy konania vo výške 79 526 540,60 Sk, do 3 dní od právoplatnosti rozsudku, a vo zvyšku žalobu zamietol.

Prvostupňový súd rozhodol na tom skutkovom základe, že žalobca vznikol dňa 28. januára 1993 ako právny nástupca subjektu "Hospodárske zařízení S., podnik pro organizování sportovních sázek", pričom právne nástupníctvo vzniklo v súlade s ustanovením § 766 ods. 1 Obchodného zákonníka. Vzhľadom na rozdelenie Česko - Slovenskej federatívnej republiky na dva samostatné štátne útvary, stali sa právnymi nástupcami uvedeného subjektu spoločnosť S., a. s., so sídlom v Českej republike a žalobca so sídlom v Slovenskej republike. Žalobca je vlastníkom nehmotných práv a know-how vo vzťahu k územiu Slovenskej republiky, ktoré získal od uvedeného subjektu. Žalovaný tiež vznikol 28. januára 1993 a získal licenciu Ministerstva financií Slovenskej republiky na prevádzkovanie číselných lotérií. Od vzniku žalobcu a žalovaného až do 30. júna 1999 prebiehala medzi nimi spolupráca na základe uzavretých zmlúv, ktoré upravovali rozsah a podmienky služieb poskytovaných žalobcom žalovanému pri prevádzkovaní číselných lotérií. V žiadnej z týchto zmlúv však nie je obsiahnuté ustanovenie, na základe ktorého by si žalovaný mohol prisvojiť a následne bezplatne využívať know-how žalobcu, ktoré žalobca vytvoril či legálne získal, a ktoré žalobca využíval i pri plnení svojich povinností voči žalovanému. Prvostupňový súd sa stotožnil so záverom súdnej znalkyne Ing. Z., že hodnota predmetného know-how predstavuje sumu 109 404 000,- Sk. Tým, že žalovaný získal toto know-how neoprávnene, bez súhlasu žalobcu, a keďže nie je možné z hľadiska povahy tohto majetku vydať know-how žalobcovi späť, je žalovaný povinný zaplatiť žalobcovi hodnotu know-how titulom bezdôvodného obohatenia.

Prvostupňový súd mal ďalej za preukázané, že žalovaný od svojho vzniku až do konca septembra 2002 používal pri prevádzkovaní číselných lotérií označenia Š., Š. a M.. Avšak, práva na užívanie týchto označení nadobudol žalobca ako právny nástupca subjektu "Hospodárske zařízení S., podnik pro organizování sportovních sázek". Následne boli tieto označenia zapísané v registri ochranných známk Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky v prospech žalobcu pre činnosti "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám". Prvostupňový súd mal za to, že služby, pre ktoré mal žalobca ochranné známky zapísané, sú podobné službe "organizovanie číselných lotérií", pri prevádzkovaní ktorej používal predmetné označenia žalovaný bez súhlasu žalobcu. Žalobcovi preto patrí náhrada škody, ktorá predstavuje žalovaným nezaplatený primeraný ročný licenčný poplatok za užívanie ochranných známk. Žalobca uplatnil žalobou nárok na náhradu škody za obdobie od 1. januára 1996 do 30. septembra 2002. Prvostupňový súd sa stotožnil so znaleckými posudkami Ing. Z. a Ing. M., že licenčný poplatok má byť vyjadrený percentuálnym podielom z ročného obratu dosiahnutého žalovaným z prevádzkovania predmetných číselných hier. Vzhľadom na rozdielnu výšku licenčných poplatkov stanovenú v týchto znaleckých posudkoch, vychádzal súd z ich aritmetického priemeru, pričom takto vypočítaný percentuálny podiel predstavuje 6,85 % z obratu dosiahnutého pri prevádzkovaní hry Š., 4,55 % z obratu dosiahnutého pri prevádzkovaní hry Š. a 4,15 % z obratu dosiahnutého pri prevádzkovaní hry M.. Celkový nárok žalobcu na náhradu škody, ktorý mu prvostupňový súd priznal, predstavuje nezaplatený priemerný licenčný poplatok za obdobie od 1. januára 1996 do 30. septembra 2002 vo výške 425 451 700,- Sk.

Prvostupňový súd dospel k záveru, že konanie žalovaného v súvislosti s používaním know-how žalobcu na prevádzkovanie číselných lotérií Š., Š. a M. a v súvislosti s používaním označení zhodných s ochrannými známkami žalobcu, spĺňa znaky nekalosúťažného konania. Žalovaný totiž napriek svojmu monopolnému postaveniu v Slovenskej republike pôsobí v prostredí hospodárskej súťaže, ktorej je sám aktívnym účastníkom. Súd preto považoval za nutné priznať žalobcovi nároky, ktoré mu vyplývajú z § 53 Obchodného zákonníka.

Z uvedeného dôvodu prvostupňový súd vyhovel žalobe v časti návrhu požadujúceho zdržať sa používania predmetného know-how žalovaným. Súd zamietol zdržiavací návrh

v časti požadujúcej zdržať sa prevádzkovania číselných lotérií Š., Š. a M. a zdržať sa používania uvedených označení, nakoľko mal za preukázané, že žalovaný tieto označenia nepoužíva od začiatku októbra 2002.

Prvostupňový súd ďalej posudzoval v žalobe uplatnený nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia z dôvodu nekalosúťažného konania. Uviedol, že žalovaný by bez know-how na prevádzkovanie číselných lotérií pôvodne pomenovaných Š., Š. a M. nemohol dosiahnuť žiadne výnosy. Žalovaný sa preto obohatil neoprávneným užívaním nehmotného majetku žalobcu a toto obohatenie spočíva v zisku žalovaného. Výpočet čistého zisku (teda výšky bezdôvodného obohatenia) za obdobie uplatnené žalobcom (od 1. januára 1996 do 31. decembra 2005) vykonal prvostupňový súd tak, že z celkových vkladov z číselných lotérií prijatých žalovaným pripadá 50 % na výplatu výhier a 50 % tvorí výnos žalovaného, pričom 30 % výnosu tvorí odvod Ministerstvu financií Slovenskej republiky, 2 % výnosu odvod štátnemu daňovému dozoru, 20 % výnosu odmena zberniam a 17 % výnosu leasingové splátky americkej firme G., teda žalovanému zostáva 31 % výnosu ako jeho hrubý zisk (t. j. 15,5 % z dosiahnutého obratu). Čistý zisk predstavuje potom tri pätiny takto vypočítaného hrubého zisku. Uvedeným spôsobom ustálil prvostupňový súd výšku čistého zisku žalovaného za obdobie od 1. januára 1996 do 31. decembra 2005 sumou 893 875 719,- Sk. Súčasťou takto dosiahnutého čistého zisku (bezdôvodného obohatenia žalobcu) je aj suma, ktorú mal žalovaný uhradiť žalobcovi titulom licenčných poplatkov za ochranné známky vo výške vyčíslenej náhrady škody (425 451 700,Sk), preto je potrebné túto sumu od výšky čistého zisku odpočítať (rozdiel predstavuje sumu 468 424 019,- Sk). Žalobu preto v časti zaplata sumy 425 451 700,- Sk, ako sumy duplicitne požadovanej, zamietol.

Prvostupňový súd teda priznal žalobcovi peňažný nárok vo výške 1 003 279 719,- Sk, čo predstavuje súčet

- nároku na náhradu škody za používanie ochranných známk za obdobie od 1. januára 1996 do 30. septembra 2002 (425 451 700,- Sk),
- nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia za používanie know-how vo výške hodnoty know-how (109 404 000,- Sk),
- a nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia z dôvodu nekalosúťažného konania vo výške čistého zisku za obdobie od 1. januára 1996 do 31. decembra 2005, zníženého o uvedený nárok na náhradu škody (893 875 719,- Sk mínus

425 451 700,- Sk), ktorý predstavuje sumu 468 424 019,- Sk.

Výrok o uložení povinnosti uviesť ospravedlňujúci inzerát (t. j. rozhodnutie o žalobou uplatnenom nároku na primerané zadosťučinenie) prvostupňový súd bližšie neodôvodnil.

Výšku priznaných úrokov z omeškania určil prvostupňový súd o 10 % vyššiu, než je základná úroková sadzba Národnej banky Slovenska uplatňovaná pred prvým kalendárnym dňom kalendárneho polroka, v ktorom došlo k omeškaniu.

Proti rozsudku súdu prvého stupňa podal odvolanie žalovaný, a žiadal rozsudok zmeniť a žalobu v plnom rozsahu zamietnuť. Proti výroku o zamietnutí nároku na zaplatenie 425 451 700,- Sk podal odvolanie aj žalobca a žiadal, aby odvolací súd rozsudok v tejto časti zmenil a žalobe vyhovel.

V priebehu odvolacieho konania žalobca postúpil peňažné pohľadávky voči žalovanému spoločnosti Š. I., s. r. o. Po právoplatnosti rozhodnutia odvolacieho súdu o pripustení vstupu ďalšieho účastníka na strane žalobcu sa okruh účastníkov konania na strane žalobcu vymedzil tak, že spoločnosť Š., a. s. (žalobca v 1. rade) je nositeľom procesnej legitímácie o uplatnenom nároku na zdržanie sa nekalosúťažného konania a o nároku na primerané zadosťučinenie a spoločnosť Š. I., s. r. o. (žalobca v 2. rade) je nositeľom procesnej legitímácie o uplatnenom nároku na náhradu škody a na vydanie bezdôvodného obohatenia.

Z dôvodu prehľadnosti sú žalobca v 1. rade a žalobca v 2. rade označovaní v ďalšom texte iba ako "žalobca".

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd odvolací, rozsudkom zo 7. augusta 2008 č. k. 3Obo 141/2007-1236 rozsudok prvostupňového súdu potvrdil. Žalovaného zaviazal zaplatiť žalobcom trovy odvolacieho konania vo výške 3 403 097,- Sk na účet ich právneho zástupcu. Žalobcov zaviazal zaplatiť žalovanému trovy odvolacieho konania vo výške 2 037 933,- Sk na účet jeho právneho zástupcu.

Odvolací súd sa stotožnil so skutkovými a právnymi závermi súdu prvého stupňa.

K námietke žalovaného, že know-how môže požívať právnu ochranu priamo zo zákona len po splnení predpokladov právnej ochrany obchodného tajomstva uviedol, že majetkovo právne komponenty know-how, ako duševného vlastníctva, sú chránené prostredníctvom slobody vlastníctva vyjadrenej v článku 11 ods. 1 Listiny základných práv a slobôd a cez ustanovenia Občianskeho zákonníka (ustanovenia o ochrane vlastníctva) a Obchodného zákonníka (ustanovenia o nekalej súťaži). Za nesprávne považoval aj tvrdenie žalovaného, že medzi účastníkmi konania nejde o hospodársku súťaž. Podľa názoru odvolacieho súdu, si účastníci pri prevádzkovaní číselných hier a stávkových hier navzájom konkurovali, boli preto súťažiteľmi v hospodárskej súťaži. Užívaním know-how bez súhlasu žalobcu, získal žalovaný neoprávnenú výhodu oproti iným súťažiteľom, čo je v rozpore s dobrými mravmi súťaže.

Rozsudkom Krajského súdu v Bratislave z 1. marca 2007 č. k. 29Cb 1/00-1117, ako aj rozsudkom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 7. augusta 2008 č. k. 3Obo 141/2007-1236, bol podľa názoru generálneho prokurátora, v mimoriadnom dovolaní napadnutých výrokoch, porušený zákon.

Podľa článku 2 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky, štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.

Podľa § 1 OSP, Občiansky súdny poriadok upravuje postup súdu a účastníkov v občianskom súdnom konaní tak, aby bola zabezpečená spravodlivá ochrana práv a oprávnených záujmov účastníkov, ako aj výchova na zachovávanie zákonov, na čestné plnenie povinností a na úctu k právam iných osôb.

Podľa § 155 ods. 1 prvá veta OSP, obsah rozhodnutia vo veci samej vysloví súd vo výroku rozsudku.

Podľa § 5 prvá veta Obchodného zákonníka (ďalej len "ObchZ"), podnikom sa na účely tohto zákona rozumie súbor hmotných, ako aj osobných a nehmotných zložiek podnikania.

Podľa § 17 ObchZ, predmetom práv patriacich k podniku je aj obchodné tajomstvo. Obchodné tajomstvo tvoria všetky skutočnosti obchodnej, výrobnjej alebo technickej povahy súvisiace

s podnikom, ktoré majú skutočnú alebo aspoň potenciálnu materiálnu alebo nemateriálnu hodnotu, nie sú v príslušných obchodných kruhoch bežne dostupné, majú byť podľa vôle podnikateľa utajené a podnikateľ zodpovedajúcim spôsobom ich utajenie zabezpečuje.

Podľa § 18 ObchZ, podnikateľ prevádzkujúci podnik, na ktorý sa vzťahuje obchodné tajomstvo, má výlučné právo, ak osobitný zákon neustanovuje niečo iné, s týmto tajomstvom nakladať, najmä udeliť dovoľenie na jeho využitie a určiť podmienky takého využitia.

Podľa § 19 ObchZ, právo k obchodnému tajomstvu trvá, pokiaľ trvajú skutočnosti uvedené v § 17.

Podľa § 20 ObchZ proti porušeniu alebo ohrozeniu práva na obchodné tajomstvo prislúcha podnikateľovi právna ochrana ako pri nekalej súťaži.

Podľa § 44 ods. 1 ObchZ, nekalou súťažou je konanie v hospodárskej súťaži, ktoré je v rozpore s dobrými mravmi súťaže a je spôsobilé privodiť ujmu iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom. Nekalá súťaž sa zakazuje.

Podľa § 51 ObchZ, porušovaním obchodného tajomstva je konanie, ktorým konajúci inej osobe neoprávnene oznámi, sprístupní, pre seba alebo pre iného využije obchodné tajomstvo (§ 17), ktoré sa môže využiť v súťaži a o ktorom sa dozvedel:

- a) tým, že sa mu tajomstvo zverilo alebo inak stalo prístupným (napr. z technických predlôh, návodov, výkresov, modelov, vzorov) na základe jeho pracovného vzťahu k súťažiteľovi alebo na základe iného vzťahu k nemu, prípadne v rámci výkonu funkcie, na ktorú ho súd alebo iný orgán povolal,
- b) vlastným alebo cudzím konaním priečiacim sa zákonu.

Podľa § 53 ObchZ, osoby, ktorých práva boli nekalou súťažou porušené alebo ohrozené, môžu sa proti rušiteľovi domáhať, aby sa tohto konania zdržal a odstránil závadný stav. Ďalej môžu požadovať primerané zadosťučinenie, ktoré sa môže poskytnúť aj v peniazoch, náhradu škody a vydanie bezdôvodného obohatenia.

Podľa § 43 ods. 1 ObchZ, pokiaľ z medzinárodných zmlúv, ktorými je Slovenská republika viazaná a ktoré boli uverejnené v Zbierke zákonov, nevyplýva inak,

nevzťahuje sa ustanovenie tejto hlavy na konanie v rozsahu, v akom má účinky v zahraničí.

Podľa § 3a ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach (ďalej len "zákon č. 55/1997 Z. z.") v znení účinnom od 1. januára 2002, za zameniteľné sa považujú označenia alebo ochranné známky a za podobné sa považujú tovary alebo služby, ak taká zameniteľnosť alebo podobnosť vyvoláva nebezpečenstvo zámeny označení alebo ochranných známok, alebo tovarov, alebo služieb pochádzajúcich od rôznych osôb, alebo nebezpečenstvo vzniku mylnej predstavy o vzájomnej spojitosti s označením alebo s ochrannou známkou so skorším právom prednosti vo vedomí spotrebiteľskej verejnosti.

Podľa § 12 ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z., zápisom označenia do registra prihlasovateľ nadobudne práva na ochrannú známku a stáva sa majiteľom ochrannej známky; o zápise vydá úrad majiteľovi ochrannej známky osvedčenie.

Podľa § 16 ods. 1 zákona č. 55/1997 Z. z., úrad vymaže ochrannú známku z registra, ak v konaní začatom na návrh tretej osoby alebo v konaní z vlastného podnetu zistí, že bola zapísaná v rozpore s podmienkami na jej zápis do registra ustanovenými zákonom.

Podľa § 16 ods. 14 zákona č. 55/1997 Z. z., ak sa dôvod na výmaz ochrannej známky z registra týka len určitej časti tovarov alebo služieb, pre ktoré je ochranná známka zapísaná, úrad vymaže ochrannú známku len pre tieto tovary alebo služby.

Podľa § 18 zákona č. 55/1997 Z. z., pri výmaze ochrannej známky podľa § 16 ods. 1 platí, že k jej zápisu do registra nedošlo; inak je výmaz účinný odo dňa začatia konania o výmaze.

Podľa § 24 ods. 1 zákona č. 55/1997 Z. z., majiteľ ochrannej známky má výlučné právo označovať svoje tovary alebo služby ochrannou známkou, pre ktoré je zapísaná v registri, alebo ju používať v spojení s týmito tovarmi alebo službami.

Podľa § 25 ods. 1 prvá veta zákona č. 55/1997 Z. z. v znení účinnom do 31. decembra 2001, bez súhlasu majiteľa ochrannej známky nikto nesmie používať označenie zhodné alebo zameniteľné s jeho ochrannou známkou pre rovnaké alebo podobné

tovary alebo služby, pre ktoré je ochranná známka zapísaná do registra.

Podľa § 25 ods. 1 prvá veta zákona č. 55/1997 Z. z. v znení účinnom od 1. januára 2002, bez súhlasu majiteľa ochrannej známky nikto nesmie používať označenie zhodné alebo zameniteľné s jeho ochrannou známkou pre rovnaké alebo podobné tovary alebo služby, pre ktoré je ochranná známka zapísaná do registra, ani označenie zhodné alebo zameniteľné s jeho ochrannou známkou pre tovary alebo služby, ktoré síce nie sú podobné tým, pre ktoré je ochranná známka zapísaná, ale ide o ochrannú známku, ktorá má v Slovenskej republike dobré meno a jeho používanie by nepoctivo ťažilo z rozlišovacej spôsobilosti alebo dobrého mena ochrannej známky alebo by im bolo na ujmu.

Podľa § 369 ods. 1 ObchZ v znení účinnom od 1. februára 2004, ak je dlžník v omeškaní so splnením peňažného záväzku alebo jeho časti, je povinný platiť z nezaplátenej sumy úroky z omeškania určené v zmluve, inak o 10 % vyššie, než je základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky uplatňovaná pred prvým kalendárnym dňom kalendárneho polroka, v ktorom došlo k omeškaniu. Základná úroková sadzba Európskej centrálnej banky platná v prvý kalendárny deň kalendárneho polroka sa použije počas celého tohto polroka.

Podľa § 369 ods. 1 ObchZ v znení účinnom do 31. januára 2004, ak je dlžník v omeškaní so splnením peňažného záväzku alebo jeho časti a nie je dohodnutá sadzba úrokov z omeškania, je dlžník povinný platiť z nezaplátenej sumy úroky z omeškania určené v zmluve, inak o 1 % vyššie, než je úroková sadzba určená obdobne podľa § 502.

Podľa § 763a ObchZ (Prechodné ustanovenie k úpravám účinným od 1. februára 2004), práva zo zodpovednosti za porušenie záväzkov zo zmlúv uzavretých pred nadobudnutím účinnosti tohto zákona sa spravujú podľa doterajších predpisov.

Týmito zákonnými ustanoveniami sa, podľa generálneho prokurátora, konajúce súdy neriadili, pričom ich rozhodnutia spočívajú najmä v nesprávnom právnom posúdení veci, a to v nesprávnom právnom posúdení viacerých právnych otázok (bod 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 a 11 odôvodnenia), ako aj v iných vadách konania (bod 2, 5 a 8 odôvodnenia), ktoré mali za následok nesprávne rozhodnutie vo veci.

Žalovaný je národnou lotériovou spoločnosťou, ktorá je na území Slovenskej republiky jediným oprávneným subjektom na prevádzkovanie číselných lotérií. Napriek tomu sa predmetnými rozhodnutiami súdov žalovanému de facto zakázalo vykonávanie činnosti prevádzkovania číselných lotérií a uložilo sa mu zaplatenie sumy prevyšujúcej jeho celý čistý zisk za obdobie uplatnené v žalobe (od roku 1996 do roku 2005), a to v podstate na tom základe, že užíval neurčito vymedzené znalosti a skúsenosti žalobcu. Žalobcovi sa takto priznala hodnota, ktorú by bez štátneho povolenia na prevádzkovanie číselných lotérií, iba na základe svojich znalostí a skúseností, nemohol v predmetnej oblasti nikdy dosiahnuť.

### **1.) Nesprávne právne posúdenie určitosti vymedzenia predmetu sporu**

Za súčasť nehmotných zložiek podnikania sa pokladá aj know-how (z anglického „vedieť ako“). Predstavuje súbor poznatkov, skúseností, informácií alebo postupov obchodnej, výrobnnej alebo technickej povahy.

Je zrejmé, že určitý stupeň poznatkov alebo skúseností má každý podnikateľ. Iba za určitých okolností sú však tieto poznatky a skúsenosti aj predmetom právnej ochrany a iba za určitých okolností majú ekonomickú hodnotu (hospodárska a právna relevancia).

Pre posúdenie hospodárskej a právnej relevancie poznatkov a skúseností podnikateľa je nevyhnutné vymedziť ich obsah, popísať ich a nezameniteľným spôsobom ich definovať. Vymedzenie obsahu poznatkov a skúseností podnikateľa musí byť vykonané s prihliadnutím na to, či poznatok alebo skúsenosť sú všeobecné, dostupné a samozrejmé alebo či sú jedinečné, hodnotné a užitočné.

Žalobca určité poznatky a skúsenosti mal. Avšak, ani zo žaloby, ani z celého priebehu konania, ani zo znaleckých posudkov, ani z rozhodnutí súdov nie je možné zistiť, ktoré konkrétne poznatky a skúsenosti žalobcu sú predmetom sporu, respektíve, ktoré poznatky a skúsenosti majú hospodársku a právnu relevanciu. Vymedzenie know-how musí byť na účely súdneho sporu dostatočne určité. Súd musí mať ustálené, akému nehmotnému majetkovému právu (ktorým konkrétnym poznatkom a skúsenostiam) sa má v konaní poskytnúť právna ochrana. Ide o vymedzenie samotného predmetu sporu.

Nakoľko ani vo výroku ani v odôvodneniach súdnych rozhodnutí nie je *expressis verbis* vyjadrené, aké poznatky a skúsenosti žalobcu považovali súdy za predmet sporu (uvádza sa iba veľmi všeobecne a neurčito, že know-how žalobcu je "systém číselných hier"), je potrebné vychádzať z toho, že konajúce súdy považovali za nehmotné práva žalobcu to, čo je ako know-how opísané v znaleckých posudkoch, na ktoré odkazuje výrok rozsudku súdu prvého stupňa. V znaleckom posudku Ing. I. S. č. 8/1999 je know-how vymedzené demonštratívne ako súbor znalostí a skúseností umožňujúcich organizáciu a prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier, do ktorého možno zaradiť herné plány OFF LINE a ON LINE, systém J., súhrn prevádzkovej dokumentácie, prevádzkové poriadky, herné predpisy, tabuľky na číselné lotérie, vzory tlačív (Prevádzková obálka, reklamačný list a pod.), technickú dokumentáciu, informácie a pomôcky pre typujúcich, súvisiaci systém zúčtovania vkladov, výhier a odvodu tržieb, poštové pravidlá pre stávkovú činnosť, spôsob spolupráce s jednotlivými zberňami a technické znalosti pre servis terminálov ON LINE. V znaleckom posudku Ing. M. M. č. 45/1999 (na ktorý tiež výrok rozsudku súdu prvého stupňa odkazuje), sa za know-how navyše (okrem už hore uvedeného) považuje aj použitie technológie ON LINE systému, systém spracovania a vyhodnocovania výherných typov v S. a. s. Praha z G.G., spracovanie súpisov výhier a výherných listín v S. a. s. Praha, prijímanie tipov od tipujúcich prostredníctvom zberní, TJ, klubov a pôšt, fyzických a právnických osôb, doprava tiketov a ich spracovanie z celej Slovenskej republiky, zabezpečenie prenosu dát o výherných číslach, výškach, počte a J.do TA SR, Slovenských telekomunikácií a TELETEXTU, informácia verejnosti prostredníctvom dennej tlače, TV (s tým, že významným parametrom know-how je funkčnosť siete), ekonomické spracovanie činností, vytvorenie účtovníckeho programu - tržby, výplaty provízií zberňam, výplata výhier tipujúcim, odvody, významné obchodné kontrakty a spojenia na zabezpečenie zmluvných vzťahov s viacerými subjektmi súvisiacich so zabezpečením uvedených činností, vypracovaný systém ochrany informácií, kvalita a kompetentnosť personálu, zakúpenie a prevádzka žrebovacích strojov a distribučná činnosť tlačív, výherných listín, súpisov výhier.

V predchádzajúcom odseku sú uvedené všetky elementy, ktoré podľa uvedených znaleckých posudkov, a súčasne podľa názoru konajúcich súdov, tvoria know-how žalobcu. Žiaden z uvedených elementov však neopisuje určitý poznatok alebo skúsenosť žalobcu (know-how) tak, aby bol tento poznatok alebo skúsenosť dostatočne individualizovaný

a určitý. Znalcami uvádzané elementy možno rozdeliť do niekoľkých skupín.

Po prvé, ide o opis činnosti, ktoré sú samozrejme a nevyhnutné na prevádzkovanie číselných lotérií (respektíve podnikateľskej činnosti). Do tejto skupiny patrí prijímanie tipov od tipujúcich prostredníctvom zberníc, klubov, pôšt, fyzických a právnických osôb, doprava tiketov a ich spracovanie z celej Slovenskej republiky, zabezpečenie prenosu dát o výherných číslach, výškach, počte a J. do TA SR, Slovenských telekomunikácií a TELETEXTU, informácia verejnosti prostredníctvom dennej tlače, TV, ekonomické spracovanie činností, výplata výhier tipujúcim, odvody, zakúpenie a prevádzka žrebovacích strojov, distribučná činnosť tlačív, výherných listín, súpisov výhier.

Po druhé, ide o elementy, ktoré by potenciálne mohli byť výsledkom určitých poznatkov alebo skúseností, avšak bez bližšieho vymedzenia nie je zistiteľné, v čom skúsenosť, informácia alebo užitočnosť postupu (know-how) spočíva. Sem patria tabuľky na číselné lotérie, vzory tlačív, prevádzková obálka, reklamačný list, technická dokumentácia, informácie a pomôcky pre tipujúcich, účtovný program.

Po tretie, ide o vnútorné normatívne akty, ktoré sú definované iba svojím názvom, nie však svojím obsahom. S istotou možno tvrdiť, že vnútorný normatívny akt nie je know-how ako celok. Je samozrejme, že obsahuje množstvo všeobecných normatívnych ustanovení. To, že určitá časť (ustanovenie) vnútorného normatívneho aktu je nehmotnou zložkou podnikania ako užitočný postup, znalosť či informácia je možné, v danom prípade však nie je táto časť príslušného normatívneho aktu dostatočne individualizovaná a opísaná. Sem patria herné plány OFF LINE a ON LINE, systém J., súhrn prevádzkovej dokumentácie, prevádzkové poriadky, herné predpisy, súvisiaci systém zúčtovania vkladov a výhier, odvodu tržieb, poštové pravidlá pre stávkovú činnosť a vypracovaný systém ochrany informácií.

Po štvrté, ide o neurčité odkazy na znalosť technológie (postupu, spôsobu práce) bez uvedenia, v čom táto znalosť spočíva. Sem patria technické znalosti pre servis terminálov ON LINE, použitie technológie ON LINE systému, systém spracovania a vyhodnocovania výherných typov v S. a. s. Praha z G.S., spracovanie súpisov výhier a výherných listín v S. a. s. Praha, významné obchodné kontrakty a spojenia na zabezpečenie zmluvných vzťahov s viacerými subjektmi, spôsob spolupráce s jednotlivými zberňami, kvalita a kompetentnosť

personálu.

K tomu, že predmet súdneho konania nebol dostatočne určitým spôsobom vymedzený, zásadným spôsobom prispelo podľa názoru generálneho prokurátora to, že skúmaný predmet bol od počiatku pomenovaný anglickým ekvivalentom (know-how), pričom konajúce súdy si nie dostatočne uvedomovali, že toto označenie nahrádza slovenský ekvivalent "užitočný poznatok, skúsenosť, postup či informácia". Tento nedostatok negatívne ovplyvnil vecnosť a účelnosť súdneho dokazovania. Napríklad, svedkom a znalcom boli kladené otázky, či "mal žalobca know-how", namiesto zrozumiteľnej formulácie spôsobom: "Aké mal žalobca poznatky a skúsenosti?" Je totiž samozrejme, že poznatky a skúsenosti má každý. Dôležité v danom prípade je, o aké poznatky a skúsenosti sa jedná. Takto neurčito a bezpredmetne boli formulované otázky napríklad na svedka D. (pojednávanie z 3. júla 2001), ktorý na otázku či mal žalobca know-how odpovedal, že vzhľadom na to, že vedel ako prevádzkovať činnosť, tak mal know-how on. Na tomto pojednávaní bola položená aj otázka svedkovi Č.: „Kto bol vlastníkom know-how?", ktorá po preklade do slovenčiny naberie váhu svojej neurčitosti, keďže znamená "Kto mal znalosti a skúsenosti?" Nie je pritom vôbec jasné, na aké konkrétne znalosti a skúsenosti sa vypočúvajúci pýta. Používanie anglického ekvivalentu spôsobovalo, že konajúce súdy používali výraz "vlastníctvo know-how", pričom je nepravdepodobné, že by vzhľadom na systematiku vecných práv v slovenskom právnom poriadku použili výraz "vlastníctvo skúsenosti" alebo "vlastníctvo poznatku".

Pojem know-how sa v danom súdnom konaní stotožnil s pojmom činnosť a odklonil sa od pojmu poznatok alebo skúsenosť. Nastalo jeho zovšeobecnenie. Napríklad, prvostupňový súd v odôvodnení rozsudku uvádza, aké činnosti obsahuje know-how (strana 24 ods. 4 prvostupňového rozsudku). Toto krytie pojmu "činnosť" s pojmom "know-how" nachádzame už v žalobe. Žalobca opisuje svoje činnosti, tvrdí, že ich vykonával na základe znalostí a skúseností, avšak neuvádza akých. Tvrdenia o tom, v čom konkrétne spočíva know-how absentujú. Táto tendencia pokračovala v celom konaní a premietla sa do rozhodnutí súdov. Záver je potom ten, že žalovanému sa rozsudkom uložil zákaz všeobecných činností (napríklad zákaz výplaty výhier tipujúcim).

Osobitným spôsobom sa nepresnosti vo vymedzení predmetu konania prejavili pri vykonaní dôkazu znaleckým posudkom Ing. G. Z. č. 1/2002, ktorý bol v procese dokazovania ťažiskový. Súd vymedzil otázky pre znalkyňu uznesením z 13. októbra 2001, č. k. 29Cb 1/00-

133. Súd položil znalkyni aj otázku, či žalovaný v čase svojho vzniku (v roku 1993) mal vlastné know-how umožňujúce prevádzkovanie číselných lotérií. Súd sa takto znalca spýtal, či mal žalovaný v čase svojho vzniku znalosti a skúsenosti, pričom odpoveď na túto otázku je samozrejmá a nevyžaduje znalca. Odpoveď je elementárna, keďže obchodná spoločnosť v čase svojho vzniku know-how z vlastnej činnosti nemá. Na ďalšiu otázku súdu, aby znalec stanovil obsah a rozsah know-how žalobcu, odpovedal znalec tak, že obsah a rozsah je zrejmý z dokladov v časti II. posudku, a že žalobca získal od svojho predchodcu "celé know-how" (rozumej "všetky znalosti a skúsenosti"). Znalkyňa na túto otázku súdu de facto neodpovedala, vymedzenie znalostí a skúseností žalobcu, o ktorých sa koná, zostalo v neurčitej rovine. V časti II. posudku nie je žiadne know-how definované. Na ďalšiu otázku súdu, stanoviť rozsah a obsah postupov žalovaného a porovnať ich s know-how žalobcu, znalkyňa neodpovedala, čo odôvodnila tým, že jej zo strany žalovaného neboli poskytnuté potrebné podklady. Súd však nezisťoval, aké podklady by na zodpovedanie otázky boli pre znalca potrebné a neuložil žalovanému uznesením, aby predmetné podklady znalkyni predložil (nevykonal postup v súlade s § 127 ods. 3 OSP). Uvedené otázky, ktoré boli podstatného charakteru pre vymedzenie vlastného predmetu sporu, zostali nezodpovedané. Skutočný dôvod, prečo znalkyňa nevykonala porovnanie znalostí a skúseností žalobcu a žalovaného je ten, že porovnanie vykonať nevedela, nakoľko nemala vymedzené ani to, čo boli relevantné poznatky, skúsenosti, postupy a užitočné informácie žalobcu.

Napriek tomu, že znalkyňa Ing. G. Z. uviedla, že pre nedostatok podkladov nevie vymedziť postupy žalovaného a porovnať ich s know-how žalobcu, vedela odpovedať na ďalšiu otázku súdu (otázka číslo 6 citovaného uznesenia), a to, či know-how, ktoré používa žalovaný od roku 1993 do súčasnosti, je v podstatnej časti totožné s know-how žalobcu. Uviedla kladnú odpoveď, vedela zodpovedať, že know-how, ktoré používa žalovaný od roku 1993, je v podstatnej časti totožné s know-how žalobcu. Žalovaný v podaní z 10. septembra 2002 (číslo listu 202) správne namietal, že znalkyňa na túto otázku nemohla vedieť odpovedať, nakoľko tvrdila, že postupy používané žalovaným zistiť z predložených údajov nevedela. Inými slovami znalkyňa postupy žalovaného nepoznala, ale vedela, že sú totožné s postupmi žalobcu.

V konaní pred súdom prvého stupňa bol predložený znalecký posudok Ing. H. č. 1/2003, v znení dodatku č. 1, vypracovaný na objednávku žalovaného, ktorého účelom bolo posúdenie znaleckých posudkov Ing. S. č. 8/1999 a Ing. M. č. 45/1999

(vypracovaných na objednávku žalobcu) a znaleckého posudku Ing. Z. č. 1/2002 (znalkyne ustanovenej súdom). Ing. H. upozorňuje na neurčité vymedzenie know-how v citovaných znaleckých posudkoch. Podrobne analyzuje každý element, ktorý bol v týchto posudkoch zaradený do know-how, a ktorý bol ako know-how ocenený. Tieto elementy hodnotí buď ako všeobecné neurčité označenia, ktoré sú univerzálne použiteľné na akúkoľvek oblasť, alebo ako nekonkrétne neidentifikovateľné pojmy. Závěry Ing. H., ktoré poukazujú na neurčité vymedzenie predmetu nehmotného práva (know-how) neboli v odôvodneniach súdnych rozhodnutí vyhodnotené.

Otázka, či poznatky a skúsenosti, ktorým sa má v súdnom spore poskytnúť právna ochrana, sú vymedzené dostatočne určito alebo iba všeobecne, nie je iba otázkou skutkovou, ale aj otázkou právnou. Neurčitost' predmetu právneho vzťahu je zákonnou prekážkou vzniku zmluvného právneho vzťahu (§ 37 ods. 2 OZ). Uvedené však platí aj pre právne vzťahy, ktoré vznikajú z iných právnych skutočností, ako z právnych úkonov (§ 489 OZ). V danom prípade nemohol vzniknúť medzi účastníkmi právny vzťah z bezdôvodného obohatenia na základe používania tak neurčito vymedzených poznatkov a skúseností žalobcu, ako sú vymedzené v žalobe, v znaleckých posudkoch a v rozhodnutiach súdov. Posúdenie požiadavky na dostatočne určité vymedzenie predmetu nehmotného práva (know-how) je úlohou súdu (ako otázka právná) a nemôže byť suplované vyjadrením súdneho znalca. Konajúce sudy vec nesprávne právne posúdili, ak žalobcom tvrdené skutočnosti považovali za dostatočne určité vymedzenie predmetu nehmotného práva. Správne mali vec vyhodnotiť tak, že tvrdené know-how nie je pre svoju neurčitost' spôsobilé byť predmetom mimozmluvného právneho vzťahu medzi účastníkmi konania, a žalobu mali zamietnuť už z tohto dôvodu v časti nárokov, ktoré sa opierajú o neoprávnené používanie tvrdeného know-how žalobcu.

## **2) Materiálna nevykonateľnosť výroku o zdržaní sa konania**

Súd prvého stupňa formuloval výrok rozsudku o zdržaní sa konania tak, že žalovanému uložil zákaz využívania know-how popísaného v znaleckom posudku č. 8/1999 z 12. novembra 1999 vypracovanom súdnym znalcom Ing. I. S. a v znaleckom posudku č. 45/1999 z 29. novembra 1999 vypracovanom súdnou znalkyňou Ing. M. M.. Výrok rozsudku teda neobsahuje presné vymedzenie činnosti, ktoré sa žalovanému zakazujú. Ukladá sa zákaz činností uvedených v iných dokumentoch, pričom tieto dokumenty (znalecké posudky)

netvorí súčasť, ani prílohu, rozsudku. Dôvod takéhoto procesného postupu vidím v tom, že konajúce súdy nemali za ustálené, čo je predmetom sporu (čo sú poznatky a skúsenosti tvoriace know-how). Nevedeli a nemohli neurčiť know-how vo výroku opísať, a problém preto obišli odkazom na (tiež neurčitý) opis v znaleckých posudkoch.

Formulácia výroku rozhodnutia súdu tým spôsobom, že uloženú povinnosť uvedie súd odkazom na iný dokument nie je prípustná. Ustanovenie § 155 ods. 1 OSP ukladá súdu uviesť obsah rozhodnutia výlučne vo výroku rozsudku. A contrario, časť obsahu rozhodnutia nemôže byť uvedená v dokumente, ktorý nie je súčasťou rozsudku. Uvedený výklad je koherentný s ústavnou požiadavkou, aby štátne orgány konali výlučne spôsobom aprobovaným zákonom (článok 2 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky). Zo zákona nevyplýva možnosť súdu uviesť časť obsahu rozhodnutia tak, že výrok rozsudku odkáže na iný dokument.

Všeobecnou požiadavkou na rozhodnutie súdu, ktorým sa ukladá účastníkovi určitá povinnosť, je materiálna vykonateľnosť tohto rozhodnutia, ktorá, okrem iného, zahŕňa aj požiadavku na určitosť uloženej povinnosti. Uložená povinnosť musí vyplývať z exekučného titulu jednoznačne. V exekučnom konaní nesmie byť predmet plnenia (respektíve predmet zákazu) sporný. V danom prípade by pri výkone výroku o zdržaní sa konania bolo potrebné vyhodnotiť, či žalovaný pokračuje vo vykonávaní zakázanej činnosti (v používaní know-how), ktorá je opísaná v predmetných znaleckých posudkoch neurčitým a všeobecným spôsobom. Napríklad, v znaleckých posudkoch sa za know-how žalobcu považuje aj "výplata výhier tipujúcim". Pri doslovnom výklade by výkon rozhodnutia smeroval k obmedzeniu akejkoľvek výplaty výhier tipujúcim, čo by ale znamenalo, že žalovaný nemôže túto činnosť vykonávať ani spôsobom nezasahujúcim do know-how žalobcu. Pri užšom výklade, by súdny exekútor skúmal iba to, či žalovaný vykonáva výplatu výhier tipujúcim za použitia znalostí a skúseností žalobcu, avšak zistenie ich obsahu z exekučného titulu nie je možné. Súdny exekútor nie je oprávnený sám zisťovať, aké sú znalosti a skúsenosti žalobcu pri výplate výhier, a ako sa zhodujú s postupom žalovaného. Oba výklady je preto potrebné odmietnuť, čo preukazuje, že rozhodnutie nie je materiálne vykonateľné.

K rovnakému záveru dospejeme, ak preskúmame ostatné elementy know-how uvedené v znaleckých posudkoch z hľadiska možnosti ich identifikácie v exekučnom konaní.

Napríklad, zákaz používať know-how spočíva v zákaze používania "tabuliek na číselné lotérie, vzorov tlačív a prevádzkovej obálky", pričom o aké tabuľky, tlačivá a obálku ide, nie je zistiteľné ani z výroku rozsudku, ani zo znaleckých posudkov, na ktoré výrok odkazuje.

Tým, že konajúce súdy neuviedli celý obsah povinnosti zdržať sa nekalosúťažného konania vo výroku rozsudku, ako aj tým, že obsah judikovanej povinnosti nevyjadrili dostatočne určitým spôsobom, je rozsudok vo výroku o povinnosti zdržať sa nekalosúťažného konania materiálne nevykonateľný. Súdy takto zaťažili konanie vadou, ktorá mala za následok nesprávne rozhodnutie vo veci.

### **3) Nesprávne právne posúdenie podmienok poskytnutia právnej ochrany know - how**

Pre právne posúdenie prípadu je nevyhnutné zodpovedať otázku, akú právnu ochranu poskytuje objektívne právo užitočným poznatkom, skúsenostiam, informáciám a postupom podnikateľa. Otázku možno zúžiť iba na právnu ochranu erga omnes, teda absolútnu právnu ochranu, nakoľko v danom prípade nebolo žalobcom tvrdené porušenie jeho zmluvných práv. Ďalej možno túto otázku zúžiť iba na právnu ochranu takých poznatkov, skúseností, informácií a postupov, ktoré nie sú predmetom autorskoprávnej ochrany a nie sú registrované ako osobitné práva duševného vlastníctva (napríklad patent alebo dizajn).

Poznatky, skúsenosti, informácie a postupy (know-how) môžu byť predmetom právnej ochrany obchodného tajomstva. Predpokladom je naplnenie všetkých znakov uvedených v ustanovení § 17 ObchZ, t. j. musia byť užitočné, nie bežne dostupné a vedome a fakticky podnikateľom utajované. K obchodnému tajomstvu má podnikateľ výlučné (absolútne) užívacie a dispozičné právo, ktorému zodpovedá zákonná povinnosť tretích osôb zdržať sa používania obchodného tajomstva a iného zásahu do obchodného tajomstva (§ 18 ObchZ). Pokiaľ určitý poznatok, skúsenosť, informácia alebo postup nespĺňa zákonné znaky obchodného tajomstva, nepožíva v slovenskom právnom poriadku žiadnu právnu ochranu absolútneho charakteru (erga omnes). Tomu, kto ovláda takýto bežný alebo neutajený poznatok, skúsenosť alebo informáciu (hoci užitočnú) nevzniká dispozičné právo (výlučné právo nakladať s poznatkom a udeliť súhlas s jeho využitím). Uvedený záver je získaný výkladom právnej normy (§ 17 až 20 ObchZ) per eliminationem. Ak určitá skutočnosť výrobnej, technickej alebo obchodnej povahy získava zákonnú ochranu obchodného

tajomstva za predpokladov uvedených v § 17 ObchZ, potom taká skutočnosť, ktorá predpoklady podľa § 17 ObchZ nespĺňa, nemôže mať právnu ochranu rovnakú (alebo väčšiu) ako obchodné tajomstvo. Inštitút obchodného tajomstva by sa stal zbytočným. Inými slovami, know-how požíva právnu ochranu erga omnes iba za predpokladu, že spĺňa zákonné znaky obchodného tajomstva.

S uvedeným výkladom pojmu know - how, jeho vzťahu k obchodnému tajomstvu a právnej ochrany nehmotných neregistrovaných práv sa stotožňuje aj právna veda<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> O. Ovečková a kol: SLOVNÍK OBCHODNÉHO PRÁVA. IURA EDITION. Bratislava 1994. ISBN 80-88715- 11-3. str. 112: Know-how - súhrn výrobné o obchodne využiteľných poznatkov a skúseností rozmanitej povahy, s ktorými možno zmluvne nakladať za predpokladu udržania ich utajenosti. Výraz know-how, "vedieť ako", je vo svete rozšírený približne v tom význame, ako vymedzuje náš OBZ pojem obchodné tajomstvo.

P. Vojčík: Know-how ako predmet právnych vzťahov. In: Bulletin slovenskej advokácie. Bratislava 1995. č. 4. str. 22: Zásadný rozdiel medzi know-how a obchodným tajomstvom spočíva v tom, že obchodné tajomstvo je osobitný inštitút obchodného práva a know-how je jeho možným predmetom.

O. Ovečková: Obchodný zákonník – komentár. IURA EDITION. Bratislava 2005. str. 54: Všeobecná úprava obchodného tajomstva dopĺňa ochranu poskytovanú právnu úpravou vynálezov, ochranných zámok, dizajnov, úžitkových vzorov a podobných inštitútov. Chránia sa najmä informácie označované ako "know-how".

L. Lisse: Know - how v českém právním rádu. In: Právní rozhledy. Praha 2003. č. 10. str. 503: Podle některých, v současní právní praxi převládajících právních názoru je know - how součástí obchodního tajemství, tak jak je vymezuje § 17 ObchZ.

M. Patakyová a kol: Obchodný zákonník, Komentár. C.H.Beck. 2008. str. 47: Do schémy obchodného tajomstva sa môže zaradiť aj systém zručností, znalostí a postupov, ktoré napomáhajú v podnikaní nachádzať efektívnejšie a rýchlejšie riešenia, ktoré sa označujú pojmom know - how. Ak takýto systém zručností nenapĺňa pojmové znaky obchodného tajomstva, potom môže podliehať ochrane prostredníctvom § 271.

-----

Rovnako je know-how chápané aj v práve Európskych spoločenstiev. Na účely

nariadenia Komisie Európskych spoločenstiev č. 240/96 sa za know-how považuje súbor technických informácií, ktoré sú tajné, podstatné a identifikované v akejkoľvek forme (článok 10 ods. 1 citovaného nariadenia). Dopad práva európskych spoločenstiev na výklad slovenského práva je významný na časť žalovaného obdobia po vstupe Slovenskej republiky do Európskej únie (t. j. od 1. mája 2004 do 31. decembra 2005). V tomto období zákonné predpisy pojem know-how nepoužívajú a legálne ho nedefinujú. Citované nariadenie obsahuje definíciu pojmu know-how iba na účely vlastnej aplikácie. Avšak, vzhľadom na to, že predmetom nariadenia je špecifikácia pravidiel uplatňovania článku 81 Zmluvy o Európskej únii na zmluvy o poskytnutí technológií (hospodársky využiteľných postupov), možno definíciu know-how aspoň analogicky použiť na výklad slovenského práva, za účelom zistenia všeobecného významu pojmu know-how. V opačnom prípade by tento pojem bol vykladaný odlišným spôsobom v podobných skutkových situáciách v závislosti od toho, či je priamo aplikovateľná norma komunitárneho práva alebo slovenského práva. Na žalované obdobie užívania know-how od 1. januára 1996 do 31. apríla 2004 uvedené nariadenie samozrejme nemá normatívny dopad. Predsa však, určitý výkladový význam má. V tomto období bol pojem know-how v slovenskom právnom poriadku *expressis verbis* uvádzaný v zákonných normách iba okrajovo. Samostatná legálna definícia neexistovala. Pojem sa začal používať až na základe ustálenej praxe zahraničných trhových ekonomík. Svoj všeobecný význam preto získal zhodný s významom, ktorý mu bol pripisovaný v rozvinutých trhových ekonomikách. V zahraničných právnych poriadkoch sa k písanej právnej úprave obsahu pojmu know-how pristúpilo až potom, čo bol jeho obsah ustálený ako obchodná zvykosť. Harmonizácia pojmu know-how v nariadení Komisie Európskych spoločenstiev č. 240/96, rovnako aj v skoršom nariadení č. 556/89, je vzhľadom na konsenzus všetkých členov Európskych spoločenstiev najbližšia všeobecnému významu tohto pojmu. K významu, ktorý sa pojmu know-how pripisuje v zahraničných ekonomikách možno pri výklade slovenského práva prihliadnuť prostredníctvom ustanovenia § 1 ods. 2 ObchZ.

Z tvrdení žalobcu, rovnako ani zo skutkového stavu zisteného súdmi, nevyplýva, že žalobcove poznatky a skúsenosti boli predmetom obchodného tajomstva (pri ponechaní stranou toho, že tieto poznatky a skúsenosti neboli v konaní vymedzené určitým a nezameniteľným spôsobom). Žaloba, ani ostatné podania žalobcu, neobsahujú tvrdenia o tom, že jeho znalosti a skúsenosti sú v celom rozsahu utajované a že nie sú všeobecne dostupné. Žalovaný v konaní tvrdil, že poznatky a skúsenosti žalobcu utajované nie sú. Súdny však túto spornú skutočnosť nijako nevyhodnotili. Dôkazy preukazujúce utajovanie

poznatkov a skúseností žalobcu neboli navrhnuté a ani vykonané. Skutkový stav, z ktorého súdy pri rozhodnutiach vychádzali, neobsahuje žiadne skutkové závery o utajovaní know-how, alebo o tom, že know-how nie je všeobecne dostupné.

Je zrejmé, že určité elementy označené v konaní ako know-how utajované neboli a ani utajované nemohli byť. Napríklad herné plány boli už svojou podstatou verejnosti známe. Boli prístupné v každej zberni a od určitého času boli zverejnené aj na internete.

Skutočnosť, že žalobca nemal vôľu vykonávať opatrenia na utajovanie svojich poznatkov a skúseností, vyplýva už z toho, že žalobca žalovaného, s ktorým mal zmluvný vzťah prostredníctvom ktorého sa žalovaný mohol o know-how dozvedieť, ani zmluvne nezaviazal na jeho utajovanie, ani inak fakticky utajovanie nezabezpečil.

Na druhej strane, súdna znalkyňa Ing. M., ako aj súdna znalkyňa Ing. Z., uvádzajú, že know-how tvoril obchodné tajomstvo, respektíve, že bol "žalobcom utajovaný v miere potrebnej na zachovanie jeho ceny". Nie je však preskúmateľné, na základe akých skutočností, podkladov a úvah dospela Ing. M. k záveru o utajení predmetných znalostí a skúseností žalovaného. Ing. Z. odôvodňuje svoj záver o utajovaní know-how tým, že ustanovenia o utajovaní skutočností týkajúcich sa stávkových hier sa nachádzajú v mnohých zmluvách a materiáloch (neuvádza v akých) a v zápisoch z jednaní. Je zrejmé, že zápis z jednania nepreukazuje, či k faktickému utajovaniu došlo. Navyše, otázka, či je určitý poznatok alebo skúsenosť utajovaný, nie je otázkou, ktorú je oprávnený vyhodnotiť súdny znalec. Túto skutkovú otázku hodnotí súd. Skutkové závery súdu neobsahujú vyhodnotenia toho, či žalobcove poznatky a skúsenosti neboli všeobecne dostupné a či boli žalobcom utajované. Konajúce súdy nároky priznané žalobcovi nesubsumovali pod ustanovenia Obchodného zákonníka o obchodnom tajomstve, a preto takéto skutkové vyhodnotenia nepovažovali ani za potrebné (napríklad sumarizácia sporných skutočností na strane 30 ods. 3 prvostupňového rozsudku).

Odvolačný súd výslovne uvádza (strana 70 odsek 1 odvolacieho rozsudku), že nie je možné uzavrieť, že know-how môže požívať právnu ochranu len po splnení predpokladov právnej ochrany cez inštitút obchodného tajomstva. Vyjadruje názor, že právna ochrana know-how vyplýva z ústavného práva vlastníť majetok, z ustanovení Občianskeho zákonníka o ochrane vlastníctva a z ustanovení Obchodného zákonníka o nekalej súťaži.

Tento právny názor nie je správny.

Ustanovenia Občianskeho zákonníka o vlastníctve nie je možné aplikovať na poznatky a skúsenosti výrobnej, obchodnej a technickej povahy. Predmetom vlastníckeho práva je vec. S použitím analógie legis možno právne normy vlastníckeho práva aplikovať aj na iné predmety právneho vzťahu ako na veci, avšak iba za predpokladu, že tieto predmety právneho vzťahu nie sú regulované právnou úpravou priamo. Právna úprava pozná inštitút obchodného tajomstva, ktorý presne vymedzuje podmienky, za ktorých sa poznatkom a skúsenostiam podnikateľa poskytuje absolútna právna ochrana. Analogická aplikácia iného právneho inštitútu preto neprichádza do úvahy. Znamenalo by to dokonca absurdný záver, že ak určitý poznatok alebo skúsenosť nespĺňa podmienky poskytnutia ochrany podľa § 17 ObchZ, možno ho chrániť v podstate rovnako, však na základe iných, analogicky aplikovaných, právnych noriem. Ak zákonodarca podmienky právnej ochrany vymedzil (§ 17 ObchZ), určil tým zároveň (a contrario), že pri nesplnení podmienok nemôže byť ochrana absolútneho charakteru poskytnutá.

Obdobný právny záver platí aj pri aplikácii všeobecných ustanovení o nekalej súťaži na know-how. Ustanovenia § 17 až 20 ObchZ v spojení s § 51 ObchZ (ustanovenia o nekalosúťažnom konaní porušovaním obchodného tajomstva) sú svojou povahou lex specialis vo vzťahu k ustanoveniu § 44 ods. 1 ObchZ (definícia nekalej súťaže a jej všeobecný zákaz). Zásah do skutočnosti predstavujúcej obchodné tajomstvo je zásahom do absolútneho práva. Takýto zásah je zakázaný. Ustanovenia § 17 až 20 ObchZ predstavujú špeciálnu právu úpravu absolútnych práv k neregistrovaným informáciám (poznatkom, skúsenostiam a postupom). Ak využitie určitého poznatku alebo skúsenosti podnikateľa inou osobou neodporuje právnemu režimu ustanovení § 17 - 20 ObchZ, napríklad z dôvodu, že skúsenosť nebola utajenou skutočnosťou, potom neprichádza do úvahy posudzovať daný skutkový stav tak, že využitie takejto skúsenosti je nekalosúťažným konaním. Znamenalo by to, že právna ochrana, ktorá sa nemá poskytnúť podľa osobitného predpisu pre nesplnenie požadovaných podmienok (podľa ustanovení § 17 až 20 ObchZ v spojení s § 51 ObchZ), by sa poskytla podľa všeobecného predpisu (podľa ustanovenia § 44 ods. 1, t. j. podľa generálnej klauzuly o zákaze nekalej súťaže).

Konajúce sudy preto vec nesprávne právne posúdili, ak mali za to, že znalosti

a skúsenosti žalobcu požívajú právnu ochranu aj v prípade, ak nespĺňajú znaky obchodného tajomstva (znak všeobecnej nedostupnosti a utajenia). Z dôvodu tohto nesprávneho právneho posúdenia nepovažovali konajúce súdy za potrebné zaoberať sa pri vyhodnotení skutkového stavu otázkou, či poznatky a skúsenosti žalovaného nie sú všeobecne dostupné a či sú utajené, ktorá je pre správne rozhodnutie veci kľúčová. Súdy teda nevykonali skutkové vyhodnotenia v takom rozsahu, aby bolo možné aplikovať správnu právnu normu (t. j. aplikovať § 17 až 20 ObchZ, alebo zistiť, že jej aplikácia nie je možná).

#### **4) Nesprávne právne posúdenie zmluvného vzťahu medzi žalobcom a žalovaným**

Zo skutkového stavu zisteného súdom vyplýva, že od začiatku činnosti žalovaného až do 30. júna 1999 prebiehala medzi žalobcom a žalovaným zmluvná spolupráca. V tomto období došlo k uzavretiu viacerých zmlúv približne zhodného obsahu, ktoré na seba postupne nadväzovali a pokrývali uvedené časové obdobie. Prvá zmluva bola uzavretá na obdobie roka 1993 s názvom Zmluva o zabezpečení spracovania dát a ostatných technických úkonov spojených s prevádzkovaním číselných lotérií a stávkových hier. Niektoré neskôr uzavreté zmluvy nesú v názve označenie "mandátna zmluva" (číslo listu 61), čo bližšie vystihuje právny charakter činností žalobcu, ktoré vykonával v mene a na účet žalovaného.

Predmetom zmluvného vzťahu žalobcu a žalovaného bol odplatný záväzok žalobcu zabezpečovať pre žalovaného technické spracovanie operácií a s nimi súvisiacich činností potrebných pre zabezpečenie stávkových hier a číselných lotérií.

Hoci niektoré zmluvy medzi účastníkmi obsahujú ustanovenia, že žalobca má prevádzkovať číselné lotérie, je takéto ustanovenie potrebné správne vyložiť tak, že ide o prevádzkovanie nie vo vlastnom mene, ale v mene žalovaného. Žalobca túto činnosť vo vlastnom mene vykonávať nemohol. Znamená to, že prevádzkovateľom hier bol žalovaný, nie žalobca. Žalobca vykonával činnosti v mene a na účet svojho klienta (žalovaného).

Uvedené právne posúdenie - vykonávanie zmluvných činností v mene a na účet žalovaného - a dôsledky z neho vyplývajúce neboli konajúcimi súdmi dostatočne vzaté do úvahy. Žalobca sa v žalobe sám stavia do polohy prevádzkovateľa číselných lotérií.

Prvostupňový súd v časti odôvodnenia rozsudku obsahujúceho zistený skutkový stav uvádza (str. 22 ods. 6 prvostupňového rozsudku), že strany sa dohodli na rozdelení "držby" licencie a samotného "prevádzkovateľa" číselných hier. Uvádza (strana 31 ods. 4 prvostupňového rozsudku), že žalobca know-how od počiatku svojej činnosti, t. j. od roku 1993, používal na prevádzkovanie príslušných číselných hier. To je zásadným spôsobom nesprávne právne hodnotenie. Žalobca mohol od roku 1993 používať know-how iba pri plnení svojich zmluvných povinností voči žalovanému, nie však pri prevádzkovaní číselných hier. Žalobca totiž číselné hry neprevádzkoval. Príslušné číselné hry prevádzkoval žalovaný.

Uvedený skutkový záver súdu, že žalobca používal know-how od roku 1993, je zároveň v rozpore s iným skutkovým záverom súdu (strana 32 ods. 7 prvostupňového rozsudku), a to so záverom, že know-how žalobcu používal od roku 1993 žalovaný. Tieto nezrovnalosti vyplývajú z neujasnenia si postavenia žalobcu ako mandátára žalovaného. Mandatár predsa nemôže mandantovi namietat' to, že svoje povinnosti z mandátnej zmluvy plnil s použitím svojich znalostí a skúseností a tvrdiť, že tieto predstavujú osobitnú hodnotu nezahrnutú v odplate mandátára. Skutkový záver súdu, že žalobca používal know-how od roku 1993, preto tiež vylučuje správnosť právneho záveru súdu (strana 34 ods. 3 prvostupňového rozsudku), že žalovaný know-how získal neoprávnene. Minimálne do 30. júna 1999, do skončenia zmluvnej spolupráce, používal (tvrdené) know-how žalobca pri plnení svojich zmluvných povinností. A contrario, know-how nemohlo by odňaté žalobcovi žalovaným.

Jasný príklad neujasnenia si právneho režimu mandátnej zmluvy je pri skutkovom vyhodnotení otázky, kto vykonával žrebovanie v Slovenskej televízii (str. 25 ods. 5 prvostupňového rozsudku). Prvostupňový súd uvádza, že žrebovania sa zúčastňoval zástupca žalobcu, a že až neskôr k žrebovaniu pristúpil aj zástupca žalovaného, a pokračoval v takto začatom systéme žrebovania. Toto skutkové hodnotenie odkláňa pozornosť od právneho stavu veci. Žalovaný totiž vykonával žrebovanie bez ohľadu na to, či sa ho zúčastnil osobne, alebo či sa ho zúčastnil iba jeho zástupca (mandatár, žalobca), ktorý konal v mene žalovaného. To, či sa žalobca pri žrebovaní zúčastňoval osobne alebo v zastúpení, je irelevantné. Ak súd takéto irelevantné okolnosti v časti odôvodnenia rozsudku o zistenom skutkovom stave hodnotí, je to iba pre neujasnenie si ich právneho významu.

Súdy vec nesprávne právne posúdili, ak mali za to, že už počas zmluvnej spolupráce sporových strán mohlo dôjsť k odňatiu alebo k protiprávnemu užívaniu know-how žalobcu (ak vôbec existovalo) žalovaným. Žalobca mohol takéto know-how využívať na plnenie svojich zmluvných povinností mandátára, čo vylučuje protiprávne používanie know-how žalovaným. Zároveň sa súdy dopustili nesprávneho skutkového (a súčasne právneho) záveru, že od roku 1993 používali know-how obe strany, nakoľko takýto stav je vylúčený z povahy mandátneho vzťahu medzi stranami (výkon činností v mene a na účet iného).

Okrem uvedeného pochybenia v právnom hodnotení veci, súdy nesprávne právne vyhodnotili dopad zmluvného vzťahu medzi žalobcom a žalovaným na niektoré elementy (činnosti alebo výsledky činností), ktoré boli v konaní nesprávne vyhodnotené ako know-how (ako súbor znalostí, skúseností, informácií a postupov).

Súdy nesprávne vyhodnotili právnu povahu herných plánov. Žalobca v žalobe uvádza, že žalovaný nemal vypracovaný žiadny herný plán. Napríklad, herný plán ON LINE vypracoval žalobca na základe českého herného plánu z 1. marca 1993. Tvrdí, že aj ďalšie zmeny a vylepšenia hier vychádzali z iniciatívy žalobcu. Konajúce súdy neprávne právne posúdili, že vytvorené herné plány (v skutočnosti ich bližšie nešpecifikované časti) sú nehmotným právom žalobcu. Herné plány boli vypracované žalobcom pre žalovaného na základe odplatného zmluvného vzťahu. Ide o hmotne zachytiteľný výsledok určitej činnosti vykonávanej žalobcom pre žalovaného. Zmluvný vzťah účastníkov je v tejto časti potrebné posúdiť ako zmluvu o dielo, bez ohľadu na to, ako bola zmluva účastníkmi označená. Medzi účastníkmi ide preto o zmiešaný zmluvný typ s prvkami mandátnej zmluvy a zmluvy o dielo, kde predmetom záväzku žalobcu je výkon určitej činnosti bez zodpovednosti za dosiahnutie želaného výsledku (mandátna zmluva) a zároveň výkon určitej činnosti so zodpovednosťou za vytvorenie určitého výsledku (zmluva o dielo), ako napríklad vypracovanie herných plánov. Je pritom irelevantné, že zmluva medzi účastníkmi nehovorí expressis verbis o tom, že žalobca má vypracovať herný plán. Táto jeho povinnosť vyplývala zo všeobecne zmluvne vymedzenej povinnosti vykonať všetky činnosti potrebné na zabezpečenie prevádzky hier. Zo správania strán po uzavretí zmluvy je zrejmé, že žalobca žalovanému herné plány skutočne poskytoval. Hoci teda zmluva výslovne nehovorí o tom, že povinnosťou žalobcu je vypracovať herný plán pre žalovaného, túto povinnosť žalobcu možno zistiť výkladom zmluvy s prihliadnutím na prax, ktorú strany medzi sebou zaviedli. Hmotne zachytiteľné výsledky činností žalobcu (herné plány) sú preto súčasťou podniku

žalovaného. Dokonca, právny režim zmluvy o dielo by v danom prípade vznikol aj vtedy, ak by herné plány obsahovali prvky autorského diela. Z uvedeného vyplýva, že využívanie herných plánov žalovaným neznamenal zásah do práv žalobcu.

Rovnaká právna úvaha (aplikácia ustanovení zmluvy o dielo) platí aj o ďalších elementoch, ktoré boli konajúcimi súdmi vyhodnotené ako know-how žalobcu. Napríklad, žalobca v žalobe tvrdí, že vypracoval prevádzkové predpisy pre ON LINE a OFF LINE systém a že tieto predpisy "samostatne" vydal, pričom žalovaný prevádzkové predpisy samostatne nevydal. Tieto predpisy boli vypracované na regulovanie činnosti vykonávanej žalovaným, boli vypracované na základe zmluvného vzťahu pre žalovaného a patria žalovanému. Išlo o činnosť vykonávanú v mene žalovaného. Prevádzkové predpisy preto vydal z právneho hľadiska žalovaný. V rovnakom právnom režime boli žalobcom pre žalovaného vypracované tabuľky na číselné lotérie, vzory tlačív, obálka reklamačný list, technická dokumentácia, tikety, potvrdenky, výherné listiny a poštové pravidlá. Je pritom právne irelevantné, že žalobca využil pri plnení svojich zmluvných povinností svoje znalosti a skúsenosti (t. j. bližšie nešpecifikovaný know-how).

Skutočnosť, že herné plány, prevádzkové poriadky, vzory tiketov a iné dokumenty boli vypracované žalobcom pre žalovaného svedčí aj to, že uvedené dokumenty boli schvaľované v povoleniach Ministerstva financií Slovenskej republiky na prevádzkovanie číselných lotérií pre žalovaného.

Možno uzavrieť, že tie elementy, ktoré boli konajúcimi súdmi považované za know-how žalobcu (napríklad herné plány, prevádzkové predpisy, prevádzková dokumentácia) a ktoré predstavujú hmotne zachytiteľný výsledok činnosti vykonávanej žalobcom pre žalovaného na zmluvnom základe, sú dielom vytvoreným žalobcom pre žalovaného. Toto dielo patrí žalovanému. Užívaním tohto diela nemohlo dôjsť k zásahu do nehmotných práv žalobcu.

Konajúce súdy preto vec nesprávne právne posúdili, ak zmluvný vzťah účastníkov konania nevyhodnotili ako zmiešaný zmluvný typ s prvkami zmluvy o dielo.

Ďalší prvok, ktorý obsahoval zmiešaný typ zmlúv (§ 491 OZ) uzatváraných medzi žalobcom a žalovaným, je zmluva sprostredkovateľská. Za účelom splnenia vlastných

zmluvných povinností sprostredkoval žalobca žalovanému uzatvorenie viacerých zmlúv, napríklad zmluvy so Slovenskou televíziou a zmluvy so zberňami tiketov. Tieto skutočnosti však súdy hodnotili ako významné z hľadiska skutkového stavu "neoprávneného používania know-how". Napríklad, prvostupňový súd skutkovo vyhodnocuje, že prvú zmluvu na výrobu a vysielanie číselných lotérií uzavrel so Slovenskou televíziou žalobca, hoci ju v závere podpísal aj zástupca žalovaného (str. 25 ods. 6 prvostupňového rozsudku). Alebo, skutkovo vyhodnocuje (str. 26 ods. 3 prvostupňového rozsudku), že žalovaný prevzal kontakty žalobcu na zberne tiketov, pričom žalovaný uzavrel so zberňami mandátnu zmluvu, ktorú vypracoval žalobca. Uvedené skutočnosti je však potrebné právne vyhodnotiť tak, že žalobca časť svojich zmluvných záväzkov voči žalovanému spočívajúcich v zabezpečení organizácie číselných hier splnil tak, že žalovanému sprostredkoval uzatvorenie zmlúv s tretími subjektmi.

Cez zmluvný vzťah žalobcu a žalovaného je potrebné vyhodnotiť aj právnu povahu tých poznatkov a skúseností, ktoré sa týkali prevádzkovania systémov ON LINE a OFF LINE. Rozdiel v systémoch spočíva v spôsobe spracovávania informácií od tipujúcich, teda v tom, či zber a spracovanie informácií prebieha za použitia informačných technológií, t. j. prostredníctvom zosieťovaných terminálov (ON LINE) alebo fyzickým zberom tiketov (OFF LINE).

Systém ON LINE sa začal podstatným spôsobom vyvíjať až od roku 1993, teda od začiatku zmluvnej spolupráce žalobcu a žalovaného. Poznatky a skúsenosti s prevádzkou systému ON LINE získal žalobca pri výkone činností mandatára žalovaného, t. j. činností vykonávaných v mene a na účet žalovaného. Žalovaný ich preto získal od žalobcu v rámci zmluvného vzťahu právne aprobovaným spôsobom. Na druhej strane, žalobca bez zmluvnej spolupráce so žalovaným poznatky a skúsenosti pri prevádzkovaní systému ON LINE získať nemohol. Po ukončení zmluvnej spolupráce mohol preto žalovaný s takto získanými poznatkami a skúsenosťami voľne nakladať. Pre bližšie vyhodnotenie právnej povahy know-how spojeného s prevádzkou systému ON LINE však opäť nastáva zásadný problém v tom, že predmetné poznatky a skúsenosti nie sú v žalobe dostatočne určito špecifikované. Navyše, terminály na prevádzkovanie systému ON LINE patrili spoločnosti G. C.S. o. z.. Vzniká teda otázka, v čom spočíva osobitná znalosť vedieť obsluhovať strojové zariadenie iného subjektu, ktoré dokonca používa vlastnú patentovú ochranu. Návod na obsluhu strojového zariadenia je možné získať od jeho vlastníka. Po ukončení zmluvnej spolupráce

žalobcu a žalovaného ohľadom prevádzkovania systému ON LINE, bol tento systém prevádzkovaný na zmluvnom základe medzi žalovaným a spoločnosťou G.. Nie je preto vôbec zrejmé, aké poznatky žalobcu používal žalovaný naďalej aj po ukončení ich zmluvnej spolupráce. Ak existujú nejaké osobitné znalosti a skúsenosti s prevádzkou systému ON LINE, zrejme by po ich zadefinovaní (opísaní) bolo vyhodnotené, že ide o know-how spoločnosti G., prípadne, že sú zhodné s patentovou ochranou spoločnosti G.. Žalovaný totiž de facto vykonával činnosť spojenú s prevádzkou systému ON LINE tak, že uzavrel zmluvu na výkon tejto činnosti so spoločnosťou G..

Systém OFF LINE bol postupne od roku 1993 nahrádzaný novým systémom ON LINE, až v roku 2000 úplne zanikol. Ak s prevádzkovaním systému OFF LINE boli spojené určité poznatky alebo skúsenosti žalobcu, potom ich využitie je od roku 2000 bezpredmetné. Napriek tomu, je prevádzkovanie systému OFF LINE považované konajúcimi súdmi za riadnu súčasť know-how a nároky spojené s týmto elementom sú považované za dôvodné aj za obdobie, kedy bol evidentne nefunkčný z dôvodu zastarania. K zastaraniu tohto elementu sa neprihliadlo ani pri ocenení know - how. Dôsledne vyhodnotiť, či žalobca mal know-how na prevádzkovanie systému OFF LINE však opäť nie je možné pre neurčitost' jeho vymedzenia v žalobe, pre neopísanie znalostí a skúseností, ktoré sa ho týkali. Až po ich identifikácii by bolo možné posúdiť, v čom toto know-how spočívalo, a vyhodnotiť skutočnosť, že žalobca poskytoval žalované služby spojené s prevádzkou OFF LINE systému tak, že uzavrel na tento účel zmluvu so spoločnosťou S., a. s. so sídlom v Prahe. Pre takéto vyhodnotenie môže byť podstatné aj to, čo vyplynulo z výsluchu štatutárneho zástupcu S., a. s., a síce, že žalobca sám mal iba päť zamestnancov, a že činnosti spojené s prevádzkovaním systému OFF LINE neovládal (číslo listu 716).

K prevádzkovaniu systému OFF LINE a ON LINE do 30. júna 1999 možno spoločne uviesť to, že žalobca zabezpečoval prevádzkovanie oboch systémov pre žalovaného na zmluvnom základe a za dohodnutú odmenu, čo priamo vylučuje, že si žalovaný v tomto období prisvojil akýkoľvek know - how týkajúci sa ich prevádzky. Zároveň nie je zistiteľné, či a aké znalosti a skúsenosti mal s prevádzkovaním týchto systémov žalobca (nie sú v žalobe dostatočne opísané), pričom ich získanie zjavným spôsobom vylučuje to, že žalobca poskytoval žalovanému služby z mandátnej zmluvy prostredníctvom zmluvy so S., a. s. so sídlom v Prahe (systém OFF LINE) a prostredníctvom zmluvy s G. (systém ON LINE).

## **5) Nesprávne právne posúdenie hodnoty know-how a výšky bezdôvodného obohatenia za používanie know-how**

Z vyššie uvedených argumentov vyplýva, že zo skutkového stavu zisteného konajúcimi súdmi nie je možné vyvodiť právny záver, že poznatky a skúsenosti žalobcu požívajú právnu ochranu absolútneho charakteru. Tieto znalosti a skúsenosti totiž neboli dostatočne určito vymedzené, nebol urobený skutkový záver o tom, že spĺňajú všetky náležitosti obchodného tajomstva a nebolo zohľadnené, že hmotne zachytiteľné výsledky činností žalobcu sú dielom vytvoreným pre žalovaného. Z uvedeného dôvodu nebol naplnený predpoklad, ktorý by umožnil súdu pristúpiť k oceneniu know-how. Uvedený nedostatok nie je možné zhojiť tým, že v znaleckých posudkoch Ing. S. č. 8/1999 a Ing. M. č. 45/1999 títo znalci konštatovali, že "žalobca je vlastníkom know-how", a tým považovali za možné pristúpiť k jeho oceneniu. To, či žalobca určité nehmotné práva má, je vecou právneho posúdenia súdu. Konštatovanie znalca, že existenciu práv (nota bene nehmotných neregistrovaných práv) zistil výlučne z dokumentov predložených žalobcom, je v sporovom súdnom konaní irelevantné.

Ak by aj žalobcove znalosti a skúsenosti požívali absolútnu právnu ochranu, a teda mali hospodársku a právnu relevanciu, potom spôsob, akým boli tieto práva (know-how) ocenené a spôsob, akým bola určená výška nároku žalobcu za neoprávnené používanie know-how, nie je podľa môjho názoru správny.

Znalecký posudok č. 8/1999 z 12. novembra 1999 vypracovaný súdnym znalcom Ing. I. S., v znení dodatku č. 1 z 12. novembra 2001, a znalecký posudok č. 45/1999 z 29. novembra 1999 vypracovaný súdnou znalkyňou Ing. M. M., v znení dodatku č. 1 z 12. novembra 2001, zodpovedali na otázku, aká je hodnota know-how žalobcu. Oba uvedené znalecké posudky majú podobnú štruktúru. Po údajoch o podkladoch poskytnutých objednávateľom posudku konštatujú znalci existenciu práv žalobcu k know-how, uvádzajú v čom know-how spočíva (neurčitým spôsobom), konštatujú, že know-how bude ocenené metódou licenčnej analógie (možný výnos z predpokladaných licenčných poplatkov za obdobie desiatich rokov stanovený analógiou na podobné prípady), stanovujú percentuálnu výšku licenčného poplatku z ročného obratu (2 %), a následne hodnotu tohto poplatku z

desaťročného predpokladaného výnosu diskontujú ku dňu vyhotovenia posudku. Ak uvážime, že úlohou znalca nie je posúdenie existencie práv (to je úlohou súdu), ako aj to, že diskontovanie budúcich výnosov na aktuálnu hodnotu je jednoduchou stredoškolskou matematikou, potom jedinou otázkou, ktorá vyžadovala odborné posúdenie, bolo stanovenie výšky priemerného ročného licenčného poplatku. Obaja znalci zhodne určili ročný licenčný poplatok ako 2% ročného obratu žalovaného. Avšak, znalci ani minimálnym spôsobom nezdôvodnili, akým spôsobom dospeli k tejto jedinej informácii odborného charakteru.

Úlohou znalcov bolo podrobne odôvodniť, prečo je výška ročného licenčného poplatku 2 %. Ak vychádzali zo zvyklostí v určitých odvetviach, bolo treba uviesť v akých odvetviach, či ide o odvetvie zhodné alebo iba podobné činnosti žalovaného. Ďalej bolo potrebné uviesť, či vzali do úvahy, že predmetná licencia na know-how nie je jedinou nevyhnutnou licenciou na prevádzkovanie číselných hier, ale že ďalšou nevyhnutnou licenciou je povolenie štátu. Mali sa zaoberať tým, že povolenie štátu je výhradné pre jediný subjekt na určitom území, t. j. že činnosť číselných hier nesmie byť prevádzkovaná inými subjektmi a že žalovaný je preto jediný možný odberateľ licencie od žalobcu. Mali zhodnotiť skutočnosť, že poskytovateľ licencie nemá sám oprávnenie na činnosť, s ktorou výkon licencie súvisí, teda, že jediným využitím jeho know-how, je poskytnutie licencie inému (dokonca jedinému) subjektu. Mali zhodnotiť možnosť odberateľa licencie obstaráť licenciu na výkon práva od iného poskytovateľa a vplyv tejto skutočnosti na cenu licencie. Mali vyhodnotiť, či má odberateľ licencie na know-how možnosť prevádzkovať činnosť aj bez akéhokoľvek know-how, t. j. získať skúsenosti až pri prevádzkovaní vlastnej činnosti. Znalci mali uviesť svoje skúsenosti s ocenením obdobného prípadu (držiteľ výhradnej štátnej licencie na číselné hry užíva zároveň aj licenciu na nehmotný statok od súkromného poskytovateľa) alebo mali uviesť, že žiadnu skúsenosť s obdobným prípadom nepoznajú, a potom vyhodnotiť dopad nedostatku informácie na možnú nepresnosť v odhade. Odôvodnenie v naznačenom smere nebolo doplnené ani znaleckom posudku Ing. G. Z. č. 1/2002, ktorý (okrem iného) mal za cieľ prekontrolovať správnosť výpočtu hodnoty know-how znalcami Ing. S. a Ing. M..

Postup súdneho znalca, ktorý stanoví hodnotu bez akéhokoľvek odôvodnenia, považuje za nesprávny dokonca aj samotná súdna znalkyňa Ing. M.. Vo svojom neskoršom posudku č. 11/2003 (na ocenenie hodnoty ochranných známk) kritizuje postup súdneho znalca Ing. H. použitý v posudku č. 1/2003, keď uvádza, že stanovisko Ing. H. o výške

licenčného poplatku nie je primerane odôvodnené a nemá preto vypovedaciu schopnosť. Sama však pritom v posudku č. 45/1999 (na ocenenie know-how) uvádza, že ročný licenčný poplatok je 2 % z obratu bez uvedenia akéhokoľvek odôvodnenia.

Vyjadrenie súdneho znalca, že právo má určitú hodnotu, bez akéhokoľvek, čo i len elementárneho, odôvodnenia postupu pri zisťovaní tejto hodnoty, nemôže byť považované súdom za znalecký posudok v zmysle § 127 OSP. Takéto vyjadrenie je iba neodôvodneným a nepreskúmateľným názorom. Zo strany súdu, ktorý takýto posudok akceptoval, ide o procesnú vadu pri vykonaní dôkazu, ktorá mala za následok nesprávne rozhodnutie vo veci.

Ďalšou procesnou vadou konajúcich súdov bolo to, že neprihliadli na pochybenia znalcov Ing. S. a Ing. M., ktoré nastali zvolením nesprávnej metódy pri oceňovaní know-how. Obaja znalci použili pri ocenení metódu licenčnej analógie, hoci správne mali použiť metódu kapitalizácie odčerpateľných zdrojov. Ide tu o nesprávne použitie metódy ocenenia z hľadiska de iure, a zároveň aj o jej nevhodné použitie z hľadiska de facto.

Právnym predpisom, ktorý v Slovenskej republike prvýkrát ustanovil akou metódou má byť ocenené know-how patriace k podniku, je vyhláška Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 255/2000 Z. z. o stanovení hodnoty podniku, jeho častí a zložiek majetku podniku (ďalej len "vyhláška č. 255/2000 Z. z."), účinná od 1. augusta 2000 a platná do 1. marca 2002. Predpísanou metódou ocenenia je metóda kapitalizácie odčerpateľných zdrojov. Ďalšie predpisy, ktoré uvedenú vyhlášku neskôr nahradili, majú identickú úpravu.

Znalecký posudok Ing. M. č. 45/1999 bol vypracovaný k 26. novembru 1999, teda pred účinnosťou vyhlášky č. 255/2000 Z. z.. Znalčka vykonala ocenenie metódou licenčnej analógie. Sumu licenčných poplatkov za obdobie desiatich rokov diskontovala k dátumu vyhotovenia posudku, t. j. posudok stanovuje hodnotu know-how v roku 1999. K uvedenému posudku vypracovala Ing. M. dodatok č. 1. Dodatok bol vypracovaný k 13. novembru 2001. Nakoľko znalčka opäť vypočítala diskont licenčného poplatku za obdobie nasledujúcich desiatich rokov, stanovila hodnotu know-how v roku 2001. Znalčka opäť použila metódu licenčnej analógie, čo aj výslovne uvádza na strane 3 uvedeného dodatku. Uvádza však tiež aj to (strana 3 dodatku), že postupovala v súlade s vyhláškou č. 255/2000 Z. z. Toto tvrdenie

znalkyne je ale v rozpore s citovanou vyhláškou, keďže predpísaná metóda ocenenie je metóda kapitalizácie odčerpateľných zdrojov, a nie metóda licenčnej analógie. Dodatok č. 1 svojím obsahom nepredstavuje dodatok k posudku č. 45/1999, ale nový posudok. Dodatkom by bol iba v prípade, ak by obsahoval doplnenia pre zistenie ceny v roku 1999. Dodatok ale obsahuje ocenenie know - how k inému, neskoršiemu, dátumu. Ide preto o nové ocenenie. Toto nové ocenenie používa pritom inú metódu, ako určuje právny predpis - vyhláška č. 255/2000 Z. z.

Rovnako ako Ing. M., postupoval pri vyhotovení dodatku k znaleckému posudku aj Ing. S.S. Znalecký posudok Ing. S. č. 8/1999 bol vypracovaný 12. novembra 1999. Znalec vykonal ocenenie metódou licenčnej analógie. Sumu licenčných poplatkov za obdobie desiatich rokov diskontoval a stanovil hodnotu know-how v roku 1999. K uvedenému posudku vypracoval Ing. S. dodatok č. 1 z 12. novembra 2001. Znalec opäť vypočítal diskont licenčného poplatku za obdobie nasledujúcich desiatich rokov a stanovil hodnotu know-how v roku 2001. Znalec opäť použil metódu licenčnej analógie. Dodatok č. 1 je svojím obsahom novým ocenením know-how, vykonaným v rozpore s metódou stanovenou právnym predpisom účinným v čase jeho vypracovania.

Vypracovanie znaleckého posudku v súlade s právnymi predpismi je náležitosťou, na ktorú je súd povinný prihliadať. Znalecký posudok, ktorý túto náležitosť nespĺňa, nie je možné považovať za dôkaz vykonaný v súlade s ustanovením § 127 OSP. Ak súd prihliadol na znalecké posudky (ich dodatky z roku 2001) vypracované v rozpore s vyhláškou č. 255/2000 Z. z. a vykonal dôkaz takýmito posudkami, zaťažil konanie vadou, ktorá mala za následok nesprávne rozhodnutie veci.

Potrebné je tiež poukázať na to, že zvolená metóda ocenenia (licenčná analógia) bola na daný prípad ocenenia know-how použitá nevhodne. Teda hoci jej použitie v znaleckých posudkoch vypracovaných ešte v roku 1999 nebolo v rozpore s právnym predpisom, bolo aj tak vecne nesprávne. Po prvé, táto metóda nie je použiteľná už z toho dôvodu, že neexistuje žiadny analogický príklad, na ktorý by sa dalo poukázať. Vzťah medzi žalobcom a žalovaným je absolútne špecifický, ak uvážime, že ide o poskytnutie know-how poskytovateľom licencie, ktorý nemá oprávnenie na činnosť spojenú s využitím know-how, odberateľovi licencie, ktorý má na činnosť spojenú s využitím know-how výlučné zákonné monopolné postavenie na celom relevantnom území. To, že žiadny

analogický príklad neexistuje, sa prejavilo hlavne v tom, že znalci stanovili výšku licenčného poplatku bez akéhokoľvek odôvodnenia. Po druhé, neberie do úvahy koeficient zastarania know-how (napríklad zastaranie know-how týkajúceho sa systému OFF LINE). Po tretie, neberie do úvahy podiel know-how na ostatnom nehmotnom majetku poskytovateľa licencie (napríklad na ochranných známkach). Po štvrté, pri ocenení neberie do úvahy žiadne ekonomické údaje žalobcu.

Odhladnuc od uvedených pochybení pri vykonaní dôkazu znaleckými posudkami za účelom zistenia ceny know-how, konajúce sa súdy sa dopustili nesprávneho právneho posúdenia pri určení výšky bezdôvodného obohatenia žalovaného. Vychádzali totiž nesprávne z toho, že trhová hodnota know-how a výška bezdôvodného obohatenia žalovaného, sú totožné.

Súdy vec právne vyhodnotili tak, žalovaný si know-how žalobcu protiprávne prisvojil, a že toto know-how nie je možné žalobcovi vrátiť. Podľa názoru konajúcich súdov sa žalovaný preto bezdôvodne obohatil do výšky celej hodnoty know-how (109 404 000,- Sk). Nesprávnosť tohto právneho posúdenia je vidieť na prvý pohľad v tom, že žalovaný je na jednej strane zviazaný zaplatiť žalobcovi celú hodnotu know-how, na druhej strane sa mu zakazuje, aby know-how ďalej používal, čo je zjavná logická disproporcia.

Súdy sa správne mali pri zisťovaní výšky obohatenia žalovaného zaoberať tým, aké obohatenie získal žalovaný za obdobie používania know-how uplatnené v žalobe. Ak súdy mali za to, že žalovaný protiprávne používal know-how už od roku 1993, a ak žalované obdobie je obdobím od 1. januára 1996 do 31. decembra 2005, potom obohatenie získané žalovaným nezodpovedá ani trhovej hodnote know-how stanovenej v roku 1999 (znalecké posudky), ani trhovej hodnote know-how stanovenej v roku 2001 (dodatky k znaleckým posudkom), ale tej hodnote, akou sa know-how podieľalo na ziskoch žalovaného za roky 1996 až 2005.

Možno uzavrieť, že otázka, ktorú znalci v predmetných znaleckých posudkoch zodpovedali, t. j. aká je hodnota know-how žalobcu, bola pre súdne konanie úplne bezpredmetná a zbytočná. Súd mal správne ustanoviť znalca pre zodpovedanie otázky, do akej výšky sa žalovaný obohatil používaním know-how žalobcu v období od 1. januára 1996 do 31. decembra 2005. Inými slovami, hodnota know-how na trhu je irelevantná pre zistenia

bezdôvodného obohatenia jeho neoprávneným používaním. Hodnotu bezdôvodného obohatenia možno zistiť iba expertízou, ktorá stanoví podiel know-how na dosahovaní určitých ziskov. Táto expertíza musí prihliadnuť na všetky komponenty podieľajúce sa na tvorbe zisku, najmä zohľadniť podiel know-how a ostatných licencií, nehmotných práv a hmotného majetku skúmaného subjektu.

#### **6) Nesprávne právne posúdenie zákonných podmienok aplikácie ustanovení Obchodného zákonníka o nekalej súťaži na konanie žalovaného**

Prvostupňový súd, ako aj odvolací súd, vec nesprávne právne posúdili, ak mali za to, že konaním žalovaného došlo k naplneniu zákonných znakov nekalej súťaže.

Žalobca tvrdil, že nekalosúťažné konanie žalovaného spočíva v neoprávnenom používaní know-how žalobcu, v neoprávnenom používaní ochranných známk žalobcu a ďalej v naplnení skutkových podstát klamlivého označenia tovaru a služieb, vyvolávania nebezpečenstva zámery a parazitovania na povesti.

K tvrdenému nekalosúťažnému konaniu neoprávneným používaním know-how je predovšetkým potrebné zopakovať už skôr uvedený argument, že ustanovenia o ochrane obchodného tajomstva (§ 17 až 20 ObchZ v spojení s § 51 ObchZ) sú svojou povahou lex specialis vo vzťahu k ustanoveniu § 44 ods. 1 ObchZ a predstavujú špeciálnu právu úpravu absolútnych práv k neregistrovaným informáciám (znalostiam, skúsenostiam). Ak využitie určitej znalosti alebo skúsenosti podnikateľa inou osobou neodporuje právnomu režimu ustanovení § 17 - 20 ObchZ, napríklad z dôvodu, že skúsenosť nebola utajenou skutočnosťou, potom neprichádza do úvahy posudzovať daný skutkový stav tak, že využitie takejto znalosti alebo skúsenosti je nekalosúťažným konaním. Skutkový stav, z ktorého súdy vychádzali, neobsahuje také skutkové vyhodnotenia, na základe ktorých by bolo možné prijať právny záver, že znalosti a skúsenosti žalobcu napĺňali znaky obchodného tajomstva, a preto nemožno prijať ani záver o nekalosúťažnom konaní z dôvodu neoprávneného používania know-how.

Žalobca uvádza, že nekalosúťažné konanie žalovaného napĺňa znaky klamlivého označenia tovaru a služieb (§ 46 ObchZ), vyvolávania nebezpečenstva zámery (§ 47 ObchZ)

a parazitovania na povesti (§ 48 ObchZ). Je zjavné, že o uvedené nekalosúťažné podstaty nemohlo už z povahy veci ísť medzi účastníkmi v čase, kedy žalobca vykonával pre žalovaného činnosti spojené s prevádzkovaním číselných lotérií na zmluvnom základe. Mandatár (žalobca) nemôže vykonávať určitú činnosť v mene mandanta tak, že touto činnosťou súčasne dochádza u spotrebiteľov k vyvolávaniu nebezpečenstva zámieny medzi mandantom a mandatárom a k parazitovaniu mandanta na povesti samotného mandatára. Mandatár nie je oprávnený vykonávať svoju činnosť ani tým spôsobom, že by služby mandanta označoval tak, aby vyvolávali mylnú domnienku, že ide o služby mandatára (skutková podstata klamlivého označenia služieb). Žalovaný vo vyjadrení z 23. novembra 2003 správne argumentuje tým, že ak by sa dosiahol stav, že zákaznícke kruhy by sa nazdávali, že číselné hry vykonával žalobca, išlo by o porušenie zmluvy medzi účastníkmi. Preto nejde o žiadnu zo žalobcom tvrdných skutkových podstat uvedených v ustanoveniach § 46, § 47 a § 48 ObchZ.

Klamlivé označovanie tovaru a služieb, parazitovanie na povesti žalobcu, ako aj vyvolávanie nebezpečenstva zámieny s tovarmi a službami žalobcu, je vylúčené aj tým, že žalobca neprevádzkoval rovnakú činnosť ako žalovaný (číselné lotérie), ani žiadnu činnosť zameniteľnú s činnosťou žalovaného.

Právny záver, že konanie žalovaného nebolo nekalosúťažným konaním, vyplýva ale najmä z toho, že nie sú splnené ani základné znaky nekalej súťaže vyjadrené v generálnej klauzule tohto právneho inštitútu (§ 44 ods. 1 ObchZ), ktorými sú a) konanie v hospodárskej súťaži, b) schopnosť konania privodiť ujmu iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom a c) rozpor konania s dobrými mravmi súťaže.

Žalovaný má, a tiež v rozhodnom čase mal, úplný monopol na prevádzkovanie číselných lotérií na území Slovenskej republiky. V tomto predmete podnikania (v postavení dodávateľa služby) preto nebol účastníkom hospodárskej súťaže vo vzťahu k iným podnikateľom. Konajúce súdy otázku účasti žalobcu na hospodárskej súťaži nesprávne vyhodnotili, ak mali za to, že žalobca a prevádzkovatelia iných hazardných hier poskytujú na relevantnom trhu zastupiteľné plnenia a týmito ponukami si na trhu konkurujú. Číselné lotérie sú svojou povahou jedinečné a nepredstavujú na trhu zastupiteľnú ponuku k iným druhom hazardných hier (ako sú hry v kasínach, stávkové hry

a tomboly). Konanie žalobcu pri prevádzkovaní číselných hier preto nie je konaním v hospodárskej súťaži vo vzťahu k žalobcovi.

Nesprávna je tiež úvaha súdu, že žalovaný bol účastníkom hospodárskej súťaže vo vzťahu k prevádzkovateľom číselných hier v zahraničí. Tento vzťah je na území Slovenskej republiky vylúčený vzhľadom na zákonné monopolné postavenie žalovaného. Potenciálne (v súdnom konaní však nezistené) účinky konania žalovaného na zahraničné trhy číselných hazardných hier sú irelevantné s poukazom na ustanovenia § 43 ods. 1 ObchZ.

Žalobca, ktorý prevádzkoval výlučne kurzové stávky a žalovaný, ktorý prevádzkoval číselné lotérie, mali odlišnú skupinu odberateľov, čo je evidentné už z povahy predmetu ich podnikania. Vzhľadom na to, nebolo konanie žalovaného spôsobilé privodiť ujmu žalobcovi, a teda nie je splnená ani ďalšia základná podmienka pre právnu kvalifikáciu jeho konania ako konania nekalosúťažného.

Vyššie uvedené argumenty o neexistencii konkurencie sú právnym posúdením skutkového stavu vyplývajúceho z vykonaného dokazovania. Otázka konkurencie medzi službami účastníkov konania je v určitom rozsahu aj otázkou skutkovou. Odvolací súd uvádza (str. 72 odvolacieho rozsudku), že je nesporné, že žalobca a žalovaný prevádzkovali číselné hry a lotérie, čím si konkurovali. Tento záver ale z vykonaného dokazovania nevyplýva. Navyše, táto skutočnosť bola medzi účastníkmi jednoznačne sporná. Konkurenciu medzi podnikateľmi možno mať za preukázanú tým, že podnikatelia poskytujú zhodné služby. Pre posúdenie neexistencie zhody postačí aj právne vyhodnotenie veci, nakoľko žalovaný mal monopolné postavenie na poskytovanie číselných hier, ktoré sú od iných hazardných hier odlišné. Konkurencia môže existovať aj pri poskytovaní odlišných, avšak zameniteľných služieb. Tu už ide o vyhodnotenie skutkové. Pre takéto vyhodnotenie skutkového stavu by ale bolo potrebné (t. j. pre prijatie záveru, že konkurencia existovala napriek odlišnému druhu poskytovaných služieb) vykonať riadne dokazovanie na odstránenie spornej skutočnosti. Žalovaný žiadne dôkazy k tejto spornej skutočnosti nenavrhol. Iba na základe tvrdených skutočností nemožno mať za to, že stávkové hry (poskytované žalobcom) a číselné hry (poskytované žalovaným) sú zameniteľné. Súd mal preto otázku právne vyhodnotiť tak, že prevádzkovanie číselných lotérií nemá charakter zhodnej alebo zameniteľnej služby s inými druhmi hazardných hier.

Z uvedeného vyplýva, že konanie žalovaného nebolo vo vzťahu k žalobcovi konaním v hospodárskej súťaži, že nebolo schopné privodiť žalobcovi žiadnu ujmu a teda, že žalobca nie je aktívne legitimovaný na uplatňovanie nárokov na ochranu proti nekalej súťaži (§ 53 ObchZ). Rozhodnutie súdu o vyhovení návrhu žalobcu na zdržanie sa konania, o vyhovení návrhu na poskytnutie primeraného zadost'učinenia a o vyhovení návrhu na priznanie bezdôvodného obohatenia, vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci, nakoľko právny základ týchto žalovaných nárokov spočíva práve v tvrdenom nekalosúťažnom konaní žalovaného.

#### **7) Nesprávne právne posúdenie výšky nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia z dôvodu nekalosúťažného konania**

Z doteraz uvedených argumentov vyplýva, že konanie žalovaného nemalo znaky nekalej súťaže. Akýkoľvek žalobcom uplatnený nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia z dôvodu nekalosúťažného konania je preto nedôvodný. Ak by aj konanie žalovaného bolo nekalosúťažným konaním, potom súdy nesprávne právne posúdili výšku nároku žalobcu na vydanie bezdôvodného obohatenia.

Žaloba na vydanie bezdôvodného obohatenia je jedným z právnych prostriedkov ochrany proti nekalej súťaži (§ 53 ObchZ). Aktívnu legitimáciu na jeho uplatnenie má ten, koho práva boli nekalou súťažou porušené, ak sa obohatenie získalo na jeho úkor (§ 456 OZ).

Odvolačí súd mal zhodne so súdom prvého stupňa za to, že (strana 72 odvolacieho rozsudku), že bez know-how žalobcu nemohol žalovaný dosiahnuť žiadne zisky. Súdy preto konštatovali, že žalovaný sa v období rokov 1996 až 2005 z dôvodu nekalosúťažného konania bezdôvodne obohatil do výšky jeho celého čistého zisku, pričom toto obohatenie bolo na úkor žalobcu. Tento právny záver nie je správny. Opomína, že know-how (ak by vôbec existovalo, ak by bolo vyjadrené dostatočne určitým spôsobom a ak by bolo predmetom právnej ochrany) nebolo jediným predpokladom dosiahnutia zisku z prevádzkovania číselných hier. Ak konajúce súdy považovali používanie know-how za jedinou podmienku pre dosiahnutie zisku žalovaného, dopustili sa logického pochybenia *non sequitur*. Hlavnou podmienkou pre

dosiahnutie ziskov bola existencia štátneho povolenia na prevádzkovanie číselných lotérií. Bez štátneho povolenia nebolo možné dosiahnuť v danej oblasti žiadne zisky, a to ani použitím akéhokoľvek know-how. Inými slovami, ak by aj žalovaný použil neoprávnene duševné vlastníctvo iného subjektu (rovnako aj veci alebo iné majetkové práva iného subjektu), obohatil by sa iba do hodnoty, akou sa tieto práva na tvorbe jeho zisku podieľali.

Názor súdov, že bez použitia znalostí a skúseností žalobcu (know-how) nemohol prevádzkovateľ číselných lotérií dosiahnuť vôbec žiadny zisk, je zároveň aj skutkovým záverom, ktorý žiadnym spôsobom nevyplýva z vykonaného dokazovania.

Pre aktívnu legitímáciu žalobcu na vydanie bezdôvodného obohatenia do výšky celého čistého zisku žalovaného nie je ďalej splnený zákonný predpoklad, že obohatenie nastalo na úkor žalobcu (§ 456 OZ). Žalobca, ktorý štátne povolenie na prevádzkovanie číselných lotérií nemal, si nemôže dôvodne nárokovať na vydanie celého zisku subjektu, ktorý takéto oprávnenie mal. Pojem "na úkor iného" je potrebné vykladať tak, že ukrátený subjekt mal aspoň hypotetickú možnosť dosiahnuť to, o čo sa pasívne legitimovaný subjekt obohatil. U žalobcu by takouto možnosťou bola zmluva o používaní know-how uzavretá so žalovaným, respektíve zmluvná odplata za používanie know-how. Odplata za používanie know-how, ak by bola dohodnutá, by nepresiahla hodnotu, akou sa know-how podieľa na ziskoch žalovaného. Hodnota, akou sa know-how podieľa na dosiahnutých ziskoch, je zároveň jediným obohatením, ktoré bolo možné získať používaním know-how. Iba takto možno dospieť k záveru, že bezdôvodné obohatenie z neoprávneného používania know-how by bolo získané na úkor žalobcu.

Súdy preto vec neprávne právne posúdili, ak celý zisk žalovaného v rozhodnom období považovali za získaný na úkor žalobcu, a ak žalovaného zaviazali tento zisk (po odpočítaní licenčných poplatkov za používanie ochranných známk) vydať žalobcovi titulom bezdôvodného obohatenia.

Priznanie nároku na vydanie celého dosiahnutého zisku (893 875 719,- Sk zníženého o výšku licenčných poplatkov za používanie ochranných známk) je aj v rozpore s priznaním nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia za užívanie know-how vo výške hodnoty know-how (109 404 000,- Sk). Na základe jedného konania (neoprávnené používanie know-how) sa mal žalovaný obohatiť dvakrát, a to aj do výšky hodnoty

know-how, aj do výšky celého dosiahnutého čistého zisku. Súd vyvodili z totožného skutku dva samostatné nároky na bezdôvodné obohatenie. Vznik viacerých nárokov na vydanie bezdôvodného obohatenia z nekalosúťažného konania je možný iba za predpokladu, že nekalosúťažné konanie spočívalo vo viacerých skutkoch. Potom je potrebné vyhodnotiť každý skutok samostatne a zistiť, aké obohatenie vzniklo v jeho príčinnej súvislosti. V danom prípade súdy pri úvahe o výške bezdôvodného obohatenia vychádzali iba z jednej skutkovej podstaty označenej ako nekalosúťažné konanie, a to z neoprávneného používania know-how (iné konania žalovaného vo vzťahu k získaniu obohatenia súdy ani neoznačili ani nevyhodnotili).

Súd teda nesprávne vyhodnotili, že príčinnou súvislosťou s neoprávneným používaním know - how je aj bezdôvodné obohatenie žalovaného do výšky celého zisku aj bezdôvodné obohatenie žalovaného do výšky hodnoty know-how. Ak by v danom prípade skutočne došlo k zásahu do obchodného tajomstva žalobcu tak, že by žalovaný v žalobe uplatnenom období rokov 1996 až 2005 neoprávnene používal žalobcove znalosti a skúsenosti (know-how) chránené ako obchodné tajomstvo, potom by sa žalovaný obohatil do výšky, akou sa know-how podieľalo na jeho ziskoch, pri zohľadnení podielu všetkých ostatných komponentov (štátneho povolenia a ostatného hmotného a nehmotného majetku). Mohlo by ísť iba o jeden nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia. Tento nárok by dokonca vznikol bez ohľadu na to, že nie sú naplnené znaky nekalej súťaže (§ 20 ObchZ).

#### **8) Nesprávne právne posúdenie zásahu žalovaného do práv žalobcu k ochranným známkam**

Pri posúdení žalobcovho nároku na náhradu škody z dôvodu užívania ochranných známok žalovaným za obdobie od 1. januára 1996 do 30. septembra 2002 vychádzali konajúce súdy zo skutkového stavu, že žalovaný v uvedenom období bez súhlasu žalobcu používal ochranné známky Š., Š. a M.. Žalobca podal prihlášky ochranných známok 3. mája 1994 pre služby označené ako "organizovanie lotérií a stávkových hier". Ochranné známky boli do registra ochranných známok zapísané pre služby uvedené v prihláške postupne v priebehu rokov 1997 a 1998.

V konaní bolo preukázané, že na základe návrhu žalovaného Úrad priemyselného

vlastníctva Slovenskej republiky rozhodnutiami z 5. apríla 2004 v spojení s rozhodnutiami o rozklade z 24. septembra 2004 rozhodol o čiastočnom výmaze predmetných ochranných známk pre služby "organizovanie číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám". Rozhodnutia odôvodnil tým, že žalovaný nemá oprávnenie na poskytovanie týchto služieb (organizovanie číselných lotérií nie je predmetom podnikania žalobcu), čo bolo zákonnou podmienkou pre zápis ochrannej známky (§ 5 ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z. v pôvodnom znení). Vzhľadom na to, že dôvodom čiastočného výmazu boli skutočnosti, pre ktoré mala byť prihláška ochranných známk čiastočne zamietnutá, platí, že k zápisu do registra nedošlo, t. j. účinky čiastočného výmazu nastávajú ex tunc (§ 18 v spojení s 16 ods. 1 zákona č. 55/1997 Z. z.). Ochranné známky Š., Š. a M. boli preto do registra ochranných známk zapísané (so spätnou účinnosťou) pre služby "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám". Konajúce súdy vyhodnotili čiastočný výmaz ochranných známk ako irelevantnú právnu skutočnosť pre posúdenie nároku žalobcu. Mali za to, že služby zapísané v registri ochranných známk ako "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám" sú podobné službe "organizovanie číselných lotérií" (strana 35 prvostupňového rozsudku). Žalovaný preto porušil povinnosť zdržať sa používania ochranných známk pre služby podobné zapísaným službám. Uvedené právne posúdenie veci nie je správne.

Majiteľ ochrannej známky má výlučné (absolútne) právo, charakteru erga omnes, označovať ochrannou známkou tovary alebo služby, pre ktoré je v registri zapísaná (§ 24 ods. 1 zákona č. 55/1997 Z. z.). Tomuto právu zodpovedá povinnosť tretích osôb (§ 25 ods. 1 zákona č. 55/1997 Z. z.) zdržať sa bez súhlasu majiteľa používania ochrannej známky, a to a) pre rovnaké tovary a služby, b) pre podobné tovary a služby a c) za určitých špecifických okolností aj pre také tovary a služby, ktoré nie sú ani zhodné ani podobné zapísaným tovarom a službám.

V danom prípade, z dôvodu čiastočného výmazu ochranných známk, žalovaný nepoužíval ochranné známky žalobcu pre rovnaké služby, pre aké boli zapísané, z čoho vychádzali aj konajúce súdy. Súdy videli zásah do práva žalobcu v tom, že žalovaný používal ochranné známky pre podobné služby zapísaným službám. Súdy teda vykonali právne hodnotenie veci tak, že číselná lotéria je služba podobná ostatným druhom lotérií a stávkových hier. Správne mali súdy uvedenú otázku riešiť samostatne pre obdobie konania

žalovaného pred 1. januárom 2002 a pre obdobie po 1. januári 2002. Vzhľadom na to, že od 1. januára 2002 nadobudlo účinnosť ustanovenie § 3a ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z., ktoré do právneho poriadku zaviedlo legálnu definíciu pojmu "podobná služba" na účely práva ochranných známk, dopustili sa súdy pochybenia v tom, že uvedenú právnu normu vôbec neaplikovali pri posúdení konania žalovaného za obdobie od 1. januára 2002 do 30. septembra 2002. Súdy iba konštatovali, že služby sú si podobné, bez toho, aby skutkovo vyhodnotili, či sú naplnené všetky predpoklady uvedené v ustanovení § 3a ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z. (napríklad existencia nebezpečenstva zámery) a bez toho, aby takýto skutkový stav vyhodnotili za použitia citovanej právnej normy. Na obdobie konania žalovaného pred 1. januárom 2002 sa citovaná legálna definícia pojmu "podobná služba" nevzťahuje. Súdy však výklad tohto pojmu nevykonali v kontexte s ostatnými ustanoveniami zákona účinným v relevantnom období. Hranicu pri určení, či určitý tovar alebo služba sú si podobné, predstavovalo pred 1. januárom 2002 to, či tieto tovary alebo služby patrili do rovnakého predmetu podnikania. Ochrannú známku totiž mohol prihlásiť iba podnikateľ a iba pre tovary alebo služby, ktoré boli predmetom jeho podnikania (§ 5 ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z. v znení účinnom v relevantnom období). Právna úprava vylučovala, aby podnikateľ prihlásil zápis označenia pre tovar alebo službu v oblasti, v ktorej nebol oprávnený podnikateľ. Pri výklade pojmu "podobná služba" (§ 25 ods. 1 zákona č. 55/1997 Z. z.) bolo preto pred 1. januárom 2002 vylúčené považovať za navzájom podobné také tovary alebo služby, ktoré tvoria odlišný predmet podnikania. Žalovaný používal označenia zhodné s ochrannými známkami pre také služby, ktoré nikdy neboli predmetom podnikania žalobcu. Výkladom pojmu "podobná služba" (vo vzťahu k obdobiu pred 1. januárom 2002) možno dospieť k záveru, že podobnosť služieb v danom prípade nebola daná z dôvodu, že služba "organizovanie číselných lotérií" prekračuje predmet podnikania, do ktorého patria tie služby, pre ktoré sú ochranné známky žalobcu zapísané.

Z vyššie uvedených argumentov vyplýva, že súdy nesprávne vyhodnotili, že číselné lotérie sú službou podobnou ostatným hazardným hrám. Služby číselných lotérií poskytujú na území Slovenskej republiky výlučne národná loteriová spoločnosť, ktorou je žalovaný. Číselné lotérie sú od iných hazardných hier jasne odlišiteľné a nie sú spôsobilé vyvolať u spotrebiteľa nebezpečenstvo zámery s inou hazardnou hrou (napríklad s hrou v kasíne). Navyše, konajúce súdy nijak skutkovo nevyhodnotili, v čom podobnosť (z hľadiska spotrebiteľa zameniteľnosť) číselných hier s inými hazardnými hrami spočíva, a na základe akých dôkazov k uvedenému záveru dospeli.

Za určitých okolností právny poriadok majiteľovi ochrannej známky priznáva aj práva, aby sa tretie osoby zdržali používania ochrannej známky aj pre také tovary alebo služby, ktoré podobné zapísaným tovarom a službám nie sú. Platné právo pozná takýto zákaz v dvoch prípadoch. Po prvé, s účinnosťou od 1. januára 2002 sú skutkovými okolnosťami pre zákaz používania ochrannej známky dobré meno ochrannej známky v spojení s jej užívaním prinášajúcim nepoctivý výťažkom z rozlišovacej spôsobilosti alebo v spojení s jej užívaním znižujúcim hodnotu ochrannej známky (§ 25 ods. 1 zákona č. 55/1997 Z. z. v znení účinnom od 1. januára 2002). Takéto okolnosti však neboli žalobcom tvrdené, neboli predmetom dokazovania a súdmi neboli skutkovo vyhodnotené, a vo vzťahu k obdobiu pred 1. januárom 2002 sú právne irelevantné. Po druhé, zákaz používať ochrannú známku bez ohľadu na zhodnosť alebo podobnosť tovarov alebo služieb má majiteľ všeobecne známej ochrannej známky za predpokladu naplnenia skutkových okolností uvedených v § 26 ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z. Ani takéto okolnosti však neboli žalobcom tvrdené, neboli predmetom dokazovania a súdmi neboli skutkovo vyhodnotené.

Konajúce súdy teda vec nesprávne právne posúdili, ak mali za to, že žalovaný používal označenia Š., Š. a M. neoprávnené. Správne mali vec vyhodnotiť tak, že žalovaný tieto označenia používal pre také služby (číselné lotérie), pre ktoré neboli zaregistrované ako ochranné známky, pričom tieto služby nie sú podobné zaregistrovaným službám. Z uvedeného dôvodu mal súd uplatnený nárok žalobcu na náhradu škody zamietnuť. Treba však podotknúť, že pri posúdení nároku zo známkovo-právnej ochrany sa súdy dopustili aj nesprávnych právnych posúdení niektorých ďalších otázok.

Zápis ochrannej známky do registra ochranných známk má konštitutívny charakter. Absolútne práva majiteľa ochrannej známky vznikajú zápisom do registra ochranných známk (§ 12 ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z.). Zápisy ochranných známk Š., Š. a M. do registra nastali postupne v priebehu rokov 1997 a 1998. Súdy preto pochybili, ak priznali žalobcovi nárok na náhradu škody za neoprávnené používanie ochranných známk za obdobia od 1. januára 1996 do dňa zápisu jednotlivých ochranných známk do registra. V uvedenom období mohol žalobca potenciálne požívať iba právnu ochranu nezapísaných označení, ktorá vyplýva z ustanovení Obchodného zákonníka o nekalej súťaži. Z rozhodnutí súdov však nevyplýva, že by sa náhrada škody priznávala diferencovane, t. j. od 1. januára 1996 do dňa zápisu ochrannej známky za neoprávnené používanie nezapísaných označení a od momentu

zápisu ochrannej známky do 30. septembra 2002 za neoprávnené používanie ochrannej známky. Naopak, z rozhodnutí súdov vyplýva, že náhrada škody za celé žalované obdobie bola priznaná z dôvodu neoprávneného používania ochranných známk (napríklad strana 39 odsek 3 a strana 40 odsek 3 prvostupňového rozsudku). Odvolací súd dokonca uvádza, že žalobca bol majiteľom ochranných známk už od 1. januára 1996, teda súd akoby zápisu známk do registra priznával spätný, deklaratórny účinok (strana 73 ods. 2 odvolacieho rozsudku). Hmotno-právne predpoklady právnej ochrany proti zásahu do používania ochrannej známky a nezapísaného označenia sú diametrálne odlišné. V rozhodnutiach súdov nie sú vyhodnotené žiadne skutkové okolnosti, ktoré by umožňovali aplikáciu zákonných ustanovení poskytujúcich právnu ochranu proti užívaniu nezapísaných označení treťou osobou. Základným predpokladom poskytnutia právnej ochrany nezapísanému označeniu prostredníctvom ustanovení o nekalej súťaži je skutočnosť, že dotknutá osoba toto označenie fakticky používa. Z obsahu spisu nevyplýva, že žalobca tieto nezapísané označenia používal na prevádzkovanie hazardných hier. Je preto vylúčené, aby sa žalobca dožadoval právnej ochrany pre používanie týchto označení inými prevádzkovateľmi hazardných hier, tobôž prevádzkovateľom číselnej lotérie. Prvostupňový súd síce uvádza, že žalobca používal predmetné nezapísané označenia "v rámci poskytovania služieb technického spracovania operácií žalovanému" (strana 35 odsek 1 prvostupňového rozsudku), avšak tento skutkový záver je právne irelevantný. Používanie nezapísaných označení pri poskytovaní "služieb mandátára z mandátnej zmluvy" neoprávňuje tohto poskytovateľa služieb, aby zabránil ich používaniu inými osobami pri iných službách (pri hazardných hrách). V opačnom prípade by mal používateľ nezapísaného označenia viac práv, ako majiteľ ochrannej známky, ktorý môže zabrániť jej používaniu inými osobami iba pri rovnakých alebo podobných službách.

Súdy vec nesprávne právne posúdili, ak nezapísaným označeniam (v období od 1. januára 1996 do zápisu ochranných známk do registra), poskytl právnu ochranu na základe ustanovení zákona o ochranných známkach.

Konajúce súdy ďalej pochybili v tom, že skutkovo a právne nevyhodnotili námietku žalovaného, že označenia Š., Š. a M. začal používať so súhlasom žalobcu, ako aj so súhlasom spoločnosti S., a.s. so sídlom v Prahe, a že určitú dobu ich so súhlasom žalobcu užíval. Táto námietka je pritom právne významná. Ak by sme pripustili, že žalobca skutočne mal práva k nezapísaným označeniam (t. j. ak by ich skutočne užíval a požíval ich právnu ochranu prostredníctvom ustanovení o nekalej súťaži), potom jeho súhlas s ich užívaním tretej osobe

má právnu relevanciu. Ak by sme pripustili, že zápisom ochranných známk do registra vznikla žalovanému povinnosť zdržať sa používania predmetných označení pri poskytovaní služby "číselné lotérie", potom súhlas žalobcu má tiež právnu relevanciu. Majiteľ ochrannej známky môže udeliť súhlas s jej užívaním prostredníctvom registrovanej licenčnej zmluvy (nadobúdateľ licencie získava potom absolútnu právnu ochranu rovnako ako majiteľ ochrannej známky), alebo môže udeliť súhlas aj akoukoľvek inominátnou zmluvou (ten, komu je súhlas daný získava iba relatívne práva voči majiteľovi ochrannej známky). Za uvedených okolností by na základe súhlasu vzniklo žalovanému aspoň relatívne právo (vo vzťahu k žalobcovi) na používanie ochranných známk a nezapísaných označení. Súhlas žalobcu s používaním nezapísaných označení alebo s užívaním ochranných známk vylučuje akékoľvek nároky žalobcu na náhradu škody.

Z okolností, pri ktorých vznikla zmluvná spolupráca žalobcu a žalovaného je evidentné, že žalovaný mal súhlas žalobcu na používanie predmetných nezapísaných označení. Žalobca používal tieto označenia ako mandatár žalovaného v mene žalovaného. Správnym právnym posúdením zmluvného vzťahu medzi účastníkmi konania možno dospieť k záveru, že predmetný súhlas existoval minimálne počas trvania zmluvnej spolupráce medzi žalobcom a žalovaným, t. j. do 30. júna 1999.

Ďalším závažným právnym pochybením konajúcich súdov je to, že neprihliadli na skutočnosť, že žalovaný sa stal majiteľom ochranných známk T Š., T Š. a T M. zapísaných pre služby prevádzkovanie číselných lotérií. Prvostupňový súd uvedené hodnotí tak, že vlastníctvo akejkoľvek ochrannej známky zameniteľnej s ochrannými známkami žalobcu nemôže podľa názoru súdu založiť oprávnenie žalovaného na používanie označenia zhodného s ochrannými známkami žalobcu (strana 35 ods. 3 prvostupňového rozsudku). Týmto spôsobom súd vyriešil ako otázku predbežnú to, že žalovaný nemá právo používať ochranné známky T Š., T Š. a T M., ktoré má v registri zapísané. Súd týmto zasiahol do právomoci iného štátneho orgánu. Zákon o ochranných známkach rozdeľuje právomoc v otázkach ochranných známk medzi súdy a Úrad priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky. Spor o tom, či zapísaná ochranná známka je zameniteľná s ochrannou známkou so skorším právom prednosti, resp. či je zapísaná pre podobné služby ako ochranná známka so skorším právom prednosti, patrí do právomoci Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky. Úrad rozhodne na návrh dotknutej osoby (napríklad majiteľa ochrannej známky so skorším právom prednosti), pričom skúma podmienky ustanovené v § 16 zákona č. 55/1997

Z. z.. Vo všeobecnosti platí, že o otázkach zániku práv k zapísanej ochrannej známke (či už s deklaratórnym alebo konštitutívnym účinkom) rozhoduje úrad (§ 16 zákona č. 55/1997 Z. z.). V zákone vymedzenom rozsahu sa právomoc priznáva aj súdom (§ 17 zákona č. 55/1997 Z. z.), avšak zo súdnych rozhodnutí v danom konaní nevyplýva, že by išlo o takýto prípad. Konajúce súdy preto vec nesprávne právne posúdili, ak mali za to, že žalovaný nie je oprávnený používať ochranné známky T Š., T Š. a T M. pre zapísané služby, napriek tomu, že je v zmysle zápisu v registri ochranných známk ich majiteľom.

Ak by sme aj pripustili, že používanie označení Š., Š. a M. žalobcom bolo neoprávnené, potom je potrebné poukázať na nesprávny postup súdu pri výpočte náhrady škody. Náhradu škody za neoprávnené používanie ochranných známk za obdobie od 1. januára 1996 do 30. septembra 2002 stanovil súd na podklade znaleckého posudku Ing. Z. č. 1/2003 a na poklade znaleckého posudku Ing. M. č. 11/2003. Obe znalkyne ohodnotili ochranné známky metódou licenčnej analógie, konkrétne tak, že určili výšky priemerných ročných licenčných poplatkov za jednotlivé ochranné známky vyjadrené percentom z obratu nadobúdateľa licencie. Pri určení licenčného poplatku vychádzali znalkyne zo stavu aktuálneho k 31. marcu 2003. Použitá metóda znamená, že znalkyne odhadli cenu licencie, ktorá by bola medzi poskytovateľom a nadobúdateľom licencie dohodnutá, ak by došlo k uzavretiu licenčnej zmluvy podľa § 30 zákona č. 55/1997Z. z. Analógia bola zjavne vykonaná na licenčnú zmluvu za účelom používania ochranných známk pre služby "organizovanie číselných lotérií". Uvedené vyplýva z toho, že Ing. M. výslovne uvádza, že vnímanie ochranných známk je u spotrebiteľa spojené s vykonávaním číselných hier a Ing. Z. zase konštatuje, že ochranné známky sa používajú na služby, pre ktoré sú zapísané do registra (používali sa výlučne žalovaným pri číselných hrách). Po vyhotovení znaleckých posudkov došlo k zmene skutkovej situácie. Právoplatnosťou rozhodnutí Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky o čiastočnom výmaze predmetných ochranných známk pre služby "organizovanie číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám", teda dňa 24. septembra 2004 sa predmetné znalecké posudky stali pre rozhodnutie súdu nepoužiteľnými. Ak by sme aj odhliadli od vyššie uvedených argumentov, a ak by sme sa stotožnili (pre účely ďalšej argumentácie) s názorom, že žalovaný nebol oprávnený používať ochranné známky bez ohľadu na ich čiastočný výmaz, pretože číselné lotérie sú službou podobnou ostatným druhom lotérií, potom sú znalecké posudky v novej skutkovej situácii aj tak nepoužiteľné. Znalkyne vychádzali z analógie na licenčnú zmluvu pre použitie ochranných známk na prevádzkovanie číselných lotérií. Takúto zmluvu však po čiastočnom výmaze ochranných

známok nie je možné uzavrieť. Nie je preto možné urobiť na takúto zmluvu cenovú analógiu. Za novej skutkovej situácie žalobca žalovanému platnú licenciu v zmysle § 30 zákona č. 55/1997 Z. z. na služby "organizovanie číselných lotérií" poskytnúť nemôže. Strany by mohli uzavrieť iba inominátnu zmluvu, nezapísanú v registri ochranných známok, ktorou by majiteľ ochrannej známky poskytol súhlas s používaním ochrannej známky na službu podobnú tým službám, pre ktoré je ochranná známka zaregistrovaná. Odplata z takejto inominátnej zmluvy zrejme nebude totožná s riadnym licenčným poplatkom. Je potrebné uvedomiť si hodnotový rozdiel medzi oboma prípadmi. Z riadne zaregistrovanej licenčnej zmluvy vznikajú nadobúdateľovi licencie rovnaké absolútne práva voči tretím osobám ako má majiteľ ochranných známok. Z inominátnej zmluvy o súhlase s užívaním ochrannej známky vzniká iba relatívny právny vzťah medzi zmluvnými stranami. Majiteľ ochrannej známky má právo, aby tretia osoba nepoužívala označenia na rovnaké a podobné služby zapísaným službám, pričom súhlas na používanie pre rovnaké služby môže poskytnúť licenčnou zmluvou a súhlas na používanie pre podobné služby iba zmluvou inominátnou. Súdny preto zaťažili konanie inou vadou, ktorá mala za následok nesprávne rozhodnutie vo veci, ak pri rozhodnutí vychádzali zo znaleckého posudku, ktorý odborne posudzoval iný skutkový stav, ako skutkový stav rozhodujúci v čase vyhlásenia rozsudku (§ 154 ods. 1 OSP).

Postup súdu pri určení výšky náhrady škody je nesprávny aj vo vzťahu k náhrade škody za používanie nezapísaných označení Š., Š. a M. (ak by sme pripustili, že ich žalovaný používal neoprávnene). Znalcami určené licenčné poplatky za licenciu na ochranné známky aplikoval súd pri výpočte výšky škody aj na obdobie, kedy ochranné známky neexistovali (od 1. januára 1996 do ich zápisu do registra). Súdy v tomto prípade nemohol vychádzať zo znaleckého ocenenia ochrannej známky, mohol by použiť iba posudok na ocenenia nezapísaného označenia. Taký posudok však nebol vypracovaný. Je pritom zrejmé, že cena za užívanie nezapísaného označenia bude nižšia, ako cena za licenciu na užívanie ochrannej známky. Oba inštitúty majú totiž rozdielnú právnu ochranu.

Napokon je potrebné konštatovať aj to, že súdy nesprávne posúdili aj právny dôvod záväzkového vzťahu medzi účastníkmi, ktorý by vznikol, ak by konaním žalovaného skutočne došlo k zásahu do práv žalobcu neoprávneným používaním jeho ochranných známok. Prvostupňový súd uviedol, že žalobca má nárok na náhradu škody v zmysle ustanovení Obchodného zákonníka o náhrade škody (strana 42 prvostupňového rozsudku). Odvolací súd posúdil nárok žalobcu tiež ako nárok na náhradu škody, avšak v zmysle

ustanovení o všeobecnej zodpovednosti za škodu podľa Občianskeho zákonníka (strana 73 rozsudku odvolacieho súdu). Je pravdou, že nárok na náhradu škody, ak škoda vznikne výlučne porušením ustanovení zákona č. 55/1997 Z. z., nemožno podriaďiť pod ustanovenia Obchodného zákonníka o náhrade škody. V danom prípade však z konania tvrdeného v žalobe žiadna skutočná škoda nevznikla. Nemožno hovoriť ani o tom, že škoda spočíva v ušlom zisku žalobcu. Medzi konaním žalovaného (neoprávnené používanie ochranných známk) a ušlým ziskom žalobcu by nebola žiadna príčinná súvislosť. Ak by žalovaný ochranné známky nepoužíval, žalobca by aj tak žiadne licenčné poplatky nemusel získať (mal by iba možnosť ich získať, ak by s niekým uzavrel licenčnú zmluvu). Znamená to, že neoprávneným užívaním ochranných známk (t. j. bez právneho dôvodu v zmysle § 451 ods. 2 OZ) by žalovaný získal bezdôvodné obohatenie, a to na úkor žalobcu. Pri bezdôvodnom obohatení na niečí úkor nie je totiž podmienkou, aby došlo k zmenšeniu majetku ukráteného subjektu, postačí, že ukrátený subjekt mal aspoň možnosť získať to, o čo sa iný obohatil. Navyše, pri neoprávnenom používaní ochranných známk ide o paralelný prípad, ako pri neoprávnenom používaní know - how. Rovnaké právne vzťahy vznikajú pri skutkovo podobnom neoprávnenom používaní každého práva duševného vlastníctva (obchodného tajomstva, patentu, dizajnu, ochrannej známky). Je preto nelogické, prečo súdy vyhodnotili z neoprávneného používania know - how nárok na bezdôvodné obohatenie a zároveň z neoprávneného používania ochranných známk nárok na náhradu škody.

## **9) Nesprávne právne posúdenie výšky úrokov z omeškania**

Prvostupňový súd priznal žalobcovi nárok na úroky z omeškania so zaplatením žalovaných nárokov. Výšku úrokov z omeškania posúdil podľa ustanovenia § 369 ods. 1 ObchZ v znení účinnom od 1. februára 2004 a určil ju o 10 % vyššiu, než je základná úroková sadzba Národnej banky Slovenska uplatňovaná pred prvým kalendárnym dňom kalendárneho polroka, v ktorom došlo k omeškaniu.

Omeškanie v danom prípade nastalo pred 1. februárom 2004 a ide o omeškanie so splnením záväzku, ktorý vznikol z iného právneho dôvodu ako zo zmluvy.

Z ustanovení § 369 ods. 1 ObchZ a § 763a ObchZ vyplýva, že omeškanie s plnením zmluvného záväzku, hoci nastalo po 31. januári 2004, sa spravuje predchádzajúcou právnou úpravou, ak bola zmluva uzavretá do 31. januára 2004. Výkladom ustanovenia § 763a ObchZ,

ako aj s prihliadnutím na všeobecný zákaz retroaktivity hmotnoprávných noriem, akékoľvek omeškanie, t. j. omeškanie s plnením zmluvného alebo mimozmluvného záväzku regulovaného Obchodným zákonníkom, ktoré nastalo do 31. januára 2004, sa spravuje výlučne predchádzajúcou právnou úpravou.

Oba konajúce sudy vec nesprávne právne posúdili, ak na určenie výšky úrokov z omeškania aplikovali ustanovenie § 369 ods. 1 ObchZ v znení účinnom od 1. februára 2004. Správne bolo potrebné aplikovať toto ustanovenie v znení účinnom do 31. januára 2004, nakoľko omeškanie so zaplatením súdom priznaných nárokov nastalo pred 1. februárom 2004. Úroky z omeškania podľa predchádzajúcej právnej úpravy boli pritom pre žalovaného podstatne priaznivejšie.

Prvostupňový súd posúdil nárok žalobcu na náhradu škody za užívanie ochranných známkov žalovaným podľa ustanovení Obchodného zákonníka o náhrade škody, t. j. podľa § 373 ObchZ v spojení s § 757 ObchZ (strana 42 prvostupňového rozsudku). Odvolací súd zaujal k tejto otázke iný (a to správny) právny názor, keď mal za to, že pri porušení povinnosti ustanovenej zákonom o ochranných známkach, teda povinnosti ustanovenej iným právnym predpisom ako Obchodným zákonníkom, je potrebné aplikovať ustanovenia o všeobecnej zodpovednosti za škodu podľa Občianskeho zákonníka (strana 73 rozsudku odvolacieho súdu). Na právny vzťah založený ustanoveniami Občianskeho zákonníka o všeobecnej zodpovednosti za škodu je ale potrebné aplikovať ustanovenia Občianskeho zákonníka aj pri skutočnostiach zakladajúcich zmenu obsahu tohto právneho vzťahu, konkrétne teda aj na povinnosť platiť úroky z omeškania. Rozhodnutia súdov preto vychádzajú z nesprávneho právneho názoru, ak výška úroku z omeškania so zaplatením náhrady škody bola určená aplikáciou ustanovenia § 369 ods. 1 ObchZ, namiesto použitia predpisov občianskeho práva.

## **10) Nesprávne právne posúdenie námietky premlčania**

Žalovaný vzniesol v konaní námietku premlčania nárokov z know-how, ktorú konajúce sudy vyhodnotili ako nedôvodnú. Peňažné nároky žalobcu uplatnené z know-how sú nárokmi na vydanie bezdôvodného obohatenia. Prvostupňový súd v odôvodnení rozsudku konštatuje (str. 34 ods. 1 prvostupňového rozsudku), že vzhľadom na to, že nároky uplatnené žalobcom sa týkajú obdobia prevádzkovania číselných hier od 1. januára 1996, tak prvá

premlčacia lehota začala plynúť vo vzťahu ku škode alebo bezdôvodnému obohateniu, ktoré sa dalo vyčíslieť a následne uplatniť zo strany žalobcu, dňom zverejnenia výhernej listiny žrebovania číselných hier v prvom stávkovom týždni roku 1996, ktoré sa konalo 7. januára 1996. Tento právny názor nie je správny. Znamenalo by to, že pre nároky na vydanie bezdôvodné obohatenia vzniknuté v čase od 1. januára do 6. januára 1996 začína premlčacia lehota plynúť až 7. januára 1996 z dôvodu, že pred týmto dňom ich žalobca nemohol vedieť vyčíslieť pre nevedomosť o ich výške. Súd sa takto odkláňajú od objektívneho princípu začatia plynutia premlčacej lehoty.

Obchodný zákonník stanovuje začiatok plynutia premlčacej lehoty objektívne (§ 391 ObchZ). Premlčacia doba, ak nie je ustanovené v osobitných prípadoch inak, začína plynúť bez ohľadu na to, či veriteľ má možnosť získať podklady o výške svojich nárokov. Opačný výklad by znamenal, že niektoré nároky by sa stali nepremlčateľnými, a to v prípadoch, kedy veriteľ nemá žiadnu objektívnu možnosť dozvedieť sa výške svojho nároku a túto výšku môže zistiť až v priebehu súdneho konania (napríklad znaleckým dokazovaním alebo vykonaním dôkazu, ktorý žalobca bez súčinnosti súdu nevie zabezpečiť).

Súd teda nesprávne vyložili ustanovenie § 391 ObchZ, ak mali za to, že premlčacia lehota pri nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia začína plynúť až dňom, kedy žalobca môže získať podklady na vyčíslenie nároku.

Žaloba bola podaná 7. januára 2000 (piatok). Ak súd považoval nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia za obdobie od 1. januára 1996 za dôvodný, potom mal tento nárok správne považovať za premlčaný v časti obohatenia žalovaného získaného v dňoch 1. januára až 5. januára 1996 (6. januára bol deň pracovného pokoja).

## **11) Nesprávne právne posúdenie otázky trov konania**

Prvostupňový súd priznal žalobcovi plnú náhradu trov konania, a to napriek tomu, že žalobca bol v časti konania, v ktorej bola žaloba čiastočne zamietnutá, neúspešný. Svoje rozhodnutie odôvodnil tým, že výška priznaného nároku závisela od znaleckého posudku (§ 142 ods. 3 OSP).

Prvostupňový súd na rozhodnutie o trovách konania nesprávne aplikoval ustanovenie § 142 ods. 3 OSP, keďže predpoklady na jeho aplikáciu neboli splnené. Správne mal súd postupovať podľa ustanovenia § 142 ods. 2 OSP a náhradu trov medzi účastníkov mal pomerne rozdeliť.

Jedným z predpokladov aplikácie ustanovenia § 142 ods. 3 OSP je skutočnosť, že výška plnenia závisela od znaleckého posudku. Zákonný text je potrebné vykladať tak, že výška plnenia určená znalcom je dôvodom čiastočného zamietnutia žaloby, t. j. žalobe je vyhovieť do výšky plnenia určenej znalcom a zamietajú sa v časti rozdielu medzi sumou uvedenou v petite a sumou určenou znalcom. O takýto prípad v konaní nešlo. Návrh žalobcu na vydanie bezdôvodného obohatenia za neoprávnené používanie know-how vo výške hodnoty know-how (109 404 000,- Sk) upravil žalobca potom, čo mu bola známa hodnota určená znalcom a súd tomuto návrhu v plnej výške vyhovel. Návrh žalobcu na zaplatenie náhrady škody z dôvodu protiprávneho používania ochranných známk žalobcu za obdobie od 1. januára 1996 do 30. septembra 2002 (425 451 700,- Sk) upravil žalobca tiež až po tom, čo mu bola známa hodnota určená znalcom, a súd mu tiež v plnej výške vyhovel. Znalcami určená hodnota nebola dôvodom na čiastočné zamietnutie žaloby. Nárok žalobcu na vydanie bezdôvodného obohatenia z dôvodu nekalosúťažného konania vo výške čistého zisku žalovaného za obdobie od 1. januára 1996 do 31. decembra 2005 (893 875 719,- Sk) bol súdom v časti zamietnutý a v časti mu bolo vyhovieť. Dôvodom čiastočného zamietnutia bolo, že súd nárok v tejto časti považoval za duplicitný s nárokom na náhradu škody. Dôvod čiastočného neúspechu žalobcu v konaní spočíval v tom, že súd mal rozdielny právny názor, ako žalobca. Dôvod čiastočného zamietnutia teda nezávisel od výšky plnenia určenej znalcom.

Na základe zistených skutočností mal generálny prokurátor za to, že sú splnené podmienky na podanie mimoriadneho dovolania podľa § 243e ods. 1 OSP v spojení s § 243f ods. 1 písm. b) a c) OSP, pričom podanie mimoriadneho dovolania si vyžaduje ochrana práv a zákonom chránených záujmov účastníka konania, ktorú nemožno dosiahnuť inými právnymi prostriedkami.

Žalobca v I. rade sa vyjadril k mimoriadnemu dovolaniu podaním zo dňa 6. 4. 2009.

Protestoval voči záverom, ktorými Generálny prokurátor uvádza na str. 8.

Mimoriadneho dovolania časť obsahujúcu jeho dôvody. Tieto závery sú, podľa neho, nepravdivé, hrubo zavádzajúce, resp. z hľadiska právneho posúdenia veci (čo je podľa jeho názoru jediné hľadisko, z ktorého je Generálny prokurátor v Mimoriadnom dovolaní oprávnený vec posudzovať) irelevantné.

Konkrétne:

- tvrdenie Generálneho prokurátora, v zmysle ktorého sa napadnutými rozhodnutiami súdov "žalovanému de facto zakázalo vykonávanie činnosti prevádzkovania číselných lotérií" je vyslovene nepravdivé. Napadnutými rozsudkami bolo žalovanému zakázané len prevádzkovať konkrétne číselných lotérií (a to L., 5 z 30 a J. a žalovanému nič nebráni v prevádzkovaní akýchkoľvek iných číselných lotérií,
- tvrdenie Generálneho prokurátora, v zmysle ktorého sa napadnutými rozhodnutiami súdov žalovanému niečo zakázalo "v podstate na tom základe, že užíval neurčito vymedzené znalosti a skúsenosti žalobcu" taktiež nie je pravdivé. Podľa názoru žalobcu v I. rade, i v tomto tvrdení Generálneho prokurátora (ako v konečnom dôsledku skoro v celom Mimoriadnom dovolaní) Generálny prokurátor nepripustne a nepodložene presadzuje obmedzujúci výklad pojmu "know-how" ako (v tomto prípade) "znalosti a skúsenosti". Pojem know-how je potrebné vždy vykladať ako "súbor" poznatkov, skúseností, informácií alebo postupov obchodnej, výrobnéj alebo technickej povahy". Na zásadný rozdiel v týchto výkladoch a na jeho význam bližšie poukazuje v ďalšom texte vyjadrenia. Nesúhlasil tiež s tým, že know-how bolo vymedzené v rozhodnutiach súdov neurčito (k čomu bližší komentár taktiež uviedol v ďalšom texte vyjadrenia).
- tvrdenie Generálneho prokurátora, v zmysle ktorého sa napadnutými rozhodnutiami súdov žalovanému uložil zákaz v zmysle vyššie uvedeného "napriek" skutočnosti, že "žalovaný je národnou lotériovou spoločnosťou, ktorá je na území Slovenskej republiky jediným oprávneným subjektom na prevádzkovanie číselných lotérií" je právne absolútne irelevantné a z tohto pohľadu zavádzajúce.
- tvrdenie Generálneho prokurátora, v zmysle ktorého sa napadnutými rozhodnutiami súdov "Žalobcovi takto priznala hodnota, ktorú by bez štátneho povolenia na prevádzkovanie číselných lotérií, iba na základe svojich znalostí a skúseností,

nemohol v predmetnej oblasti nikdy dosiahnuť" je taktiež právne absolútne irelevantné a z tohto pohľadu zavádzajúce.

K jednotlivým dôvodom uvádzaným Generálnym prokurátorom v Mimoriadnom dovolaní (pre lepšiu orientáciu označil jeho čiastkové vyjadrenia tým istým poradovým číslom, aké je v Mimoriadnom dovolaní priradené k príslušným dôvodom, ktorých sa jeho čiastkové vyjadrenia týkajú) sa vyjadril nasledovne:

### **K bodu 1) Nesprávne právne posúdenie určitosti vymedzenia predmetu sporu**

Generálny prokurátor v úvode k prvému dôvodu Mimoriadneho dovolania správne konštatuje, že know-how "predstavuje súbor poznatkov, skúseností, informácií alebo postupov obchodnej, výrobnnej alebo technickej povahy."

V ďalšom texte však - čo sa týka i niektorých ďalších dôvodov Mimoriadneho dovolania - Generálny prokurátor z nám neznámych dôvodov od tejto definície know-how často upustil a obmedzil sa len na niektoré poznatky či skúsenosti, informácie alebo postupy, čím samotné know-how neprípustne obmedzil len na niektorú z jeho súčastí. Takýmto neprípustným obmedzovaním predmetu know-how sa Generálny prokurátor podľa nášho názoru dopustil vážnej výkladovej chyby, ktorá jej ďalším uplatňovaním viedla k nesprávnym záverom.

Podľa nášho názoru je totiž na už citovanej definícii know-how, uvedenej aj Generálnym prokurátorom, absolútne neopomenuteľný pojem "súbor". Obdobnú definíciu pritom používa i príslušná odborná literatúra, kde ako príklad uvádzame definíciu know-how obsiahnutú v práci Ing. I. B. - "Spôsoby a metódy oceňovania priemyselných práv", vydané v roku 2002 Inštitútom duševného vlastníctva Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky, podľa ktorého je know-how "technicko ekonomický pojem, ktorý vyjadruje súbor nezverejnených poznatkov a praktických skúseností predovšetkým z organizácie a riadenia výroby. Obyčajne je predmetom utajenia." (str. 3 citovanej práce).

Generálnym prokurátorom zmienená prvá citácia odbornej literatúry (na str. 13 Mimoriadneho dovolania) know-how označuje ako "súhrn výrobné a obchodne využiteľných poznatkov a skúseností rozmanitej povahy ... "

Generálny prokurátor pritom, tak súdom, ako i príslušným znaleckým posudkom - konkrétne znaleckému posudku Ing. I. S. č. 8/1999 a znaleckému posudku Ing. M. M. č. 45/1999 vytýka, že nedostatočne určili predmet posudzovaného know-how, z čoho podľa názoru Generálneho prokurátora vyplynulo, že nebolo zrejmé, aké poznatky a skúsenosti žalobcu súdy považovali za predmet sporu.

S týmto názorom Generálneho prokurátora však nemôžeme súhlasiť. Predovšetkým nezdieľame jeho názor, podľa ktorého zmienené znalecké posudky nedostatočne určovali predmet posudzovaného know-how. Podľa nášho názoru, ako i podľa rozšírenej a uznávanej praxe, pri vypracovávaní znaleckých posudkov na know-how nie je potrebné (a v praxi ani často možné), aby bola každá činnosť či skúsenosť, ktorá tvorí jednu zo súčastí posudzovaného know-how, podrobne a detailne opísaná v príslušnom znaleckom posudku. Podľa nášho názoru je dostatočné, keď sa v znaleckom posudku uvedú základné a najdôležitejšie poznatky, činnosti či skúsenosti, ktorých súbor tvorí posudzované know-how, a to bez toho, aby tieto jednotlivé základné - a na seba nadväzujúce poznatky, činnosti či skúsenosti, boli do detailov podrobne rozpisované.

V tejto súvislosti si dovoľujeme uviesť ako praktický príklad možné know-how na výrobu osobného automobilu. Je zrejmé, že takýmto know-how určite nedisponuje každý. Je však taktiež zrejmé, že súčasťou jednotlivých základných činností, poznatkov či skúseností, tvoriacich vo svojom súhrne know-how na výrobu osobného automobilu, sú i také detailné činnosti, ktoré sú všeobecne známe, neutajované, a ako také tvoria súčasť skúseností či poznatkov širokého spektra osôb. Je totiž zrejmé, že pri výrobe osobného automobilu je nevyhnutné ovládať činnosť zvarovania, lakovania či jednoduchej montáže súčastí automobilu (napríklad kolies) pomocou skrutiek. Rovnako je však podľa nášho názoru zrejmé, že pre vyjadrenie know-how výroby osobného automobilu nie je potrebné uvádzať v príslušnom znaleckom posudku všetky tieto detailné činnosti či poznatky, ale postačuje uvedenie základných - takpovediac nosných a rozhodujúcich poznatkov, činností a skúseností vyjadrujúcich základ posudzovaného know-how - čo podľa nášho názoru v plnom rozsahu spĺňajú i zmienené znalecké posudky.

Toto podľa nášho názoru chybné chápanie Generálneho prokurátora pri vymedzovaní predmetu know-how, ako i pri hodnotení jeho jednotlivých súčastí ako súčastí know-how, sa plne prejavilo i v jeho nasledujúcich výhradách (na str. 9 a nasl. mimoriadneho dovolania), ktorými spochybňoval jednotlivé súčasti posudzovaného know-how na prevádzkovanie

číselných lotérií z rôznych dôvodov:

A) Po prvé z dôvodu, že ide podľa jeho názoru o "činnosti, ktoré sú samozrejme a nevyhnutné na prevádzkovanie číselných lotérií". Sem Generálny prokurátor zaradil napríklad prijímanie tipov od tipujúcich prostredníctvom zberníc, klubov, pôšt, fyzických a právnických osôb, doprava tiketov a ich spracovanie z celej Slovenskej republiky, zabezpečenie prenosu dát o výherných číslach, výškach, počte a J. do TA SR, Slovenských telekomunikácií a TELETEXTU, informácia verejnosti prostredníctvom dennej tlače, TV, ekonomické spracovanie činností, výplata výhier tipujúcim, odvody, zakúpenie a prevádzka žrebovacích strojov, distribučná činnosť tlačív, výherných listín, súpisov výhier.

V tejto súvislosti sme však toho názoru, že skutočnosť, že ide o činnosti, ktoré sú samozrejme a nevyhnutné na prevádzkovanie číselných lotérií nemožno považovať za prekážku, pre ktorú by tieto činnosti nemohli byť súčasťou posudzovaného know-how. Ako sme už totiž uviedli vyššie (a podrobnejšie túto tému rozoberáme i vo vzťahu k výhrade Generálneho prokurátora uvedenej ďalej pod písm. C), jednotlivé súčasti know-how tvoriace súbor príslušných poznatkov, činností či skúseností nemusia vo svojej jednotlivosti predstavovať poznatok, činnosť či skúsenosť, ktorá nie je všeobecne známa, dostupná či nemá charakter "samozrejmosti" vo vzťahu k podmienkam či možnostiam vykonávania príslušného know-how. Takáto ich všednosť či všeobecná známosť však ešte v žiadnom prípade neznamená, že v detaile nemôžu tvoriť súčasť súboru príslušných poznatkov, činností či skúseností tvoriacich už predmetné know-how. Z tohto dôvodu túto výhradu Generálneho prokurátora nemožno podľa nášho názoru akceptovať.

B) Po druhé z dôvodu, že ide podľa jeho názoru "o elementy, ktoré by potenciálne mohli byť výsledkom určitých poznatkov alebo skúseností, avšak bez bližšieho vymedzenia nie je zistiteľné, v čom skúsenosť, informácia alebo užitočnosť postupu (know-how) spočíva". Do tejto kategórie Generálny prokurátor zaradil napríklad tabuľky na číselné lotérie, vzory tlačív, prevádzkovú obálku, reklamačný list, technickú dokumentáciu či informácie a pomôcky pre tipujúcich.

V tejto súvislosti je podľa nášho názoru potrebné predovšetkým zdôrazniť, že z uvedených príkladov je zrejmé, že ide jednoznačne o výsledky určitých poznatkov či skúseností - bez nich by predsa nemohli byť vytvorené. A z tohto pohľadu nám nie je zřejmý úmysel formulácie použitej Generálnym prokurátorom, v zmysle ktorej ide o elementy, ktoré by

len "potenciálne" mohli byť výsledkom určitých poznatkov alebo skúseností. V tomto zmysle názor Generálneho prokurátora, podľa ktorého nie je zistiteľné, v čom napríklad v prípade tabuliek na číselné lotérie, či v prípade vzoru tlačív používaných na číselné lotérie, či v prípade reklamačného listu používaného pri prevádzkovaní číselných lotérií, spočíva "skúsenosť, informácia alebo užitočnosť postupu" nemožno akceptovať. Obzvlášť pri uvedení si, že ide všetko o dokumenty notoricky známe, tak obom sporovým stranám, ako i súdom, z predložených listinných dôkazov.

C) Po tretie z dôvodu, že podľa jeho názoru vnútorné normatívne akty, ako napríklad herné plány OFF LINE a ON LINE, systém J., či súhrn prevádzkovej dokumentácie, prevádzkové poriadky, herné predpisy, súvisiaci systém zúčtovania vkladov a výhier a pod. - s istotou nie sú know-how ako celok. Skutočne nám nie je známe, na základe čoho dospel Generálny prokurátor k takémuto záveru, nakoľko podľa nášho názoru skutočnosť, že tieto vnútorné normatívne akty obsahujú "množstvo všeobecných normatívnych ustanovení" ešte v žiadnom prípade neznamená, že by sme tieto vnútorné normatívne akty nemohli ako celok považovať za súčasť know-how na prevádzkovanie číselných lotérií hier Š., Š. a M., resp. po zmene týchto označení žalovaným L., J. a 5 z 30 (ďalej len "Know-how"). Názor Generálneho prokurátora, v zmysle ktorého len určité časti týchto vnútorných normatívnych aktov môžu byť považované za know-how (pričom s ohľadom na účel sledovaný Mimoriadnym dovolaním by sme tak v tomto prípade, ako i v ostatných prípadoch, mali uvažovať nie o tom, či zmienené vnútorné normatívne akty ako také predstavujú samostatné know-how, ale či príslušné vnútorné normatívne akty predstavujú súčasť know-how) je preto podľa nášho názoru celkom nesprávny - a vyplýva zrejme z vyššie spomenutého pochybenia Generálneho prokurátora, ktorý pri skúmaní know-how a jeho jednotlivých súčastí opomenul vnímať know-how ako súbor rôznych poznatkov, činností či skúseností. Z toho vyplynulo súvisiace pochybenie Generálneho prokurátora, ktorý si zjavne neuvedomil, že súčasťou know-how môžu byť (a úplne prirodzene i sú) v rámci zmieneného súboru i poznatky, činnosti a skúsenosti, ktoré v detaile sú poznatkami, činnosťami a skúsenosťami všeobecne známymi a všeobecne i používanými. Know-how z týchto detailných činností, poznatkov či skúseností vytvára až ich jedinečné prepojenie do osobitného súboru - ktorý z týchto predtým bežne známych, dostupných či používaných detailných činností, poznatkov či skúseností, vytvára ten osobitný nehmotný duševný majetok nazývaný know-how - ktorý ako súbor takýchto činností, poznatkov či skúseností už nie je ani bežne dostupný ani bežne ovládaný.

D) Po štvrté z dôvodu, že podľa jeho názoru "ide o neurčité odkazy na znalosť technológie (postupu, spôsobu práce) bez uvedenia, v čom táto znalosť spočíva". Ako príklad uviedol trebars technické znalosti pre servis terminálov ON LINE, použitie technológie ON LINE systému, systém spracovania a vyhodnocovania výherných tipov v S., a. s. Praha z G.S. atď.

Podľa nášho názoru vo vzťahu k tejto výhrade Generálneho prokurátora možno len zopakovať náš názor, že pri opise určitého know-how, napríklad pre účely jeho znaleckého posúdenia, nie je potrebné detailne opisovať každú jednotlivú činnosť, ktorá tvorí súčasť celkového súboru príslušných poznatkov, činností či skúseností. Potreba "dostatočnej určitosti", či pre potreby opisu predmetu posudku pri znaleckom hodnotení, ako i pre potreby dostatočného definovania predmetu sporu v rámci súdneho sporu, nespočíva podľa nášho názoru v absolútne detailnom opise každej činnosti (napríklad v popise, aké konkrétne technické znalosti sú potrebné pre servis terminálov ON LINE), keď je zrejmé, že ide o know-how, ktorého nevyhnutnou súčasťou je vedomosť o potrebe takýchto technických znalostí a prípadne i o spôsobe, akým (resp. kým) je výkon týchto technických znalostí možné zabezpečiť (keďže bez ich znalosti by sa servis terminálov nedal vykonávať a terminály by sa tým stali nefunkčné), a keď je tiež z vykonaného dokazovania nepochybné, že obe sporové strany príslušné know-how v príslušnom období (nerovnakom) kompletne ovládali, vychádzajúc už zo základného preukázaného faktu, že obe sporové strany boli fakticky (neberúc teraz v úvahu potrebu príslušnej licencie Ministerstva financií SR) schopné príslušné know-how bez akejkoľvek pomoci druhej sporovej strany samostatne prevádzkovať (v odlišnom čase).

Predkladaný názor Generálneho prokurátora, v zmysle ktorého nebol predmet sporu dostatočne určitý, keďže nebolo detailne špecifikované, v čom napríklad spočívali potrebné technické znalosti pre servis terminálov ON LINE, či ako presne sa používala technológia ON LINE systému, či v čom presne spočíval systém spracovania a vyhodnocovania výherných tipov v S., a. s. Praha, preto nemožno akceptovať.

S poukazom na vyššie uvedené, bolo podľa nášho názoru know-how, ako predmet sporu v podobe know-how na prevádzkovanie číselných lotérií Š., Š. a M., dostatočne určitým spôsobom opísaný i vo vyššie zmienených znaleckých posudkoch.

Podľa názoru Generálneho prokurátora neurčitost' predmetu súdneho konania bola spôsobená i tým, že konajúce súdy akceptovali používanie pojmu know-how namiesto slovenského ekvivalentu "užitočný poznatok, skúsenosť, postup či informácia".

S takýmto názorom Generálneho prokurátora podľa nášho názoru nemožno súhlasiť, a to hneď z niekoľkých dôvodov. Pojem know-how prevzatý z anglického jazyka je dostatočne známym a zaužívaným pojmom, ktorý je bežne používaný i príslušnými slovenskými právnymi predpismi, a to nielen v čase trvania súdneho sporu, ale už i predtým, a to i v príslušnej odbornej literatúre zaoberajúcej sa problematikou duševného vlastníctva. Nie je preto (a ani nebol) žiadny dôvod, aby konajúce súdy nepracovali priamo s týmto pojmom. O to zvlášť, že v čase pojednávania bol podľa nášho názoru pojem "know-how" bežne používaným a zaužívaným pojmom objavujúcim sa nielen v odbornej literatúre, ale i v bežnej tlači, či vo vyjadreniach vo verejných médiách.

Dôkazom pre naše tvrdenie o historickom zakotvení pojmu know-how v slovenských právnych predpisoch je napríklad Znalecký štandard, vydaný už v roku 1991 Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky, ktorý bol určený pre oceňovanie a hodnotenie podnikov v procese veľkej privatizácie, ktorý na strane 36 uvádza pojem "know-how" ako súčasť nehmotných aktív oceňovaného podniku.

Ďalším - v tomto zmysle často opakovaným pochybením Generálneho prokurátora bola skutočnosť, že pre pôvodne anglický pojem "know-how" zvolil i tak nesprávny slovenský ekvivalent, keďže opomenul svojou podstatou základný výraz "súbor", ktorý tak svojou prepojovacou schopnosťou vo vzťahu k príslušným poznatkom, skúsenostiam či informáciám, zvyšuje tieto (inak len) poznatky, skúsenosti či informácie, na novú kvalitatívnu úroveň nazývanú "know-how".

I ďalšia výhrada Generálneho prokurátora - vyplývajúca z údajnej nezrozumiteľnosti anglického pojmu know-how, podľa ktorej svedkovia vypočúvaní prvostupňovým súdom nemohli správne chápať otázky súdu, keďže sa súd pýtal na know-how, nie je podľa nášho názoru akceptovateľná.

Vychádzajúc z vyššie uvedeného nesprávneho prekladu, či výkladu, pojmu know-how Generálnym prokurátorom následne Generálny prokurátor nesprávne tiež prekladá komunikáciu súdu s príslušnými svedkami v rámci súdnych pojednávania. Otázkou "Kto bol

vlastníkom know-how" totiž, s poukazom na vyššie uvedené, vôbec nemožno preložiť ako "Kto mal znalosti a skúsenosti?" - ako nesprávne uvádza Generálny prokurátor, ale ako "Kto bol vlastníkom súboru poznatkov, činností či skúseností ?", čo už, tak z pohľadu otázky, ako aj následnej odpovede svedka, dáva podľa nášho názoru dostatočnú mieru určitosti o ich obsahu. Je tiež zrejmé, že jednotliví svedkovia mali dostatočný prehľad o tom, čo je predmetom sporu (čo jednoznačne vyplýva i zo zápisnice z príslušného súdneho pojednávania, na ktorom citovaní svedkovia odpovedali pred otázkami týkajúcimi sa know-how, na niekoľko ďalších otázok týkajúcich sa prevádzkovania číselných lotérií na území Slovenskej republiky - či už žalobcom alebo žalovaným), takže ich odpovede na otázky typu "Kto bol vlastníkom knowhow?" možno bez akýchkoľvek pochyb priradiť ku know-how - t. j. ku know-how potrebné mu na prevádzkovanie číselných lotérií Š., Š. a M., a nie trebárs k akémusi neurčitému know-how, slúžiacemu trebárs na výrobu osobných automobilov.

K téme výsluchov svedkov, otvorenej Generálnym prokurátorom, nemôžeme tiež súhlasiť s názorom Generálneho prokurátora, podľa ktorého boli napríklad otázky na svedka D. formulované "neurčito a bezpredmetne". Po preštudovaní zápisnice z príslušného súdneho pojednávania sa s týmto názorom nemôžeme stotožniť, čo by bolo tiež zrejmejšie, keby Generálny prokurátor v takýchto prípadoch (pri výhradách o neurčitosti a bezpredmetnosti) zvolil radšej presnú citáciu otázky a príslušnej odpovede bez ich vytrhávania z kontextu súvisiacich otázok a odpovedí. To by podľa nášho názoru napomohlo jednoznačnému porozumeniu a posúdeniu určitosti jednotlivých vyjadrení - najmä ak ide o daný prípad, v ktorom na prvý pohľad pri vytrhnutí časti otázky či odpovede môže sťažiť porozumenie preklep či omylom chýbajúce slovo (keď napríklad v dôsledku chyby v písaní zápisu vypadlo v poslednej otázke omylom slovo navrhovateľ pred slovami "vlastnil know-how" - podobne ako v prvej odpovedi, kde zapisovateľka namiesto slova "plynulý" zapísala omylom slovo "minulý" ... ). V danom prípade teda príslušné otázky a odpovede z výsluchu svedka D. (až po otázku a odpoveď, na ktorú sa odvoláva Generálny prokurátor) znejú - po zohľadnení preklepov v písaní:

*"Právny zástupca navrhovateľa má otázku na svedka či sa zúčastnil pri zakladaní odporcu. Svedok uvádza, že áno pretože v roku 1993 došlo k rozdeleniu federácie a preto bolo potrebné zabezpečiť plynulý prechod hier, ktoré prevádzkoval Č. a preto aby peniaze boli dané ako výťažok z týchto hier do športu. Licencia na prevádzkovanie týchto hier bola daná odporcovi a navrhovateľ bol prevádzkovateľom týchto hier pretože odporca na prevádzkovanie týchto hier nemal personálne obsadenie. Či má vedomosť svedok o tom, že vlastnil know-how uvádza*

*svedok, že vzhľadom na to, že navrhovateľ bol prevádzkovateľom týchto hier, mal know-how on."*

Nestotožňujeme sa ani s názorom Generálneho prokurátora, podľa ktorého sa pojem know-how v prvostupňovom súdnom konaní stotožnil s pojmom činnosť. Takýto záver nemožno podľa nášho názoru odvodiť len zo skutočnosti, že súd v odôvodnení svojho rozsudku uvádzal, aké činnosti obsahuje know-how. Je totiž zrejmé, že ak sa popisuje konkrétna činnosť, je nevyhnutné k danej činnosti priradiť i príslušné poznatky či skúsenosti, či už je to "činnosť" zvarovania, alebo "činnosť" vypracovávania herných plánov pre systémy OFF LINE a ON LINE.

Samotné označenie popisu hlavných článkov know-how obsiahnuté v Generálnom prokurátorom citovanej časti odôvodnenia prvostupňového rozsudku - str. 24 ods. 4 nemožno tiež len zo samotného súdom použitého pojmu "činnosti" takto doslovne prevziať ako argument, že v popise know-how absentovali poznatky či skúsenosti, ako na str. 10 Mimoriadneho dovolania tvrdí Generálny prokurátor. Ak totiž prvostupňový súd medzi týmito činnosťami uvádza napr. "návrh a tlač tiketov, vypracovanie herných plánov pre systémy OFF LINE a ON LINE, vypracovanie prevádzkových predpisov systému ON LINE, či vypracovanie poštových pravidiel" a pod., tak už zo samotného slovného popisu je podľa nášho názoru dostatočne zrejmé, že ide omnoho viac o vyjadrenie konkrétnych poznatkov a skúseností, ako o vyjadrenie nejakej "činnosti" - pri ktorej by Generálny prokurátor mohol úspešne tvrdiť, že nie je zrejmé, "v čom konkrétne spočíva know-how".

Ani záver, ktorý v danej časti Mimoriadneho dovolania Generálny prokurátor predkladá, nie je žiaľ pravdivý - nie je totiž pravda, že by sa žalovanému rozsudkom uložil "zákaz všeobecných činností (napríklad zákaz výplaty výhier tipujúcim)". Žalovanému sa rozsudkom zakázali len konkrétne činnosti tvoriace súčasť know-how, t. j. know-how týkajúceho sa organizácie, herných plánov a pravidiel číselných lotérií a stávkových hier Š., Š. a M.. Teda nešlo v danom prípade napríklad o všeobecný zákaz výplaty výhier tipujúcim, ale len a výlučne (a podľa nášho názoru úplne zrejme) o zákaz výplaty výhier v rámci číselných lotérií Š., Š. a M., čo je podľa nášho názoru dostatočne určité a v súlade s vymedzením predmetu daného súdneho sporu.

V ďalšom texte dôvodov Mimoriadneho dovolania (str. 10 a 11) sa Generálny prokurátor zaoberal znaleckým posudkom vypracovaným Ing. G. Z. č. 1/2002.

Generálny prokurátor v tejto súvislosti kritizuje otázku súdu položenú znalkyni "či žalovaný v čase svojho vzniku (v roku 1993) mal vlastné know-how umožňujúce prevádzkovanie číselných lotérií". Odpoveď sa Generálnemu prokurátorovi zdala totiž tak samozrejmá, že podľa jeho názoru nevyžadovala znalca - keďže podľa jeho názoru "obchodná spoločnosť v čase svojho vzniku know-how z vlastnej činnosti nemá". Z tejto poznámky Generálneho prokurátora je však zrejmé, že Generálny prokurátor nepostrehol presne príslušnú otázku súdu - súd sa totiž nepýtal, či má žalovaný v čase svojho vzniku vlastné know-how umožňujúce prevádzkovanie číselných lotérií "z vlastnej činnosti". Je totiž mnoho ďalších spôsobov, ako žalovaný prípadné know-how mohol okrem "vlastnej činnosti" nadobudnúť - napríklad kúpou, vkladom do základného imania a pod ..

Omnoho závažnejšou v tejto súvislosti sa však javí skutočnosť, že Generálny prokurátor vôbec nepochopil význam dokazovania tejto skutočnosti - že žalovaný v čase svojho vzniku nemal vlastné know-how. Z vykonaného dokazovania bolo totiž zrejmé, že žalobca toto know-how mal - a to dokonca práve od svojho vzniku (čo si Generálny prokurátor žiaľ zrejme nevšimol), nakoľko ho žalobca nadobudol titulom zákonného právneho nástupníctva po svojom právnom predchodcovi - hospodárskom zariadení S., podniku pro organizování sázek (ďalej len "federálny podnik S."). A z vykonaného dokazovania bolo totiž tiež zrejmé, že toto know-how bolo od vzniku oboch spoločností (žalobcu i žalovaného) i prevádzkované (zámerne teraz obchádzame otázku, kým, nakoľko tejto otázke sa podrobne budeme venovať pri ďalšom z dôvodov Mimoriadneho dovolania). Z týchto základných - i mimo znaleckého dokazovania jednoznačne (vykonaním iných dôkazov) preukázaných skutočností totiž vyplýva závažná skutočnosť, ktorú jednoznačne môžeme označiť za jednu zo základných opôr pre následné rozhodnutia súdov - po vzniku žalobcu bolo používané len a výlučne know-how žalobcu, keďže žiadne know-how žalovaného neexistovalo.

S tvrdením Generálneho prokurátora, podľa ktorého Ing. Z. nedefinovala obsah a rozsah know-how (a to ani v II. časti jej znaleckého posudku) nemôžeme súhlasiť. Podľa nášho názoru je know-how v zmienenej II. časti znaleckého posudku Ing. Z., i s poukazom na naše vyššie uvedené stanoviská, uvedené - i keď v rozpise po jeho jednotlivých súčastiach vyplývajúcom zo snahy znalkyne odpovedať v súlade s položenou otázkou, ktorá požadovala "Pri stanovení obsahu a rozsahu know-how vychádzať z účtovných a iných právnych dokladov spoločnosti Š., a. s. s citáciou dokumentov, z ktorých znalec vychádzal."

Zarážajúce je však pre nás tvrdenie Generálneho prokurátora o "skutočnom dôvode", prečo znalkyňa nevykonala porovnanie know-how (a nie "znalostí a skúseností" - ako opätovne chybné uvádza Generálny prokurátor) žalobcu a žalovaného. Podľa Generálneho prokurátora je to vraj ten dôvod, že znalkyňa toto porovnanie vykonať nevedela, nakoľko vraj nemala vymedzené ani to, čo boli relevantné poznatky, skúsenosti, postupy a užitočné informácie žalobcu.

V tejto súvislosti sme toho názoru, že skutočnosť, že porovnávanie know-how žalobcu a žalovaného by bolo nerealizovateľné pre kohokoľvek - teda nielen pre znalkyňu, keďže znalkyňa (ako je Generálnemu prokurátorovi známe) neobdržala od žalovaného potrebné podklady. Zamieňať tento jasný a neobíditeľný dôvod údajnou nevedomosťou znalkyne o obsahu a rozsahu samotného know-how žalobcu je podľa nášho názoru absolútne nepodložené a taktiež v rozpore s obsahom príslušného znaleckého posudku.

V ďalšom sa Generálny prokurátor pozastavuje nad skutočnosťou, že znalkyňa Ing. Z. v citovanom znaleckom posudku vedela odpovedať na otázku súdu "či knowhow, ktoré používa žalovaný od roku 1993 do súčasnosti je v podstatnej časti totožné s knowhow žalobcu." Generálny prokurátor v tejto súvislosti namieta, že znalkyňa na túto otázku nemohla vedieť odpovedať, nakoľko tvrdila, že pri predchádzajúcej otázke súdu nemohla "stanoviť rozsah a obsah postupov žalovaného a porovnať ich s know-how žalobcu".

V tomto prípade je však podľa nášho názoru opätovne zrejmé nepochopenie Generálneho prokurátora vo vzťahu k položenej otázke a následnej odpovedi znalkyne. Generálny prokurátor predsa sám volá (z nášho pohľadu až prehnane, nakoľko podľa nášho názoru nie je pre dané účely - s poukazom na vyššie uvedené - potrebný taký detailný a precízny popis jednotlivých činností, poznatkov či skúseností tvoriacich vo svojom súbore predmetné know-how) po precíznej určitosti a popise jednotlivých súčastí know-how. Ak znalkyňa - z jasne uvedeného dôvodu absencie potrebných dokladov na strane žalovaného - nemohla odpovedať na otázku požadujúcu práve vysokú mieru určitosti príslušných súčastí know-how na strane žalovaného (čo je podľa nášho názoru úplne v súlade s jej vysokou zodpovednosťou súdneho znalca predkladajúceho kontrolný znalecký posudok), tak Generálny prokurátor okamžite pozná "skutočný dôvod", ktorým je vraj jej neznalosť vo vzťahu k dostatočnej určitosti súčastí know-how na strane žalobcu. Ale ak znalkyňa dokáže na základe predložených dokladov rozpoznať zhodné podstatné prvky, či časti, oboch

porovnávaných know-how, tak už je to podľa Generálneho prokurátora nemožné, keďže znalkyňa nevedela pre absenciu potrebných dokladov žalovaného dostatočne určito popísať rozsah a obsah ním používaného know-how.

Podľa nášho názoru však v uvedených skutočnostiach nie je, a nemusí byť, žiadny rozpor. Je predsa zrejmé, že doklady popisujúce know-how žalovaného mohli byť predložené v dostatočnom rozsahu a obsahu, aby znalkyňa dokázala posúdiť, či sa know-how oboch sporových strán v podstatných častiach zhodujú.

Ide tu totiž o to, že otázka č. 2, na ktorú znalkyňa neodpovedala, keďže k nej od žalovaného neobdržala potrebné podklady, sa týkala obdobia roku 1999 a súčasnosti. Zatiaľ čo otázka č. 6 sa týkala obdobia od roku 1993 do súčasnosti. Z uvedeného je zrejmé, že i keď žalovaný (obštrukčne) nepredložil znalkyni doklady potrebné na jednoznačné zodpovedanie otázky č. 2, mohla mať znalkyňa dostatok iných podkladov týkajúcich sa obdobia od roku 1993 na to, aby dokázala skonštatovať, že know-how používané žalovaným od roku 1993 je v podstatnej časti totožné s know-how, ktoré vlastní žalobca .

Základným a jednoznačne dostatočne rozlišujúcim prvkom pri oboch otázkach je tu totiž pojem "podstatnej časti" uvedený v odpovedi znalkyne, ktorý podľa nášho názoru mohol poskytnúť dostatočný priestor na to, aby znalkyňa dokázala odpovedať na túto súdom položenú otázku č. 6.

V tejto súvislosti nemožno podľa nášho názoru súhlasiť ani s názorom Generálneho prokurátora, podľa ktorého je vymedzenie predmetu know-how úlohou súdu "a nemôže byť suplované vyjadrením súdneho znalca". Podľa nášho názoru totiž v žiadnom prípade v danom spore nemožno hovoriť o akomsi "suplovaní" úlohy súdu len preto, že sa súd po vykonanom dokazovaní stotožnil v otázke vymedzenia predmetu know-how s názormi súdnych znalcov. Stotožnenie sa s názormi súdnych znalcov pri zodpovedaní (skutočne právnej) otázky vymedzenia predmetu know-how nie je v žiadnom rozpore s platným Občianskym súdnym poriadkom, a je podľa nášho názoru len logickým vyústením úlohy súdneho znalca ako súdom uznaného "akreditovaného" odborníka posudzujúceho príslušnú odbornú otázku (v danom prípade predmet know-how). Súd predsa nie je odborník, a nie je preto v danom vysoko odbornom prípade nič udivujúce a už vonkoncom nesprávne, ak sa súd - samozrejme i po zvážení ostatných dôkazov vykonaných v danom súdnom konaní, stotožní v danej

odbornej otázke (vymedzení predmetu know-how) s názorom súdneho znalca.

S poukazom na vyššie uvedené preto nesúhlasíme s názorom Generálneho prokurátora, podľa ktorého bol predmet know-how nedostatočne vymedzený, a tým nie je správny ani názor Generálneho prokurátora, podľa ktorého v danom prípade nemohol vzniknúť medzi účastníkmi právny vzťah z bezdôvodného obohatenia (pre údajnú nedostatočnú určitosť know-how žalobcu).

### **K bodu 2) Materiálna nevykonateľnosť výroku o zdržaní sa konania**

Podľa názoru Generálneho prokurátora výrok rozsudku neobsahuje presné vymedzenie činností, ktoré sa žalovanému zakazujú a že súdy nemali za ustálené, čo je predmetom sporu.

S týmto názorom Generálneho prokurátora nesúhlasíme. Čo sa týka určitosti predmetu sporu, k tejto téme sme sa vyslovili už vyššie (k dôvodu č. 1 Mimoriadneho dovolania) a sme jednoznačne toho názoru, že predmet sporu bol dostatočne určitým spôsobom vymedzený. Čo sa týka samotného výroku rozsudku, nesúhlasíme s názorom Generálneho prokurátora, podľa ktorého je neprípustné formulovať výrok rozsudku tým spôsobom, že obsah uloženej povinnosti (a nie povinnosť samotnú, ako uvádza Generálny prokurátor) uvedie súd odkazom na iný dokument. Považujeme pritom za samozrejmé, že v takom prípade musí ísť o dokument jednoznačne určitý a povinnému známy, avšak tieto podmienky sú v danom prípade v plnom rozsahu splnené.

Ak totiž Generálny prokurátor argumentuje spôsobom, že "Zo zákona nevyplýva možnosť súdu uviesť časť rozhodnutia tak, že výrok rozsudku odkáže na iný dokument", sme toho názoru, že rozhodujúce v tejto otázke, že takýto postup zákon súdu nezakazuje.

Sme toho názoru, že rozsudok súdu musí byť dostatočne určitý - obom sporovým stranám musí byť jednoznačne zrejmé, aká povinnosť bola povinnej strane uložená. Dosiahnutiu tohto cieľa však podľa nášho názoru vôbec nebráni skutočnosť, ak sa obsah či rozsah niektorej z uložených povinností (ako je tomu i v danom prípade) definuje v dokumente, ktorý je, tak súdu, ako i obom sporovým stranám, jednoznačne známy.

Generálny prokurátor ďalej v tejto časti argumentuje materiálnou nevykonateľnosťou

súdneho rozhodnutia, nakoľko podľa jeho názoru sa predmetným rozsudku zakázalo použitie či vykonanie i jednotlivých súčastí know-how v podobe napríklad "výplata výhier tipujúcim".

Takýto rozširujúci výklad súdnym rozhodnutím uloženej povinnosti je však nesprávny a text samotného výroku nedáva podľa nášho názoru pre takýto výklad žiadnu oporu. Zo samotného textu výroku je totiž úplne zrejmé, že povinnosť uložená žalovanému sa týka len a výlučne know-how, t. j. know-how na prevádzkovanie číselných lotérií Š., Š. a M., a nie akejkolvek číselnej lotérie či stávkovej hry. Názor Generálneho prokurátora, v zmysle ktorého "by výkon rozhodnutia smeroval k obmedzeniu akejkolvek výplaty výhier tipujúcim, čo by ale znamenalo, že žalovaný nemôže túto činnosť vykonávať ani spôsobom nezasahujúcim do know-how žalobcu" je celkom nesprávny a nie je ničím podložený.

V tomto ohľade nemôžu nastať akékoľvek pochybnosti ani pri výkone rozhodnutia súdnym exekútorom, nakoľko súdnemu exekútorovi stačí skúmať, či ide o výplatu výhier z vyššie uvedených číselných lotérií (čo je skutočne veľmi triviálna a jednoduchá úloha, pri ktorej ani v praktickej rovine - či už z hľadiska nastavenia príslušných technológií, rôznych tiketov, hracích lístkov a pod. nemôže nastať akákoľvek pochybnosť) Š., Š. a M. (po zmene označení týchto hier vykonanej žalovaným už L., J. a 5 z 30).

Názor Generálneho prokurátora, podľa ktorého je preto rozhodnutie súdu materiálne nevykonateľné, nie je správny.

Obdobná argumentácia sa vzťahuje na názor Generálneho prokurátora, podľa ktorého z výroku rozsudku ani zo znaleckých posudkov, na ktoré výrok odkazuje, nie je zistiteľné, na aké tabuľky, tlačivá a obálku sa vzťahuje zákaz používania "tabuliek na číselné lotérie, vzorov tlačív a prevádzkovej obálky". Ide jednoducho o tie tabuľky, vzory tlačív a prevádzkovej obálky, ktoré by sa mali používať v rámci prevádzkovania číselných lotérií Š., Š. a M., t. j. v rámci používania know-how. Inými slovami, je úplne zrejmé, že keďže je súdnym rozhodnutím zakázané používanie know-how, je tým zakázané používanie akýchkoľvek tabuliek, vzorov tlačív, či prevádzkovej obálky, avšak len v súvislosti s prevádzkovaním číselných lotérií Š., Š. a M.. Tým sa však samozrejme žalovanému nijako nebráni ani nezakazuje, aby pri prevádzkovaní iných číselných lotérií používal akékoľvek tabuľky, vzory tlačív, či prevádzkovej obálky.

Ide tu totiž opäť o potrebu uvedomenia si, že samotné know-how je súborom rôznych

poznatkov, informácií, či skúseností, z ktorých niektoré poznatky, informácie, či skúsenosti, môžu byť bežne známe, dostupné a používané - a to i pri prevádzkovaní iného know-how.

Pre lepšie pochopenie tejto skutočnosti je potrebné konštatovať, že napríklad samotný základný princíp najvýznamnejšej číselnej lotérie Š. je veľmi jednoduchý - je potrebné uhádnuť 6 zo 49 rôznych za sebou idúcich čísiel (od 1 do 49). To je podstata číselnej lotérie Š.. Avšak na to, aby mohla byť táto číselná lotéria skutočne i prevádzkovaná, je už potrebné know-how, ktoré (ako je zrejme i z vykonaného dokazovania) je veľmi rôznorodé a spája v sebe rozličné poznatky, informácie a skúsenosti (ktorých základné podstatné časti sú opísané i v citovaných znaleckých posudkoch).

Podstatu číselnej lotérie - že je potrebné uhádnuť 6 zo 49 za sebou idúcich čísiel, ovládal takpovediac každý, a samozrejme ju ovládal i žalovaný. To však vonkoncom neznamená, že by každý - a ako sa v roku 1993 ukázalo ani žalovaný - dokázal túto hru aj prevádzkovať - keďže mu chýbalo potrebné know-how. Žalovaný sa samozrejme kedykoľvek mohol rozhodnúť, že bude prevádzkovať inú hru - pomenovanú trebárs HOGO FOGO a jej podstatou by bolo napríklad tipovanie 7 čísiel zo 48 čísiel. Žalovaný si však bol (a dodnes je) veľmi dobre vedomý hodnoty takej zavedenej hry, akou je práve Š..

Je však potrebné konštatovať, že mnohé súčasti know-how na prevádzkovanie číselnej lotérie Š. by boli zhodné či totožné s niektorými súčasťami know-how na prevádzkovanie číselnej lotérie HOGO FOGO. To však v ničom neznižuje hodnotu know-how (ako je zrejme, tak z vykonaného dokazovania, ako i zo snahy žalovaného udržať i za cenu obrovského rizika neúspechu v súdnom spore a z toho vyplývajúcich finančných povinností možnosť užívania práve know-how zahŕňajúceho i prevádzkovanie číselnej lotérie Š.). A práve z tohto dôvodu, prakticky ani teoreticky, nemôže nastať problém materiálnej vykonateľnosti rozsudku, ktorej sa obáva Generálny prokurátor - pretože rozlíšenie, či ide o prevádzkovanie číselnej lotérie Š. (a tým i o súdom zakázané používanie know-how) alebo o prevádzkovanie inej číselnej lotérie (a tým o prevádzkovanie iného - nezakázaného know-how), je vskutku veľmi jednoduché a triviálne.

S ohľadom na vyššie uvedené sme preto toho názoru, že rozsudok je v celom svojom rozsahu materiálne vykonateľný, a sudy nezaťažili v tomto ohľade konanie žiadnou vadou.

### **K bodu 3) Nesprávne právne posúdenie podmienok poskytnutia právnej ochrany know-how**

V úvode druhého odseku tejto časti Mimoriadneho dovolania Generálny prokurátor správne uvádza, že know-how môže byť predmetom právnej ochrany obchodného tajomstva.

V úplnom rozpore s predchádzajúcou vetou však Generálny prokurátor v ďalšom texte, z nám nepochopiteľného dôvodu, pristúpil k úplnému (podľa nášho názoru absolútne nesprávnemu) kategorickému vyhláseniu, podľa ktorého "Pokiaľ určitý poznatok, skúsenosť, informácia alebo postup nespĺňa zákonné znaky obchodného tajomstva, nepožíva v slovenskom právnom poriadku žiadnu právnu ochranu absolútneho charakteru (erga omnes)."

Hoci Generálny prokurátor nepoužil vo vzťahu k poznatkom, skúsenostiam, informáciám či postupom spojovací pojem "súbor" (podľa nášho názoru zrejme z dôvodu už predtým nami označeného v Mimoriadnom dovolaní opakovaného chybného výkladu pojmu know-how zo strany Generálneho prokurátora, ktorý nerešpektuje, že o know-how možno hovoriť len v prípadoch, ak ide o súbor poznatkov, informácií či skúseností) - je zrejme cieľená snaha dovodiť tento záver vo vzťahu ku know-how, čo aj Generálny prokurátor vzápätí úplne jasne vyslovuje. Podľa Generálneho prokurátora - "know-how požíva právnu ochranu erga omnes iba za predpokladu, že spĺňa zákonné znaky obchodného tajomstva."

Dôvodom pre takýto kategorický názor je podľa Generálneho prokurátora výklad ustanovení §§ 17 až 20 Obchodného zákonníka. Pre takýto výklad citovaných ustanovení však podľa nášho názoru nie je žiadny dôvod - uvedené ustanovenia neobsahujú absolútne nič o know-how ako o nehmotnom majetku ani o jeho možnej právnej ochrane.

Podľa názoru Generálneho prokurátora sa s jeho výkladom stotožňuje i právna veda. S takýmto názorom však nemôžeme súhlasiť a sme nútení konštatovať, že dokonca i z citácií Generálnym prokurátorom zvolených prameňov právnej vedy, ktoré Generálny prokurátor uviedol na podporu ním vysloveného názoru na str. 13 Mimoriadneho dovolania, je podľa nášho názoru, zrejmy opak:

- O. Ovečková, uvádza, že výraz know-how „Je vo svete rozšírený približne v tom

význame, ako vymedzuje náš OBZ pojem obchodné tajomstvo." S tým samozrejme možno súhlasiť, to však vonkoncom podľa nášho názoru neznamená, že know-how mimo ochrany cez inštitút obchodného tajomstva nepožíva žiadnu právnu ochranu. Takýto názor nevyplýva ani z názoru O. Ovečkovej, podľa ktorého s know-how ako súhrnom poznatkov a skúseností možno zmluvne nakladať za predpokladu udržania ich utajenosti. Ako v ďalších častiach preukážeme, z vykonaného dokazovania je zrejmé, že know-how ako súhrn poznatkov a skúseností utajované i bolo, čo však neznamená, že muselo byť predmetom inštitútu obchodného tajomstva, alebo že by know-how nepožíval u inú právnu ochranu.

O. Ovečková v ďalšom, Generálnym prokurátorom zvolenom, citáte dokonca výslovne uvádza, že "Všeobecná úprava obchodného tajomstva dopĺňa ochranu poskytovanú právnou úpravou vynálezov, ochranných známok, dizajnov, úžitkových vzorov a podobných inštitútov. Chránia sa najmä informácie označované ako "know-how".

- M. Patakyová v ďalšom, Generálnym prokurátorom zvolenom, citáte výslovne uvádza, že "Do schémy obchodného tajomstva sa môže zaradiť aj systém zručností, znalostí a postupov, ktoré napomáhajú v podnikaní nachádzať efektívnejšie a rýchlejšie riešenia, ktoré sa označujú pojmom know-how."
- Generálny prokurátor sa dokonca pre podporu svojho názoru odvoláva na článok P. Vojčíka: Know-how ako predmet právnych vzťahov. P. Vojčík však v citovanom článku veľmi jednoznačne formuluje svoj názor ku vzťahu know-how a obchodného tajomstva, keď mimo iné uvádza: "Sme toho názoru, že tieto dva pojmy nie je možné zjednodušene stotožňovať, resp. ich zamieňať. Zásadný rozdiel spočíva v tom, že obchodné tajomstvo je osobitný inštitút obchodného práva a know-how jeho možným predmetom ... Preto nie každé know-how musí byť súčasťou obchodného tajomstva, ale môže existovať samostatne a nezávisle od akéhokoľvek majetku určitého podniku. Aj z hľadiska pojmového vymedzenia neobsahuje obchodné tajomstvo všetky tie znaky, aké sa vyžadujú u know-how a naopak, niektoré znaky pojmu obchodné tajomstvo u pojmu know-how sa nevyžadujú."

Ďalej tiež nemožno súhlasiť s tvrdením Generálneho prokurátora, podľa ktorého v období pred 01. májom 2004 neexistovala v slovenskom právnom poriadku samostatná legálna definícia pojmu know-how. Tento pojem bol definovaný už v zákone č. 188/1994 Zb.

o ochrane hospodárskej súťaže, kde sa v ustanovení § 4 ods. 2 uvádza, že know-how sú "výrobnotechnické a obchodné poznatky a skúsenosti" - pričom zdôrazňujeme, že slovenská legislatíva akurát skutočne nikdy neobsahovala žiadnu podmienku ochrany cez inštitút obchodného tajomstva.

S pojmom know-how pritom právna prax na Slovensku už od začiatku deväťdesiatych rokov bežne pracovala, čo však neznamená, že sa i výklad pojmu know-how nevyvíjal. Dôkazom je napríklad už v prvej časti tohto Vyjadrenia citovaný Znalecký štandard vydaný už v roku 1991 Ministerstvom spravodlivosti SR za účelom oceňovania a hodnotenia podnikov v procese veľkej privatizácie, ktorý na str. 36 medzi nehmotné aktíva podniku výslovne zaraďuje i know-how. Následne boli v procese veľkej privatizácie vypracované stovky privatizačných projektov a s nimi súvisiacich ohodnotení podnikov, ktorých významnou súčasťou boli i ohodnotenia príslušného know-how.

S pojmom know-how už bežne pracoval i text Znaleckého štandardu pre stanovenie hodnoty podnikov schválený Ministerstvom spravodlivosti dňa 10. 8. 1993, ktorý napríklad know-how uvádza medzi nehmotnými aktívami ohodnocovanými metódou licenčnej analógie (str. 115 predmetného Znaleckého štandardu).

V žiadnom prípade teda nemožno tvrdiť, že s pojmom know-how sa na Slovensku v právnej praxi či v legislatíve začalo pracovať až od účinnosti Generálnym prokurátorom zmieneného nariadenia Komisie Európskych spoločenstiev č. 240/96 (t. j. od 01. mája 2004).

K tejto otázke - otázke na Slovensku prevládajúceho názoru, týkajúceho sa definície know-how a jeho vzťahu k utajeniu, si dovoľíme opätovne upriamiť pozornosť na definíciu know-how obsiahnutú v už vyššie citovanej publikácii I. B. "Spôsoby a metódy oceňovania priemyselných práv" vydanej v roku 2002 Inštitútom duševného vlastníctva Úradu priemyselného vlastníctva SR, v ktorej je know-how (str. 3) definované ako "technicko-ekonomický pojem, ktorý vyjadruje súbor nezverejnených poznatkov a praktických skúseností predovšetkým z organizácie a riadenia výroby. Obyčajne je predmetom utajenia." A podľa nášho názoru ťažko nájsť na Slovensku rešpektovanejších odborníkov na oblasť nehmotného duševného vlastníctva ako práve na Úrade priemyselného vlastníctva SR.

V ďalšom texte k tomuto dôvodu Mimoriadneho dovolania sa Generálny prokurátor zaoberá otázkou, či boli určité elementy know-how utajované, resp. či niektoré elementy

vôbec utajované mohli byť (ako napr. herné plány). Vo vzťahu k tejto otázke sme však, i s poukazom na naše vyššie uvedené vyjadrenia, toho názoru, že každé know-how je nutné vnímať ako súbor určitých poznatkov, informácií či skúseností, a z tohto hľadiska nie je ani potrebné, ani nevyhnutné (a skutočne v mnohých prípadoch ani možné), aby boli všetky súčasti know-how utajované. Skutočnosť, že niektoré súčasti know-how (v danom prípade konkrétneho know-how) sú bežne dostupné a známe, však podľa nášho názoru v žiadnom prípade neznamena ani všeobecnú známosť či dostupnosť celého know-how (ako súboru poznatko ... ) a tým i jeho použiteľnosť treťou osobou bez súhlasu jeho majiteľa.

V konečnom dôsledku skutočnosť, že know-how bolo zo strany žalobcu predmetom utajenia, potvrdzujú po vykonanom skúmaní i znalkyne Ing. Z. a Ing. M.. V tejto otázke sa pritom nestotožňujeme s názorom Generálneho prokurátora, podľa ktorého takéto vyjadrenia súdnych znalkýň (z ktorých Ing. Z. bola poverená na vypracovanie kontrolného znaleckého posudku priamo súdom) nemôže súd vziať do úvahy rovnako, ako akýkoľvek iný dôkaz predložený v rámci súdneho konania.

Rozhodujúca je však podľa nášho názoru právna otázka, a to skutočnosť, že nejedná o žiadnu právnu povinnosť vlastníka know-how chrániť toto know-how ako predmet obchodného tajomstva v zmysle ustanovenia § 17 Obchodného zákonníka, a že k takémuto záveru nie je žiadny dôvod - ako sme už uviedli i vyššie, ako ani po zväžení názorov existujúcej relevantnej právnej teórie.

Plne sa pritom stotožňujeme s právnym názorom odvolacieho súdu, ktorý konštatoval, že nie je možné uzavrieť, že know-how môže požívať právnu ochranu len po splnení predpokladov právnej ochrany cez inštitút obchodného tajomstva, a že právna ochrana know-how vyplýva z ústavného práva vlastníť majetok, z ustanovení Občianskeho zákonníka o ochrane vlastníctva a z ustanovení Obchodného zákonníka o nekalej súťaži.

Generálny prokurátor vyslovuje názor, že "S použitím analógie legis možno právne normy vlastníckeho práva aplikovať aj na iné predmety právneho vzťahu ako na veci, avšak iba za predpokladu, že tieto predmety právneho vzťahu nie sú regulované právnou úpravou priamo." A v tejto súvislosti Generálny prokurátor prichádza k právnemu názoru, že právna úprava pozná inštitút obchodného tajomstva, ktorý presne podľa jeho názoru "vymedzuje podmienky, za ktorých sa poznatkom a skúsenostiam podnikateľa poskytuje absolútne právna ochrana." A preto podľa jeho názoru "Analogická aplikácia iného právneho inštitútu preto

neprichádza do úvahy."

S takýmto názorom však podľa nás nemožno súhlasiť, nakoľko pre takýto názor chýba akákoľvek právna opora. Ako sme už uviedli vyššie, nie je žiadny dôvod domnievať sa, že keďže existuje inštitút obchodného tajomstva, tak know-how nemôže požívať akúkoľvek inú právnu ochranu. Takémuto (podľa nás nesprávnemu) názoru Generálneho prokurátora odporujú hneď dva dôvody:

Po prvé, ako sme už preukázali vyššie, nie je žiadna zákonná povinnosť (ani prevládajúci názor právnej teórie), že by know-how muselo byť predmetom obchodného tajomstva. Inými slovami, know-how môže existovať nezávisle na skutočnosti, či v danom prípade je alebo nie je predmetom obchodného tajomstva.

Po druhé, v právnej teórii i v príslušnej legislatíve je absolútne nesporné, že know-how predstavuje nehmotný majetok, ktorý ako taký je spôsobilý byť predmetom vlastníckeho práva. Know-how ako osobitný druh nehmotného majetku môže byť (a bežne i je) súčasťou podnikateľského majetku, v rámci ktorého sa i odpisuje pre daňové účely, know-how je bežne predmetom zmlúv, na základe ktorých dochádza k scudzeniu či k rôznej dispozícii s know-how na základe súhlasu jeho vlastníka a pod.. Nie je nám pritom známe žiadne zákonné ustanovenie, v zmysle ktorého by nehmotný majetok mal požívať v akomkoľvek ohľade nižšiu (či dokonca žiadnu!) právnu ochranu, ako akýkoľvek iný predmet vlastníckeho práva. Takýto záver Generálneho prokurátora je podľa nášho názoru absolútne nepodložený, a ako taký, i neakceptovateľný.

Podľa názoru Generálneho prokurátora vraj zákonodarca vymedzil podmienky právnej ochrany (podľa názoru Generálneho prokurátora zrejme pre know-how - inak by vyjadrenie Generálneho prokurátora v danom kontexte postrádalo zmysel) v § 17 Obchodného zákonníka. Z čoho však Generálny prokurátor vyložil takýto záver (podľa nášho názoru absolútne nesprávny) nám nie je známe. Z tohto nesprávneho záveru následne Generálny prokurátor odvodil ďalší nesprávny záver, že pri nesplnení podmienok právnej ochrany cez inštitút obchodného tajomstva (zrejme znovu vo vzťahu ku know-how) nemôže byť ochrana absolútneho charakteru poskytnutá.

S takýmto názorom však nemôžeme súhlasiť a takýto - podľa nášho názoru ničím nepodložený - názor môžeme vskutku vo vzťahu ku know-how označiť ako absurdný.

Svoj vyššie uvedený nesprávny názor následne Generálny prokurátor aplikuje i vo vzťahu k ustanoveniam Obchodného zákonníka upravujúcim nekalosúťažné konanie. Generálny prokurátor vyslovuje názor, podľa ktorého, ak nejde o porušenie obchodného tajomstva, tak vo vzťahu ku know-how "neprihádza do úvahy posudzovať daný skutkový stav tak, že využitie takej skúsenosti je nekalosúťažným konaním." Predpokladáme pritom (i s ohľadom na už predchádzajúce chybné zamieňanie pojmu skúsenosti s pojmom know-how na strane Generálneho prokurátora), že i v tomto prípade mal Generálny prokurátor na mysli know-how, ak sa vyjadroval o "skúsenostiach". V opačnom prípade by nakoniec vyjadrenia Generálneho prokurátora nemali, s ohľadom na posudzovanú problematiku, žiadny význam.

Podľa nášho názoru je však i vyššie uvedený názor Generálneho prokurátora nesprávny, nakoľko Generálny prokurátor, okrem svojho chybného chápania know-how ako "povinného" predmetu obchodného tajomstva, v danom prípade nesprávne a neodôvodniteľne zužuje predmet nekalosúťažného konania vo vzťahu k neoprávnenému užívaniu know-how na možné porušenie obchodného tajomstva. Takýto názor je však i v priamom rozpore s textom príslušného zákonného ustanovenia § 44 ods. 1 Obchodného zákonníka, ktorý obsahuje základnú zákonnú definíciu nekalej súťaže. Samotné porušenie obchodného tajomstva je len jedným z viacerých možných prípadov nekalej súťaže uvedených v ustanovení § 44 ods. 2. Obchodného zákonníka, pričom i príslušný výpočet týchto možných prípadov nekalej súťaže (vrátane prípadu porušenia obchodného tajomstva) je v citovanom ustanovení uvedený výrazom "najmä".

Názor Generálneho prokurátora, podľa ktorého ak pri neoprávnenom užívaní nedôjde k porušeniu obchodného tajomstva, nemožno takéto neoprávnené užívanie kvalifikovať ani ako nekalosúťažné konania, nie je podľa nášho názoru správny a postráda akúkoľvek zákonnú oporu.

#### **K bodu 4) Nesprávne právne posúdenie zmluvného vzťahu medzi žalobcom a žalovaným**

Vo vzťahu k tomuto dôvodu sa Generálny prokurátor zaoberá otázkou, kto prevádzkoval príslušné číselné lotérie, a aký bol charakter zmlúv uzatvorených medzi

žalobcom a žalovaným.

Celá otázka "prevádzkovateľa" číselných lotérií je pritom podľa nášho názoru otázkou spôsobu výkladu tohto pojmu, nakoľko i z vykonaného dokazovania je zrejmé, že "technickým" či "faktickým" prevádzkovateľom číselných lotérií v čase zmluvnej spolupráce medzi žalobcom a žalovaným bol jednoznačne žalobca, zatiaľ čo "právnym" prevádzkovateľom bol žalobca ako nositeľ príslušnej licencie udelenej Ministerstvom financií SR. Takéhoto rozdielného vnímania si boli podľa nášho názoru vedomé i konajúce súdy, a preto v tomto zmysle nemožno uznať tvrdenie Generálneho prokurátora, podľa ktorého prvostupňový súd nesprávne právne vyhodnotil, že "žalobca know-how od počiatku svojej činnosti, t. j. od roku 1993, používal na prevádzkovanie číselných hier.". Podľa nášho názoru týmto vyjadrením súd len konštatoval preukázaný skutkový stav, ktorý je podľa nášho názoru z vykonaného dokazovania zrejмый.

Tvrdenie Generálneho prokurátora, podľa ktorého "žalobca mohol od roku 1993 know-how používať iba pri plnení svojich zmluvných povinností voči žalovanému, nie však pri prevádzkovaní číselných hier" totiž v sebe zrejme z nepochopenia faktického stavu obsahuje vnútorný neodstrániteľný rozpor, keďže predmetom zmluvných povinností žalobcu voči žalovanému bolo práve "prevádzkovanie číselných hier". Takže žalobca nemohol plniť svoje povinnosti voči žalovanému, ak by súčasne svoje know-how nepoužíval na "prevádzkovanie číselných hier". Správnosť tohto nášho názoru priamo potvrdzuje napríklad i text zmluvy uzatvorenej medzi žalobcom a žalovaným dňa 04. 01. 1993, v ktorej (ako konštatuje v odôvodnení rozsudku na str. 22 i prvostupňový súd) žalovaný "poveruje a splnomocňuje Š., a. s. prevádzkovaním a zabezpečovaním stávkových hier a číselných lotérií ...".

Nie je pritom správny názor Generálneho prokurátora, že by žalobca vykonával túto činnosť "V mene a na účet svojho klienta (žalovaného)", čo je zrejme i z textu zmlúv, ktoré medzi sebou žalobca a žalovaný uzatvorili, a ktoré boli v rámci písomných dôkazov predložené zo strany žalobcu i prvostupňovému súdu.

Napríklad podľa bodu 2 čl. 1. Zmluvy o zabezpečení spracovávania dát a ostatných technických úkonov spojených s prevádzkovaním číselných lotérií a stávkových hier uzatvorenej medzi žalobcom a žalovaným dňa 27. 8. 1993 "Objednávateľ touto zmluvou poveruje v zmysle bodu 2 povolenia MF SR dodávateľa technickým spracovaním operácií

a s nimi súvisiacich činností v rozsahu a za podmienok stanovených povolením Ministerstva financií SR pre objednávateľa ustanoveniami tejto zmluvy. Dodávateľ pritom vystupuje a koná vlastným menom." Podľa bodu 1. čl. 2. rovnakej zmluvy "Dodávateľ na svoj náklad a nebezpečenstvo zabezpečí objednávateľovi technické spracovanie operácií a s nimi súvisiacich činností potrebných pre zabezpečenie stávkových hier... "

Podobne napríklad podľa bodu 2. čl. 1. Zmluvy o zabezpečení spracovania dát a ostatných technických úkonov spojených s prevádzkovaním číselných lotérií a stávkových hier "Objedávateľ touto zmluvou poveruje a splnomocňuje dodávateľa vykonávaním technických operácií a úkonov nevyhnutne súvisiacich s technickým zabezpečením číselných lotérií a stávkových hier v rozsahu a za podmienok stanovených povolením Ministerstva financií SR pre objednávateľa v znení podľa čl. 1 ods. 1. Dodávateľ pritom vystupuje a koná vlastným menom." Podľa bodu 1. čl. 2. rovnakej zmluvy "Dodávateľ na svoj náklad a nebezpečenstvo zabezpečí zmluvne technické spracovanie operácií a s nimi súvisiacich činností... ".

Nikto pritom netvrdí - ani konajúce súdy, ani žalobca, že by z právneho hľadiska nebol prevádzkovateľom číselných hier žalovaný. Táto otázka podľa nášho názoru vôbec nie je, ani nebola, sporná. Táto skutočnosť však podľa nášho názoru neoprávňovala ani neoprávňuje žalovaného na prisvojenie si a následné protiprávne užívanie know-how žalobcu žalovaným bez súhlasu žalobcu.

Ďalej Generálny prokurátor upozorňuje na (podľa nášho názoru zdanlivý) rozpor medzi skutkovým záverom súdu, že žalobca používal know-how od roku 1993, s iným skutkovým záverom súdu, že know-how žalobcu používal od roku 1993 žalovaný. Podľa nášho názoru v týchto skutkových záveroch nie je rozpor - nakoľko žalobca používal know-how ako svoj majetok pri plnení zmluvných povinností voči žalovanému. Skutočnosť, že od roku 1993 začal know-how žalobcu používať i žalovaný, s predchádzajúcim tvrdením nie je v nijakom rozpore. Je inou otázkou, do akej miery, a či vôbec, používal žalovaný know-how žalobcu oprávnene. Názor Generálneho prokurátora, podľa ktorého skutkový záver súdu, že žalobca používal know-how od roku 1993 vylučuje správnosť právneho záveru súdu, že žalovaný know-how získal neoprávnene, totiž podľa nášho názoru nie je ničím podložený a nie je ani správny. Skutočnosť, že žalobca používal svoje know-how (vo vlastnom mene a na svoj náklad) pri plnení zmluvných povinností voči žalovanému ešte v žiadnom prípade neznamená, že by know-how nemohlo byť protiprávne odňaté žalobcovi žalovaným - ako sa

(podľa nášho názoru nesprávne) domnieva Generálny prokurátor.

Podľa nášho názoru sa preto nemožno stotožniť ani s názorom Generálneho prokurátora, podľa ktorého využívanie know-how žalobcu na plnenie jeho zmluvných povinností voči žalovanému "vylučuje protiprávne používanie know-how žalovaným". Ako bolo totiž preukázané v rámci vykonaného dokazovania, rozsah zmluvnej spolupráce medzi žalobcom a žalovaným sa plynutím času zmenšoval, a od roku 1996 poskytoval žalobca žalovanému v porovnaní s rokom 1993 pri prevádzkovaní číselných lotérií len niektoré veľmi obmedzené služby. Skutočnosť, že predtým žalobca poskytoval na základe zmluvy rôzne služby, využívajúc pritom svoje know-how v omnoho širšom rozsahu však žalovaného nemohla oprávňovať na osvojenie si tohto know-how bez súhlasu žalobcu a jeho ďalšie užívanie (opätovne bez súhlasu žalobcu). A z tohto pohľadu súdy správne vyhodnotili (skutkovo i právne) že know-how v danom období používal tak žalobca, ako i žalovaný (v rozličnej miere a rozsahu).

I ďalší názor Generálneho prokurátora, v zmysle ktorého je potrebné posudzovať zmluvný vzťah medzi žalobcom a žalovaným ako zmluvu o dielo, podľa nás nie je správny a nemá žiadnu právnu oporu. Zmluvy uzatvárané medzi žalobcom a žalovaným v žiadnom smere nenapĺňajú základné znaky zmluvy o dielo - a už vôbec pritom nemožno súhlasiť s názorom Generálneho prokurátora, že „Je pritom irelevantné, že zmluva medzi účastníkmi nehovorí *expressis verbis* o tom, že žalobca má vypracovať herný plán.“. Z tohto pohľadu by predsa Generálnym prokurátorom predpokladaná zmluva o dielo postrádala svoju základnú náležitosť - definíciu diela, ktoré sa má na základe zmluvy vytvoriť. Skutočnosť, že v rámci zmluvnej spolupráce žalobcu a žalovaného, žalobca skutočne vytváral herné plány, preto ešte neznamená, že sa - ako sa mylne domnieva Generálny prokurátor - tieto herné plány stali majetkom žalovaného ako dielo, ktoré pre neho na základe zmluvy vytvoril žalobca. Žalobca bol na základe zmlúv uzatvorených so žalovaným povinný zabezpečiť prevádzkovanie číselných lotérií - túto povinnosť žalobca splnil, a v tom rámci vytvoril i herný plán. Vytvorenie herného plánu však nebolo žalovaným ako dielo objednané a ukončením obdobia platnosti príslušnej zmluvy, na základe ktorej bol žalobca povinný zabezpečiť prevádzkovanie číselných lotérií (v plnom rozsahu v rokoch 1993 a 1994), zanikli zo strany žalovaného i akékoľvek práva k súčasťam know-how žalobcu, medzi ktoré patrí i herný plán. Uvedené sa podľa nášho názoru v rovnakom rozsahu týka i ďalších súčasťam know-how žalobcu, ktoré v Mimoriadnom dovolaní v tejto súvislosti menuje Generálny prokurátor, akými sú napríklad

prevádzkové predpisy pre ON LINE a OFF LINE systém, tabuľky na číselné lotérie, vzory tlačív, obálka, reklamačný list, technická dokumentácia, tikety, potvrdenky, výherné listiny, či poštové pravidlá.

Akékoľvek oprávnenie na užívanie týchto súčastí know-how zo strany žalovaného bez súhlasu žalobcu pritom nemohla založiť ani skutočnosť, že tieto dokumenty boli schvaľované v povoleniach Ministerstva financií SR na prevádzkovanie číselných lotérií pre žalovaného, ako naznačuje Generálny prokurátor.

Názor Generálneho prokurátora, ktorý všetky tieto hmotné výsledky činnosti žalobcu vykonané na základe zmluvy (v zásade o poskytovaní rôznych služieb!) považuje automaticky za vlastníctvo žalovaného, ktorý ich mal získať tým, že zmienené zmluvy sú podľa názoru Generálneho prokurátora zmluvami o dielo, je podľa nás nesprávny a právne nepodložený. Takýto postoj k týmto hmotným výsledkom činnosti žalobcu dokonca nikdy nemal ani žalovaný, ktorý tieto výsledky hmotnej činnosti žalobcu nikdy účtovne nezaradil do svojho majetku - čo by bol samozrejme povinný, ak by ich podľa názoru Generálneho prokurátora odplatne nadobudol ako dielo do svojho vlastníctva. Čo by pritom samo o sebe ani nebolo technicky možné, keďže medzi účastníkmi nikdy ani nedošlo k dohode o cene týchto jednotlivých hmotných výsledkov činnosti žalobcu - čím okrem iného nebola naplnená ani ďalšia základná náležitosť zmluvy o dielo. I z jednoznačne prejavenej vôle účastníkov ako zmluvných strán, okrem samotného výslovného a podľa nášho názoru jednoznačného textu príslušných zmlúv, je bez akýchkoľvek pochybností zrejmé, že medzi žalobcom a žalovaným nikdy nedošlo k uzavretiu zmluvy o dielo, a že hmotné výsledky činnosti žalobcu sa preto nikdy nestali vlastníctvom žalovaného.

Osobitne sa Generálny prokurátor zaoberá know-how žalobcu vo vzťahu k vytvoreniu a následnému užívaní systému ON LINE. Zo skutočnosti, že tento systém bol vytvorený po roku 1993 (v tejto súvislosti poznamenávame, že žalobcom - čo bolo preukázané i v znaleckom dokazovaní) v rámci zmluvnej spolupráce žalobcu so žalovaným, Generálny prokurátor odvodzuje záver, v zmysle ktorého mohol "preto žalovaný s takto získanými poznatkami a skúsenosťami voľne nakladať."

Tento záver však podľa nášho názoru nie je správny - z rovnakého dôvodu ako uvádzame vyššie, nakoľko systém ON LINE a s tým súvisiace know-how nebolo žalobcom vytvorené pre žalovaného na základe zmluvy o dielo alebo na základe akejkoľvek inej

zmluvy, ktorou by žalovaný príslušné know-how získal do svojho vlastníctva. Žalobca si - podobne ako v príkladoch uvedených vyššie - plnil len svoje zmluvné záväzky (časovo i rozsahom obmedzené) zabezpečiť pre daný čas prevádzkovanie určených číselných lotérií. Zo splnenia tohto záväzku však z právneho hľadiska podľa nášho názoru nevyplýva žiadne oprávnenie žalovaného užívať hmotné výsledky tejto činnosti žalobcu (v danom prípade podklady týkajúce sa prevádzky systému ON LINE).

Generálny prokurátor v ďalšom spochybňuje časť know-how žalobcu týkajúcu sa prevádzkovania systému ON LINE, keďže príslušné terminály patrili spoločnosti G.

V tejto súvislosti sme však toho názoru, že obdobne, ako v iných prípadoch, keď príslušná činnosť či výsledok bol zo strany žalobcu zabezpečený prostredníctvom tretej osoby na základe zmluvy uzatvorenej so žalobcom, táto skutočnosť nespochybňuje existenciu celkového know-how na prevádzkovanie číselných lotérií na strane žalobcu (ani jeho vlastnícke právo k tomuto know-how). Majiteľ príslušného know-how predsa vôbec nemusí ovládať každú jednotlivú činnosť, ktorá je nevyhnutná pre riadne využitie tohto know-how. Ak sme napríklad v úvode nášho vyjadrenia spomenuli ako príklad know-how na výrobu osobného auta, podľa nášho názoru majiteľ takého know-how vôbec nemusí ovládať potrebné postupy nevyhnutné pre činnosť zvarovania, ktorá sama osebe je samozrejme nevyhnutnou súčasťou takého know-how. Súčasťou tohto osobitného know-how je totiž poznatok - vedomosť či informácia, že takéto zvarovanie je pre výrobu osobného auta nevyhnutné a následná informácia, u koho je možné takéto zvarovanie s potrebnou kvalitou a parametrami zabezpečiť. Súčasťou know-how teda vôbec nemusia byť všetky informácie a poznatky týkajúce sa priameho výkonu jednotlivých činností, ale omnoho viac poznatky a informácie o tom, aké činnosti – v akom rozsahu a kvalite sú pre dosiahnutie príslušného cieľa (výroby osobného auta či prevádzkovania konkrétnej číselnej lotérie) potrebné a nevyhnutné, a ako je možné zabezpečiť ich vykonanie (či už na základe sprostredkovateľskej alebo akejkoľvek inej zmluvy).

A z tohto pohľadu je podľa nášho názoru úplne irelevantná i zmienka Generálneho prokurátora o výsluchu štatutárneho zástupcu spoločnosti S., a. s. o tom, že žalobca mal v roku 1993 len 5 zamestnancov, a že napríklad "činnosti spojené s prevádzkovaním OFF LINE neovládal" - keďže si ich zabezpečoval na základe zmluvy u spoločnosti S., a. s..

Počet zamestnancov je v tejto otázke skutočne absolútne irelevantný - keďže ako sa

preukázalo vykonaným dokazovaním, know-how v danom období existovalo, žalobca ho nadobudol ako zákonný právny nástupca predchádzajúceho vlastníka a prevádzkovateľa tohto know-how - federálneho podniku S., a túto skutočnosť (existenciu know-how a jeho vlastníctvo žalobcom) dokonca písomne uznala i česká spoločnosť S., a. s. (keďže vyššie zmienená výpoveď jej štatutárneho zástupcu s uvedenou skutočnosťou zjavne nie je v žiadnom rozpore) - ako je zrejmé i z predloženého písomného dôkazu v súdnom spise (Dodatku č. 1 zo dňa 19. 11. 2001 Dohody o majetkovom vypořádání hospodářského zařízení S.S. podniku pro organizování sázek, uzatvorenej dňa 21. 4. 1993, ktorý bol uzatvorený medzi žalobcom a spoločnosťou S., a. s.).

### **K bodu 5) Nesprávne právne posúdenie hodnoty know-how a výšky bezdôvodného obohatenia za používanie know-how**

Pominúc vyjadrenia Generálneho prokurátora, ktorý i v tejto časti spochybňuje dostatočnú určitosť vymedzenia know-how, k čomu sme sa už vyjadrili v predchádzajúcich častiach tohto vyjadrenia, predkladá Generálny prokurátor bez akéhokoľvek ďalšieho vysvetlenia či objasnenia svoj názor, v zmysle ktorého "Konštatovanie znalca, že existenciu práv (nota bene ne nehmotných neregistrovaných práv) zistil výlučne z dokumentov predložených žalobcom, je v sporovom súdnom konaní irelevantné."

S týmto závažným tvrdením Generálneho prokurátora však podľa nášho názoru nemožno súhlasiť, nakoľko pre takéto tvrdenie nejstvue žiadna práva opora (a Generálny prokurátor ju ani neuvádza). Skutočnosť, že súdny znalec zistil pri svojom skúmaní existenciu nehmotných neregistrovaných práv na základe dokumentov predložených len jednou sporovou stranou (v tomto prípade žalobcom), v nijakom prípade podľa nášho názoru nediskvalifikuje príslušný následný názor či nález súdneho znalca z hľadiska jeho uplatnenia (a zvaženia ako jedného z dôkazov) v sporovom súdnom konaní. Neuznanie takéhoto dôkazu len z dôvodu vyššie uvedeného vyššie Generálnym prokurátorom by znamenalo neodôvodnené a neakceptovateľné popretie zákonnej zásady voľného hodnotenia dôkazov a predovšetkým by postrádalo akúkoľvek právnu oporu.

V ďalšom texte sa Generálny prokurátor zaoberá znaleckými posudkami predloženými Ing. I. S. (znalecký posudok č. 8/1999 zo dňa 12. 11. 1999 v znení dodatku č. 1 zo dňa 12. 11.

2001) a Ing. M. M. (znalecký posudok č. 45/1999 zo dňa 29. 11. 1999 v znení dodatku č. 1 zo dňa 12. 11. 2001).

V tejto súvislosti sa predovšetkým v žiadnom prípade nemôžeme stotožniť s ničím neodôvodneným tvrdením Generálneho prokurátora, podľa ktorého je stanovenie výšky ročného licenčného poplatku jedinou informáciou odborného charakteru, ktorú znalecké posudky obsahujú. Podľa nám dostupných informácií nie je Generálny prokurátor súdnym znalcom a nie je ani odborníkom v oblasti oceňovania nehmotných práv. Podľa nášho názoru sú príslušné znalecké posudky odborne na výške spracované - samozrejme v úrovni poznatkov a praxe, ktorá existovala v čase ich vypracovania. I spôsob či úroveň znaleckých posudkov sa samozrejme plynutím času všeobecne zvyšuje, no obaja súdni znalci - tak Ing. I. S. ako i Ing. M. M., sú v danej oblasti naslovovzatí odborníci s praxou počítanou dnes už v desaťročiach a i predmetné znalecké posudky obsahujú podľa nášho názoru všetky potrebné odborné informácie v súlade s príslušným Znaleckým štandardom vydaným Ministerstvom spravodlivosti SR v roku 1993. Vyššie uvedené dehonestáčne vyhlásenie Generálneho prokurátora o odbornej úrovni zmienených znaleckých posudkov preto v tejto súvislosti, bez ohľadu na právne názory Generálneho prokurátora, považujeme za nemiestne a z hľadiska Mimoriadneho dovolania za irelevantné.

Podľa názoru Generálneho prokurátora bolo povinnosťou znalcov podrobne zdôvodniť, prečo je výška licenčného poplatku 2 %. Uvádza následne celý rad požiadaviek, ktoré boli podľa jeho názoru znalci povinní vziať do úvahy a následne i uviesť svoje hodnotenie či zváženie vplyvu odpovedí na tieto požiadavky na výšku stanoveného licenčného poplatku v znaleckom posudku.

V tejto súvislosti sme toho názoru, že názor Generálneho prokurátora nie je správny. Obaja znalci boli povinní pridržať sa pri vypracovaní svojich znaleckých posudkov príslušných platných právnych noriem, predovšetkým platného Znaleckého štandardu pre stanovenie hodnoty podnikov č. 8647/93 - 50 schváleného Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky 10. 08. 1993.

Je pritom nepochybné, že obaja súdni znalci vzali do úvahy mnohé skutočnosti, ktoré zistili pri vypracovaní svojich znaleckých posudkov, čomu dosvedčuje i skutočnosť, že výšku licenčného poplatku stanovili na absolútne najnižšej možnej hranici v rámci rozpätia stanoveného pre danú oblasť podnikania (od 2 do 10 %). Podľa nášho názoru však znalci

neboli povinní podrobne vo svojich znaleckých posudkoch rozoberať požiadavky stanovené Generálnym prokurátorom, nehovoriac o tom, že podľa nášho názoru sú mnohé z týchto požiadaviek kladených Generálnym prokurátorom pre stanovenie správnej výšky licenčného poplatku absolútne irelevantné. Osobitnú pozornosť by sme pritom mali venovať skutočnosti, že i keby znalci akokoľvek zvažovali i požiadavky kladené Generálnym prokurátorom (ktoré všetky smerujú k spochybneniu hodnoty know-how žalobcu, a tým i k znižovaniu prípadnej výšky licenčného poplatku za jeho užívanie), ich záverečný výrok by to nemohlo žiadnym spôsobom ovplyvniť - keďže - ako sme už uviedli vyššie, zvolili tú najnižšiu možnú výšku licenčného poplatku.

V prvom rade teda zo strany súdnych znalcov nedošlo pri vypracovaní ich znaleckých posudkov k porušeniu žiadnych právnych predpisov a ich závery tak nemožno z tohto pohľadu spochybňovať.

Niektoré požiadavky kladené v tejto súvislosti zo strany Generálneho prokurátora však i tak podľa nášho názoru nemajú vo vzťahu k stanoveniu výšky licenčného poplatku za užívanie know-how žiadny zmysel.

Podľa názoru Generálneho prokurátora mali napríklad znalci "zhodnotiť skutočnosť, že poskytovateľ licencie nemá sám oprávnenie na činnosť, s ktorou výkon licencie súvisí, teda, že jediným využitím jeho know-how je poskytnutie licencie inému (dokonca jedinému) subjektu". Podľa nášho názoru zhodnotenie skutočnosti, že poskytovateľ licencie nemá sám oprávnenie na činnosť, s ktorou výkon licencie súvisí, nemá žiadny vplyv na výšku licenčného poplatku, za ktorý môže prijímateľ licencie predmetné know-how užívať. Pre stanovenie výšky licenčného poplatku podľa nášho názoru napríklad nie je žiaden rozdiel v situácii, ak by majiteľom know-how bol podnikateľ so všetkými licenciami požadovanými na jej skutočné prevádzkovanie a situáciou, ak by držiteľom licencie bola trebárs osobitná holdingová spoločnosť, ktorej jediným predmetom činnosti by bol prenájom nehmotného majetku, ako je napríklad know-how, či rôzne patenty, alebo ochranné známky (čo je predovšetkým v krajinách so zvýhodneným zdaňovaním úplne bežný prípad). Taktiež podľa nášho názoru nemožno súhlasiť s názorom Generálneho prokurátora, podľa ktorého jediným využitím know-how je pre žalobcu jeho poskytnutie inému subjektu. Správnosť nášho názoru potvrdzuje i predmetný prípad, keď žalobca niekoľko rokov aktívne využíval svoje know-how na zabezpečenie zmluvne dohodnutých služieb v prospech žalovaného.

Taktiež nepovažujeme za logickú požiadavku Generálneho prokurátora, aby znalci vyhodnotili, "či má odberateľ licencie na know-how možnosť prevádzkovať činnosť aj bez akéhokoľvek know-how, t. j. získať skúsenosti až pri prevádzkovaní vlastnej činnosti". Nelogickosť tejto požiadavky totiž vidíme v tom, že podľa nášho názoru činnosť, pre prevádzkovanie ktorej je potrebné know-how proste prakticky nemožno prevádzkovať bez použitia tohto know-how - a už vôbec preto nemožno nadobudnúť potrebné know-how prevádzkovaním činnosti, na ktorú je toto know-how potrebné.

Nevidíme tiež žiaden dôvod pre splnenie požiadavky Generálneho prokurátora, podľa ktorej znalci "mali uviesť svoje skúsenosti s ocenením obdobného prípadu (držiteľ výhradnej štátnej licencie na číselné hry užíva zároveň aj licenciu na nehmotný statok od súkromného poskytovateľa) alebo mali uviesť, že žiadnu skúsenosť s obdobným prípadom nepoznajú a potom vyhodnotiť dopad nedostatku informácie na možnú nepresnosť v odhade".

Podľa nášho názoru žiadna taká požiadavka na znalcov nie je obsiahnutá v žiadnom právnom predpise a ako taká je tiež absolútne neštandardná. Uznávame, že ohodnocovanie know-how na prevádzkovanie číselných lotérií je veľmi zriedkavým prípadom v znaleckej praxi, avšak v oblasti ohodnocovania know-how ako nehmotného majetku je zrejme takýmto zriedkavým prípadom z hľadiska predmetu know-how skoro každý prípad. Pritom takáto požiadavka podľa nášho názoru neobstojí ani v ostatných znaleckých oboroch. Alebo snád' Generálny prokurátor bude podmieňovať platnosť či záväznosť (alebo správnosť?) znaleckého posudku trebárs na budovu Bratislavského hradu skutočnosťou, či príslušný znalec z odboru oceňovania nehnuteľností vo svojom znaleckom posudku uviedol, či už má skúsenosť s oceňovaním hradov, a ak takú skúsenosť nemá, či vyhodnotil dopad nedostatku takej skúsenosti na možnú nepresnosť v jeho odhade?

Tvrdenie Generálneho prokurátora, podľa ktorého zmienené znalecké posudky neobsahovali vo vzťahu k stanovenej výške licenčného poplatku žiadne odôvodnenie sa pritom podľa nášho názoru nezakladá na pravde.

V znaleckom posudku č. 8/1999 Ing. S. uvádza, že výšku licenčného poplatku stanovil "Po dôkladnom posúdení všetkých vyššie uvedených skutočností, s prihliadnutím na to, že sa jedná o nehmotný majetok charakteru iného duševného vlastníctva". Pričom táto veta sa samozrejme nenachádza v úvode celého znaleckého posudku, ale až v úvode jeho piatej strany.

V znaleckom posudku č. 45/1999 Ing. M. uvádza, že výšku licenčného poplatku stanovila "na základe vecného obsahu, úrovne a komplexnosti know-how" - ktoré predtým opísala a posúdila v znaleckom posudku na niekoľkých stranách .

S prihliadnutím na vyššie uvedené, preto podľa nášho názoru nemožno súhlasiť s tvrdením Generálneho prokurátora, podľa ktorého vyjadrenia uvedených znalcov nemožno považovať za znalecké posudky v zmysle § 127 OSP, nakoľko podľa nášho názoru nie je pravdou, že by zo strany týchto znalcov išlo o vyjadrenie "bez akéhokoľvek, čo i len elementárneho odôvodnenia postupu pri zisťovaní tejto hodnoty", pričom i po opätovnom podrobnom preštudovaní citovaného ustanovenia § 127 OSP sme nezistili žiaden rozpor predmetných znaleckých posudkov s týmto zákonným ustanovením, a teda ani žiadnu "procesnú vadu pri vykonaní dôkazu, ktorá mala za následok nesprávne rozhodnutie vo veci".

Nehovoriac o tom, že prvostupňový súd uskutočnil i osobitný výsluch každého z uvedených znalcov, v rámci ktorého obaja znalci potvrdili svoje zistenia obsiahnuté v znaleckých posudkoch a objasnili niektoré skutočnosti a postupy súvisiace s ich zisteniami v znaleckých posudkoch.

Generálny prokurátor ďalej predkladá svoj názor, podľa ktorého znalci Ing. S. a Ing. M. zvolili nesprávnu metódu pri oceňovaní know-how. Tento názor Generálneho prokurátora považujeme za nesprávny, pričom toto pochybenie Generálneho prokurátora vyplýva z jeho nesprávneho presvedčenia, v zmysle ktorého "Právnym predpisom, ktorý v Slovenskej republike prvýkrát ustanovi, akou metódou má byť ocenené know-how patriace k podniku, je vyhláška Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 255/2000 Z. z. o stanovení hodnoty podniku, jeho častí a zložiek majetku podniku (vyhláška č. 255/2000 Z. z.). To však v žiadnom prípade nie je pravda.

Prvým právnym predpisom, ktorý v Slovenskej republike (ak neberieme do úvahy predpisy, ktoré boli vydané v rámci federatívnej Československej republiky) ustanovil akou metódou má byť ocenené know-how patriace k podniku je Znalecký štandard pre stanovenie hodnoty podniku č. 8647/93-50, schválený Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky dňa 10. 08. 1993 (ďalej len "Znalecký štandard"). V tejto súvislosti nás prekvapuje, že tento predpis Generálnemu prokurátorovi nie je známy, nakoľko na Znalecký štandard sa obaja menovaní znalci výslovne odvolávajú i v predmetných znaleckých posudkoch.

Znenie úvodných ustanovení Znaleckého štandardu potvrdzuje, že ide o záväzný právny predpis:

*„Znalecký štandard stanovuje záväzný postup pri vypracúvaní znaleckých posudkov...“*

*„Znalecká organizácia (ďalej znalec) je povinná postupovať podľa tohoto štandardu vždy, keď vypracuje znalecký posudok opatrený znaleckou pečiatkou ...“*

Časť 3. Znaleckého štandardu obsahuje metódy a postupy ohodnocovania nehmotného majetku podniku. Do nehmotného majetku (nehmotných aktív) podniku pritom Znalecký štandard výslovne zahŕňa i know-how (str. 107 Znaleckého štandardu). Konkrétne metódy (spôsoby) oceňovania sú upravené v časti 3.2. Znaleckého štandardu, v rámci ktorej je pod písm. b/ výslovne ako "v zahraničí najčastejšie používaný spôsob ohodnotenia najmä priemyselných práv" uvedená metóda licenčnej analógie. Obaja znalci teda postupovali celkom správne, keď túto metódu uplatnili pri stanovení výšky licenčného poplatku v rámci znaleckého posudku vzťahujúceho sa na know-how.

Nemôžeme súhlasiť ani s ďalším tvrdením Generálneho prokurátora, podľa ktorého obaja znalci pochybili, ak metódu licenčnej analógie uplatnili i v prípade Dodatkov č. 1 (vypracovaných v roku 2001) k ich znaleckým posudkom vypracovaným v roku 1999, i keď znalci chybné uviedli v úvode týchto Dodatkov č. 1 k znaleckým posudkom, že boli vypracované podľa vyhlášky č. 255/2000 Z. z.. Dôvodom je skutočnosť, že ide len o doplnenie pôvodných znaleckých posudkov vypracovaných v roku 1999 (čo je absolútne zrejmé z obsahu týchto Dodatkov č. 1 - nie len z ich názvov), kde by použitie inej metódy zvrátilo použiteľnosť výsledkov zistených v pôvodných znaleckých posudkoch.

Názor Generálneho prokurátora, podľa ktorého použitie metódy licenčnej analógie je vecne nesprávny, nemožno schváliť ani z odborného hľadiska. Špecifickosť vzťahu medzi žalovaným a žalobcom (štátny monopol na prevádzkovanie číselných lotérií na strane žalovaného) ešte žiadnym spôsobom neodporuje použitiu tejto metódy. Je odborným nepochopením na strane Generálneho prokurátora, ak sa domnieva, že túto metódu možno použiť len vtedy, ak znalec môže poukázať na "analogický príklad". Metóda licenčnej analógie vychádza z myšlienky, predstavy - fikcie analógie a nie z konkrétneho analogického príkladu.

Ďalšie výhrady Generálneho prokurátora "vecného" charakteru k týmto znaleckým posudkom, ako napríklad, že znalci nezobrali do úvahy "koeficient zastarania know-how", či "podiel know-how na ostatnom nehmotnom majetku poskytovateľa licencie", či že nezobrali do úvahy "žiadne ekonomické údaje žalobcu", podľa nášho názoru žiadnym spôsobom nespochybňujú správnosť zvolenej metódy ocenenia (t. j. metódou licenčnej analógie), ale spochybňujú odbornú správnosť vypracovania znaleckých posudkov. Vo vzťahu k obsahu týchto výhrad sme toho názoru, že:

- možno síce hovoriť o určitom zastaraní know-how, na druhej strane však možno rovnako hovoriť o náraste hodnoty know-how, a to i neustálym nárastom obratu z prevádzkovania číselných hier prevádzkovaných práve na základe predmetného know-how. Sme však presvedčení, že znalci zobrali do úvahy všetky potrebné vplyvy a faktory vplývajúce na hodnotu posudzovaného know-how.
- skutočnosť, že znalci zrejme nezobrali do úvahy "žiadne ekonomické údaje žalobcu" ani "podiel know-how na ostatnom nehmotnom majetku poskytovateľa licencie", je podľa nášho názoru v úplnom poriadku. Nevidíme totiž žiadny dôvod na to, aby boli zo strany znalcov v úvahu vzaté. Nie je nám totiž vôbec jasná úvaha Generálneho prokurátora, aký by asi mohli mať vplyv na výšku licenčného poplatku iné "ekonomické údaje" žalobcu, čo Generálny prokurátor žiaľ ani nevysvetlil. Má snáď know-how inú hodnotu (či výška licenčného poplatku za jeho užívanie), ak toto know-how vlastní spoločnosť, ktorá má obrat z iných ekonomických aktivít, či majetok vo výške 1.000,- eur, ako v prípade, ak je vlastnené spoločnosťou, ktorá má obrat z iných ekonomických aktivít, či majetok mnohokrát vyšší? Podľa nášho názoru určite nie. Obdobne nevidíme žiadny možný rozdiel v hodnote know-how (či vo výške licenčného poplatku za jeho užívanie), ak poskytovať licencie na jeho užívanie má okrem know-how, ešte iný nehmotný majetok (napríklad ochranné známky), ako v prípade, ak poskytovateľ licencie nemá, okrem predmetného know-how, žiadny nehmotný majetok .

S poukazom na vyššie uvedené preto považujeme výhrady uvedené Generálnym prokurátorom za irelevantné. V tejto súvislosti poznamenávame, že ide v podstate len o neodborné výhrady Generálneho prokurátora, ktoré neboli podložené poukazom na žiadne porušenie záväzného Znaleckého štandardu.

V ďalšom texte sa Generálny prokurátor zaoberá posúdením správnosti určenia výšky

bezdôvodného obohatenia na strane žalovaného. Generálny prokurátor v tejto súvislosti vidí "zjavnú logickú disproporciu" v tom, "že žalovaný je na jednej strane zviazaný zaplatiť žalobcovi celú hodnotu know-how, na druhej strane sa mu zakazuje, aby know-how ďalej používal".

I keď podľa vyjadrenia Generálneho prokurátora ide o "zjavnú" logickú disproporciu (čo bude tiež zrejme dôvod, prečo ďalej dôvody takéhoto svojho názoru ani nevysvetľoval), z nášho pohľadu v uvedených skutočnostiach žiadnu logickú disproporciu nevidíme. Ak si predsa žalovaný neoprávnene prisvojil know-how, ktoré už nie je možné žalobcovi vrátiť, tak potom v súlade s ustanovením § 451 ods. 1 Občianskeho zákonníka v náväznosti na ustanovenie § 53 Obchodného zákonníka, je žalovaný povinný vydať žalobcovi ako oprávnenej osobe (na úkor ktorej sa bezdôvodne obohatil) hodnotu majetku (v danom prípade hodnotu know-how), ktorý si takto žalovaný protiprávne prisvojil. Skutočnosť, že okrem toho know-how žalovaný nie je oprávnený užívať (že sa mu jeho užívanie výslovne zakazuje) predsa podľa nášho názoru s jeho povinnosťou vydať oprávnenej osobe hodnotu know-how, ktoré si protiprávne prisvojil a ktoré už s ohľadom na povahu tohto nehmotného majetku nevie vrátiť, vôbec nesúvisí. Samotné vyplatenie hodnoty za protiprávne prisvojený majetok oprávnenej osobe predsa ešte z právneho hľadiska neznamená, že osoba, ktorá si taký majetok protiprávne prisvojila, získa vyplatením jeho hodnoty oprávnenie na ďalšie užívanie tohto majetku. Opačný názor (ktorý žiaľ zrejme s ohľadom na jeho poznámku o "logickej disproporcii" zastáva i Generálny prokurátor) podľa nášho názoru bez akýchkoľvek ďalších úvah o logike tejto situácie (ktorá je síce výnimočná, ale nemusí tým byť ešte v rozpore s logikou) nemá podľa nášho názoru žiadnu právnu oporu. A v tejto súvislosti treba poznamenať, že Generálny prokurátor ani žiadnu právnu oporu pre tento svoj názor neuviedol.

Generálny prokurátor ďalej v Mimoriadnom dovolaní predkladá svoj názor, podľa ktorého obohatenie získané žalovaným protiprávnym si prisvojením know-how nezodpovedá jeho trhovej hodnote, či už v roku 1999, alebo v roku 2001 "ale tej hodnote, akou sa know-how podieľalo na ziskoch žalovaného za roky 1996 až 2005".

Tento názor Generálneho prokurátora (podľa nášho názoru nesprávny) vyplýva zrejme z nesprávneho pochopenia dôvodu vzniku nároku žalobcu na vydanie bezdôvodného obohatenia zo strany žalovaného v danom prípade. V danom prípade totiž nebolo dôvodom

vzniku tohto nároku neoprávnené používanie know-how na strane žalovaného, ale skutočnosť, že si žalovaný toto know-how protiprávne prisvojil, a nebol schopný ho žalobcovi vrátiť.

Toto nesprávne pochopenie jasne vyniká pri jednom z ďalších vyjadrení Generálneho prokurátora v nasledovnom odseku (na str. 23 Mimoriadneho dovolania), kde uviedol "Inými slovami, hodnota know-how na trhu je irelevantná pre zistenie bezdôvodného obohatenia jeho neoprávneným používaním."

V rozpore s názorom Generálneho prokurátora sme preto toho názoru, že súdy postupovali správne, keď si osvojili závery znalcov o tržnej hodnote know-how ako i v prípade, keď sa stotožnili s názorom žalobcu, podľa ktorého bol žalovaný povinný vydať žalobcovi tržnú hodnotu know-how, ktoré si žalovaný protiprávne osvojil a následne ho nebol (vzhľadom na osobitnú povahu tohto majetku) schopný žalobcovi vrátiť.

#### **K bodu 6) Nesprávne právne posúdenie zákonných podmienok aplikácie ustanovení Obchodného zákonníka o nekalej súťaži na konanie žalovaného**

V úvode tejto časti Mimoriadneho dovolania Generálny prokurátor opätovne predstavuje svoj názor, v zmysle ktorého, ak užívanie know-how nebolo v rozpore s ustanoveniami Obchodného zákonníka upravujúcim inštitút obchodného tajomstva, tak takéto užívanie know-how nemožno označiť za nekalosúťažné konanie.

S týmto názorom Generálneho prokurátora nesúhlasíme, a keďže k tejto otázke sme sa podrobne vyjadrili už v predchádzajúcich častiach nášho vyjadrenia (a keďže Generálny prokurátor k tejto téme v tejto časti nepredniesol žiadne nové argumenty), poukazujeme v tejto otázke v plnom rozsahu na naše vyššie uvedené vyjadrenia.

Generálny prokurátor v tejto časti Mimoriadneho dovolania ďalej predkladá svoj názor, že zo strany žalovaného nedošlo k naplneniu žiadnej zo skutkových podstát uvedených v ustanoveniach § 46, § 47 a § 48 Obchodného zákonníka a tiež že nedošlo ani k naplneniu základných znakov nekalej súťaže vyjadrených v generálnej klauzule právneho inštitútu nekalej súťaže (§ 44 ods. 1 Obchodného zákonníka).

V tejto súvislosti považujeme za potrebné zamerať sa na otázku naplnenia základných

znakov nekalej súťaže vymedzených v citovanom ustanovení Obchodného zákonníka pri posudzovaní konania žalovaného.

Generálny prokurátor vyjadril názor, podľa ktorého žalovaný v rozhodnom čase nebol účastníkom hospodárskej súťaže, nakoľko mal úplný monopol na prevádzkovanie číselných lotérií na území Slovenskej republiky. Generálny prokurátor v tejto súvislosti tiež vyjadril svoj nesúhlas s názorom súdov, v zmysle ktorých bol žalovaný prevádzkovaním číselných lotérií v konkurenčnom postavení voči prevádzkovateľom iných hazardných hier. Číselné lotérie sú podľa názoru Generálneho prokurátora "svojou povahou jedinečné a nepredstavujú na trhu zastupiteľnú ponuku k iným druhom hazardných hier (ako sú hry v kasínach, stávkové hry a tomboly)".

Vo vzťahu k zodpovedaniu otázky, či žalovaný prevádzkovaním číselných lotérií pôsobil v konkurenčnom prostredí voči prevádzkovateľom iných hazardných hier, považujeme za zásadnú predchádzajúcu vetu, v ktorej citujeme názor Generálneho prokurátora. Súčasne však musíme konštatovať, že Generálny prokurátor tento svoj zásadný názor ďalej nijakým spôsobom nevysvetlil. Podľa nášho názoru je tento názor Generálneho prokurátora nesprávny a v plnom rozsahu sa stotožňujeme s podrobným odôvodnením opačného názoru, ktorý je obsiahnutý na str. 36 rozsudku prvostupňového súdu.

Súhlasíme síce s názorom Generálneho prokurátora, že číselné lotérie sú svojou povahou jedinečné, to však podľa nášho názoru v žiadnom prípade neznamená, že sú prevádzkované v bezkonkurenčnom prostredí. Ak sa pre analógiu pozrieme do iných podnikateľských oblastí, tak trebárs železničná doprava je taktiež jedinečným druhom dopravy, avšak nikto by asi vážne netvrdil, že jej nekonkurujú iné druhy dopravy, akou je trebárs doprava nákladná či letecká - podstatným spoločným prvkom je skutočnosť, ide o dopravu, ktorá uspokojuje určitú potrebu na strane potenciálnych zákazníkov či spotrebiteľov (potrebu dopraviť náklad či osobu z miesta A do miesta B).

Podobne trebárs divadlo je určite jedinečným druhom umeleckého predstavenia, no iste voči nemu konkurenčne pôsobia iné druhy umeleckých predstavení, ako sú napr. filmy, koncerty či muzikály. Opätovne je tu totiž z pohľadu trhu základný spojovací prvok, ktorým je skutočnosť, že ide o umelecké predstavenie, ktoré uspokojuje určitú potrebu na strane potenciálnych zákazníkov či spotrebiteľov (potrebu po zážitku z umeleckého predstavenia).

Obdobným spojovacím prvkom pri hazardných hrách je potreba potenciálnych zákazníkov (v danom prípade "hráčskej verejnosti") po zážitku z hazardu - ktorého spoločným princípom je možnosť určitého peňažného vkladu oproti určitej pravdepodobnosti (nižšej ako 100 %) peňažnej výhry, ktorá môže byť vyššia ako pôvodný peňažný vklad. Pravdivosť tohto nášho názoru - o pôsobení žalovaného ako prevádzkovateľa číselných lotérií v konkurenčnom prostredí - potvrdzuje pritom podľa nás i samotný žalovaný realizovaním častých a zjavne nákladných reklamných kampaní, ktoré majú logicky jediný cieľ upútať možných potenciálnych zákazníkov zo širokej množiny potenciálnej "hráčskej verejnosti" a presvedčiť ich, aby sa pri svojej voľbe pre hazardnú hru rozhodli práve pre číselné lotérie prevádzkované žalovaným.

V tejto súvislosti v plnom rozsahu zdieľame tiež názor súdu, v zmysle ktorého toto konkurenčné (a teda iným slovom súťažné) prostredie nemožno územne obmedziť na územie Slovenskej republiky len kvôli tomu, že žalovaný má monopol na prevádzkovanie číselných lotérií pre územie Slovenskej republiky.

Je totiž skutočne všeobecne známe - i zo správ verejnoprávných médií, že reklamné kampane prevádzkovateľov číselných lotérií v jednotlivých krajinách strednej Európy, vrátane Slovenskej republiky, osobitne v situácii možnej nadštandardne vysokej výhry priťahujú i záujemcov o účasť na číselných lotériách z okolitých krajín, ktorí sa následne na príslušnej číselnej lotérii svojím vkladom i zúčastňujú. Tento bežný a známy jav pritom platí tak pre účasť zahraničných hráčov na číselných lotériách prevádzkovaných žalovaným (čoho príkladom bola pred niekoľkými mesiacmi vysoká účasť zahraničných hráčov zo susediacich krajín, akou je napríklad Česká republika, na hre L. oznamovaná viacerými verejnými médiami), ako celkom nepochybne i pre účasť slovenských hráčov na číselných lotériách prevádzkovaných českým, rakúskym či maďarským prevádzkovateľom.

Ak v tejto súvislosti Generálny prokurátor poukazuje na ustanovenie § 43 ods. 1 Obchodného zákonníka ako na zákonnú prekážku pre záver, že žalovaný sa nachádza pri prevádzkovaní číselných lotérií na území Slovenskej republiky v prostredí hospodárskej súťaže, sme toho názoru, že v jeho prípade ide o mylný výklad tohto ustanovenia s ohľadom na posudzovaný prípad. Citované ustanovenie Obchodného zákonníka totiž vylučuje uplatnenie Hlavy V. Obchodného zákonníka (do ktorej patria i ustanovenia upravujúce nekalú súťaž) "v rozsahu, v akom má účinky v zahraničí." V danom prípade však nejde o posudzovanie (z pohľadu právnej úpravy nekalej súťaže) situácie nachádzajúcej sa

v zahraničí, ale len a výlučne na území Slovenskej republiky - na ktoré vplyvom neobmedzeného pôsobenia rôznych informačných médií (internet, tlačové médiá, rozhlas, televízie ... ) sa dostávajú i informácie o možnosti účasti a výhry i v číselných lotériách prevádzkovaných v susedných krajinách.

S poukazom na vyššie uvedené sme preto toho názoru, že názor Generálneho prokurátora, podľa ktorého konanie žalovaného pri prevádzkovaní číselných lotérií v rozhodnom období nemožno označiť za konanie v prostredí hospodárskej súťaže, nie je správny.

Nesprávna je tiež úvaha Generálneho prokurátora, ktorou sa riadil pri posudzovaní naplnenia ďalšej podmienky generálnej klauzuly nekalej súťaže, ktorou je "spôsobilosť konania privodiť ujmu iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom".

Generálny prokurátor sa totiž pri tejto úvahe nesprávne obmedzil len na možnú ujmu, ktorá by mohla byť spôsobená nekalým konaním žalovaného žalobcovi. Takýto právny výklad je však v priamom rozpore s textom citovanej podmienky generálnej klauzuly, ktorá hovorí o spôsobilosti privodiť ujmu "iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom." A z tohto pohľadu sme toho názoru, že konanie žalovaného, v rámci ktorého napríklad protiprávne užíval know-how žalobcu ako i jeho ochranné známky, nepochybne privodilo ujmu ostatným súťažiteľom - napr. prevádzkovateľom iných hazardných hier, keďže žalovaný takýmto nekalým spôsobom neoprávnene získal konkurenčnú výhodu v podobe možnosti prevádzkovania mimoriadne známych a desaťročia zavedených úspešných číselných lotérií.

Podľa nášho názoru nemožno súhlasiť ani s názorom Generálneho prokurátora vyjadreným v závere tejto časti Mimoriadneho dovolania, podľa ktorého bolo potrebné vykonať osobitné dokazovanie na posúdenie skutočnosti, či sú číselné lotérie a ostatné hazardné hry v konkurenčnom vzťahu (Generálny prokurátor tento vzťah označuje ako "zameniteľné"). Generálny prokurátor totiž tvrdí, že konkurencia môže byť považovaná za preukázanú, ak ide o poskytovanie zhodných služieb. Ak však ide o poskytovanie služieb "zameniteľných" podľa jeho názoru je na posúdenie existencie či neexistencie konkurencie v tejto otázke potrebné vykonanie osobitného dokazovania. S týmto názorom Generálneho prokurátora nesúhlasíme, nakoľko ide o posúdenie, ktoré je podľa nášho názoru možné vykonať základnou logickou úvahou, ako i zohľadnením všeobecne známych a dostupných informácií (ako napríklad o účasti časti "hráčskej verejnosti" na číselných lotériách

prevádzkovaných v susedných krajinách).

Tvrdenie, podľa ktorého je potrebné osobitné dokazovanie na vyhodnotenie, či je napríklad automobilová nákladná doprava zameniteľná (inými slovom konkurenčná) vo vzťahu k nákladnej doprave železničnej je podľa nášho názoru absurdné, nakoľko ide o zrejme skutočnosti vyplývajúce z povahy veci (a to i v situácii, ak by napríklad prevádzkovateľ nákladnej železničnej dopravy bol jediným monopolným prevádzkovateľom nákladnej železničnej dopravy pre celé územie Slovenskej republiky). Obdobne je tomu podľa nás v prípade posúdenia, či sú číselné lotérie zameniteľné (iným slovom konkurenčné) vo vzťahu k iným druhom hazardných hier (ktorých prevádzkovateľom bol v rozhodnom období i samotný žalobca - ako bolo nesporne preukázané vykonaným dokazovaním).

Vychádzajúc z vyššie uvedeného, sme, na rozdiel od Generálneho prokurátora, toho názoru, že konanie žalovaného naplnilo všetky znaky nekalej súťaže v zmysle ustanovenia § 44 ods. 1. Obchodného zákonníka, a rozhodnutia súdov o jednotlivých žalobcovi priznaných nárokoch boli preto správne odôvodnené týmto právnym základom.

#### **K bodu 7) Nesprávne právne posúdenie výšky nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia z dôvodu nekalosúťažného konania**

V tejto časti predkladá Generálny prokurátor niekoľko svojich názorov.

V úvode tejto časti Generálny prokurátor zdôrazňuje, že know-how (bez ohľadu na jeho zdôrazňovanie, ak know-how vôbec existovalo a pod.) nebolo jediným predpokladom dosiahnutia zisku z prevádzkovania číselných hier. Takéto tvrdenie však podľa nášho názoru nikdy neodoznalo, tak zo strany žalobcu, ako ani zo strany súdov. V tomto zmysle preto považujeme za irelevantnú aj poznámku Generálneho prokurátora "Ak konajúce súdy považovali používanie know-how za jedinou podmienku pre dosiahnutie zisku žalovaného, dopustili sa logického pochybenia *non sequitur*,"

Ďalej Generálny prokurátor tvrdí, že "Názor súdov, že bez použitia znalostí a skúseností žalobcu (know-how) nemohol prevádzkovateľ číselných lotérií dosiahnuť vôbec žiadny zisk, je zároveň aj skutkovým záverom, ktorý žiadnym spôsobom nevyplýva z vykonaného dokazovania."

S týmto tvrdením Generálneho prokurátora však podľa nášho názoru nemožno v žiadnom prípade súhlasiť. Z vykonaného dokazovania totiž jednoznačne vyplýva, že bez know-how žalobcu predmetné číselné lotérie Š., Š. a M. vôbec nemohli byť prevádzkované. Nie je nám preto zrejmé, potrebu akého dokazovania mal Generálny prokurátor ešte na mysli, keď je predsa logicky úplne zrejmé, že bez samotného prevádzkovania príslušných číselných lotérií z nich žalovaný skutočne nemohol získať žiaden zisk .

Generálny prokurátor v ďalšom texte predkladá svoj názor, v zmysle ktorého je pojem "na úkor iného" potrebné vykladať tak, že ukrátený subjekt mal aspoň hypotetickú možnosť dosiahnuť to, o čo sa pasívne legitimovaný subjekt obohatil.

S takýmto výkladom však podľa nášho názoru opätovne nemožno súhlasiť, nakoľko tento výklad nemá žiadnu oporu v platnom práve ani v nám známej judikatúre. Takýto obmedzujúci výklad slovného spojenia "na úkor iného", v previazanosti na právnu úpravu vydania bezdôvodného obohatenia, nemá podľa nášho názoru žiadnu oporu pri žiadnom z nám známych spôsobov výkladu právnej normy. Takýto výklad je podľa nášho názoru dokonca v priamom rozpore s textom príslušnej zákonnej normy - ustanovením § 456 ods. 1 Občianskeho zákonníka. V zmysle citovaného zákonného ustanovenia sa totiž musí vydať predmet bezdôvodného obohatenia tomu na úkor koho sa získal. Zámerne v tejto súvislosti zdôrazňujeme slovné spojenie "predmet bezdôvodného obohatenia", nakoľko v prípade akceptovania názoru Generálneho prokurátora by to znamenalo, že by sa mala vydať možno len časť predmetu bezdôvodného obohatenia - podľa názoru Generálneho prokurátora v danom prípade do výšky, ktorá zodpovedá výške licenčného poplatku za užívanie know-how, a to bez ohľadu na skutočnosť, aká je výška celkového obohatenia žalovaného získaná protiprávnym užívaním know-how. Podľa nášho názoru je však takýto výklad celkom nesprávny, nakoľko z nám neznámych dôvodov a súčasne bez akejkoľvek právnej opory "legalizuje" zvyšnú časť bezdôvodného obohatenia, ktorá sa tým stáva zrazu dôvodným a úplne legálnym. Takýto výklad je podľa nášho názoru neakceptovateľným i z dôvodu, že by jeho akceptovanie bolo v priamom rozpore i so všeobecne uznávanými zásadami morálky v práve - viedlo by to totiž k úplnému vyrovnaniu ekonomických dôsledkov pre tých, ktorí vlastnícke právo iných osôb rešpektujú, s ekonomickými dôsledkami pre porušovateľov vlastníckeho práva, ktorí by sa protiprávne zmocnili cudzieho majetku, keďže by skutočným vlastníkom museli zaplatiť za protiprávne užívanie takéhoto cudzieho majetku maximálne sumu, ktorá by sa rovnala sume "nájomného" v prípade legálneho získania dočasného

užívania cudzieho majetku.

I z právneho hľadiska tu pre akceptáciu názoru Generálneho prokurátora podľa nášho názoru absentuje dôvod, pre ktorý by sa prípadná možná zvyšná časť predmetu bezdôvodného obohatenia zrazu zmenila na predmet "dôvodného" obohatenia. A v tejto súvislosti tu neobstoja ani prípadné argumenty Generálneho prokurátora o prípadných iných predpokladoch na dosiahnutie zisku z prevádzkovania číselných lotérií (okrem užívania know-how). Pre taký prípad si totiž stačí predstaviť teoretickú situáciu, v ktorej by na dosiahnutie zisku postačovalo skutočne splnenie len jediného predpokladu - a to protiprávne užívanie nejakého cudzieho majetku. V takom prípade by zrazu názor Generálneho prokurátora, (podľa ktorého je potrebné z predmetu bezdôvodného obohatenia vydať len „časť“ zodpovedajúcu výške, ktorú by ten, na úkor koho sa bezdôvodné obohatenie získalo, mohol získať i inak) stratil akékoľvek logické krytie vo vzťahu k prípadnej zostávajúcej - nevydanej časti predmetu - dovedy bezdôvodného - a zrazu akýmsi (právne nepodloženým) zázrakom dôvodného - obohatenia.

Podľa nášho názoru nemožno súhlasiť ani s ďalším tvrdením Generálneho prokurátora, podľa ktorého "Odplata za používanie know-how, ak by bola dohodnutá, by nepresiahla hodnotu, akou sa know-how podieľa na ziskoch žalovaného." Generálny prokurátor žiaľ neuviedol, na základe čoho dospel k tomuto záveru, avšak sme nútení uviesť, že tento záver je v priamom rozpore tak s vykonaným znaleckým dokazovaním, ako i s aktuálne platným znaleckým štandardom, v zmysle ktorého bola výška licenčného poplatku stanovená percentuálnym podielom z obratu, t. j. z príjmov žalovaného (z prijatých vkladov) a nie z jeho zisku. Tvrdenie Generálneho prokurátora, podľa ktorého by teda výška licenčného poplatku nepresiahla hodnotu, akou sa know-how podieľa na ziskoch žalovaného, nie je teda ničím podložené a podľa nášho názoru nie je správne.

V ďalšom texte Mimoriadneho dovolania Generálny prokurátor opätovne nesprávne chápe dôvody vydania bezdôvodného obohatenia spájajúce sa s know-how žalobcu, keď píše, že "Na základe jedného konania (neoprávnené používanie know-how) sa mal žalovaný obohatiť dvakrát, a to aj do výšky know-how, aj do výšky celého dosiahnutého čistého zisku.". Pochybenie Generálneho prokurátora tu spočíva v tom, že tu nešlo o jeden totožný skutok či jedno konanie žalovaného. Nárok na vydanie know-how (z ktorého vyplynul nárok na vydanie jeho tržnej hodnoty) nevyplýval pre žalobcu zo skutočnosti, že žalovaný toto know-how neoprávnene užíval a získal tým na úkor žalobcu bezdôvodné obohatenie, ale zo

skutočnosti, že si žalovaný toto know-how neoprávnene prisvojil. Ide tu teda o dva rozličné nároky z hľadiska právneho dôvodu svojho vzniku, i keď oba znejú na vydanie bezdôvodného obohatenia - ktoré však vzniklo rozličným konaním či skutkami na strane žalovaného.

Nie je pritom pravdivé tvrdenie Generálneho prokurátora, že "V danom prípade súdy pri úvahe o výške bezdôvodného obohatenia vychádzali iba z jednej skutkovej podstaty označenej ako nekalosúťažné konanie, a to z neoprávneného používania know-how (iné konania žalovaného vo vzťahu k získaniu obohatenia súdy ani neoznačili ani nevyhodnotili.". Nepravdivosť tohto tvrdenia je zrejmá i z textu odôvodnenia prvostupňového rozsudku (str. 34, predposledný odstavec zmieneného rozsudku).

### **K bodu 8) Nesprávne právne posúdenie zásahu žalovaného do práv žalobcu k ochranným známkam**

Generálny prokurátor v tejto časti odôvodnenia Mimoriadneho dovolania:

- namieta, že konajúce súdy posúdili služby zapísané v registri ochranných známk ako "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám" ako služby podobné službe "organizovanie číselných lotérií" (strana 35 prvostupňového rozsudku),
- tvrdí, že správne mali konajúce súdy uvedenú otázku riešiť samostatne pre obdobie konania žalovaného pred 1. januárom 2002 a pre obdobie po 1. januári 2002, nakoľko až ustanovením § 3a ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z. bola s účinnosťou od 1. januára 2002 zavedená legálna definícia pojmu "podobná služba", ktorá sa na obdobie konania žalovaného pre 1. januárom 2002 nevzťahuje,
- poukazuje na to, že súdy pochybili, ak priznali žalobcovi nárok na náhradu škody za neoprávnené používanie ochranných známk Š., Š. a M. za obdobia od 1. januára 1996 do zápisu týchto ochranných známk do registra,
- poukazuje ďalej na to, že žalovaný mal súhlas žalobcu na používanie nezapísaných označení Š., Š. a M. na základe ich zmluvnej spolupráce a že tento súhlas existoval minimálne počas trvania tejto spolupráce, t. j. do 30. júna 1999,
- namieta, že konajúce súdy nesprávne právne posúdili, ak mali za to, že žalovaný nie je oprávnený používať ochranné známky T Š., T Š. a T M. pre zapísané služby napriek

tomu, že je v zmysle zápisu v registri ochranných známk ich majiteľom a Generálny prokurátor v tejto súvislosti tvrdí, že riešením takejto otázky bolo zasiahnuté do právomoci Úradu priemyselného vlastníctva SR,

- poukazuje na nesprávny postup súdu pri výpočte náhrady škody a nepoužiteľnosť znaleckého posudku Ing. Z. č. 1/2003 a posudku Ing. M. č. 11/2003, ktoré podľa Generálneho prokurátora odborne posudzovali iný skutkový stav rozhodujúci v čase vyhlásenia rozsudku,
- považuje za nelogické, že sudy vyhodnotili z neoprávneného používania know-how nárok na bezdôvodné obohatenie a zároveň z neoprávneného používania ochranných známk nárok na náhradu škody.

Považujeme za správne právne posúdenie, ak konajúce sudy posúdili služby zapísané v registri ochranných známk ako "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám" ako služby podobné službe "organizovanie číselných lotérií". Už pred súdom prvého stupňa sme argumentovali v prospech tejto podobnosti (k tomu viď najmä vyjadrenie žalobcu zo dňa 16. 01. 2007).

Žalovaný označenia Š., Š. a M. používal pre podobné služby ako sú služby, pre ktoré mal žalobca zapísané svoje slovné ochranné známky.

V konaní pred súdom prvého stupňa bolo preukázané, že žalovaný používal uvedené označenia pre organizovanie číselných lotérií. Žalobca listinnými dôkazmi, ktoré sú založené v súdnom spise preukázal, že mal i po spätnom výmaze časti svojich slovných ochranných známk pre činnosť "organizovanie číselných lotérií" zapísané svoje zhodné slovné ochranné známky Š., Š. a M. pre činnosti:

Š. - "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií"

Š. - "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám"

M. - "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií"

Zákon č. 194/1990 Z. z. o lotériách a iných podobných hrách v znení neskorších predpisov definoval lotériu v ustanovení § 1 ods. 1 takto:

*Pod lotériou alebo inou podobnou hrou sa rozumie hra, ktorej sa dobrovoľne zúčastňuje každá fyzická osoba, ktorá zaplatí vklad (stávk), ktorého návratnosť sa účastníkovi*

*nezaručuje. O výhre alebo prehre rozhoduje výlučne náhoda alebo dopredu neznámy výsledok určitej okolnosti alebo udalosti uvedenej prevádzkovateľom v dopredu určených herných podmienkach (ďalej len "herný plán"). Nezáleží na tom, či sa hra vykonáva pomocou mechanických, elektrickomechanických, elektronických alebo podobných zariadení.*

Lotérie a iné podobné hry boli v zákone č. 194/1990 Z. z. demonštratívne vymenované v ustanovení § 2, v ktorom sú výslovne uvedené aj číselné lotérie.

Podobnosť jednotlivých lotérií bola daná už samotnou jednotnou základnom definíciou uvedenou § 1 ods. 1 zákona č. 194/1990 Z. z.. Z tejto právnej úpravy musí byť podľa nášho názoru nad všetky pochybnosti zrejmé, že organizovanie "číselných lotérií" je služba podobná službe organizovanie "ostatných lotérií a stávkových hier" (v zmysle iných lotérií a stávkových hier ako číselných lotérií). Čo by už mohlo byť podobnejšie služby organizovanie číselných lotérií ako organizovanie akýchkoľvek iných lotérií a stávkových hier?

Podobnosť medzi službou "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií" a službou "organizovanie číselných lotérií" je jednoznačne daná aj v zmysle ustanovenia § 3a ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach, podľa ktorého: *Za zameniteľné sa považujú označenia alebo ochranné známky a za podobné sa považujú tovary alebo služby, ak taká zameniteľnosť alebo podobnosť vyvoláva nebezpečenstvo zámeny označení alebo ochranných známok, alebo tovarov, alebo služieb pochádzajúcich od rôznych osôb, alebo nebezpečenstvo vzniku mylnej predstavy o vzájomnej spojitosti s označením alebo s ochrannou známkou so skorším právom prednosti vo vedomí spotrebiteľskej verejnosti.*

Používanie označení Š., Š. a M. žalovaným pri službe "organizovanie číselných lotérií" v období, keď tieto označenia boli chránené ako ochranné známky žalobcu pre službu "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií", vyvoláva nebezpečenstvo zámeny týchto služieb pochádzajúcich od rôznych osôb, a aj nebezpečenstvo vzniku mylnej predstavy o vzájomnej spojitosti služby "organizovanie číselných lotérií" s ochrannými známkami Š., Š. a M., ktoré majú skoršie právo prednosti, vo vedomí spotrebiteľskej verejnosti.

S poukazom aj na vyššie uvedenú argumentáciu žalobcu súdy preto správne posúdili

služby zapísané v registri ochranných známk ako "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií" ako služby podobné službe "organizovanie číselných lotérií".

Nemôžeme súhlasiť s konštatovaním Generálneho prokurátora (ktoré navyše nemá oporu vo vykonanom dokazovaní) o tom, že súdy pochybili, ak priznali žalobcovi nárok na náhradu škody za neoprávnené používanie ochranných známk Š., Š. a M. za obdobia od 1. januára 1996 do zápisu týchto ochranných známk do registra, a že žalovaný mal súhlas žalobcu na používanie nezapísaných označení Š., Š. a M. na základe ich zmluvnej spolupráce, a že tento súhlas existoval minimálne počas trvania tejto spolupráce, t. j. do 30. júna 1999.

V tejto súvislosti opätovne pripomíname právne významnú a preukázanú skutočnosť, ktorú zohľadnili aj konajúce súdy, že žalobca je právnym nástupcom vyššie spomínaného federálneho podniku S. v zmysle § 766 ods. 1 ObchZ, a poukazujeme na listinné dôkazy založené v súdnom spise, a to na:

- zmluvný dokument nazvaný ako "DOHODA o majetkovom vypořádání hospodářského zařízení S., podniku pro organizování sázek, uzavřená mezi a. s. S. a a. s. Š.", ktorá bola uzatvorená dňa 21. 04. 1993, a v ktorej článku 5 (Nehmotné práva) sa uvádza: *"Právo k užívání slovního vyjádření označení her S. přechází k 01. 01. 1993 na a. s. S. a a. s. Š., t. j. S., S., M., S. 5 ze 40, S.. "*
- Dodatok č. 1 Dohody o majetkovém vypořádání hospodářského zařízení S., podniku pro organizování sázek, uzatvorenej dňa 21. 04. 1993 medzi spoločnosťami S., a. s. a Š., a. s., ktorý bol uzatvorený dňa 19. 11. 2001, a v ktorom sa v bode 3. pod písmenom B/ uvádza: *"spoločnosť Š. sa stala výlučným vlastníkom know-how a súvisiacich priemyselných práv vzťahujúcich sa na prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier, ktoré podnik S. na území Slovenskej republiky prevádzkoval pod označením S., Š., M., S. 5 zo 40, Š., S., T. Súčasťou uvedených práv je i právo na výlučné užívanie označení predmetných číselných lotérií a stávkových hier, a to S., Š., M., S. 5 zo 40, Š., S., T. a to v akejkoľvek súvislosti s prevádzkovaním číselných lotérií a stávkových hier na území Slovenskej republiky."*
- Zmluvu o zabezpečení spracovávania dát a ostatných technických úkonov spojených s prevádzkovaním číselných lotérií uzavretú dňa 21. 10. 1994, v ktorej (článok 1 bod 4.) žalobca prvý, a zároveň jediný, raz udelil žalovanému súhlas na bezplatné používanie chránených značiek Š., Š. a M. v období od 01. 09. 1994 do 31. 12. 1994 - s

výnimkou tohto krátkeho obdobia žalovaný nemal súhlas žalobcu, a teda nebol oprávnený používať pri prevádzkovaní číselných hier označenia Š., Š. a M..

Z obsahu citovanej Zmluvy zo dňa 21. 10. 1994 je podľa nášho názoru jednoznačné, že žalovaný si bol jasne vedomý, že bez súhlasu žalobcu nie je oprávnený používať označenia Š., Š. a M., a že teda nemožno usudzovať, že takýto súhlas bol žalobcom žalovanému daný i na iné obdobie, ako vymedzuje spomínaná Zmluva, a to ani „z okolností, pri ktorých vznikla zmluvná spolupráca žalobcu a žalovaného ...“ a ani „správnym právnym posúdením zmluvného vzťahu medzi účastníkmi konania ...“, ako to uvádza Generálny prokurátor na str. 30 odôvodnenia Mimoriadneho dovolania.

Námietku Generálneho prokurátora, že konajúce súdy nesprávne právne posúdili, ak mali za to, že žalovaný nie je oprávnený používať ochranné známky T Š., T Š. a T M. pre zapísané služby napriek tomu, že je v zmysle zápisu v registri ochranných známok ich majiteľom, považujeme za nepodloženú. Rovnako nie je podložené ani jeho tvrdenie, že riešením takejto otázky bolo zasiahnuté do právomoci Úradu priemyselného vlastníctva.

Krajský súd v Bratislave sa k ochranným známkam žalovaného T Š., T Š. a T M. vyjadruje vo svojom rozsudku iba na str. 35, kde uvádza:

*"Užívanie označení zhodných s ochrannými známkami navrhovateľa bez súhlasu navrhovateľa pritom nemôže ospravedlniť ani následná registrácia zameniteľných ochranných známok T Š., T Š. a T M. v prospech odporcu. Vlastníctvo akejkoľvek ochrannej známky zameniteľnej s ochrannými známkami navrhovateľa nemôže podľa názoru súdu založiť oprávnenie odporcu na užívanie označenia zhodného s ochrannými známkami navrhovateľa."*

Ako je zrejmé z výslovnej citácie rozsudku súdu prvého stupňa, tento súd sa vôbec nevyjadril v tom zmysle (ako mylne uvádza Generálny prokurátor), že žalovaný nie je oprávnený používať ochranné známky T Š., T Š. a T M. pre zapísané služby. Zmysel stanoviska súdu prvého stupňa je pritom jednoznačný - žalovaný nemôže svoje údajné oprávnenie na užívanie označení Š., Š. a M. zakladať na tom, že je majiteľom ochranných známok T Š., T Š. a T M..

Vzhľadom na uvedené, vyjadrenie Generálneho prokurátora o tom, že súd prvého stupňa riešil ako otázku predbežnú to, že žalovaný nemá právo používať zapísané ochranné

známky T Š., T Š. a T M., a že súd týmto zasiahol do právomoci Úradu priemyselného vlastníctva, nemá skutkový ani právny podklad.

K výhradám Generálneho prokurátora, v ktorých poukazuje na nesprávny postup súdu pri výpočte náhrady škody a nepoužiteľnosť znaleckého posudku Ing. Z. č. 1/2003 a posudku Ing. M. č. 11/2003 vzhľadom na čiastočný výmaz ochranných známk žalobcu pre služby "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám", považujeme za potrebné uviesť, že takéto výhrady opomínajú tieto podstatné skutočnosti:

- žalovaný používal označenia Š., Š. a M. pri prevádzkovaní rovnomenných číselných lotérií,
- označenia Š., Š. a M., používané žalovaným pri prevádzkovaní číselných lotérií, boli zhodné so slovnými ochrannými známkami registrovanými v prospech žalobcu,
- žalovaný označenia Š., Š. a M. používal bez súhlasu žalobcu majiteľa ochranných známk Š., Š. a M.,
- keďže žalovaný označenia Š., Š. a M. používal bez súhlasu žalobcu, používal ich protiprávne.

Zákon č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach v ustanovení § 30 ods. 1 síce upravuje poskytnutie práva používať ochrannú známku licenčnou zmluvou pre všetky tovary alebo služby, pre ktoré bola ochranná známka zapísaná, alebo pre ich časť, avšak tento zákon zároveň v § 25 ods. 1 poskytuje majiteľovi ochrannej známky ochranu proti každému, kto bez súhlasu majiteľa ochrannej známky používa označenia zhodné alebo zameniteľné s jeho ochrannou známkou - rovnaké alebo podobné tovary alebo služby, pre ktoré je ochranná známka zapísaná do registra.

Zákon o ochranných známkach v ustanovení § 25 ods. 1 nediferencuje ochranu (zákaz používať ochrannú známku) poskytovanú majiteľovi ochrannej známky podľa toho, či sa ochranná známka používa protiprávne (bez jeho súhlasu) inou osobou pre tovary alebo služby rovnaké, alebo či sa takto používa pre tovary alebo služby podobné. Poskytuje pre obidve tieto situácie rovnaký stupeň právnej ochrany.

Ak teda žalovaný používal označenia Š., Š. a M. pre služby prevádzkovanie číselných lotérií, ktoré sú (ako sme už argumentovali vyššie) podobné s tými službami, pre ktoré má

žalobca tieto označenia zapísané ako ochranné známky, mal mať žalovaný k takémuto používaniu uvedených označení súhlas žalobcu v zmysle ustanovenia § 25 ods. 1 zákona o ochranných známkach. Udelenie tohto súhlasu na použitie ochranných známok Š., Š. a M. žalovanému pre služby podobné je z pohľadu tohto zákonného ustanovenia podľa nášho názoru postavené na rovnakú úroveň a má rovnaký právny význam ako udelenie licencie podľa § 30 zákona o ochranných známkach.

Vzhľadom na vyššie uvedenú argumentáciu žalobcu, je preto podľa nášho názoru bez právneho významu, že po vyhotovení znaleckého posudku Ing. Z. č. 1/2003 a posudku Ing. M. č. 1112003 došlo k čiastočnému výmazu ochranných známok žalobcu pre služby "organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám", pretože aj po tomto výmaze mal žalobca naďalej v registri ochranných známok zapísané ochranné známky Š., Š. a M. teda také označenia, ktoré žalovaný používal pri prevádzkovaní rovnakých číselných lotérií (t. j. tých istých číselných lotérií, aké žalovaný prevádzkoval v období pred spomínaným čiastočným výmazom ochranných známok žalobcu) a na použitie ktorých nemal súhlas od žalobcu, t. j. s poukazom na ustanovenie 25 ods. 1 zákona o ochranných známkach ich žalovaný používal protiprávne.

Generálny prokurátor považuje za nelogické, že súdy vyhodnotili z neoprávneného používania know-how nárok na bezdôvodné obohatenie a zároveň z neoprávneného používania ochranných známok nárok na náhradu škody. Nevidíme žiadny právne významný dôvod na takéto hodnotenie, nakoľko tieto nároky žalobcu sú samostatnými nárokmi.

Nárok na náhradu škody z neoprávneného používania ochranných známok upravuje ustanovenie § 15 ods. 3 zákona č. 174/1988 Zb. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov § 26 ods. 3 zákona č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach, a nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia z neoprávneného používania know-how je možno oprieť o ustanovenie § 53 Obchodného zákonníka - podľa týchto zákonných ustanovení uvedené nároky konajúce súdy aj správne posúdili a žalobcovi priznali.

### **K bodu 9) Nesprávne právne posúdenie výšky úrokov z omeškania**

Generálny prokurátor uvádza, že oba konajúce súdy vec nesprávne právne posúdili, ak na určenie výšky úrokov z omeškania aplikovali ustanovenie § 369 ods. 1 ObchZ v znení

účinnom od 1. februára 2004, a že správne bolo potrebné aplikovať toto ustanovenie v znení účinnom do 31. januára 2004 s tým, že úroky z omeškania podľa predchádzajúcej právnej úpravy boli pre žalovaného podstatne priaznivejšie.

Nesprávnosť tohto názoru Generálneho prokurátora je však podľa nášho názoru zrejmä už z toho, že prechodné ustanovenie § 763a Obch Z, na ktoré sa odvoláva aj Generálny prokurátor, neobsahuje právnu úpravu zodpovednosti za porušenie záväzkov vzniknutých z iného právneho dôvodu ako zo zmluvy, ale upravuje výslovne len úpravu zodpovednosti za porušenie záväzkov vzniknutých zo zmluvy, zatiaľ čo v predmetnom prípade, ktorý bol predmetom rozhodnutia konajúcich súdov, o porušení záväzkov vzniknutých zo zmluvy nešlo.

Za tohto právneho stavu je podľa nášho názoru možné na prípady úrokov z omeškania, uplatňovaných za omeškanie s plnením mimozmluvného záväzku, aplikovať ustanovenie § 369 ods. 1 ObchZ v znení účinnom od 1. februára 2004, a to aj z toho dôvodu, že omeškanie žalovaného konajúce súdy posudzovali v súlade so žalobou nielen za obdobie do 1. februára 2004, ale aj po tomto dátume (uplatňované a súdmi priznané boli úroky z omeškania od určitého dátumu v roku 2000 až do zaplatenia, ako to vyplýva z rozsudku Krajského súdu v Bratislave zo dňa 01. 03. 2007, č. k. 29 Cb 1/00-1117).

Generálny prokurátor nijako neodôvodňuje svoje tvrdenie o tom, že úroky z omeškania podľa predchádzajúcej právnej úpravy § 369 ods. 1 ObchZ v znení účinnom do 31. januára 2004 boli pre žalovaného podstatne priaznivejšie. Ak by to však aj bola pravda (čo spochybňujeme ďalej), považujeme to za právne irelevantné, pretože súdy aplikujú na úrok z omeškania (ako napokon aj na posúdenie iných právnych nárokov) relevantnú právnu normu a hľadisko "priaznivosti úrokov z omeškania" pre dlžníka nie sú súdy povinné skúmať.

Podľa § 369 ods. 1 ObchZ v znení účinnom do 31. januára 2004:

*Ak je dlžník v omeškaní so splnením peňažného záväzku alebo jeho časti a nie je dohodnutá sadzba úrokov z omeškania, je dlžník povinný platiť z nezaplatenej sumy úroky z omeškania určené v zmluve, inak o 1% vyššie, než je úroková sadzba určená obdobne podľa § 502.*

Podľa § 502 ObchZ:

*(1) Od doby poskytnutia peňažných prostriedkov je dlžník povinný platiť z nich úroky*

*v dojednanej výške, inak v najvyššej prípustnej výške ustanovenej zákonom alebo na základe zákona. Ak úroky nie sú takto určené, je dlžník povinný platiť obvyklé úroky požadované za úvery, ktoré poskytujú banky v mieste sídla dlžníka v čase uzavretia zmluvy. Ak strany dojednávajú úroky vyššie než prípustné podľa zákona alebo na základe zákona, je dlžník povinný platiť úroky v najvyššej prípustnej výške.*

*(2) Pri pochybnostiach sa predpokladá, že dojednaná výška úrokov sa týka ročného obdobia.*

Z vyššie citovaných ustanovení Obchodného zákonníka vyplýva, že úroky z omeškania u peňažných záväzkov sa vypočítavali v závislosti od úrokov za bankové úvery, od ktorých boli o 1 % vyššie. V tejto súvislosti vyslovujeme pochybnosť o tom, že by úroky za bankové úvery od roku 2000, zvýšené o 1 % (teda úroky z omeškania vypočítané podľa § 369 ods. 1 ObchZ v znení účinnom do 31. januára 2004), boli podstatne priaznivejšie ako úroky z omeškania stanovené podľa § 369 ods. 1 ObchZ v znení účinnom od 1. februára 2004.

Generálny prokurátor v súvislosti s úrokmi z omeškania prislúchajúcimi k nároku žalobcu na náhradu škody za užívanie ochranných známk žalovaným uvádza, že na právny vzťah založený ustanoveniami Občianskeho zákonníka o všeobecnej zodpovednosti za škodu je potrebné aplikovať ustanovenia Občianskeho zákonníka upravujúce povinnosť platiť úroky z omeškania a tvrdí, že rozhodnutia súdov preto vychádzajú z nesprávneho právneho názoru, ak výška úroku z omeškania so zaplatením náhrady škody bola určená aplikáciou ustanovenia § 369 ods. 1 ObchZ, namiesto použitia predpisov občianskeho práva.

K tejto otázke zastávame názor, že konajúce súdy posúdili správne otázku úroku z omeškania so zaplatením náhrady škody za užívanie ochranných známk žalovaným podľa ustanovenia § 369 ods. 1 ObchZ, pretože k aplikácii tohto ustanovenia bolo potrebné pristúpiť z dôvodu kogentného ustanovenia § 261 ods. 1 ObchZ (Tretia časť. Obchodné záväzkové vzťahy), podľa ktorého:

*Táto časť zákona upravuje záväzkové vzťahy medzi podnikateľmi, ak pri ich vzniku je zrejme s prihliadnutím na všetky okolnosti, že sa týkajú ich podnikateľskej činnosti.*

Žalobca a žalovaný sú podnikateľmi a nárok žalobcu na zaplatenie úroku z omeškania sa zakladá na záväzkovom vzťahu medzi žalobcom a žalovaným. Z tohto dôvodu je podľa nášho názoru úrok z omeškania so zaplatením náhrady škody za užívanie ochranných známk

žalovaným potrebné posúdiť podľa ustanovenia § 369 ods. 1 ObchZ, ktoré je obsiahnuté v tretej časti Obchodného zákonníka.

#### **K bodu 10) Nesprávne právne posúdenie námietky premlčania**

Podľa Generálneho prokurátora, ak žalobca podal žalobu 7. januára 2000 a uplatnil si nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia za obdobie od 1. januára 1996, mal súd tento nárok správne považovať za premlčaný v časti obohatenia žalovaného v dňoch 1. januára až 5. januára 1996.

V konaní sme k námietke premlčania vznesenej žalovaným argumentovali tým, že prvá premlčacia lehota vo vzťahu k bezdôvodnému obohateniu, ktoré sa dalo vyčísliť a následne uplatniť zo strany žalobcu, začala plynúť dňom zverejnenia výhernej listiny žrebovania číselných hier v prvom stávkovom týždni roku 1996, ktoré sa konalo dňa 07. januára 1996. S touto argumentáciou sa stotožnili aj konajúce súdy.

Zverejnenie výhernej listiny žrebovania je na posúdenie otázky premlčania podľa nášho názoru rozhodujúcou skutočnosťou, pretože až po uskutočnení žrebovania a zostavení výhernej listiny žrebovania možno u žalovaného zisťovať, či dosiahol zisk, ktorého vydania vo forme bezdôvodného obohatenia sa žalobca voči žalovanému domáhal. Do momentu dosiahnutia zisku nemožno hovoriť u žalovaného o nadobudnutí bezdôvodného obohatenia spočívajúceho v takomto zisku a o vzniku nároku na vydanie takéhoto bezdôvodného obohatenia.

#### **K bodu 11) Nesprávne právne posúdenie otázky trov konania**

Generálny prokurátor považuje za nesprávnu aplikáciu ustanovenia § 142 ods. 3 OSP prvostupňovým súdom na rozhodnutie o trovách konania. Tvrdí, že správne mal tento súd aplikovať ustanovenie § 142 ods. 2 OSP a náhradu trov medzi účastníkov mal pomerne rozdeliť.

Podľa § 142 ods. 3 OSP:

*Aj keď mal účastník vo veci úspech len čiastočný, môže mu súd priznať plnú náhradu trov*

*konania, ak mal neúspech v pomerne nepatrnej časti alebo ak rozhodnutie o výške plnenia záviselo od znaleckého posudku alebo od úvahy súdu.*

Z citovaného ustanovenia § 142 ods. 3 OSP jednoznačne výslovne vyplýva, že súd má v prípade čiastočného úspechu účastníka v konaní možnosť priznať *plnú náhradu trov konania aj v takom prípade, ak rozhodnutie o výške plnenia záviselo od znaleckého posudku.* Toto ustanovenie neupravuje žiadne kritériá vo vzťahu petitu žaloby k znaleckému posudku, ktoré by boli pre súd smerodajné pri rozhodovaní o tom, či aplikuje ustanovenie § 142 ods. 3 OSP. Je nepochybné (nespochybňuje to ani Generálny prokurátor), že v danej právnej veci rozhodnutie súdu o výške plnenia záviselo od znaleckého posudku. Z tohto dôvodu mohol prvostupňový súd pri náhrade trov konania postupovať podľa ustanovenia § 142 ods. 3 OSP a jeho rozhodnutie v tejto otázke považujeme za správne.

Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti a predloženú argumentáciu, považuje žalobca v I. rade Mimoriadne dovolanie Generálneho prokurátora za nedôvodné a navrhuje ho v celom rozsahu zamietnuť.

Žalovaný vo vyjadrení k mimoriadnemu dovolaniu generálneho prokurátora uviedol, že s jeho obsahom súhlasí a v plnom rozsahu sa stotožňuje s doplnenými dôvodmi mimoriadneho dovolania.

V písomnom vyjadrení z 29. 11. 2010, doručenom Najvyššiemu súdu Slovenskej republiky dňa 30. 11. 2010, t. j. v deň vyhlásenia rozsudku, žalovaný uviedol:

K časti 3. (nesprávne právne posúdenie podmienok poskytnutia právnej ochrany know-how) dôvodov mimoriadneho dovolania možno doplniť, že sa v celom rozsahu stotožňujeme s konštatovaním generálneho prokurátora, podľa ktorého prvostupňový, ako aj odvolací, súd považovali za nehmotné práva žalobcu to, čo je ako know-how opísané v znaleckých posudkoch Ing. I. S. a Ing. M. M. a nezaoberal sa samotným posúdením znalostí uvádzaných v týchto znaleckých posudkoch vo vzťahu k §17 ObchZ, nakoľko žalovaný zotrváva na právnom názore, že know-how je chránené ako predmet právnej ochrany obchodného tajomstva.

Skutočnosť, že súdy v odôvodnení svojich rozhodnutí vôbec neposudzovali z právneho hľadiska otázku, či znalosti, skúsenosti, informácie a poznatky (resp. konkrétne napr. herné plány, používané systémy) označené a popísané v znaleckých posudkoch ako

"know-how" žalobcu, naozaj spĺňajú atribúty know-how predmetu právnej ochrany, či napríklad boli zo strany žalobcu vôbec utajované alebo naopak všeobecne dostupné, je v príkrom rozpore aj so stanoviskom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky v inom konaní, v ktorom rozhodoval o mimoriadnom dovolaní podanom generálnym prokurátorom vo veci sp. zn. 1 M Obdo V 11/2008 zo dňa 28.1.2010, kde sa uvádza *"I keď má znalecké dokazovanie špecifický charakter a zvláštne postavenie medzi dôkaznými prostriedkami, zostáva jedným z možných dôkazov. Tak, ako ostatné dôkazy, i znalecký posudok musí súd podrobiť hodnoteniu. Posudok preto musí v sebe spájať vysokú odbornosť so zrozumiteľnosťou slovného vyjadrenia záverov a postupu, akým k nemu dospel, aby súd, prípadne iný orgán, pre ktorý je posudok určený, bol schopný pochopiť jeho dôkazný význam, aj keď sám nemá odborné vedomosti. Ak sa uvedené zásady nedodržia, prestáva byť rozsudok, či iné rozhodnutie výsledkom rozhodovania súdu (sudcu), ale ide o "znalecké rozhodnutie", kde súd len deklaruje za svoj záver niekoho iného."*

Za znalecké rozhodnutie, a nie rozhodovanie súdu, potom možno označiť aj závery súdov prvého a druhého stupňa vo vzťahu ku know-how žalobcu, ak sa stotožnili len so závermi znaleckých posudkov!

K časti 6 a 8 mimoriadneho dovolania generálneho prokurátora považujeme za potrebné opätovne zvýrazniť, že predmet podnikania Š., a. s. a žalovaného v oblasti prevádzkovania lotérii bol úplne odlišný.

Ak súdy argumentovali pri posudzovaní tvrdeného nekalosúťažného konania, ako aj práv majiteľa ochranej známky, že prevádzkovanie číselných lotérií je podobnou službou, ako prevádzkovanie lotérii a iných podobných hier, abstrahovali tak od skutočnosti, že v predmete činnosti mala Š., a. s. oprávnenie len na poskytovanie žrebových vecných lotérii, čo sú lotérie systémom hry (žrebovaním všetkých vydaných žrebov) a charakterom výhry (ktorou môžu byť len hnutelné a nehnuteľné veci, výnimočne peňažná výhra maximálne do výšky 200 Kč) celkom odlišné od číselných lotérii na ktorých prevádzkovanie mal monopol žalovaný, a výhra mohla byť vyplácaná výlučne v peniazoch (§ 3 písm. a/ a b/ zákona č. 194/1990 Zb. o lotériách a iných podobných hrách).

Už len táto skutočnosť je spôsobilá a jedinečná pri jej vnímaní priemerným spotrebiteľom, ktorý je merítkom posudzovania podobnosti tovarov a služieb v sporoch o známkovo právnu ochranu. Navyše, v období zápisu týchto ochranných známkov do registra

ochranných známkov pojem hazardné hry nejestvoval, iba pojem *lotérie a iné podobné hry* v zmysle zákona 194/1990 Zb., čo bolo pri argumentácii súdov zavádzajúce. Ak súdy teda argumentovali, že všetci prevádzkovatelia hazardných hier poskytujú vzájomne zastupiteľné plnenia bez toho, aby vzali do úvahy špecifiká jednotlivých tipov lotérii alebo stávkových hier a vnímanie týchto služieb z hľadiska ich zameniteľnosti priemerným spotrebiteľom, po právnej stránke pochybili.

Samozrejme, že sa stotožňujeme aj s argumentmi Generálneho prokurátora, že žalobcovi nie je možné priznať ochranu práv majiteľa a nároky z používania ochrannej známky od 01. 01. 1996, nakoľko všetky ochranné známky, ktoré boli predmetom sporu boli zapísané do registra ochranných známkov až postupne v rokoch 1997 a 1998 a v zmysle § 12 zákona o ochranných známkach 55/1997 Z. z. platného a účinného v tomto období, sa z prihlasovateľa stáva majiteľ ochrannej známky, až jej zápisom do registra ochranných známkov, a na dôvažok, z dôvodu spätného výmazu pre službu "číselných lotérii", sa má za to, že tieto nikdy neboli zapísané pre rovnaké alebo podobné služby na základe vyššie uvedenej argumentácie.

Žalovaný preto navrhol, s ohľadom na uvedené, aby najvyšší súd rozhodol o mimoriadnom dovolaní generálneho prokurátora v zmysle § 243b ods. 2 OSP v nadväznosti na §243i ods. 2 OSP tak, aby napadnuté výroky rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 07. 08. 2008 sp. zn. 30bo 141/2007-1236 rozsudkom zmenil tak, že žalobu žalobcov v 1. a 2. rade v celom rozsahu zamietne, a aby rozhodol o trovách konania.

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd dovolací (§ 10a ods. 4 O. s. p.), po zistení, že boli splnené podmienky na podanie mimoriadneho dovolania podľa § 243e O. s. p., vec preskúmal bez nariadenia dovolacieho pojednávania (§ 243a ods. 1 v spojení s § 243i ods. 2 O. s. p.), a súc viazaný rozsahom a dôvodmi mimoriadneho dovolania (§ 242 ods. 1 v spojení s § 243i ods. 2 O. s. p.), dospel k záveru, že mimoriadne dovolanie je dôvodné iba čiastočne.

V úvode je potrebné uviesť, že v dovolacom konaní došlo k zámene žalobcu v druhom rade. Dovolací súd uznesením zo 17. decembra 2009 sp. zn. 1MObdoV/22/2008 pripustil, aby na miesto žalobcu 2/ Š. I., s. r. o., V., B., do konania vstúpila spoločnosť L. L., so sídlom G., X., P., C.. V priebehu dovolacieho konania žalobca v prvom rade Š., a. s., P., B., zmenil svoje obchodné meno na F. a. s., so sídlom T. X., B., IČO: X.

Pre zjednodušenie argumentácie, dovolací súd v ďalšom texte žalobcov nebude bližšie označovať (iba ak povaha veci si to bude vyžadovať), a tak ako generálny prokurátor v mimoriadnom dovolaní, bude uvádzať iba singulár a to „žalobca“, čím prevažne bude myslený pôvodný žalobca Š., a. s., T. X., B., ktorý vznikol dňa 28. januára 1993, ako právny nástupca subjektu Hospodářské zařízení S., podnik pro organizování sportovních sazek.

Generálny prokurátor v mimoriadnom dovolaní uviedol jedenásť námietok smerujúcich proti napadnutým rozhodnutiam. Keďže v konaní bolo uplatnených niekoľko návrhov so samostatným skutkovým, ako aj právnym, základom, a to nároky peňažné aj nepeňažné, dovolací súd, tak ako je uvedené vo výroku tohto rozsudku, na prvom mieste sa vporiada s námietkou generálneho prokurátora smerujúcou proti prisúdeniu istiny 425 451 700,- Sk (t. j. 14 122 409,21 eur), predstavujúcej náhradu škody spôsobenej žalovaným neoprávneným užívaním ochranných známk Š., Š. a M.. Dovolací súd v tejto časti považuje rozsudok odvolacieho súdu, ako aj rozsudok súdu prvého stupňa, za náležité odôvodnený, pričom toto odôvodnenie vychádza z náležite zisteného skutkového stavu, na ktorý boli správne aplikované príslušné právne predpisy. Súdny nižšieho stupňa správne rozhodli pokiaľ ide o základ nároku na náhradu škody, ako aj pokiaľ ide o výšku škody, ktorá bola preukázaná znaleckými posudkami.

Vzhľadom na rozsiahlosť tohto rozhodnutia, keď prevažná časť odôvodnenia napadnutých rozsudkov je uvedená v predchádzajúcej časti tohto rozsudku, dovolací súd už nebude opakovať ich argumentácie týkajúce sa náhrady škody, ale obmedzí sa iba na námietky generálneho prokurátora (ďalej len dovolateľ), týkajúce sa tejto časti. Dovolateľ k tejto časti napadnutých rozsudkov svoje námietky uviedol predovšetkým v bode osem argumentujúc, že súdy tento nárok nesprávne právne posúdili. Tieto námietky generálneho prokurátora nie sú dôvodné.

Žalobou bol uplatnený nárok na náhradu škody za neoprávnené užívanie uvedených ochranných známk žalovaným za obdobie od 1. januára 1996 do 30. septembra 2002, keď žalovaný tieto ochranné známky prestal používať. Žalobca zaslal prihlášky ochranných známk dňa 3. mája 1994. Teda pôvodný žalobca (Š. a. s.) bol vlastníkom týchto ochranných známk, s právom prednosti od 3. mája 1994. V registri Úradu priemyselného vlastníctva SR

boli zapísané po čiastočnom výmaze, pre činnosti „organizovanie lotérií a stávkových hier“ s výnimkou číselných lotérií. Tieto služby sú podobné službe „organizovanie číselných lotérií“. Je nepochybné, že žalovaný uvedené ochranné známky používal bez súhlasu žalobcu (resp. jeho právneho predchodcu). Tým, je daný základ na náhradu škody, keďže zo strany žalovaného došlo k porušeniu ust. § 25 ods. 1 zák. č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach. Z tohto dôvodu je žalovaný povinný uhradiť žalobcovi škodu podľa ust. § 53 ObchZ v spojení s § 26 ods. 3 zák. č. 55/1997 Z. z.. Námietka dovolateľa, že súdy mali nároky na náhradu škody posudzovať diferencovane, teda inak za obdobie od 1. januára 1996 po zápise ochranných známk do registra v priebehu rokov 1997 a 1998, a inak po ich zápise, je právne bezpredmetné. Totiž z príslušných rozhodnutí Úradu priemyselného vlastníctva, nepochybne vyplýva, že všetky sporné ochranné známky boli do registra zapísané s právom prednosti od 3. mája 1993, a teda od tohto dňa sa na ne vzťahuje právna ochrana (§ 6 zák. č. 55/1997 Z. z.).

Na tejto zodpovednosti žalovaného nič nemení ani skutočnosť, že v roku 2004 došlo k čiastočnému výmazu predmetných ochranných známk. S touto právnou otázkou sa súdy v odôvodnení napadnutých rozsudkov náležite vypořádali, s ktorou argumentáciou dovolací súd sa stotožňuje. Námietky dovolateľa týkajúce sa tejto otázky dovolací súd nepovažuje za dôvodné. Je síce pravdivé jeho tvrdenie, že súdy v odôvodnení výslovne neodkazujú na ust. § 3a ods. 2 zák. č. 55/1997 Z. z. účinného od 1. januára 2002, avšak táto novela na zodpovednosti žalovaného za škodu vzniknutú žalobcovi nič nemení. Podľa obsahu spisu, novelizované ustanovenie § 3a ods. 2 zák. č. 55/1997 Z. z. tento nárok žalobcu nespochybňuje. Totiž v odôvodnení napadnutých rozhodnutí súdy správne poukazujú na to, že aj po čiastočnom výmaze ochranných známk (organizovanie číselných lotérií, v ktorej oblasti žalobca nebol oprávnený podnikat'), žalobca aj naďalej zostal vlastníkom týchto ochranných známk pre služby organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám, na čo inak správne poukazuje aj dovolateľ, ktoré služby sú nepochybne podobné (§ 25 ods. 1 zák. č. 55/1997 Z. z.) číselným lotériám, keďže obe tieto činnosti sú v zásade založené na rovnakých princípoch, ako sú náhodilosť, nepredvídateľnosť, nevypočítateľnosť atď.

Na základe uvedených záverov aj dovolací súd dospel k záveru, že žalovaný slovné ochranné známky Š., Š. a M. používal neoprávnené, a to počas celého žalovaného obdobia, napokon žalovaný sám z vlastnej vôle tieto ochranné označenia prestal používať. Teda aj dovolací súd základ uplatneného nároku na náhradu škody považuje za nespochybniteľný.

V dôsledku neoprávneného užívania, žalovaný je povinný nahradiť žalobcovi vzniknutú škodu. Súdy pri určení výšky škody vychádzali z toho, čo by žalobca získal, ak by so žalovaným alebo inou osobou uzavrel licenčnú zmluvu podľa § 508 a nasl. ObchZ, a tak by získal primeraný licenčný poplatok. Táto výška bola vyčíslená znaleckými posudkami vypracovanými súdnou znalkyňou Ing. G. Z. č. 1/2003 (č. l. 425 – 431) a Ing. M. M. č. 11/2003 (č. l. 432 – 438), obe z odboru priemyselnej vlastníctvo. Dovolateľ závery tohto posudku spochybňuje, namietajúc, že použitá metóda výpočet – licenčná analógia, je nesprávna, a to v dôsledku čiastočného výmazu predmetných ochranných známk dňom 24. septembra 2004. Dovolací súd s touto námietkou sa nestotožňuje, pretože zostávajúci zápis ochranných známk, ako je to konštatované vyššie je podobný organizovaniu číselných lotérií. Teda uvedené znalecké posudky sú použiteľné a akceptovateľné aj po dni 24. septembra 2004, keď došlo k čiastočnému výmazu uvedených ochranných známk, preto z tohto hľadiska nejde o novú skutkovú situáciu. Pokiaľ ide o právne posúdenie, dovolací súd sa stotožňuje s právnym názorom súdu prvého stupňa, že zodpovednosť žalovaného za protiprávne konanie, t. j. jeho zodpovednosť za škodu vzniknutú žalobcovi, je potrebné posúdiť podľa Obchodného zákonníka. Totiž pri výpočte výšky náhrady škody sa tiež vychádzalo z ustanovení Obchodného zákonníka, a to § 508 až 515.

Z obsahu spisu ďalej nepochybne vyplýva, že medzi žalobcom a žalovaným bola uzavretá celá séria zmlúv, v ktorých sa upravovali ich obchodnoprávne vzťahy podľa ustanovení Obchodného zákonníka. Ide napr. o zmluvu o zabezpečení spracovania dát a ostatných technických úkonov spojených s prevádzkovaním číselných lotérií a stávkových hier z 27. augusta 1993 uzatvorenú podľa § 262 a § 269 Obchodného zákonníka, obdobná zmluva z 21. januára 1994, zmluva o zabezpečení informácií tipujúcim a propagácii číselných lotérií a stávkových hier z 3. februára 1994 uzatvorená podľa tých istých ustanovení Obchodného zákonníka, zmluva o obstaraní stávkovej služby z 2. februára 1995 uzatvorená podľa § 269 ods. 2 Obchodného zákonníka, zmluva o zabezpečení servisu technického systému ON LINE z 28. decembra 1995 a mnohé ďalšie. V týchto zmluvách sa uvádzajú aj označenie Š., Š. a M.. To nasvedčuje tomu, že vôľou zmluvných strán bolo, aby ich obchodnoprávne vzťahy boli posudzované podľa ustanovení Obchodného zákonníka. Dôsledkom tohto právneho stavu je potom aj to, že ustanovenia Obchodného zákonníka je potrebné aplikovať aj na vzťahy vyplývajúce z protiprávneho konania žalovaného, teda aj na vzťahy, keď protiprávnym konaním žalovaného bola žalobcovi spôsobená škoda.

Úvahy dovolateľa o tom, aká by bola skutková a právna situácia, keby žalovaný tieto ochranné známky nepoužíval za daného stavu, je bezpredmetná. Pre právne posúdenie veci je rozhodujúci skutkový stav zistený súdmi. A tento skutkový stav je taký, že žalovaný uvedené ochranné známky v rozhodnom období používal, a to bez súhlasu ich majiteľa (žalobcu), a teda používal ich v rozpore so zákonom.

Na základe uvedených záverov dovolací súd dospel k záveru, že napadnuté rozsudky v časti, ktorou bol žalovaný zaviazaný zaplatiť žalobcovi v druhom rade sumu 14 122 409,21 eur (425 451 700,- Sk istiny) z titulu, že žalovaný neoprávnene v období, ktoré je predmetom konania, používal ochranné známky, ktorých vlastníkom bol žalobca, je vecne správny, a preto dovolací súd v tejto časti mimoriadne dovolanie generálneho prokurátora zamietol (§ 243i ods. 2 v spojení s § 243b ods. 1 O. s. p.).

V ostatnej časti dovolací súd považuje mimoriadne dovolanie za opodstatnené, aj keď s niektorými námietkami generálneho prokurátora sa nestotožňuje.

Dovolací súd, súc viazaný rozsahom a dôvodmi mimoriadneho dovolania, s jednotlivými námietkami sa vyporiada v poradí, ako ich uviedol generálny prokurátor (mimo námietky číslo osem).

**V prvej námietke** dovolateľ namieta nesprávne právne posúdenie určitosti vymedzenia predmetu sporu. Jadrom tejto námietky je to, že zo strany žalobcu ani zo strany súdov nebolo dostatočne určite vymedzené, ktoré konkrétne poznatky a skúsenosti žalobcu (predstavujúce know-how) sú predmetom sporu. S takto formulovanou námietkou dovolací súd sa nestotožňuje. Konkrétne poznatky predstavujúce know-how sú opakovane uvádzané žalobcom, počnúc od žaloby až po takmer všetky jeho ďalšie podania včítane vyjadrenia k mimoriadnemu dovolaniu. Týmito konkrétnymi poznatkami sa zaoberajú aj jednotlivé znalecké posudky, pričom v tomto smere aj v mimoriadnom dovolaní sa poukazuje na znalecký posudok Ing. I. S., znalecký posudok Ing. M. M., čiže dovolateľ si čiastočne protirečí.

Z obsahu odôvodnenia napadnutých rozhodnutí bez akýchkoľvek pochybností vyplýva, že súdy tejto otázke venovali osobitnú pozornosť a v podstate do detailov sa s ňou vyporiadali. Dovolací súd poukazuje napr. na časť odôvodnenia uvedeného v rozsudku súdu prvého stupňa (str. 24, 25), kde jednotlivé činnosti predstavujúce know-how sú chronologicky

uvedené za odrážkami, pričom týchto položiek je šesťnásť. Na túto špecifikáciu poukazuje v odôvodnení svojho rozhodnutia aj odvolací súd na str. 69. Dovolateľ tieto činnosti nepovažuje za dostatočne individualizované a určité, pričom ich rozdelil do štyroch kategórií. Takéto kategórie z hľadiska vymedzenia obsahu know-how vo všeobecnosti, a vymedzení jeho obsahu v konkrétnom prípade, nie je právne významné.

Dovolací súd sa stotožňuje s právnym vymedzením pojmu know-how v znení, ako ho stručne v odôvodnení definovali súdy v napadnutých rozhodnutiach, súhlasí aj s právnym rozborom tejto otázky, ako je to uvedené vo vyjadrení žalobcu k mimoriadnemu dovolaniu.

V tomto smere dovolací súd tiež vychádza z toho, že know-how tvorí súbor osobitných znalostí a skúseností, v danom prípade znalostí a skúseností umožňujúcich organizáciu a prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier Š., Š. a M.. Ide o poznatky, ktoré v určitom rozsahu môžu byť utajené pred tretími osobami. Pre podrobnejšie vymedzenie tohto pojmu dovolací súd k tejto časti odôvodnenia napadnutých rozsudkov ešte uvádza:

Know-how tvorí jeden z predmetov duševného vlastníctva, ktoré nie je chránené osobitným právnym predpisom. Pritom žiadny právny predpis pojem know-how ani pojem duševné vlastníctvo nevymedzuje. Na druhej strane väčšinu predmetov duševného vlastníctva osobitné zákony definujú (autorské diela, vynálezy, patenty, ochranné známky).

V teórii, v legislatíve, judikatúre sa pojem know-how používa bez prekladu, tak ako aj množstvo iných cudzích slov. Z toho je zrejmé, že vo všeobecnosti dotknuté subjekty tento pojem poznajú, v zásade je im známe čo tvorí jeho obsah, aj keď v praxi, ako je tomu aj v danom prípade, niektoré znaky tohto pojmu sú sporné.

Vzhľadom na uvedené, aj dovolací súd vychádza z toho, že základnými znakmi know-how sú:

- 1/ ide o nehmotný majetok
- 2/ tvoria ho poznatky, informácie skúsenosti a vedomosti z rôznych oblastí
- 3/ má podstatný význam
- 4/ nie je všeobecne známe a ani dostupné
- 5/ má svoju hodnotu
- 6/ je využiteľné tretími osobami
- 7/ nie je chránené podľa osobitných predpisov

Takto sú jednotlivé znaky (samozrejme nie vždy jednotne) uvádzané v rôznych publikáciách, predovšetkým v prácach pána profesora JUDr. P. Vojčika, CSc., všeobecne uznávaného autora v danej oblasti, napr. jeho práca Know-how a jeho ochrana.

Je zrejmé, že súdy pojem know-how chápali, ako je vyššie uvedené. Preto dovolateľ nedôvodne súdom vytyka, že predmet konania bol nimi vymedzený nedostatočne, a že tento nedostatok negatívne ovplyvnil vecnosť a účelnosť súdneho dokazovania. Podľa názoru dovolacieho súdu, súdy nepochybili, ak svedkom kládli otázky formulované „či žalobca mal know-how“. Iste z právneho hľadiska bolo možné túto otázku formulovať aj presnejšie, avšak znenie tejto otázky je úplne zrozumiteľné, čo vyplýva aj z odpovedí svedkov, či znalcov. Skutková námietka dovolateľa, že znalkyňa Ing. Z. v podanom znaleckom posudku neporovnávala know-how žalobcu a know-how žalovaného (dôvodiac, že nedostala podklady od žalobcu) je však opodstatnená, dovolací súd s touto otázkou sa zaoberá v inej časti odôvodnenia svojho rozsudku.

Žalovaný v čase svojho vzniku nemal takmer žiadne skúsenosti s organizovaním a prevádzkovaním číselných lotérií. V tom si pomáhal skúsenosťami žalobcu. Prevádzkovanie takéhoto zložitého systému si vyžaduje rozsiahle vedomosti z rôznych oblastí, najmä matematiky, techniky, ekonomiky, štatistiky, financovania, plánovania a mnohých iných vedných odborov. Podstata tohto systému nie je len samotné číselné losovanie, čo na prvý pohľad sa javí ako jednoduchá záležitosť, ale tomu predchádza množstvo iných činností a množstvo iných činností na to nadväzuje, čo je potrebné zabezpečiť personálne aj materiálne. Všetky tieto činnosti sú uvedené v rozsudku súdu prvého stupňa na str. 24, 25. K týmto záverom súd prvého stupňa dospel na základe rozsiahleho dokazovania, keď vypočul desiatky svedkov, zadovážil si desiatky listín, vykonal znalecké dokazovanie. Realizáciu týchto činností žalobca realizoval na základe svojich skúseností a poznatkov a na základe svojho know-how, čo v konaní aj náležite označil a vyšpecifikoval, a preto táto námietka dovolateľa nie je dôvodná.

Dovolateľ poukazuje na to, že súdy nepracovali so slovenským ekvivaletom pojmu know-how, teda s pojmom „užitočný poznatok“, a tak si dostatočne nevymedzili predmet konania. Tu dovolací súd znovu poznamenáva, že pojem know-how nemá v právnickej terminológii adekvátny slovenský preklad, ide o právnický termín sui generis, ktorý v tomto znení je používaný v mnohých právnych poriadkoch, pričom je dôležité to, čo tvorí jeho

obsah, a nie to, ako je prekladaný do toho ktorého jazyka. V tomto smere je teda potrebné zdôrazniť, že ide o súbor poznatkov, vedomostí a skúseností atď. Takže v tomto smere súdy nepochybili.

**V druhej námietke** dovolateľ namieta materiálnu nevykonateľnosť výroku o zdržaní sa konania.

Túto námietku dovolací súd považuje v celom rozsahu za dôvodnú. Výrok rozsudku súdu prvého stupňa, v ktorom sa odkazuje na znalecké posudky Ing. I. S. a Ing. M. M. je neurčitý, pretože v ňom nie sú konkretizované znalosti a skúsenosti, ktorých sa má žalobca zdržať. Takéto znenie výroku je nevykonateľné, a preto dovolací súd tento výrok v celom rozsahu zrušil.

**V tretej námietke** dovolateľ vytýka súdom, že nesprávne právne posúdili podmienky poskytnutia právnej ochrany know-how.

Podstatou tejto námietky je to, že podľa názoru dovolateľa know-how požíva právnu ochranu iba za predpokladu, že spĺňa zákonné znaky obchodného tajomstva (§ 17 ObchZ).

Táto námietka čiastočne súvisí s námietkami uvádzanými v bode jedna.

Dovolací súd s uvedeným právnym názorom dovolateľa nesúhlasí. Aj keď pojem know-how v obchodnej praxi sa používa desiatky rokov /začal sa používať v polovici minulého storočia v USA/ (ŠVIDROŇ, J.: Základy práva duševného vlastníctva. Iuga, 2000, s. 200), pomerne značnú pozornosť mu venuje aj teória, fakticky sa určitým spôsobom definuje v každej učebnici Obchodného práva, v legislatíve Slovenskej republiky sa mu doposiaľ výraznejšia pozornosť nevenovala, aj keď tento pojem sa už vyskytuje vo viacerých právnych predpisoch.

Najčastejšie sa uvádza v súvislosti s medzinárodnými zmluvami a dohodami, ktorými je naša republika viazaná. Medzi najstaršie patrí Londýnska dohoda o nemeckých patentoch z roku 1946, ktorá bola publikovaná v Zbierke zákonov pod č. 75/1947. Tento pojem pozná aj zákon č. 595/2003 Z. z. o daniach z príjmov, zák. č. 172/2005 Z. z. o organizácii štátnej podpory a výskumu, zák. č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže, zák. č. 561/2007 Z. z. o investičnej pomoci a niektoré ďalšie. Pojem know-how poznal aj Hospodársky

zákonník (zák. č. 109/1964 Zb.), do ktorého bol zavedený jeho novelou zák. č. 98/1998 Zb. (§ 332g) s účinnosťou od 1. júla 1998.

Zo zahraničných právnych predpisov možno poukázať na Obchodný zákoník Českej republiky (napr. ustanovenia § 60 ods. 2, § 488g ods. 1).

V Obchodnom zákoníku Slovenskej republiky sa však tento pojem výslovne nevyskytuje, ale považuje sa za súčasť duševného vlastníctva (§ 479 ObchZ).

Ani z jedného z uvedených právnych predpisov nevyplýva, že by právna ochrana know-how, bola viazaná na jeho utajenie, resp., že by právnu ochranu požíval iba vtedy, ak spĺňa všetky znaky obchodného tajomstva podľa § 17 ObchZ.

Naopak, vo všetkých uvedených prípadoch je pojem know-how používaný samostatne, ako samostatný právny inštitút.

Napriek tomu, v praxi je už pomerne bežne predmetom obchodnoprávných vzťahov. Totiž je nepochybné, že know-how (ide o terminus technicus), a ako už bolo uvedené vyššie, tu nemožno vystačiť z jazykovým prekladom „vedieť ako“, predstavuje obchodný majetok, ktorý je ocenený peniazmi za predpokladu, že je určený na podnikanie (OVEČKOVÁ, O. a kol.: Obchodný zákoník. Bratislava : IURA EDITION, 2005, s. 34). Podľa názoru dovolacieho súdu, z hľadiska právnej ochrany know-how, nie je nevyhnutné, aby v celom rozsahu spĺňal zákonné znaky obchodného tajomstva vymedzeného v ust. § 17 ObchZ. Tento pojem predstavuje súbor poznatkov, informácií, skúsenosti, pričom môže ísť o informácie, ktoré sú predmetom obchodného tajomstva a sčasti nie sú predmetom obchodného tajomstva. Ak by v Slovenskom právnom poriadku pojem know-how (rozumie sa sporné obdobie) mal požívať právnu ochranu len v prípade, ak sú splnené znaky obchodného tajomstva v zmysle § 17 ObchZ, potom by sa vytratila špecifičnosť tohto označenia (pôvodne definovaného takmer úplne bezbreho, postupne sa táto definícia zužuje), jeho existencia by bola právne bezpredmetná, a v praxi by sa vystačilo s právnou ochranou podľa ust. § 17 ObchZ. Teda tieto dva pojmy nie je možné stotožňovať, resp. zamieňať. Know-how môže existovať samostatne a aj samostatne môže byť predmetom obchodnoprávných vzťahov.

Môže byť majetkom fyzickej alebo právnickej osoby pričom nie je všeobecne známe a ani dostupné. Spravidla si ho, alebo jeho časť, majiteľ utajuje. Z hľadiska pojmového vymedzenia, obchodné tajomstvo neobsahuje všetky tie znaky, aké sa vyžadujú u know-how, a naopak, niektoré znaky pojmu obchodné tajomstvo u pojmu know-how sa nevyžadujú.

Napríklad samotné utajovanie nie je pojmovým znakom know-how, toto je znakom len obchodného tajomstva. Know-how môže byť súčasťou aj základného imania.

Pokiaľ dovolateľ spochybňuje názor súdov, že know-how je vlastníctvom žalobcu, k tomu dovolací súd poznamenáva, že v tomto smere sa s právnym názorom súdov stotožňuje. Z teoretického hľadiska môžu byť na túto otázku rôzne názory, avšak sotva možno výstižnejšie vyjadriť vzťah žalobcu k svojmu know-how, ako tak, že toto je jeho vlastníctvo. Ide o špecifickú formu vlastníctva a možno to označiť za intelektuálne či duševné vlastníctvo žalobcu, a preto tak, ako každé iné vlastníctvo, požíva právnu ochranu, jednak podľa Ústavy Slovenskej republiky, a jednak podľa ostatných právnych predpisov Slovenskej republiky.

V danom prípade z obsahu spisu vyplýva, najmä zo znaleckých posudkov Ing. M. a Ing. Z., know-how bol žalobcom utajovaný v miere potrebnej na zachovanie jeho ceny. Teda dovolací súd názor nižších súdov, že know-how môže požívať právnu ochranu aj bez splnenia podmienok obchodného tajomstva, považuje za správny. V tomto smere dovolací súd má za to, že tento pojem bol, a je, podnikateľmi chápaný pomerne voľne, skôr širšie ako užšie, a bolo vždy vecou podnikateľov, ako si v konkrétnom prípade tento pojem vymedzia. Dovolateľ v tejto časti sám poukazuje na určitý vývoj v danej oblasti až po nariadenie Komisie Európskych spoločenstiev č. 240/96. V danom prípade zo spoločnosti S. na žalobcu nepochybne prešlo aj know-how tejto spoločnosti, a preto žalobcovi patrí aj adekvátna právna ochrana vzťahujúca sa k tomuto právnemu pojmu, tak, ako na to správne poukazuje aj žalobca vo svojom vyjadrení k mimoriadnemu dovolaniu. Právny názor dovolateľa, pokiaľ ide o vzťah know-how a obchodného tajomstva v rozhodnom období, nemal, a ani v súčasnosti nemá, oporu v právnom poriadku Slovenskej republiky, aj keď do budúcnosti nemožno vylúčiť, že takáto norma vstúpi do platnosti. Tento názor dovolacieho súdu však neznamená, že postup súdov, pri vyčíslení hodnoty know-how a vyčíslení bezdôvodného obohatenia žalovaného, považuje za správny. K tomu dovolací súd svoj právny názor uvedie v bode päť.

**V štvrtej námietke** sa vytýka nesprávne právne posúdenie zmluvného vzťahu medzi žalobcom a žalovaným, ktorý existoval od začiatku činnosti žalovaného až do 30. júna 1999.

Dovolací súd v zásade súhlasí s právnou analýzou generálneho prokurátora týkajúcou sa spolupráce žalobcu a žalovaného pred sporným obdobím, a tiež správne generálny prokurátor poukazuje na nepresnosti uvedené v odôvodnení napadnutých rozhodnutí. Tieto námietky sú však významné predovšetkým pre posúdenie výšky uplatňovaných finančných nárokov za know-how. Celkom dôvodne a logicky tu generálny prokurátor poukazuje na to,

že od roku 1993 používané systémy (napr. OFF LINE) postupne zostarli a bolo ich potrebné nahradiť novými, modernejšími a výkonnejšími. Kto, a v akom rozsahu, sa podieľal na modernizácii (či žalobca, či žalovaný, prípadne obaja) týchto systémov, to súdy skutočne dostatočne neobjasnili, a z tohto dôvodu prisúdené sumy za know-how čo do výšky nie sú preskúmateľné.

**V piatej námietke** generálny prokurátor poukazuje na nesprávne právne posúdenie hodnoty know-how a výšky bezdôvodného obohatenia za používanie know-how.

Vychádzajúc už zo záverov vyslovených dovolacím súdom v predchádzajúcom bode (t. j. bode štyri), je zrejmé, že námietky dovolateľa v tejto časti sú prevažne dôvodné. Generálny prokurátor síce aj v tomto bode vychádza z toho, že sporné know-how, nepožíva žiadnu právnu ochranu, s čím sa dovolací súd nestotožňuje, avšak pokiaľ ide o vyčíslenie uplatnených nárokov za know-how, námietky dovolateľa sú opodstatnené.

Dovolací súd nepovažuje za potrebné opakovať v tomto smere argumentáciu dovolateľa, keďže sa s ňou stotožňuje. Znalci skutočne výšku ročného licenčného poplatku, a to 2 % z ročného obratu žalovaného, ničím nezdokumentovali, bližšie nezdôvodnili, hoci tento výpočet bol kľúčový pre vyčíslenie hodnoty know-how. Taktiež nie je zrejmé, či zohľadnili, že na vykonávanie uvedených číselných hier je potrebné povolenie štátu, ktoré je výhradné pre jediný subjekt, a teda, že žalovaný je zrejme jediný možný odberateľ licencie od žalobcu.

Súdy sa taktiež nevyporiadali s tým, či v danom prípade sa malo pri ocenení vychádzať z metódy licenčnej analógie alebo z metódy kapitalizácie odčerpateľných zdrojov, ako to upravuje vyhl. č. 255/2000 Z. z.. Teda súdy znalecké posudky, na základe ktorých vo veci rozhodli, dôsledne nevyhodnotili, a bez ďalšieho sa stotožnili s ich závermi. Tieto posudky tiež nebrali do úvahy koeficient zastarania know-how, ani podiel know-how na ostatnom nehmotnom majetku poskytovateľa licencie (napr. na ochranných známkach).

Vzhľadom na jedinečnosť daného sporu, keď v praxi len ťažko môže vzniknúť znovu podobná situácia, súdy sa nemali nekriticky uspokojiť so závermi znaleckých posudkov vypracovaných fyzickými osobami, ale mohli o ich vypracovanie požiadať ústav, ktorého činnosť je zameraná na posudzovanie ekonomických otázok súvisiacich s oceňovaním nehmotného majetku, akým je aj know-how, v ktorom ústave by tieto otázky mohli posudzovať viacerí odborníci. Uvedení znalci položené otázky posudzovali individuálne,

pričom sa žiadalo, pre ich komplexnosť, aby niektoré dielčie otázky riešili s odborníkmi zo súvisiacich oblastí. Žalovaný nepochybne postupne nadobúdala vlastné poznatky a skúsenosti, a to zrejme stále vo väčšom rozsahu, až nakoniec bol schopný tieto činnosti vykonávať úplne samostatne. Všetky tieto skutkové okolnosti mali byť zohľadnené pri vypočítavaní skutočnej výšky bezdôvodného obohatenia.

**V šiestej námietke** sa konštatuje nesprávne právne posúdenie zákonných podmienok aplikácie ustanovení Obchodného zákonníka o nekalej súťaži na konanie žalovaného.

V tejto časti generálny prokurátor v podstate už opakovane poukazuje na skutočnosť, že žalovaný v rozhodnom období mal úplný monopol na prevádzkovanie číselných lotérií na území Slovenskej republiky. Z tohto vyvodzuje, že žalobca nebol účastníkom hospodárskej súťaže. Podľa názoru dovolacieho súdu skutočnosť, že žalovaný v určitej oblasti má na trhu monopolné postavenie, ešte bez ďalšieho neznamena, že sa nemôže dopustiť nekalosúťažného konania (§ 44 ods. 1 Obch. zák.). Ani žalovaný s monopolným postavením nemôže vykonávať svoju činnosť spôsobom, ktorý je v rozpore so zákonom. Či žalovaný takto postupoval, je otázkou skutkovou, ako správne na to poukazuje generálny prokurátor. V priebehu konania bolo sporné, či žalobca a žalovaný si navzájom konkurovali. Odvolací súd túto otázku považoval za nespornú. Bližšie sa však s touto otázkou ale nezaoberal. Najmä neporovnal jednotlivé obchodné činnosti žalobcu s monopolnými činnosťami žalovaného z hľadiska toho, či išlo o zameniteľné služby, a teda či medzi nimi existoval konkurenčný vzťah.

Teda v tejto časti dovolací súd považuje za dôvodné tie námietky generálneho prokurátora, ktorými poukazuje na to, že v tomto smere nebol náležite zistený skutkový stav.

**V siedmej námietke** poukazuje generálny prokurátor na nesprávne právne posúdenie výšky nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia, pričom zotrváva na svojom predchádzajúcom názore, že základ tohto nároku nie je daný, avšak pre prípad, že by išlo o nekalosúťažné konanie, namieta výšku prisúdenej istiny.

Dovolací súd túto námietku generálneho prokurátora považuje v celom rozsahu za dôvodnú. Záver súdov, že žalovaný v období rokov 1996 až 2005 z dôvodu nekalosúťažného konania sa bezdôvodne obohatil na úkor žalobcu do výšky jeho celého čistého zisku, nemôže

obstáť ani po skutkovej, ani po právnej, strane. Know-how v časti, ktorá patrila žalobcovi a neoprávnene ho v rozhodnom období užíval žalovaný, nemohlo byť jediným predpokladom dosiahnutia zisku z prevádzkovania číselných hier. Teda podľa obsahu spisu nič tomu nenasvedčuje. Tak, ako správne uvádza generálny prokurátor, uvedený záver súdov vychádzajúci zo znaleckých posudkov nezodpovedá logike. Jednou z podmienok podnikania žalovaného bola existencia štátneho povolenia na prevádzkovanie číselných lotérií. Je tu však aj celý rad ďalších skutočností, ktoré vylučujú, že by žalobcovi vznikol nárok na celý zisk žalovaného za sporné obdobie. Muselo by ísť o prípad, kedy žalovaný sám nevykonával absolútne žiadnu činnosť, vôbec nemal vlastných zamestnancov, nemal vlastný majetok v podobe zariadení na vykonávanie týchto činností atď. Už len fakt, že žalovaný na začiatku svojej činnosti uzatvoril obchodnoprávne zmluvy so žalobcom, svedčí o tom, že sám vykonal úkony smerujúce k dosiahnutiu zisku. Pred sporným obdobím 1996 až 2005 nepochybne aj žalovaný získaval určité poznatky a skúsenosti, na svoje náklady zabezpečoval modernizáciu zariadení atď. Na druhej strane pôvodné know-how, ktoré poskytoval žalobca na začiatku spolupráce so žalovaným, ako už bolo uvedené vyššie, zastaralo, a ktoré prvky z know-how inovoval v spornom období žalobca, skutkovo nie je objasnené.

Inak správne súdy z čistého zisku žalovaného odpočítali aspoň výšku licenčných poplatkov za používanie ochranných známk.

Úvaha generálneho prokurátora o možnosti posúdenia bezdôvodného obohatenia podľa ust. § 20 Obch. zák. vo všeobecnej rovine je správna, avšak v danom prípade sa javí, že je nad rámec skutkových záverov súdov. Nemožno však vylúčiť, že v ďalšom konaní sa súdy budú skutkovo aj právne zaoberať aj s touto pripomienkou generálneho prokurátora, ktorý konštatuje, že tento nárok by dokonca vznikol bez ohľadu na to, že nie sú naplnené znaky nekalej súťaže (§ 20 Obch. zák.).

**S ôsmou námietkou** sa dovolací súd vypořiadal na prvom mieste, keď odôvodnil zamietnutie mimoriadneho dovolania v časti smerujúcej proti výroku, ktorým bola priznaná náhrada škody za neoprávnené užívanie slovných ochranných známk žalovaným.

**V deviatej námietke** generálny prokurátor namieta nesprávne právne posúdenie výšky úrokov z omeškania.

Dovolací súd túto námietku považuje za čiastočne dôvodnú, avšak vzhľadom na nedostatok odôvodnenia, pokiaľ ide o priznané úroky z omeškania, v napadnutých rozsudkoch, ako aj pre celkovú nezrozumiteľnosť výroku o úrokoch z omeškania, nie je možné závery súdov bližšie preskúmať. Z tohto dôvodu dovolací súd, pokiaľ ide o úroky z omeškania, môže vychádzať iba z toho, čo sa javí z doterajšieho obsahu spisu.

Súd prvého stupňa úroky z omeškania stroho posúdil podľa ust. § 369 Obch. zák. v znení účinnom od 1. februára 2006. Odvolací súd jeho rozsudok potvrdil aj v tejto časti, pričom odôvodneniu tohto nároku fakticky nevenoval žiadnu pozornosť, a to ani z hľadiska aplikácie ust. § 763, 763a Obch. zák.. Keďže súdy bližšie nezdôvodnili začiatok omeškania ani u jedného z peňažných plnení, zo strany dovolacieho súdu, posudzovanie tejto otázky by bolo predčasné. Vzhľadom na predchádzajúce závery dovolacieho súdu, aj tu dovolací súd poznamenáva, že pokiaľ súdy nižších stupňov úroky z omeškania posudzovali podľa ustanovení Obchodného zákonníka, a nie Občianskeho zákonníka, postupovali správne. Totiž žalobca bol so žalovaným permanentne vo vzťahoch, ktoré upravuje Obchodný zákonník. To sa týka jednak zmlúv o spolupráci týchto subjektov, ako aj vzťahov vzniknutých mimo zmluvného rámca, teda vzťahov vzniknutých na základe protiprávneho konania žalovaného. Vzhľadom na túto špecifickú situáciu, a najmä na vôľu účastníkov konania, je potrebné uplatňované nároky posudzovať podľa Obchodného zákonníka, a to aj nárok na náhradu škody za neoprávnené užívanie ochranných známk.

**Desiata námietka** sa týka premlčania.

Peňažné nároky žalobca uplatňuje od 1. januára 1996. Žaloba bola vo veci podaná 7. januára 2000. Podľa ustanovenia § 391 ods. 1 Obch. zák., pri týchto nárokoch premlčacia doba začína plynúť odo dňa, keď sa právo mohlo uplatniť na súde.

Podľa § 397 Obch. zák., ak zákon neustanovuje pre jednotlivé práva inak, je premlčacia doba štyri roky.

Uvedená premlčacia doba je objektívna. Generálny prokurátor poukazuje na to, že nárok na bezdôvodné obohatenie je premlčaný za obdobie od 1. januára 1996 až do 5. januára 1996.

Aj keď ide z hľadiska výšky uplatnených nárokov o celkom zanedbateľnú sumu, je potrebné vyporiadať sa aj s touto otázkou.

Súdy viazali začiatok plynutia premlčacej doby na zverejnenie výhernej listiny žrebovania číselných hier v prvom stávkovom týždni roku 1996, ktoré sa konalo 7. januára 1996. Dovolací súd za začiatok plynutia premlčacej doby tiež považuje deň 7. január 1996, avšak, na rozdiel od argumentácie súdov a dovolateľa, k tomu dospel na základe inej úvahy. Tento deň nemôže byť považovaný za začiatok plynutia premlčacej doby z dôvodu, že vtedy sa žalobca dozvedel, že žalovaný sa bezdôvodne obohatil. Keďže nejde o subjektívnu premlčaciu dobu, otázka vedomosti na strane žalobcu je irelevantná. Začiatok premlčacej doby musí vyplývať z objektívnych skutočností. Teda uplatňovaný nárok musí predovšetkým vzniknúť. Bezdôvodné obohatenie žalovaného na úkor žalobcu sa fakticky nemohlo uskutočniť skôr, ako sa uskutočnilo žrebovanie. Bez uskutočnenia žrebovania vo vopred určený deň, žalovaný by musel finančné prostriedky tipujúcim vrátiť, prípadne by určil náhradný termín žrebovania. Teda žrebovanie je takou skutočnosťou, ktorá objektívne zakladá v danom prípade začiatok plynutia premlčacej doby. Teda, aj keď žalobca formálne uplatňuje nárok od 01. 01. 1996, actio nata je v skutočnosti dané až dňom 07. 01. 1996, ktorým dňom je ukončený proces podávania tiketov a žrebovania. Táto otázka je však fakticky bez zásadného právneho významu. Pokiaľ by sa skutočne preukázalo, že žalovaný aj v čase od 01. 01. 1996 do 05. 01. 1996 získal na úkor žalobcu iným spôsobom bezdôvodné obohatenie, bolo by možné tento nárok považovať za premlčaný. Pritom ale súdy nároky pred 07. 01. 1996 považovali za premlčané, teda táto námietka generálneho prokurátora nie je dôvodná.

**V jedenástej námietke** dovolateľ namieta aj správnosť výroku o náhrade trov konania.

Dovolací súd túto námietku dovolateľa nepovažuje za dôvodnú. Súdy skutočne časť žaloby zamietli pre duplicitnosť. K tomuto záveru však dospeli na základe znaleckých posudkov, pričom nepochybne celá prisúdená istina, ako aj zamietajúca časť, vychádza zo znaleckých posudkov. Žalobca aj predmet konania vymedzil na základe týchto znaleckých posudkov, a to v ním navrhutej zmene žaloby z 1. 8. 2003 na č. 1. 493 - 496. Teda je nepochybné, že výška plnenia závisela od znaleckého posudku, a preto súdy správne vo veci aplikovali ust. § 142 ods. 3 O. s. p.. Napriek tomu dovolací súd musel zrušiť aj všetky výroky o náhrade trov konania, lebo bola zrušená časť rozsudku vo veci samej.

Dovolací súd dospel k záveru, že mimoriadne dovolanie generálneho prokurátora, okrem časti, ktorá smerovala proti výrokom o prisúdení istiny 14 122 409,21 eur (t. j.

425 451 700,- Sk) je dôvodná, a preto podľa ustanovenia § 243b ods. 2 a 3 O. s. p. v spojení s § 243i ods. 2 O. s. p. rozsudok súdu prvého stupňa, ako aj rozsudok odvolacieho súdu, v ich napadnutých častiach zrušil a vec v rozsahu zrušenia vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie. V ďalšom konaní súd prvého stupňa vykoná vo vyššie naznačenom smere dokazovanie, a v prípade potreby aj ďalšie dokazovanie, pričom v konaní, ako aj v rozhodovaní, je viazaný právnym názorom dovolacieho súdu, ktorým názorom je viazaný aj odvolací súd. Súd prvého stupňa tiež rozhodne aj o náhrade všetkých trov konania, vrátane náhrady trov dovolacieho konania.

**P o u č e n i e :** Proti tomuto rozsudku opravný prostriedok nie je prípustný.

V Bratislave 30. novembra 2010

**JUDr. Juraj Seman, v. r.**  
predseda senátu

Za správnosť vyhotovenia: