

## U Z N E S E N I E

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd dovolací, v právnej veci žalobcov: **1/ F., a. s. v konkurze, so sídlom P., IČO: X., 2/ L. so sídlom G.,** zast. advokátom JUDr. P. K., spoločníkom a konateľom: JUDr. P. K., advokát, s. r. o, so sídlom S., IČO: X., proti žalovanému: **T., národná lotériová spoločnosť, a. s., so sídlom B., IČO: X.,** zast. Mgr. A. Č., advokátkou a konateľkou spoločnosti T., s. r. o., so sídlom L., IČO: X., **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 1. marca 2007 č. k. 29Cb/1/2000-1117 a rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 7. augusta 2008 č. k. 3Obo 141/2007-1236, takto

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

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky č. k. 3Obo 141/2007-1236 zo dňa 7. augusta 2008 a rozsudok Krajského súdu v Bratislave č. k. 29Cb/1/2000-1117 zo dňa 1. marca 2007 v napadnutej časti **z r u š u j e** a vec v rozsahu zrušenia **v r a c i a** Krajskému súdu v Bratislave na ďalšie konanie.

### O d ô v o d n e n i e :

#### I.

Žalobou podanou 07. 01. 2000 sa pôvodný žalobca Š., a. s., B., domáhal voči žalovanému vydania rozhodnutia, ktorým by bol žalovaný zaviazaný:

1. zdržať sa prevádzkovania číselných lotérií pod označeniami Š., na ktoré sa vzťahuje know-how žalobcu popísané v znaleckom posudku č. 08/1999

zo dňa 12. 11. 1999 vypracovaného súdnym znalcom Ing. I. S. a v znaleckom posudku č. 45/1999 zo dňa 29. 11. 1999 vypracovaného súdnou znalkyňou Ing. M. M., zdržať sa 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,

2. 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 Sme, Šport, Pravda, Práca a Nový Čas 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., čím spoločnosť T., a. s. získala na úkor spoločnosti Š., a. s. neoprávnený majetkový prospech.“
3. vyplatiť žalovanému náhradu škody vo výške 35 519 908 Sk, a to v rovnakých štvrtročných pravidelných splátkach počas piatich rokov, pričom prvá splátka bude splatná prvým dňom kalendárneho mesiaca nasledujúceho po mesiaci, v ktorom tento rozsudok nadobudne právoplatnosť,
4. vyplatiť žalovanému získané bezdôvodné obohatenie vo výške 272 081 000 Sk, a to v rovnakých štvrtročných pravidelných splátkach počas piatich rokov, pričom prvá splátka bude splatná prvým dňom kalendárneho mesiaca nasledujúceho po mesiaci, v ktorom tento rozsudok nadobudne právoplatnosť,
5. nahradiť žalovanému v lehote pätnástich dní odo dňa právoplatnosti tohto rozsudku trovy konania pozostávajúce zo zaplateného súdneho poplatku, nákladov na vyhotovenie súdnoznaleckých posudkov a trov právneho zastúpenia.

V priebehu konania žalobca niekoľkokrát menil žalobný petit so súhlasom súdu, a to nasledovne:

1. zmenou žaloby z 12. 09. 2002 zmenil výšku uplatnených peňažných nárokov podľa stavu k 31. 12. 2001 tak, že žiadal náhradu škody vo výške 238 133 151,90 Sk a bezdôvodné obohatenie vo výške 552 331 597,40 Sk; krajský súd zmenu pripustil na pojednávaní dňa 16. 9. 2002,
2. zmena žaloby z 20. 9. 2002 sa týkala iba splátok,
3. zmenou žaloby 1. 8. 2003 zmenil výšku uplatnených peňažných nárokov tak, že žiadal náhradu škody vo výške 425 451 700 Sk a bezdôvodné obohatenie vo výške

645 063 252 Sk, zároveň si uplatnil úrok z omeškania a zmenil splatnosť peňažných nárokov do 15 dní odo dňa právoplatnosti rozsudku (nie v splátkach); krajský súd zmenu pripustil na pojednávaní dňa 25. 11. 2003,

4. zmena sa týkala iba výšky úrokov z omeškania, ktorú znížil na 10 % p. a., krajský súd zmenu pripustil na pojednávaní dňa 25. 11. 2003,
5. zmenou žaloby opäť zmenil výšku uplatnených peňažných nárokov tak, že žiadal bezdôvodné obohatenie vo výške 1 003 279 719 Sk a znova zmenil aj výšku úrokov z omeškania na 16,50 %, 17,75 %, resp. 18,80 %; krajský súd zmenu pripustil na pojednávaní dňa 22. 2. 2007.

## II.

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

1. Žalovaný 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., do 15 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

2. Žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi 1 003 279 719 Sk do 30 dní od právoplatnosti rozsudku.

3. 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. 2. 2000 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 18,80 % p. a. zo sumy 141 691 414,70 Sk za obdobie od 7. 2. 2000 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 107 743 566,60 Sk za obdobie od 13. 10. 2002 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 172 507 030,80 Sk za obdobie od 13. 10. 2002 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 16,50 % p. a. zo sumy 94 586 893,50 Sk za obdobie od 05. 09. 2003 do zaplatenia a úrok z omeškania vo výške 16,50 % p. a., zo sumy 92 731 654,60 Sk za obdobie od 5. 9. 2003 do zaplatenia.

4. Súd ukladá žalovanému, 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 SME, Šport, Pravda a Nový Čas s nasledovným textom: „Spoločnosť T., národná lotériová spoločnosť, a. s. sa uverejnením tohto inzerátu ospravedlňuje spoločnosti Š., a. s., že bez jej súhlasu používala pri prevádzkovaní číselných lotérií jej ochranné známky Š., čím spoločnosť T.; národná lotériová spoločnosť, a. s. získala na úkor spoločnosti Š., a. s. neoprávnený majetkový prospech.“

5. Vo zvyšku súd žalobu z a m i e t a .

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

V odôvodnení rozhodnutia súd uviedol, že čiastkovým rozsudkom č. k. 29Cb/1/00-821 zo dňa 06. 07. 2004 uložil žalovanému povinnosť zaplatiť žalobcovi 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 zaplataenia, všetko do 15 dní od právoplatnosti čiastkového rozsudku s tým, že o trovách konania bude rozhodnuté konečným rozsudkom. Najvyšší súd Slovenskej republiky na odvolanie žalovaného uznesením sp. zn. 2Obo 63/05 zo dňa 26. 04. 2005 tento čiastkový rozsudok zrušil a vec vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie. Rozhodol tak z dôvodu, že prvostupňový súd sa nezaoberal posúdením veci z titulu nekalosúťažného konania, ani sa s tým nevysporiadal, pričom posúdenie veci z tohto hľadiska tvorí právny základ nielen nároku, o ktorom prvostupňový súd rozhodol čiastkovým rozsudkom, ale všetkých žalobcom uplatnených nárokov.

Súd v novom konaní posudzoval nárok žalobcu v celom uplatnenom rozsahu, pričom vychádzal z pripustených zmien žaloby, takže predmetom konania zostal žalobcom uplatnený návrh, aby súd rozsudkom uložil žalovanému:

- zdržať sa prevádzkovania číselných lotérií pod označeniami Š., 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 SME, Šport, Pravda a Nový Čas 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., 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 7. 2. 2000 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 18,80 % p. a. zo sumy 272 081 000 Sk za obdobie od 7. 2. 2000 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 107 743 566,60 Sk za obdobie od 13. 10. 2002 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 17,75 % p. a. zo sumy 280 250 597,40 Sk za obdobie od 13. 10. 2002 do zaplatenia, úrok z omeškania vo výške 16,50 % p. a. zo sumy 187 318 548,10 Sk za obdobie od 5. 9. 2003 do zaplatenia a úrok z omeškania vo výške 16,50 % p. a. a zo sumy 92 731 654,60 Sk za obdobie od 5. 9. 2003 do zaplatenia,
- nahradiť žalobcovi trovy konania pozostávajúce zo zaplateného súdneho poplatku, nákladov na vyhotovenie súdnoznaleckých posudkov a trov právneho zastúpenia, to všetko do pätnástich dní odo dňa právoplatnosti tohto rozsudku.

Žalobca svoj návrh odôvodnil tým, že 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 Slovenského zväzu telesnej kultúry - SZTK), zástupcov SZTK 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 – žalovaný (so základným imaním 11 000 000 Sk) a žalobca (so základným imaním 125 000 000 Sk), ktorý bol založený v nadväznosti na § 766 ods. 1

Obchodného zákonníka titulom prevodu 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 8. 12. 1992 (ďalej len „Rozhodnutí“) príslušná časť imania podniku S. Obaja vznikli dňom zápisu do obchodného registra dňom 28. 1. 1993.

Žalovaný, ktorého zakladateľmi boli hore uvedené ministerstvá vlastniace väčšinu akcií (52,5 %) a S., mal byť a dodnes i je nositeľom potrebnej licencie udeľovanej Ministerstvom financií Slovenskej republiky na prevádzkovanie číselných lotérií a hier na území SR.

Žalobca, ktorého zakladateľmi boli občianske združenia S. a S. na Slovensku, sa stal na základe Rozhodnutí (bod 4. na strane 2. Rozhodnutí), Zásad a postupu majetkového vypořádání hospodárskeho zariadení S., podniku pro organizování sportovních sázek zo dňa 8. 12. 1992, a následne i osobitnej dohody s podnikom S. zo dňa 21. 4. 1993, a v neposlednom rade i v dôsledku všeobecného právneho nástupníctva po podniku S. na území Slovenskej republiky, 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. 1. 1993 bol medzi S. P., ako odovzdávajúcim, a žalobcom, 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 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 P. pod názvom „Dohoda o majetkovom vypořádání hospodárskeho zariadení S., podniku pro organizování sázek, uzavrená 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 obstaraní záležitostí ve věcech sázek se slovenskými subjekty s platností od 01. 01. 1993“ a predovšetkým (na základe čl. 5 tejto Dohody) prešlo na žalobcu právo na užívanie slovného vyjadrenia označenia hier S. „t. j. S.“.

Žalobca mal na základe dohody zakladateľov sporových strán, ako i následnej zmluvy so žalovaným 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 žalobca poskytovať žalovanému na základe osobitnej zmluvy. Vyššie uvedená dohoda zúčastnených strán sa týkala rozdelenia „držby“ licencie na číselné hry a samotného „prevádzkovateľa“ príslušných číselných hier.

Dňa 4. 1. 1993 vydalo Ministerstvo financií SR Rozhodnutie č. 52/1652/92, ktorým povolilo žalovanému prevádzkovať číselných lotérií a stávkových hier „S.“, „S.“, „S.“, „Š.“, „Š.“, „O.“ a „“ na obdobie od 4. 1. 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 činnosti bude na základe osobitnej zmluvy vykonávať alebo sprostredkovať Š., a. s., B.. Prevádzkovateľ doručí MF SR jednu kópiu tejto zmluvy“.

Rovnakého dňa, t. j. 4. 1. 1993, bola medzi sporovými stranami uzavretá Zmluva o zabezpečení spracovávaní dát a ostatných súvisiacich úkonov spojených s prevádzkovaním lotérií a inými hrami (ďalej len „Zmluva zo dňa 4. 1. 1993“). Vychádzajúc z obsahu tejto Zmluvy, konkrétne bodu 3 čl. 1 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 spracovávanie 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 navrhovateľ „odstraňuje závady a vybavuje reklamačné nároky ...“ Žalobca bol teda nositeľom všetkých povinností týkajúcich sa samotného prevádzkovania

číselných lotérií a stávkových hier z titulu svojho know-how získaného od podniku S. a návazných zmluvných vzťahov.

Po uplynutí lehoty danej v povolení vyplývajúceho z Rozhodnutia MF SR boli na žiadosť žalovaného vydávané v časovej následnosti ďalšie rozhodnutia MF SR, povoľujúce mu prevádzkovanie číselných lotérií, pričom vo viacerých z nich sa naďalej s použitím rôznych formulácií uvádzalo a „odobrovalo“ prepojenie využitia vydaného povolenia s činnosťou žalobcu ako praktického prevádzkovateľa predmetných číselných lotérií, poskytujúceho žalovanému nevyhnutné technické služby. Rozhodnutie MF SR č. 52/1833/94 zo dňa 24. 8. 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., so sídlom v B.“.

V Rozhodnutí MF SR č. 52/2270/95 zo dňa 6. 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., so sídlom v B.“.

V praxi uvedené „technické spracovanie operácií a s tým súvisiacich činností“ predstavovalo viacero činností žalobcu. V prvej zmluve uzavretej medzi sporovými stranami dňa 4. 1. 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. 6. 1998 sú tieto činnosti opísané ako „príjem stávok 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 žalobcu možno označiť i ako „systém“ predmetných číselných hier, pozostávajúci z hlavných článkov ako marketing a distribúcia, prijímanie stávok, ich vyhodnotenie (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., P., na základe zmluvného vzťahu so žalobcom a 2. systémom ON LINE - prostredníctvom G., B., na základe zmluvného vzťahu žalobcu s G. C., U., oba cez sieť zberných 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., P. - 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., P.,
- zabezpečenie spracovania a vyhodnotenia výherných tipov,
- zabezpečenie spracovania súpisov výhier a výherných listín,
- zabezpečenie prenosu dát o výherných číslach, výške a počte výhier, JACKPOTe 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 žalovaný. Herný plán pre „OFF LINE“ nazvaný „Herný plán číselných lotérií a stávkových hier organizovaných T., a. s., s účasťou štátu“ s platnosťou do 4. 1. 1993 vypracoval žalobca, vychádzajúc pritom z českého dokumentu vypracovaného podnikom S. „Herní plán číselných lotérií a sázkových her pořádaných podnikem S.“ zo dňa 1. 9. 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 9. 4. 1993 s účinnosťou od 15. 4. 1993 bol taktiež vypracovaný žalobcom, 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 1. 3.1993.

Zmeny a vylepšenia hier pochádzali od žalobcu, ktorý čerpal z poznatkov a skúseností S., napr. zavedenie JACKPOT-u iniciované žalobcom na oficiálnej úrovni listom zo dňa 18. 6. 1993 adresovaným žalovanému. JACKPOT bol následne zavedený od 2. 8. 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 žalobcu zúčastňoval zástupca štátneho dozoru, moderátor STV a hosť z oblasti športu, prípadne kultúry. Až neskôr k žrebovaniu pristúpil aj zástupca žalovaného, 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. 1. 1993 žalobca, hoci ju v jej závere podpísal i zástupca žalovaného. Žalovaný zmluvy s STV začal samostatne zabezpečovať až od 1. 9. 1994.

Žalobca rovnako vytvoril technickú dokumentáciu, ako tikety ON LINE a OFF LINE, potvrdenky, výherné listiny a pod. Taktiež 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 žalobca od podniku S. Zmluvná spolupráca medzi žalobcom a jednotlivými zberňami prebiehala na základe mandátnej zmluvy vypracovanej žalobcom.

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

Žalovaný od januára 1996 zmenil výherné listiny na hry Š, M Š a nahradením loga žalobcu za logo žalovaného 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. C. na základe leasingovej zmluvy uzavretej medzi žalobcom a menovanou americkou firmou (Š., a. s., zmluvné postavenie leasingového nájomcu v tejto zmluve získala právnym nástupníctvom po S.). Do 31. 5. 1994 leasingové splátky hradil žalobca a fakturoval ich ďalej žalovanému v rámci uzavretých zmlúv, týkajúcich sa spracovania výsledkov číselných lotérií. Od 1. 9. 1994 žalobca dal žalovanému súhlas, aby uvedené leasingové splátky uhradil priamo žalovaný. V roku 1996 žalovaný 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 žalovaný, a to vzhľadom na obmedzenie obsiahnuté v § 4 ods. 1 Zákona o lotériách. V uvedených povoleniach získal žalovaný aj povolenie na prevádzkovanie nasledovných hier:

- „M, 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, 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 znení jej Dodatku č. 1 zo dňa 22. 12. 1998.

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

V nadväznosti na jednotlivé rozhodnutia Ministerstva financií SR povoľujúce žalovanému prevádzkovanie číselných lotérií boli medzi žalobcom a žalovaným uzatvárané jednotlivé zmluvy upravujúce rozsah i podmienky služieb poskytovaných žalovanému zo strany žalobcu 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 využíval i pri plnení svojich zmluvných povinností voči žalovanému.

Jedinou čiastkovou výnimkou, umožňujúcou žalovanému legálne dočasné bezplatné užívanie nehmotných práv žalobcu, je zmluvná dohoda medzi žalobcom a žalovaným,

zhotovená v ustanovení bodu 4. článku 1. Zmluvy o zabezpečovaní spracovávaní dát ..., ktorú uzavreli dňa 21. 10. 1994, v ktorom „Dodávateľ (žalobca) súhlasí, aby objednávateľ (žalovaný) v období od 1. 9. 1994 do 31. 12. 1994 bezplatne používal chránené značky a názvy hier uvedené v bode 1. a logo J“.

V roku 1995 žalovaný predložil žalobcovi návrh „Zmluvy o prevode práva prihlášky ochranných známk“, na základe ktorej navrhoval žalobcovi prevod jeho práv viažucich sa k jeho ochranným známkam na žalovaného, čo žalobca odmietol.

Existenciu potrebného know-how na strane žalobcu na prevádzkovanie predmetných číselných lotérií v roku 1993, a na druhej strane absenciu tohto know-how na strane žalovaného, v tom čase žalobca v žalobe odôvodňoval aj tým, že hoci licenciu na prevádzkovanie číselných lotérií obdržal vždy žalovaný, nemal vypracovaný žiadny herný plán, a ako už bolo uvedené, vypracoval ich žalobca vychádzajúc pritom z českého dokumentu vypracovaného podnikom S. „Herní plán číselných lotérií a sázkových her pořádaných podnikem S.“ zo dňa 1. 9. 1992.

Žalobca podal v roku 1994 na Úrad priemyselného vlastníctva SR (ďalej len „Úrad“) prihlášky na zápis slovných ochranných známk predstavujúcich označenia užívané žalobcom 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. 3. 1998 s právom prednosti od 3. 5. 1994 pod č. 180171,
- slovnej ochrannej známky „Š“ zapísanej do registra dňa 17. 3. 1998 s právom prednosti od 3. 5. 1994 pod č. 180057,
- slovnej ochrannej známky „M“ zapísanej do registra dňa 21. 2. 1997 s právom prednosti od 3. 5. 1994 pod č. 177790.

Pred zápisom uvedených ochranných známk v prospech žalobcu 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 žalovaný, získal 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 šesťčísle 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“.

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

Zmluvná spolupráca žalobcu a žalovaného bola ukončená k 30. 6. 1999.

Žalobca si dal pre účely uplatnenia svojich práv voči žalovanému 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 žalobcu, a to ako súbor osobitných znalostí a skúseností, umožňujúcich organizáciu a prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier, ktoré možno považovať za duševné vlastníctvo žalobcu.

Hlavné porušovanie dobrých mravov zo strany žalovaného vidí žalobca v porušovaní jeho zákonných práv ako majiteľa ochranných známk, ako i jeho práva výlučného majiteľa know-how. Konanie žalovaného vníma ako konanie v podmienkach hospodárskej súťaže, v ktorej podľa názoru žalobcu (vnímanej navrhovateľom ako v danej širšej oblasti prevádzkovania lotérií a stávkových hier a súvisiacich činností) pôsobí okrem žalobcu a žalovaného niekoľko ďalších subjektov. Toto konanie žalovaného je podľa názoru žalobcu spôsobilé privodiť ujmu iným súťažiteľom.

Okrem naplnenia základných znakov nekalej súťaže žalobca vidí v konaní žalovaného 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 žalovaného si žalobca svojím návrhom voči žalovanému 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.

Žalovaný sa vyjadrení k žalobe v písomnom podaní doručenom súdu dňa 8. 2. 2000 a následne v niekoľkých ďalších písomných podaniach, ako aj na pojednávaniach.

V podaní zo dňa 13. 3. 2003 (Doplnenie dôkazov a návrhy žalovaného) žalovaný namieta premlčanie nárokov žalobcu z know-how.

Žalovaný vo svojom podaní označenom ako podanie II/2003 uvádza, že know-how bol zadaný 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 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a v § 3 ods. 4 zákona 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.

Vychádzajúc z teórie a o vysvetlenia 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. Zajdúc do krajnosti, know-how je aj vedomosť o tom, ako umyť riad. Z tohto hľadiska sú skutočne všetky vedomosti, znalosti a skúsenosti, ktoré uvádza žalobca 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 žalovaného 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. Obaja sa zhodujú vo fakte, že nemôže ísť o know-how, pokiaľ poznatky a postupy v ňom zahrnuté sú bežne dostupné.

Vychádzajúc z vyjadrení týchto dvoch znalcov, nie všetky činnosti, resp. vedomosti potrebné na vykonávanie 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 žalobcu v tomto spore, pretože v žalobe 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 sa jeho prevádzkovania stratili akúkoľvek hodnotu. Systém OFF LINE skončil v 32. stávkovom týždni roku 2000.

Podľa žalovaného, pokiaľ zoberieme súhrn vedomostí, znalostí a skúseností, ktoré mal žalobca v roku 1993, teda v období, v ktorom mnohé činnosti pre žalovaného zabezpečoval, je tento súbor vedomostí nepoužiteľný ako celok už v rokoch 1995 - 96, nehovoriac o roku 2000, kedy si 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, žalobca ako najdôležitejšiu skutočnosť v celom spore uvádza tvrdenie, že v roku 1993 žalovaný 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. Žalovaný 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 žalovaný 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 žalobcu, ale už je potrebné prihliadať aj na práva žalovaného.

Žalovaný ďalej v podaní II/2003 spochybňuje niektoré jednotlivé súčasti know-how ako súčasti know-how žalobcu (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 zberňam, výplatu výhier tipujúcich a výplatu odvodov, vybavovanie reklamácií, vykonávanie distribučnej činnosti, vykonávanie servisnej činnosti systému ON LINE, spolupráca so zberňami).

Žalovaný vo svojom podaní označenom ako podanie III/2003 zo dňa 25. 11. 2003 namietal nedostatok aktívnej legitímácie žalobcu na podanie návrhu, v ktorom žiada, aby sa žalovaný zdržal konania, pretože nie je so žalovaným 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 žalobcu na zdržanie sa prevádzkovania číselných hier pod označeniami Š., Š. a M. nie je odôvodnený, pretože žalovaný také hry neprevádzkuje. Čo sa týka zdržania sa užívania týchto označení, žalovaný ho splnil až tak, že ich prestal užívať. Medzi žalobcom a žalovaným nevznikla pri prevádzkovaní číselných hier žiadna súťaž, a teda nemohla vzniknúť ani nekalá.

Podľa žalovaného sa v tomto súdnom spore dostávajú do stretu práva majiteľa ochranných znáмок (žalobcu) s právami žalovaného ako užívateľa označení M., Š., Š. (ďalej len „označenia“), ktoré sú zhodné s ochrannými známkami. Pokiaľ sa majiteľ ochrannej známky aj domáha ochrany svojich práv podľa nekalosúťažného konania, je potrebné skúmať, kto mal prioritu pri užívaní, či majiteľ ochranných znáмок, alebo užívateľ zhodných označení. Žalovaný použil označenia na území SR prvý, a to prvýkrát v žiadosti o vydanie licencie, a následne na celom území SR od 4. 1. 1993 v súlade s vydaným povolením označenia užíval. Žalobca podal prihlášku na registráciu ochranných znáмок až v roku 1994 a označenia ani ochranné známky nikdy nepoužíval. Takže v rámci nekalej súťaže, pokiaľ by aj žalobca ochranné známky užíval, mohli byť porušené iba práva užívateľa označení.

Žalovaný tvrdí, že znalecké posudky predložené žalobcom a posudok vypracovaný na základe požiadavky súdu sa nezhodujú v obsahu a v rozsahu know-how, ktoré má vlastníť žalobca.

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

Po zrušení čiastkového rozhodnutia a vrátení veci Krajskému súdu v Bratislave žalovaný vo svojom podaní zo dňa 7. 3. 2006 upozornil na prvostupňové rozhodnutia Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky a druhostupňové rozhodnutia o rozklade ohľadom čiastočných výmazov ochranných známk Š., Š. a M.. Tieto právoplatné rozhodnutia podľa žalovaného 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 žalobca nikdy nebol ich vlastníkom.

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

Žalovaný v podaní doručenom súdu dňa 14. 2. 2007 sa súhrnne vyjadruje k návrhu a ku všetkým následným podaniam žalobcu. Poukázal na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky č. k. 2Obo 63/2005 z apríla 2005, v ktorom bol vyjadrený právny názor, podľa ktorého všetky uplatnené nároky žalobcu majú jeden právny základ, a to vyriešenie otázky, či sa zo strany žalovaného jednalo alebo nejednalo o nekalosúťažné konanie, a až po tomto posúdení je možné sa zaoberať otázkou vyodenia zodpovednosti na prípadnú škodu, za bezdôvodné obohatenie, resp. otázkou poskytnutia zadosťučinenia.

Žalovaný uvádza, že sa nikdy nedopustil nekalosúťažného konania, nespôsobil žiadnu škodu, nikdy sa bezdôvodne neobohatil, a preto nemá nijaký dôvod poskytovať žalobcovi

finančnú náhradu alebo akékoľvek zadosťučinenie. Nepovažuje za 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 prívodiť ujmu iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom. Podľa jeho názoru žalovaný 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. 5. 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 žalobca) 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, čím vlastne úplne vylučuje aj teoretickú možnosť akejkolvek hospodárskej súťaže medzi jednotlivými podnikateľskými subjektami prevádzkujúcimi hazardné hry.

Žalovaný ďalej uvádza, že neexistuje rozpor jeho konania 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 žalobcovi.

Žalovaný dáva do pozornosti súdu informáciu o predložení osvedčení o zápise ochranných známk Š., Š. a M., platné pre žalovaného a uvádza, že majiteľom ochranných známk je žalovaný, a nie žalobca, ako nepravdivo tvrdí.

Žalovaný tiež uvádza, že realizujúc právne povinnosti vyplývajúce zo zákona č. 171/2005 Z. z. v § 4 bode 8, ktorý určil, že žalovaný je povinný používať označenia I, k a doplnkovú hru „j“ v súlade s udeleným povolením ministerstva, nemôže určite konať v rozpore s dobrými mravmi. Podľa názoru žalovaného know-how k číselným lotériám nemôže mať nikto, pretože sa prevádzkujú po celom svete, a podstatu jeho zmyslu a obsahu upravujú aj naše právne predpisy upravujúce prevádzkovanie hazardných hier, konkrétne číselných

lotérií.

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

Žalovaný vo svojej záverečnej reči na pojednávaní dňa 22. 2. 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 akejkoľvek hospodárskej súťaže medzi jednotlivými podnikateľskými subjektami prevádzkujúcimi hazardné hry.

Žalovaný 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 žalovaného nemá význam zaoberať, nakoľko zastáva názor, že sa nedopustil nekalosúťažného konania, nie je teda daný právny základ na akékoľvek vyvodenie majetkovej zodpovednosti, resp. na poskytnutie nijakého zadosťučinenia. Navrhol preto žalobu v celom rozsahu zamietnuť a zaviazať žalobcu na náhradu trov konania.

Súd z predložených písomných dokladov, prednesov účastníkov na pojednávaniach, vyhodnotením znaleckých posudkov vypracovaných Ing. M. M. a Ing. I. S. na žiadosť žalobcu, ako aj súdom určenej znalkyne Ing. G. Z., ktorá vypracovala znalecký posudok č. 1/2002 zo dňa 29.7.2002 a znalca Ing. L. H., expertízneho posudku Ing. J. K., CSc. a odborného stanoviska Prof. JUDr. P. H., DrSc., ako aj na základe návrhov účastníkov vypočutých svedkov 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 jednoznačne nevedeli vyjadriť, či žalobca je vlastníkom know-how a či ho nadobudol od spoločnosti S., a. s.) a dožiadaným súdom vypočutého svedka Ing. S. T., ktorý bol do roku 31. 1. 1995 bol generálnym

riaditeľom a.s. S., dospel k záveru, že spornými otázkami boli:

- existencia predmetného know-how,
- vlastnícke právo žalobcu k predmetnému know-how,
- či žalovaný v období od 7. 1. 1996 dané know-how užíval,
- či žalovaný dané know-how v uvedenom období používal bez súhlasu žalobcu,
- aká je hodnota predmetného know-how,
- či a v akej výške vznikol žalovanému používaním predmetného know-how neoprávnený majetkový prospech (bezdôvodné obohatenie) a na čí úkor, či existovali ochranné známky k označeniam Š., Š. a M. a aké boli práva žalobcu k nim,
- či v súvislosti s prevádzkovaním číselných lotérií žalovaný požíval v období od 1. 1. 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. žalovaný používal bez súhlasu žalobcu,
- či používaním týchto označení žalovaným mu vznikol neoprávnený majetkový prospech (bezdôvodné obohatenie) a na čí úkor,
- či konanie žalovaného možno označiť za konanie nekalosúťažné a či možno z tohto titulu žalobcovi priznať uplatňované nároky vrátane práva na zadosťučinenie vo forme povinnosti žalovaného uverejniť ospravedlnenie v dennej tlači.

Žalobca v priebehu konania založil do spisu Dodatok č. 1 Dohody o majetkovém vypořádání hospodářského zařízení S., podniku pro organizování sázek, uzatvorenej dňa 21. 04. 1993, ktorý bol uzatvorený medzi žalobcom 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., 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., Š., S. a T. a to v akejkoľvek súvislosti s prevádzkovaním číselných lotérií a stávkových hier na území Slovenskej republiky.“

Žalobca na dôkaz oprávnenosti svojho nároku pripojil k žalobe vypracované znalecké posudky znalcami Ing. M. M. a Ing. I. S., ktorí konštatujú, že žalobca je vlastníkom know-how spojených s prevádzkovaním číselných lotérií.

V priebehu konania si dal vypracovať znalecký posudok aj žalovaný, 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 poskytnutých žalovaným, ako aj naštudovaním spisu 29Cb 1/00, a literatúry zaoberajúcej sa priemyselnými právami. Znalec uvádza, že žalobca má k určitej činnosti vlastníctvo know - how, avšak nesúhlasí s výpočtami, ktoré urobili hore uvedení znalci. K otázke, či žalobca nakladal s know - how ako s obchodným tajomstvom uviedol, že „pre niektoré z týchto dokladov je potrebné uviesť, že spĺňa znaky podľa § 17 Obch. zákonníka“.

Ďalej bol súdu predložený expertízny posudok Ing. J. K., CSc., ktorý však pre posúdenie, či žalobca je vlastníkom know-how, podľa súdu použil nesprávne predpisy, 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, ktoré nie sú použiteľné pre toto konanie, preto sa súd týmto expertíznym posudkom ani nezaoberal.

Žalovaný ďalej založil do spisu odborné stanovisko Prof. JUDr. P. H., DrSc., ktorý nevyvracia tvrdenia predchádzajúcich znalcov, že žalobca 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. 7. 2002 a odpovedala na otázky oboch účastníkov konania, pričom uviedla, že žalobca 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 z predložených podkladov pre vypracovanie posudku nevyplýva, že by mal žalovaný v roku 1993 vlastné know-how umožňujúce organizáciu a prevádzkovanie vyššie uvedených číselných lotérií a stávkových hier. Uviedla tiež, že žalovaný používal v rokoch 1993-1999 know-how patriace obsahom do know-how, ktorého majiteľom bol žalobca a stanovila hodnotu jeho know-how vo výške 109 404 000 Sk.

Na preukázanie oprávnenosti a výšky nároku na náhradu škody uplatneného žalobcom vo výške 425 451 700 Sk, zodpovedajúcej primeranému licenčnému poplatku, ktorý mu mal podľa žalobcu žalovaný platiť za užívanie ochranných známok Š., Š. a M. za obdobie od 1. 1. 1996 do 30. 9. 2002 (do tohto dátumu si žalobca uplatnil tento nárok z dôvodu, že od začiatku októbra 2002 žalovaný prevádzkuje príslušné číselné lotérie už pod iným označením, a to L., J.), predložil žalobca súdu znalecký posudok č. 11/2003 zo dňa 30. 3. 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 ktorých vyplýva dôvodnosť ním uplatneného nároku.

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

1. Š., slovná ochranná známka, č. zápisu 180171: ročný poplatok za jej užívanie stanovila na základe kvalifikovaného rozboru na 8,5 % z obratu nadobúdateľa.
2. Š., kombinovaná ochranná známka, č. zápisu 179964: ročný poplatok za jej užívanie stanovila na základe kvalifikovaného rozboru na 7,5 % z obratu nadobúdateľa.
3. M., slovná ochranná známka, č. zápisu 177790: ročný poplatok za jej užívanie stanovila na základe kvalifikovaného rozboru na 3,3 % z obratu nadobúdateľa,
4. Š., slovná ochranná známka, č. zápisu 180057: 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 žalovaného za obdobie od 1. 1. 1996 do 30. 9. 2002 žalobca predložil súdu tieto listinné dôkazy:

- daňové priznania žalovaného za roky 1996, 1997, 1998,
- časť výročnej správy žalovaného za rok 2001 s hlavnými ekonomickými ukazovateľmi jeho účtovných závierok za roky 1993 až 2001 a tržbami z hier Š., Š. 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 dosiahnutého pri prevádzkovaní predmetných číselných hier za obdobie od 1. 1. 2002 do 30. 9. 2002.

Podľa týchto listinných dôkazov predstavoval obrat žalovaného za obdobie od 1. 1. 1996 do 30. 9. 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.

Ako je zrejmé zo znaleckých posudkov, či už predložených žalobcom 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 ním vykonávaných. 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 znalosti jeho užívateľa, že v danom prípade používa majetok, ktorý spĺňa podmienky pre jeho označenie ako know-how.

Súd dospel na základe vykonaného dokazovania a preukázaných skutočností k záveru, že know-how na prevádzkovanie číselných lotérií Š. 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

právných 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 žalovaným výslovne zmiňuje alebo nie. Súčasne na tieto obchodné spoločnosti, a tým i na žalobcu 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..

Prechod vlastníctva k predmetnému know-how na žalobcu z jeho právneho predchodcu potvrdili pritom zhodne i obe nástupnícke spoločnosti, t. j. tak spoločnosť S., a. s., ako i žalobca v Dodatku č. 1 zo dňa 19. 11. 2001 k Dohode o majetkovom vypořádání hospodárskeho zařízení S., podniku pro organizování sázek zo dňa 21. 04. 1993, ktorým bolo jednoznačne potvrdené, že predmetné know-how i pre hry citované v návrhu žalobcu získala do svojho výlučného vlastníctva Š., a. s., t. j. žalobca, 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., 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., Š., S., a to v akejkoľvek súvislosti s prevádzkovaním číselných lotérií a stávkových hier na území Slovenskej republiky“.

Vlastníctvo žalobcu k know-how na prevádzkovanie číselných lotérií Š. 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. 7. 2002). A existenciu vlastníctva navrhovateľa k tomuto know-how potvrdil aj znalec Ing. L. H., ktorý vypracoval znalecký posudok na objednávku žalovaného, ako aj prof. JUDr. P. H., DrSc.

K tvrdeniu žalovaného, že znalecké posudky vypracované znalcami Ing. M. M. č. 45/1999 a Ing. I. S. č. 08/1999, ktoré predložil žalobca 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 žalobca, 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. konštatovala, že Spoločnosť Š., a. s., je vlastníkom know-how ako súboru osobitných znalostí a skúseností umožňujúcich organizáciu a prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier Š. Z. 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., ktoré nadobudol do svojho vlastníctva žalobca titulom právneho nástupníctva po podniku S., ako zakladateľovi a pôvodnému prevádzkovateľovi týchto hier podľa názoru súdu jednoznačne potvrdil i žalovaný, ako je zrejmé z písomných dôkazov predložených žalobcom, v ktorých žalovaný i po premenovaní týchto hier na L., J.a L. jednoznačne uviedol, že tieto hry sú totožné s hrami, ktoré pod označeniami Š., Š. založil a prevádzkoval podnik S. Súd tieto dôkazy považuje za osobitne významné, nakoľko ide o kópie oficiálnych dokumentov žalovaného, ako Výročná správa odporcu za rok 2003 a Prezentácia ročných výsledkov odporcu za rok 2004.

Súd sa zaoberal i námietkou žalovaného, že by mal pri svojom rozhodovaní prihliadať i na jeho tvrdenie, že sa obsah know-how na prevádzkovanie číselných lotérií Š. počas zmluvnej spolupráce žalobcu a žalovaného menil za aktívneho prispenia žalovaného, a teda je potrebné prihliadnúť i na takéto osobitné práva žalovaného k tomuto know-how. Vychádzajúc z uvedených záverov znalkyne Ing. Z. o totožnosti obsahu know-how používaného žalovaným s know-how patriacim do vlastníctva žalobcu,

ako aj z uvedeného potvrdenia totožnosti hier prevádzkovaných žalovaným v roku 2003 a v roku 2004 s hrami založenými a prevádzkovanými právnym predchodcom žalobcu však súd dospel k názoru, že neboli preukázané také nové práva žalovaného k uvedenému know-how, ktoré by mali významnejší vplyv na nároky žalobcu a ich výšku, uplatnené v tomto konaní titulom vlastníckeho práva žalobcu k uvedenému know-how.

Existenciu know-how potvrdzuje v niektorých svojich tvrdeniach i samotný žalovaný; napríklad na strane 4 svojho podania zo dňa 13. 3. 2003, označeného ako Doplnenie dôkazov a návrhy žalovaného, uvádza, že žalobca 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 žalobca v tom čase vlastnil know-how k týmto hrám, ktoré mali byť zapožičané.

Žalovaný prostredníctvom svojho generálneho riaditeľa Ing. S. v písomnom 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 žalovaného 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 žalovaný, na rozdiel od žalobcu, 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 žalovaného námietky premlčania nárokov z know-how, súd je toho názoru, že prípadné premlčanie týchto nárokov je potrebné posudzovať podľa obdobia, kedy bolo možné tieto nároky uplatniť po prvýkrát. Vzhľadom na skutočnosť, že tieto nároky sa týkajú obdobia prevádzkovania číselných hier od 1. 1. 1996, 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 zrebovania číselných hier

v prvom stávkovom týždni v roku 1996. Vykonaným dokazovaním bolo preukázané, že v roku 1996 sa prvé žrebovanie hier Š. konalo dňa 7. 1. 1996, čo je preukázané listinnými dôkazmi predloženými žalobcom. Z takéhoto skutkového zistenia potom vyplýva, že prvým dňom, v ktorom si žalobca mohol uplatniť voči žalovanému predmetné nároky, bol 7. 1. 1996. Návrh bol podaný na súd dňa 7. 1. 2000, týmto dňom sa prerušilo plynutie premlčacej štvorročnej lehoty a všetky nároky uplatnené žalobcom za štvorročné obdobie predchádzajúce podaniu návrhu, t. j. za obdobie od 7. 1. 1996 do 7. 1. 2000, zostali nepremlčané, takže žalovaným vznesená námietka premlčania vo vzťahu k nárokom uplatnených žalobcom je bezpredmetná.

Tvrdenie žalovaného, že návrh by mal súd zamietnuť aj preto, že neexistuje žiadny, nieto ešte naliehavý právny záujem žalobcu 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/ O. s. p. Žalobca 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 žalobcu na takomto určení. Podanou žalobou sa žalobca domáha splnenia povinnosti, ktorá vyplýva zo zákona alebo z porušenia práva, teda je návrhom podľa § 80 písm. b/ O. s. p., kedy sa existencia naliehavého právneho záujmu zo zákona nevyžaduje a ani nepreukazuje.

Hodnota predmetného know-how je podľa názoru súdnej znalkyne Ing. Z. 109 404 000 Sk, a s touto výškou sa stotožnil aj súd. Tým, že žalovaný know-how na prevádzkovanie číselných lotérií Š. získal neoprávnene, t. j. bez súhlasu žalobcu ako vlastníka tohto know-how, a keďže nie je možné toto know-how z hľadiska povahy tohto majetku vydať späť žalobcovi, je žalovaný povinný vydať žalobcovi 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 uvedené vo výroku tohto rozsudku.

Z vykonaného dokazovania je tiež zrejmé, že žalovaný 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. žalobca, ktorý k nim nadobudol i zvýšenú právnu ochranu, nakoľko si

rovnako, ako jeho právny predchodca, dal tieto označenia chrániť ako ochranné známky. V tomto zmysle neobstojí argumentácia žalovaného, že získal prioritu pri užívaní označení zhodných s ochrannými známkami žalobcu, lebo tieto označenia použil prvý, nakoľko v tejto otázke treba prihliadať i na žalobcove práva na užívanie týchto označení ako právneho nástupcu podniku S. Z vykonaného dokazovania je tiež zrejmé, že žalobca tieto označenia používal v rámci poskytovania služieb "technického spracovania operácií" žalovanému 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 žalobca bol do konca septembra 2002, kedy žalovaný 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 žalobcu pre činnosti „organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií“. Súd sa v tejto otázke stotožnil s názorom žalobcu, že tieto služby sú podobné službe „organizovanie číselných lotérií“, pre ktorú označenia zhodné s uvedenými ochrannými známkami používal žalovaný. Keďže z vykonaného dokazovania má súd za preukázané, že žalovaný uvedené označenia používal bez súhlasu, a dokonca proti výslovne prejavenej vôli žalobcu, žalovaný porušil zákonné právo žalobcu 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 žalobcu bez jeho súhlasu pritom nemôže ospravedlniť ani následná registrácia zameniteľných ochranných známk Š., Š. a M. v prospech žalovaného. Vlastníctvo akejkoľvek ochrannej známky zameniteľnej s ochrannými známkami žalobcu nemôže podľa názoru súdu založiť oprávnenie žalovaného na užívanie označenia zhodného s ochrannými známkami žalobcu.

V otázke, či konanie žalovaného v súvislosti s používaním označení zhodných s ochrannými známkami žalobcu 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 žalovaného, a to konkrétne organizovania či prevádzkovania číselných lotérií, zamerá najprv na otázku, či skutočnosť, že na výkon tejto podnikateľskej činnosti má žalovaný zo zákona monopolné postavenie súčasne znamená, že pri výkone tejto podnikateľskej činnosti nepôsobí v prostredí hospodárskej súťaže. Po zvážení predložených dôkazov, napríklad dôkazov svedčiacich o reklamných aktivitách žalovaného, 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 žalovaný 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 žalovaný, 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 žalovaného, 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 žalovaného a ponukou prevádzkovateľov iných číselných lotérií v zahraničí.

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

Tým žalovaný 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 žalobcovi priznať i nároky vyplývajúce mu z ustanovenia § 53 Obchodného zákonníka, nakoľko je zrejmé, že je osobou, ktorej práva boli nekalosúťažným konaním odporcu porušené, keďže nekalosúťažným konaním žalovaného boli porušené zákonné práva žalobcu ako majiteľa ochranných známk, ako i výlučného vlastníka know-how.

Návrhu žalobcu v časti požadujúcej uloženie povinnosti žalovanému 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 nevyhovel, nakoľko mal z vykonaného dokazovania za preukázané a nesporné, že žalovaný tejto požiadavke žalobcu vyhovel už počas konania, a uvedené označenia prestal používať od začiatku októbra 2002.

Návrhu žalobcu v časti požadujúcej uloženie povinnosti odporcovi zdržať sa akéhokoľvek, i čiastkového využívania znalostí alebo skúseností tvoriacich predmet know-how žalobcu, 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 vyhovel. 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 žalobcu a žalovaný od jeho používania, na ktoré mu žalobca neudelil súhlas, neupustil ani po podaní tohto návrhu na súde.

V otázke nároku žalobcu na vydanie bezdôvodného obohatenia súd najprv skúmal predmet tohto bezdôvodného obohatenia, ktoré podľa názoru žalobcu spočívalo v zisku, ktorý žalovaný získal neoprávneným užívaním označení zhodných s ochrannými známkami žalobcu ako i neoprávneným užívaním know-how žalobcu. Súd sa v tejto súvislosti zaoberal i námietkou žalovaného, že žalobca odôvodňuje svoj nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia tak neoprávneným užívaním označení zhodných s jeho ochrannými známkami, ako aj neoprávneným užívaním jeho know-how, a dospel k názoru, že obe tieto protiprávne konania žalovaného tvoria v danom prípade jednotnú podstatu, na základe ktorej žalovaný získal bezdôvodné obohatenie, ktorého vydanie je predmetom žalobcom uplatneného nároku. Rozhodujúcu zložku nehmotného majetku žalobcu, ktorú neoprávnené využil žalovaný pri svojom obohatení a o ktorú možno predovšetkým oprieť nárok žalobcu na vydanie bezdôvodného obohatenia, však súd vidí v know-how žalobcu 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 žalovaného. V danom prípade však vo vzťahu k nároku žalobcu na vydanie bezdôvodného obohatenia nemožno hovoriť o akejsi duplicite týchto nárokov, nakoľko je zrejmé, že zo strany žalobcu nejde o dva nároky na vydanie bezdôvodného obohatenia, ale len o jeden nárok, ktorého odôvodnenie spočíva na dvoch samostatných protiprávných konaniach žalovaného. To však nemá vplyv na oprávnenosť, či na výšku tohto nároku žalobcu.

Súd 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 žalovaného, ktorý popieral túto časť nároku žalobcu s odôvodnením, že sa dôvod pre vydanie bezdôvodného obohatenia uvádzaný žalobcom 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 žalovaného za nedôvodnú. Súd konštatuje, že bezdôvodné obohatenie získal žalovaný neoprávneným užívaním nehmotného majetku žalobcu a predmet bezdôvodného obohatenia získaný žalovaným vidí súd totožne so žalobcom v zisku, ktorý tým žalovaný získal.

Súd pri posudzovaní nároku žalobcu 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 žalobcu je v plnom rozsahu dôvodný, nakoľko bolo v konaní preukázané protiprávne užívanie označení zhodných s uvedenými ochrannými známkami žalobcu žalovaným 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 žalobca 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 žalovaným nezaplatený primeraný ročný licenčný poplatok za užívanie ochranných známok 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 rozdielnu výšku licenčných poplatkov stanovenú v týchto znaleckých posudkoch sa súd priklonil k názoru žalobcu, 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 1. 1. 1996 do 30. 9. 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 1. 1. 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 1. 1. 1996 do 30. 9. 2002, sumu 10 477 267 Sk.

Z uvedeného výpočtu vyplýva, že celkový nárok žalobcu na náhradu škody predstavujúcej nezaplatený primeraný licenčný poplatok za používanie ochranných známk Š., Š. a M. žalovaným za sledované obdobie od 1. 1. 1996 do 30. 9. 2002 predstavuje sumu 425 451 700 Sk.

Pri vyčíslení celkovej sumy zisku žalovaného ako predmetu nároku žalobcu na vydanie bezdôvodného obohatenia, súd vychádzal zo štruktúry výnosov žalovaného 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 žalovaného. Štruktúra odvodov z výnosov žalovaného 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. C., takže žalovanému zostáva 31 % výnosu ako jeho hrubý zisk, t. j. 15,5 % z dosiahnutého obratu. Čistý zisk (po zdanení) žalovaného 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 žalovaného, získané prevádzkovaním uvedených číselných lotérií s neoprávneným použitím know-how žalobcu a s neoprávneným používaním označení zhodných s ochrannými známkami žalobcu, predstavuje za uvedené obdobie sumu 893 875 719 Sk.

Súd, vychádzajúc z vyššie uvedených úvah o existujúcej duplicitě nárokov žalobcu, týkajúcich sa neoprávneného užívania označení Š., Š. a M. žalovaným, a to nároku na náhradu škody a nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia dospel k názoru, že v danom prípade je možné priznať žalobcovi len časť ním uplatneného nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia. V zmysle vyššie uvedeného je totiž potrebné konštatovať, že súčasťou zisku dosiahnutého žalovaným prevádzkovaním číselných lotérií pod uvedenými označeniami, ktorý tvorí i súčasť predmetu bezdôvodného obohatenia na strane žalovaného, je i suma, ktorú mal žalovaný uhradiť žalobcovi 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 žalobcovi nárok na náhradu škody za protiprávne užívanie jeho ochranných známk, je v tomto zmysle potrebné znížiť sumu, ktorú má žalovaný uhradiť žalobcovi titulom vydania bezdôvodného obohatenia, a to o sumu rovnajúcu sa uvedenej náhrade škody. V tomto zmysle je žalovaný povinný uhradiť žalobcovi titulom vydania bezdôvodného obohatenia získaného neoprávneným užívaním know-how žalobcu celkom sumu 468 424 019 Sk.

Po pripočítaní hodnoty know-how vo výške 109 404 000 Sk, ktorú je žalovaný povinný vydať žalobcovi titulom bezdôvodného obohatenia, potom celková súdom priznaná výška nároku žalobcu 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 žalobca 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 žalobcu (veriteľ'a) na splnenie peňažného záväzku žalovaným (dlžníkom). Takým dokladom je podľa žalobcu podaný návrh a jeho zmeny doručené na súd, pričom uvedená lehota 30 dní sa podľa žalobcu počíta

od podania návrhu a príslušnej zmeny návrhu žalobcu 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 žalobcom 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 žalobcovi 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 O. s. p. Vzhľadom na tú skutočnosť, že náhrada trov konania uplatnená žalobcom závisela od znaleckého posudku, súd mu priznal plnú náhradu trov podľa § 142 ods. 3 O. s. p.

### III.

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd odvolací, rozsudkom č. k. 3Obo 141/2007-1236 zo dňa 7. augusta 2008, na odvolanie žalobcu aj žalovaného proti prvostupňovému rozsudku rozhodol takto:

Napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa vo vzťahu k žalobcovi 1/ v časti jeho

zdržovacieho výroku a primeraného zadost'učinenia 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.

V odôvodnení rozhodnutia odvolací súd uviedol, že priebehu odvolacieho konania žalobca zmluvou o postúpení pohľadávok z 25. 3. 2008 postúpil peňažné pohľadávky proti T., národná lotériová spoločnosť, 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 z nekalosúťažného konania (zdržanie sa nekalosúťažného konania a práva na primerané zadost'učinenie) a Š. I., s. r. o. (žalobca 2/), na ktorú bolo prevedené právo na náhradu škody a vydanie bezdôvodného obohatenia spolu s príslušenstvom.

Ďalej 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 zákona č. 174/1988 Zb., § 25 ods. 1, § 26 ods. 3 zákona 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 893 875 719 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 P. 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 známok 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 zákon 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 definícií 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 pridržiava 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 vlastníť 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 nekalosúťažné 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 zákon 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 (stávkou), 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 zákona 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 zákona 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 zákona 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 zadost'učinenie 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. Navyše od 30. 9. 2002 žalovaný prestal užívať ochranné známky žalobcu 1/. Súd prvého stupňa preto postupoval správne, keď pri konečnom stanovení výšky bezdôvodného obohatenia neprihliadol k ochranným známkam, 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 zákona č. 55/1997 Z. z. podobná služba (služba tiež patriaca do kategórie hier podľa zákona č. 194/1990 Zb.) službe organizovanie ostatných lotérií a stávkových hier. Porušením ustanovenia § 25 ods. 1 zákona č. 55/1997 Z. z. (do 1. marca 1997 § 15 zákon 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. zákona 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. zákon 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 Obchodného zákonníka, výkon práva, ktorý je v rozpore so zásadami

pocitvého 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.).

#### IV.

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 O. s. p.

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 zaplataenia a úrok z omeškania vo výške 16,0 % p. a., zo sumy 92 731 654,60 Sk za obdobie od 5. septembra 2003 do zaplataenia.

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 SME, Šport, Pravda a Nový Čas 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 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 zadost'učinenia 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 O. s. p. 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. 3Obo 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.

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 vážny 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 O. s. p. v lehote 60 dní od doručenia tohto mimoriadneho dovolania Najvyššiemu súdu Slovenskej republiky.

Vo výroku mimoriadneho dovolania navrhol podľa § 243 O. s. p. v spojení s § 243ha ods. 1 O. s. p. 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. l/ 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. 3Ob 141/2007 – 1236.

Prvostupňový súd 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 uverejniť ospravedlňujúci inzerát (t. j. rozhodnutie o žalobou uplatnenom nároku na primerané zadost'učinenie) 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.

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 B. 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 O. s. p. 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 O. s. p. 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 zámieny 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 nezaplatenej 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 nezaplatenej 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 vecí, 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 zaplataenie 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, resp., 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 sudy 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 sudy 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., P. z G., spracovanie súpisov výhier a výherných listín v S., a. s., P., 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 zberňami, 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 činností, ktoré sú samozrejme a nevyhnutné na prevádzkovanie číselných lotérií (respektíve podnikateľskej činnosti). Do tejto skupiny patrí prijímanie tipov od tipujúcich prostredníctvom zberní, 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 samozrejmé, 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., P. z G., spracovanie súpisov výhier a výherných listín v S., a. s., P., 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 samozrejmé, 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 O. s. p.). 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. Závery 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. Neurčitosť 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 právna) a nemôže byť suplované vyjadrením súdneho znalca. Konajúce súdy 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 neurčitosť 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 činností, 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 vidí generálny prokurátor v tom, že konajúce súdy nemali za ustálené, čo je predmetom sporu (čo sú poznatky a skúsenosti tvoriace know-how). Nevedeli a nemohli neurčité 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 O. s. p. 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 preskúmaním ostatných elementov know-how uvedených 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 právnou 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 trhov ekonomík. Svoj všeobecný význam preto získal zhodný s významom, ktorý mu bol pripisovaný v rozvinutých trhov ekonomikách. V zahraničných právnych poriadkoch sa k písanej právnej úprave obsahu pojmu know-how pristúpilo až potom, čo bol jeho obsah ustálený ako obchodná zvyklosť. 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 nevyhodnotil. 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 tvorilo obchodné tajomstvo, respektíve, že bolo „žalobcom utajované v miere potrebnej na zachovanie jeho ceny“. Nie je však preskúmateľné, na základe akých skutočností, podkladov a úvah dospela Ing. M. k záveru o utajovaní 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 súdy 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', 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 mandatára, 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 vykonávať 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 uzavretie 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 neurčitosť 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 P. 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 akékoľvek know-how týkajúce 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 P. (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 vyvodit' 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 názoru generálneho prokurátora 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 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 v 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 O. s. p. 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. Znalkyňa 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 znalkyňa opäť vypočítala diskont licenčného poplatku za obdobie nasledujúcich desiatich rokov, stanovila hodnotu know-how v roku 2001. Znalkyňa 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 ocenenia 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. 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 O. s. p. 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.

Odhliadnuc od uvedených pochybení pri vykonaní dôkazu znaleckými posudkami za účelom zistenia ceny know-how, konajúce 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 zaviazaný 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 zistenie 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 zámieny 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 právnu úpravu absolútnych práv k neregistrovaným informáciám (znanostiam, skúsenostiam). Ak využitie určitej znalosti alebo skúsenosti podnikateľom 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 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 zámeny (§ 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 zámeny medzi mandantom a mandatárom a k parazitovaniu mandanta na povesti sa 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 tvrdených skutkových podstát uvedených v ustanoveniach § 46, § 47 a § 48 ObchZ.

Klamlivé označovanie tovaru a služieb, parazitovanie na povesti žalobcu ako aj vyvolávanie nebezpečenstva zámeny 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 žalovaného 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.

Žalobca 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 zadosťučinenia 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).

Odvolací súd mal zhodne so súdom prvého stupňa za to, že (strana 72 odvolacieho rozsudku), 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 jedinú 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 neoprávnené 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 známok) 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. Súdny 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).

Súdny 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 neoprávnené 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 povolania 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 známk 3. mája 1994 pre služby označené ako „organizovanie lotérií a stávkových hier“. Ochranné známky boli do registra ochranných známk 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 známok, **žalovaný nepoužíval ochranné známky žalobcu pre rovnaké služby, pre aké boli zapísané**, z čoho vychádzali aj konajúce sudy. Sudy videli zásah do práva žalobcu v tom, že žalovaný používal ochranné známky pre podobné služby zapísaným službám. Sudy teda vykonali právne hodnotenie veci tak, že číselná lotéria je služba podobná ostatným druhom lotérií a stávkových hier. Správne mali sudy 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 známok, dopustili sa sudy pochybenia v tom, že uvedenú právnu normu vôbec neaplikovali pri posúdení konania žalovaného za obdobie od 1. januára 2002 do 30. septembra 2002. Sudy 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 zámieny) 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. Sudy 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 lotériová spoločnosť, ktorou je žalovaný. Číselné lotérie sú od iných hazardných hier jasne odlišiteľné a nie sú spôsobilé vyvolať u spotrebiteľa nebezpečenstvo zámieny 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. neoprávnene. 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. Súdny 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), poskytli 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 P. 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 Š., Š. a 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 Š., Š. a M., ktoré má v registri zapísané. Súd týmto zasiahol do právomoci iného štátneho orgánu. Zákon o ochranných známkach rozdeľuje právomoc v otázkach ochranných znáмок 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 Š., Š. a M. pre zapísané služby napriek tomu, že je v zmysle zápisu v registri ochranných znáмок 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 znáмок 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. 55/1997 Z. 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 stotožnili sa (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 známk 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 známk, 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 vnikajú nadobúdateľovi licencie rovnaké absolútne práva voči tretím osobám ako má majiteľ ochranných známk. 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. Súdy 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 O. s. p.).

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 neoprávnené). 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). Súd 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 rozdielnu 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 známk. 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 známok 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 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. 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 známok 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 súdy 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 bezdôvodného 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. Súdy 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 výšku 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).

Súdy 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 O. s. p.).

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

Jedným z predpokladov aplikácie ustanovenia § 142 ods. 3 O. s. p. 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 vyhovené 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 vyhovené. 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.

Žalobca v 1. rade vo vyjadrení k mimoriadnemu dovolaniu namietal závery, ktorými generálny prokurátor uvádza na str. 8. mimoriadneho dovolania časť obsahujúcu jeho dôvody. Tieto závery považuje za 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.

K jednotlivým dôvodom mimoriadneho dovolania okrem iného uviedol:

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

Generálny prokurátor v úvode správne konštatuje, že know-how „predstavuje súbor poznatkov, skúseností, informácií alebo postupov obchodnej, výrobnjej alebo technickej povahy“. V ďalšom texte však 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, čím sa dopustil vážnej výkladovej chyby, ktorá jej ďalším uplatňovaním viedla k nesprávnym záverom. Pri definícii pojmu know-how považuje žalobca v 1. rade za absolútne neopomenuteľný pojem „súbor“.

Nesúhlasí s názorom generálneho prokurátora o nedostatočne určenom predmete posudzovaného know-how. Podľa jeho 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; stačí, keď sa v znaleckom posudku uvedú základné a najdôležitejšie poznatky, činnosti či skúsenosti,

ktorých súbor tvorí posudzované know-how, a to bez toho, aby boli do detailov podrobne rozpisované.

Toto podľa jeho 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.

Nesúhlasí ani s názorom generálneho prokurátora, že vymedzenie predmetu know-how je úlohou súdu „a nemôže byť suplované vyjadrením súdneho znalca“. 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 jeho 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.

Preto nesúhlasí s názorom generálneho prokurátora, podľa ktorého bol predmet know-how nedostatočne vymedzený, a tým ani s názorom generálneho prokurátora, že 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**

Nesúhlasí tiež s názorom generálneho prokurátora, že výrok rozsudku neobsahuje presné vymedzenie činností, ktoré sa žalovanému zakazujú a že súdy nemali za ustálené, čo je predmetom sporu. K určitosti predmetu sporu sa vyslovil už vyššie a je toho názoru, že predmet sporu bol dostatočne určitým spôsobom vymedzený. Nesúhlasíme ani s názorom generálneho prokurátora, že je neprípustné formulovať výrok rozsudku tým spôsobom, že obsah uloženej povinnosti uvedie súd odkazom na iný dokument. Považuje za samozrejmé, že v takom prípade musí ísť o dokument jednoznačne určitý a povinnému známy, pričom tieto

podmienky sú v danom prípade v plnom rozsahu splnené.

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

Argumentáciu materiálnou nevykonateľnosťou súdneho rozhodnutia z dôvodu, že sa predmetným rozsudkom zakázalo použitie či vykonanie i jednotlivých súčastí know-how v podobe napríklad „výplata výhier tipujúcim“ považuje za nesprávnu. Zo samotného textu výroku je totiž úplne zrejmé, že povinnosť uložená žalovanému sa týka výlučne know-how, t. j. know-how na prevádzkovanie číselných lotérií Š., Š. a M. a nie akejkolvek číselnej lotérie či stávkovej hry.

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 Š., Š. a M. (po zmene označení týchto hier vykonanej žalovaným už L., J. a X).

Obdobná argumentácia sa vzťahuje na názor generálneho prokurátora, že 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. Pritom 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.

**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 ďalšom texte však pristúpil ku kategorickému vyhláseniu, že „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 nepoužil spojovací pojem „súbor“ je zrejmá cielená snaha dovodiť tento záver vo vzťahu k know-how, čo aj generálny prokurátor vzápätí úplne jasne vyslovuje: „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, s ktorým sa stotožňuje i právna veda. S takýmto názorom však žalobca nesúhlasí a je nútený konštatovať, že dokonca i z citácií generálnym prokurátorom zvolených prameňov právnej vedy vyplýva zřejmý 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 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. Z vykonaného dokazovania je zřejmé, 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 nepožívalo inú právnu ochranu. O. Ovečková v ďalšom citáte dokonca výslovne uvádza, že „Všeobecná úprava obchodného tajomstva dopĺňa ochranu poskytovanú právnou úpravou vynálezov, ochranných známk, dizajnov, úžitkových vzorov a podobných inštitútov. Chránia sa najmä informácie označované ako „know-how“.“
- M. Patakyová v ďalšom 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“.

- 

Nemožno súhlasiť ani s tvrdením generálneho prokurátora, že v období pred 1. 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 „výrobno-technické a obchodné poznatky a skúsenosti“ - pričom zdôrazňujeme, že slovenská legislatíva 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 výklad pojmu know-how nevyvíjal. Dôkazom je napríklad 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).

K otázke definície know-how a jeho vzťahu k utajeniu žalobca poukazuje na definíciu know-how obsiahnutú v publikácii I. Beličku „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“.

K úvahe generálneho prokurátora, či boli určité elementy know-how utajované, resp., či vôbec utajované mohli byť (ako napr. herné plány) žalobca uvádza, 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 jeho názoru v žiadnom prípade neznamená ani všeobecnú známosť či dostupnosť celého know-how (ako súboru poznatkov), a tým i jeho použiteľnosť treťou osobou bez súhlasu jeho majiteľa.

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 nestotožňuje s názorom generálneho prokurátora, že takéto vyjadrenia súdnych znalkýň nemôže súd vziať do úvahy rovnako ako akýkoľvek iný dôkaz predložený v rámci súdneho konania. Za rozhodujúcu však považuje skutočnosť, že nejestvuje žiadna právna povinnosť vlastníka know-how chrániť ho ako predmet obchodného tajomstva v zmysle ustanovenia § 17 Obchodného zákonníka.

Žalobca sa stotožňuje 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.

Namieta tiež názor generálneho prokurátora, že ak nejde o porušenie obchodného tajomstva, tak vo vzťahu k know-how neprichádza do úvahy záver, že využitie takej skúsenosti je nekalosúťažným konaním. Predpokladá pritom, že i v tomto prípade mal

generálny prokurátor na mysli know-how, ak sa vyjadroval o „skúsenostiach“. Inak by vyjadrenia generálneho prokurátora nemali žiadny význam.

Uvedený názor generálneho prokurátora považuje za nesprávny, nakoľko 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. Porušenie obchodného tajomstva je len jedným z viacerých možných prípadov nekalej súťaže uvedených v ustanovení § 44 ods. 2 Obchodného zákonníka, pričom i výpočet možných prípadov nekalej súťaže je v citovanom ustanovení iba demonštratívny.

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

Otázka „prevádzkovateľa“ číselných lotérií je podľa názoru žalobcu otázkou 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 žalovaný ako nositeľ príslušnej licencie udelenej Ministerstvom financií SR. Takéhoto rozdielného vnímania si boli vedomé i konajúce súdy, preto nemožno uznať tvrdenie generálneho prokurátora, že prvostupňový súd nesprávne právne vyhodnotil, že „žalobca know-how od počiatku svojej činnosti, t. j. od roku 1993, používal na prevádzkovanie číselných hier“.

Tvrdenie generálneho prokurátora, že „žalobca mohol od roku 1993 know-how používať iba pri plnení svojich zmluvných povinností voči žalovanému, nie však pri prevádzkovaní číselných hier“ v sebe obsahuje vnútorný 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 názoru potvrdzuje napríklad i text zmluvy uzatvorenej medzi žalobcom a žalovaným dňa 4. 1. 1993, v ktorej 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)“.

Napríklad podľa bodu 2 čl. 1. Zmluvy o zabezpečení spracovávaní 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 ...“.

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

Ďalej generálny prokurátor upozorňuje na 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 názoru žalobcu v týchto skutkových záveroch nie je rozpor - 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 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 neznamená, že by know-how nemohlo byť protiprávne odňaté žalobcovi žalovaným.

Nesúhlasí preto ani s názorom generálneho prokurátora, že 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 znižoval 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).

I ďalší názor Generálneho prokurátora, že je potrebné posudzovať zmluvný vzťah medzi žalobcom a žalovaným ako zmluvu o dielo nie je správny a nemá žiadnu právnu oporu. Zmluvy uzatvárané medzi žalobcom a žalovaným nenapĺňajú základné znaky zmluvy o dielo a už vôbec 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 predpokladanej zmluve o dielo chýbala jej podstatná náležitosť - definícia 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 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 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.

Osobitne sa Generálny prokurátor zaoberá know-how žalobcu vo vzťahu k vytvoreniu a následnému užívaniu systému ON LINE. Zo skutočnosti, že tento systém bol vytvorený po roku 1993 v rámci zmluvnej spolupráce žalobcu so žalovaným, generálny prokurátor odvodzuje nesprávny záver, v zmysle ktorého mohol „preto žalovaný s takto získanými poznatkami a skúsenosťami voľne nakladať“. Systém ON LINE a s tým súvisiace know-how

nevytvoril žalobca 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 plnil len svoje zmluvné záväzky zabezpečiť pre daný čas prevádzkovanie určených číselných lotérií. Zo splnenia tohto záväzku však z právneho hľadiska 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. C. 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 nemusí ovládať každú jednotlivú činnosť, ktorá je nevyhnutná pre riadne využitie tohto know-how.

A z tohto pohľadu je podľa názoru žalobcu 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 súvislosti irelevantný, keďže know-how v danom období existovalo, žalobca ho nadobudol ako právny nástupca predchádzajúceho vlastníka a prevádzkovateľa tohto know-how - federálneho podniku S. a túto skutočnosť dokonca písomne uznala i česká spoločnosť S., a. s. ako je zrejmé z Dodatku č. 1 zo dňa 19. 11. 2001 Dohody o majetkovom vypořádání hospodářského zařízení 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**

Namieta tiež názor generálneho prokurátora, že „Konštatovanie znalca, že existenciu

práv (nota bene nehmotných neregistrovaných práv) zistil výlučne z dokumentov predložených žalobcom, je v sporovom súdnom konaní irelevantné“, nakoľko pre takéto tvrdenie nejestvuje žiadna právna opora a neuznanie takéhoto dôkazu len z dôvodu vyššie uvedeného by znamenalo neodôvodnené a neakceptovateľné popretie zákonnej zásady voľného hodnotenia dôkazov.

Nestotožňuje sa ani s tvrdením, že stanovenie výšky ročného licenčného poplatku je jedinou informáciou odborného charakteru, ktorú znalecké posudky obsahujú. 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 všetky potrebné odborné informácie v súlade s príslušným Znaleckým štandardom vydaným Ministerstvom spravodlivosti SR v roku 1993. Znevažujúce vyhlásenie o odbornej úrovni zmienených znaleckých posudkov preto považuje za nemiestne a irelevantné.

Podľa názoru generálneho prokurátora bolo povinnosťou znalcov podrobne zdôvodniť, prečo je výška licenčného poplatku 2 %, čo žalobca nepovažuje za správne. 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. 8. 1993. Nepochybne obaja súdni znalci vzali do úvahy mnohé skutočnosti, ktoré zistili pri vypracovaní svojich znaleckých posudkov, čo potvrdzuje i skutočnosť, že výšku licenčného poplatku stanovili na najnižšej možnej hranici v rámci rozpätia stanoveného pre danú oblasť podnikania (od 2 do 10 %). Znalci neboli povinní podrobne vo svojich znaleckých posudkoch rozoberať požiadavky stanovené generálnym prokurátorom, keď navyše mnohé z nich sú pre stanovenie správnej výšky licenčného poplatku irelevantné. I keby znalci zvažovali aj požiadavky kladené generálnym prokurátorom, ich záverečný výrok by to nemohlo ovplyvniť, keďže zvolili najnižšiu možnú výšku licenčného poplatku.

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 názoru žalobcu táto skutočnosť nemá žiadny vplyv na výšku licenčného poplatku, za ktorý môže prijímateľ licencie predmetné know-how užívať. Taktiež nemožno

súhlasiť s názorom generálneho prokurátora, že jediným využitím know-how je pre žalobcu jeho poskytnutie inému subjektu, čo potvrdzuje i predmetný prípad, keď žalobca niekoľko rokov aktívne využíval svoje know-how na zabezpečenie zmluvne dohodnutých služieb v prospech žalovaného.

Za bezpredmetné považuje aj hodnotenie, „či má odberateľ licencie na know-how možnosť prevádzkovať činnosť aj bez akéhokoľvek know-how, t. j. získať skúsenosti až pri prevádzkovaní vlastnej činnosti“. Činnosť, pre prevádzkovanie ktorej je potrebné know-how prakticky nemožno prevádzkovať bez jeho použitia a už vôbec nemožno nadobudnúť potrebné know-how prevádzkovaním činnosti, na ktorú je toto know-how potrebné.

Tvrdenie generálneho prokurátora, že zmienené znalecké posudky neobsahovali vo vzťahu k stanovenej výške licenčného poplatku žiadne odôvodnenie nie je pravdivé. 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“. 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.

Nemožno preto súhlasiť s tvrdením generálneho prokurátora, že vyjadrenia uvedených znalcov nemožno považovať za znalecké posudky v zmysle § 127 O. s. p., lebo z ich strany nešlo o vyjadrenie „bez akéhokoľvek, čo i len elementárneho odôvodnenia postupu pri zisťovaní tejto hodnoty“ a navyše prvostupňový súd uskutočnil výsluch oboch znalcov, v rámci ktorého potvrdili svoje zistenia obsiahnuté v znaleckých posudkoch a objasnili niektoré skutočnosti a postupy súvisiace s ich zisteniami v znaleckých posudkoch.

Aj názor o nesprávnej metóde pri oceňovaní know-how považuje žalobca za nesprávny, čo vyplýva z nesprávneho presvedčenia, že „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, čo nie je pravda. Prvým takýmto právnym predpisom je Znalecký štandard pre stanovenie hodnoty podniku

č. 8647/93-50, schválený Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky dňa 10. 8. 1993 (ďalej len „Znalecký štandard“) a na ktorý sa obaja znalci výslovne odvolávajú i v predmetných znaleckých posudkoch.

Časť 3. Znaleckého štandardu obsahuje metódy a postupy ohodnocovania nehmotného majetku podniku, do ktorého 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 správne, keď túto metódu uplatnili pri stanovení výšky licenčného poplatku v rámci znaleckého posudku vzťahujúceho sa na know-how.

Nesúhlasí ani s ďalším tvrdením generálneho prokurátora, že obaja znalci pochybili, ak metódu licenčnej analógie uplatnili i v prípade Dodatkov č. 1 (vypracovaným 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, kde by použitie inej metódy zvrátilo použiteľnosť výsledkov zistených v pôvodných znaleckých posudkoch.

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 zaviazaný zaplatiť žalobcovi celú hodnotu know-how, na druhej strane sa mu zakazuje, aby know-how ďalej používal“. Z pohľadu žalobcu nejde o žiadnu logickú disproporciu; ak si žalovaný neoprávnene prisvojil know-how, ktoré už nie je možné žalobcovi vrátiť, potom v súlade s ustanovením § 451 ods. 1 Občianskeho zákonníka v nadväznosti 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 protiprávne prisvojil. Skutočnosť, že okrem toho sa mu jeho užívanie výslovne zakazuje, s jeho povinnosťou vydať oprávnenej osobe hodnotu know-how vôbec nesúvisí. Vyplatenie hodnoty za protiprávne prisvojený majetok oprávnenej osobe z právneho hľadiska neznamená, že osoba, ktorá si taký majetok protiprávne prisvojila, získa vyplatením jeho

hodnoty oprávnenie na jeho ďalšie užívanie.

Generálny prokurátor v mimoriadnom dovolaní tiež uvádza, že 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“, čo vyplýva zrejme z nesprávneho pochopenia dôvodu vzniku nároku žalobcu na vydanie bezdôvodného obohatenia zo strany žalovaného. V danom prípade 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. Žalobca má za to, že súdy postupovali správne, keď si osvojili závery znalcov o tržnej hodnote know-how, i keď sa stotožnili s názorom žalobcu, že žalovaný bol 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**

Žalobca nesúhlasí s názorom generálneho prokurátora, že ak užívanie know-how nebolo v rozpore s ustanoveniami Obchodného zákonníka upravujúcimi inštitút obchodného tajomstva, potom takéto užívanie know-how nemožno označiť za nekalosúťažné konanie.

Neobstojí ani tvrdenie, že zo strany žalovaného nedošlo k naplneniu žiadnej zo skutkových podstát uvedených v ustanoveniach § 46, § 47 a § 48 Obchodného zákonníka ani k naplneniu základných znakov nekalej súťaže vyjadrených v generálnej klauzule právneho inštitútu nekalej súťaže (§ 44 ods. 1 Obchodného zákonníka), lebo žalovaný v rozhodnom čase nebol účastníkom hospodárskej súťaže, nakoľko mal úplný monopol na prevádzkovanie číselných lotérií na území Slovenskej republiky. Tento názor považuje žalobca za nesprávny a v plnom rozsahu sa stotožňuje s podrobným odôvodnením opačného názoru, ktorý je obsiahnutý na str. 36 rozsudku prvostupňového súdu.

Skutočnosť, že číselné lotérie sú svojou povahou jedinečné, neznamená, že sú prevádzkované v bezkonkurenčnom prostredí. 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 názoru potvrdzuje 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. Zdieľa tiež názor súdu, že toto konkurenčné prostredie nemožno územne obmedziť na územie Slovenskej republiky len kvôli tomu, že žalovaný má monopol na prevádzkovanie číselných lotérií pre územie Slovenskej republiky.

Je všeobecne známe, že reklamné kampane prevádzkovateľov číselných lotérií v jednotlivých krajinách strednej Európy, vrátane Slovenskej republiky, osobitne v situácii novej 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.

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, ide o mylný výklad tohto ustanovenia, ktoré 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 nejde o posudzovanie (z pohľadu právnej úpravy nekalej súťaže) situácie 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.

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“, lebo sa nesprávne obmedzil len na možnú ujmu, ktorá by mohla byť spôsobená nekalým konaním žalovaného žalobcovi, čo je však v priamom rozpore s textom citovanej podmienky generálnej klauzuly, ktorá hovorí o spôsobilosti privodiť ujmu „iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom“.

Žalobca nepovažuje za 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“), lebo ide o posúdenie, ktoré je 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).

Vychádzajúc z vyššie uvedeného 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 generálny prokurátor zdôrazňuje, že know-how nebolo jediným predpokladom dosiahnutia zisku z prevádzkovania číselných hier. Takéto tvrdenie však nikdy neodznelo ani zo strany žalobcu, ani zo strany súdov, preto je irelevantná aj poznámka generálneho prokurátora, že „Ak konajúce súdy považovali používanie know-how za jedinou podmienku pre dosiahnutie zisku žalovaného, dopustili sa logického pochybenia *non sequitur*“.

Nesúhlasí ani s tvrdením generálneho prokurátora, 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“, lebo z neho jednoznačne vyplýva, že bez know-how žalobcu predmetné číselné lotérie Š., Š. a M. vôbec nemohli byť prevádzkované. Je predsa logicky úplne zrejmé, že bez prevádzkovania príslušných číselných lotérií z nich žalovaný skutočne nemohol získať žiaden zisk.

Za nesprávny považuje aj výklad, 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, lebo takýto výklad nemá oporu v platnom práve ani v judikatúre a je dokonca v priamom rozpore s ustanovením § 456 ods. 1 Občianskeho zákonníka, v zmysle ktorého sa musí vydať predmet bezdôvodného obohatenia tomu, na úkor koho sa získal.

Nemožno súhlasiť ani s ďalším tvrdením generálneho prokurátora, že „Odplata za používanie know-how, ak by bola dohodnutá, by nepresiahla hodnotu, akou sa know-how podieľa na ziskoch žalovaného“. Tento záver je 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.

Má za to, že generálny prokurátor 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“. Jeho pochybenie spočíva v tom, že nešlo o jeden totožný skutok či jedno konanie žalovaného. Nárok na vydanie know-how nevyplýval pre žalobcu zo skutočnosti, že žalovaný ho neoprávnené užíval a získal tým na úkor žalobcu bezdôvodné obohatenie, ale zo skutočnosti, že si žalovaný toto know-how neoprávnené 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.

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

Žalobca považuje za správne právne posúdenie, ak konajúce súdy posúdili služby zapísané v registri ochranných známok 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 argumentoval v prospech tejto podobnosti (k tomu vid' najmä vyjadrenie žalobcu zo dňa 16. 1. 2007).

Žalovaný označenia Š., Š. a M. používal pre podobné služby ako sú služby, pre ktoré

mal žalobca zapísané svoje slovné ochranné známky.

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 (stávku), 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 základnou definíciou uvedenou § 1 ods. 1 zákona č. 194/1990 Z. z. Z tejto právnej úpravy musí byť 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 zámenny 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 boli chránené ako ochranné známky žalobcu pre službu „organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií“ vyvoláva nebezpečenstvo zámenny 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.

Súdy preto správne posúdili služby zapísané v registri ochranných známok ako „organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií“ ako služby podobné službe „organizovanie číselných lotérií“.

Nemôže súhlasiť s konštatovaním generálneho prokurátora, že súdy pochybili, ak priznali žalobcovi nárok na náhradu škody za neoprávnené používanie ochranných známok Š., Š. a M. za obdobia od 1. januára 1996 do zápisu týchto ochranných známok 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; žalobca je právnym nástupcom federálneho podniku S. v zmysle § 766 ods. 1 ObchZ a z predložených listinných dôkazov založené v súdnom spise je jednoznačné, že žalovaný si bol 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 v mimoriadnom dovolaní.

Námietku generálneho prokurátora, že konajúce súdy nesprávne právne posúdili, ak mali za to, že žalovaný nie je oprávnený používať ochranné známky Š., Š. a M. pre zapísané služby napriek tomu, že je v zmysle zápisu v registri ochranných známok ich

majiteľom považuje žalobca za nepodloženú, rovnako ako tvrdenie, že riešením takejto otázky bolo zasiahnuté do právomoci Úradu priemyselného vlastníctva.

K výhradám generálneho prokurátora k postupu súdu pri výpočte náhrady škody a nepoužiteľnosti 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“ považuje žalobca 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., teda 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 jeho súhlasu 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.

Je bez právneho významu, že po vyhotovení znaleckého posudku Ing. Z. č. 1/2003 a posudku Ing. M. č. 11/2003 došlo k čiastočnému výmazu ochranných známk 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 známk 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 známk 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 známk nárok na náhradu škody. Žalobca nevidí žiadny právne významný dôvod na takéto hodnotenie, nakoľko ide o samostatné nároky.

Nárok na náhradu škody z neoprávneného používania ochranných známk upravuje ustanovenie § 15 ods. 3 zákona č. 174/1988 Zb. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov a § 26 ods. 3 zákona č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach a nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia z neoprávneného používania know-how je možné vyvodiť z ustanovenia § 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 zrejmá už z toho, že prechodné ustanovenie § 763a ObchZ upravuje výslovne len úpravu zodpovednosti za porušenie záväzkov vzniknutých zo zmluvy, zatiaľ čo v predmetnom prípade o porušenie záväzkov vzniknutých zo zmluvy nešlo.

Za tohto právneho stavu je 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.

Generálny prokurátor nijako neodôvodňuje svoje tvrdenie, 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, považuje to žalobca 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.

Z ustanovení § 369 ods. 1 a § 502 Obchodného zákonníka v znení účinnom do 31. januára 2004 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 vyslovuje žalobca pochybnosť o tom, že by úroky za bankové úvery od roku 2000, zvýšené o 1 % 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.

Podľa názoru žalobcu 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).

Žalobca aj žalovaný sú podnikateľmi a nárok žalobcu na zaplatenie úroku z omeškania sa zakladá na záväzkovom vzťahu medzi žalobcom a žalovaným. Z tohto dôvodu je úrok z omeškania so zaplatením náhrady škody za užívanie ochranných známk žalovaným potrebné posúdiť podľa ustanovenia § 369 ods. 1 Obchodného zákonníka.

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

Zverejnenie výhernej listiny žrebovania je na posúdenie otázky premlčania podľa názoru žalobcu rozhodujúcou skutočnosťou, pretože až po uskutočnení žrebovania a zostavení výhernej listiny žrebovania možno u žalovaného zistiť, 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 O. s. p. prvostupňovým súdom na rozhodnutie o trovách konania. Tvrdí, že správne mal tento súd aplikovať ustanovenie § 142 ods. 2 O. s. p. a náhradu trov medzi účastníkov mal pomerne rozdeliť.

Z ustanovenia § 142 ods. 3 O. s. p. jednoznačne 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 O. s. p. 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 O. s. p. a jeho rozhodnutie v tejto otázke považuje žalobca za správne.

Vzhľadom na vyššie uvedené žalobca v 1. rade mimoriadne dovolanie generálneho

prokurátora považuje 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. Navrhol, aby najvyšší súd rozhodol o mimoriadnom dovolaní generálneho prokurátora v zmysle § 243b ods. 2 O. s. p. v nadväznosti na § 243i ods. 2 O. s. p. tak, aby napadnuté výroky rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 7. 8. 2008 sp. zn. 3Obo 141/2007-1236 rozsudkom zmenil tak, že žalobu žalobcov v 1. a 2. rade v celom rozsahu zamietne a aby rozhodol o trovách konania.

## V.

O mimoriadnom dovolaní generálneho prokurátora rozhodol Najvyšší súd Slovenskej republiky ako dovolací súd pôvodne rozsudkom sp. zn. 1MObdoV/22/2008 zo dňa 30. novembra 2010 tak, že

- mimoriadne dovolanie generálneho prokurátora v časti smerujúcej proti rozsudku súdu prvého stupňa a rozsudku odvolacieho súdu, ktorou bol žalovaný zaviazaný zaplatiť žalobcovi v druhom rade 14 122 409,21 eur (t. j. 425 451 700 Sk istiny) zamietol.
- v ostatnej napadnutej časti rozsudok súdu prvého stupňa a rozsudok odvolacieho súdu zrušil a vec v rozsahu zrušenia vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie.

Rozhodol tak po zistení, že boli splnené podmienky na podanie mimoriadneho dovolania podľa § 243e O. s. p. a po preskúmaní veci bez nariadenia dovolacieho pojednávania (§ 243a ods. 1 v spojení s § 243i ods. 2 O. s. p.), keď súd 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 odôvodnení rozhodnutia uviedol, 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. do konania vstúpila spoločnosť L.,

so sídlom G. V priebehu dovolacieho konania žalobca v prvom rade Š., a. s., P. zmenil svoje obchodné meno na F., a. s., so sídlom T., IČO: X.

Pre zjednodušenie argumentácie dovolací súd v ďalšom texte žalobcov bližšie neoznačoval (iba, ak si to povaha veci vyžadovala), a tak ako generálny prokurátor v mimoriadnom dovolaní, uvádzal iba singulár „žalobca“, čím bol prevažne myslený pôvodný žalobca Š., a. s., T., ktorý vznikol dňa 28. januára 1993 ako právny nástupca subjektu H., podnik pro organizovaní sportovných sázek.

Ďalej v odôvodnení svojho rozhodnutia uviedol, že generálny prokurátor v mimoriadnom dovolaní uviedol jedenásť námietok 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 sa v prvom rade zaoberal 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 považoval rozsudok odvolacieho súdu ako aj rozsudok súdu prvého stupňa za náležite odôvodnený s tým, že toto odôvodnenie vychádza z náležite zisteného skutkového stavu, na ktorý boli správne aplikované príslušné právne predpisy. Dospel k záveru, že súdy nižšieho stupňa správne rozhodli o základe nároku na náhradu škody ako aj o výške škody, ktorá bola preukázaná znaleckými posudkami.

Vzhľadom k tomu, že prevažnú časť odôvodnenia napadnutých rozsudkov uviedol v predchádzajúcej časti tohto rozsudku, dovolací súd už neopakoval ich argumentáciu týkajúcu sa náhrady škody, ale obmedzil 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 nepovažoval dovolací súd za dôvodné.

Uviedol, že 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 zákona 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 zákona 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 bezpredmetná. 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 zákona 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 vysporiadali a s ich argumentáciou sa dovolací súd stotožnil. 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 zákona 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 zákona č. 55/1997 Z. z. tento nárok žalobcu nespochybňuje. 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 ich vlastníkom 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 zákona 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 uvedeného aj dovolací súd dospel k záveru, že žalovaný slovné ochranné známky Š., Š. a M. používal neoprávnene, 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 považoval za nespochybniteľný.

V dôsledku neoprávneného užívania žalovaný je povinný nahradiť žalobcovi vzniknutú škodu. Súd 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 priemyselné vlastníctvo. Dovolateľ závery tohto posudku spochybňuje, namietajúc, že použitá metóda výpočtu licenčnou analógiou je nesprávna, a to v dôsledku čiastočného výmazu predmetných ochranných známok dňom 24. septembra 2004. Dovolací súd sa s touto námietkou nestotožnil, pretože zostávajúci zápis ochranných známok, ako bolo 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 známok, preto z tohto hľadiska nejde o novú skutkovú situáciu. Pokiaľ ide o právne posúdenie dovolací súd sa stotožnil 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

systemu ON LINE z 28. decembra 1995 a mnohé ďalšie. V týchto zmluvách sa uvádzajú aj označenia 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), 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 považoval mimoriadne dovolanie za opodstatnené, aj keď s niektorými námietkami generálneho prokurátora sa nestotožnil.

Dovolací súd, súd viazaný rozsahom a dôvodmi mimoriadneho dovolania, s jednotlivými námietkami sa vypořiadal 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 sudy tejto otázke venovali osobitnú pozornosť a v podstate do detailov sa s ňou vypořádali. Dovolací súd poukázal 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 sú právne významné.

Dovolací súd sa stotožnil s právnym vymedzením pojmu know-how v znení ako ho stručne v odôvodnení definovali sudy 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 vychádzal 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 uviedol:

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

pojmem 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 vychádzal 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. Vojčíka, 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 vytýka, 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 sa na prvý pohľad 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 ekvivalentom 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 považoval 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 žalovaný 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 nesúhlasil. 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, zákon č. 172/2005 Z. z. o organizácii štátnej podpory a výskumu, zákon č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže, zákon č. 561/2007 Z. z. o investičnej pomoci a niektoré ďalšie. Pojem know-how poznal aj Hospodársky zákonník (zákon č. 109/1964 Zb.), do ktorého bol zavedený jeho novelou zákonom č. 98/1998 Zb. (§ 332g) s účinnosťou od 1. júla 1998.

Zo zahraničných právnych predpisov možno poukázať na Obchodný zákonník Českej republiky (napr. ustanovenia § 60 ods. 2, § 488g ods. 1).

V Obchodnom zákonníku Slovenskej republiky sa 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 obchodnoprávnych vzťahov. Je totiž nepochybné, že know-how (ide o terminus technicus) a ako už bolo uvedené vyššie, tu nemožno vystačiť s jazykovým prekladom „vedieť ako“, predstavuje obchodný majetok, ktorý je oceníteľný peniazmi za predpokladu, že je určený na podnikanie (OVEČKOVÁ, O.

a kol.: Obchodný zákonník. 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 špecifickosť 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 stotožnil. 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, najmä zo znaleckých posudkov Ing. M. a Ing. Z. vyplýva, že know-how bolo žalobcom utajované 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 považoval za správny. V tomto smere dovolací súd mal 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 spoločností č. 240/96. V danom prípade zo spoločnosti S. na žalobcu nepochybne prešlo aj know-how tejto spoločnosti, a preto žalobcovi patrí aj adekvátne 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 uviedol 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 je zrejme, 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 nevysporiadali s tým, či v danom prípade sa malo pri ocenení vychádzať z metódy licenčnej analógie alebo z metódy kapitalizácie odčerpateľných zdrojov ako to upravuje vyhláška 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 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, kde 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 nadobúdal 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 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 ObchZ). 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 považoval 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 zotrúva 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, aby 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 známok.

Úvaha generálneho prokurátora o možnosti posúdenia bezdôvodného obohatenia podľa ust. § 20 ObchZ 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 ObchZ).

**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 známok 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 môže vychádzať iba z toho, čo sa javí z doterajšieho obsahu spisu.

Súd prvého stupňa úroky z omeškania stroho posúdil podľa ust. § 369 ObchZ 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 ObchZ. 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 poznamenal, že pokiaľ súdy nižších stupňov úroky z omeškania posudzovali podľa ustanovení Obchodného zákonníka a nie Občianskeho zákonníka postupovali správne, lebo žalobca bol so žalovaným vo vzťahoch, ktoré upravuje Obchodný zákonník. To sa týka jednak ich zmlúv o spolupráci 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 ObchZ pri týchto nárokoch premlčacia doba začína plynúť odo dňa, keď sa právo mohlo uplatniť na súde.

Podľa § 397 ObchZ, 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 do 5. januára 1996. Aj keď ide z hľadiska výšky uplatnených nárokov, ide 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 1. 1. 1996, actio nata je v skutočnosti dané až dňom 7. 1. 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 1. 1. 1996 do 5. 1. 1996 získal na úkor žalobcu iným spôsobom bezdôvodné obohatenie, bolo by možné tento nárok považovať za premlčaný. Pritom ale súdy nároky pred 7. 1. 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 nepovažoval 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 (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 ktorom bude potrebné doplniť dokazovanie naznačeným smerom. Súd prvého stupňa v novom rozhodnutí rozhodne aj o náhrade všetkých trov konania, vrátane náhrady trov dovolacieho konania.

## VI.

Proti rozhodnutiu dovolacieho súdu podal žalovaný sťažnosť Ústavnému súdu Slovenskej republiky, ktorou namietal porušenie svojho základného práva na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústava“) a práva na spravodlivé súdne konanie podľa čl. 6 ods. Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „dohovor“), ktorú v doplnujúcom podaní doplnil aj o námietku porušenia základného práva nebyť odňatý zákonnému sudcovi podľa čl. 48 ods. 1 ústavy a čl. 38 ods. 1 Listiny základných práv a slobôd (ďalej len „listina“) napadnutým rozsudkom.

Ústavný súd Slovenskej republiky o tejto sťažnosti rozhodol Nálezom č. k. III. ÚS 212/2011-140 z 18. októbra 2011 tak, že

- Základné právo obchodnej spoločnosti T., národná lotériová spoločnosť, a. s. na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 ústavy, základné právo nebyť odňatý zákonnému sudcovi podľa čl. 48 ods. 1 ústavy a podľa čl. 38 ods. 1 listiny a právo na spravodlivé súdne konanie podľa čl. 6 ods. 1 dohovoru rozsudkom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 1MObdoV/22/2008 z 30. novembra 2010 p o r u š e n é boli.
- Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 1MObdoV/22/2008 z 30. novembra 2010 z r u š u j e a v e c m u v r a c i a n a ďalšie konanie.
- Najvyšší súd Slovenskej republiky je povinný uhradiť obchodnej spoločnosti T., národná lotériová spoločnosť, a. s. trovy konania v sume 471,28 eur na účet obchodnej spoločnosti T., s. r. o., B., v mene ktorej koná advokátka Mgr. A. Č. do jedného mesiaca od právoplatnosti tohto rozhodnutia.

V odôvodnení rozhodnutia ústavný súd **k nároku žalobcu na náhradu škody spôsobenej neoprávneným užívaním ochranných známk žalovaným** poukázal na argumenty sťažovateľky, ktoré uviedla vo svojej sťažnosti, a to v prvom rade na argumenty pre vyslovenie porušenia označených základných práv v časti, v ktorej bolo mimoriadne dovolanie generálneho prokurátora zamietnuté, keďže v sústave všeobecných súdov už nie je možné domáhať sa nápravy jej porušených práv. Poznamenal pritom, že v dôsledku čiastočného zamietnutia mimoriadneho dovolania generálneho prokurátora došlo aj k zániku účinkov odkladu vykonateľnosti nároku priznaného rozsudkami súdov nižších

stupňov, a to v časti náhrady škody spôsobenej neoprávneným užívaním ochranných známk Š., Š. a M.. Dôvody, pre ktoré sťažovateľka napadla rozsudok dovolacieho súdu sťažnosťou podľa čl. 127 ústavy sa dotýkajú tak skutkovej ako aj právnej stránky veci. Ústavný súd následne odcitoval odôvodnenie rozsudku dovolacieho súdu týkajúce sa uplatneného nároku na náhradu škody s tým, že sťažovateľka proti tejto časti dovolacieho rozsudku uviedla viacero námietok. V prvom rade tvrdí, že všeobecné súdy vo všetkých stupňoch dôsledne nerozlišovali medzi pojmami označenie a ochranná známka, ktoré sú v texte ich rozhodnutí používané ako synonymá a tiež, že sa všeobecné súdy pri prerokovaní veci v jednotlivých stupňoch „rozchádzajú nielen v skutkových zisteniach, ale najmä v odôvodnení právneho základu“. Napriek tomu napadnutým rozsudkom dovolací súd potvrdil správnosť rozhodnutia odvolacieho aj prvostupňového súdu.

Nadväzne na to sťažovateľka namieta aj dôvod priznania peňažného nároku, podľa ktorého žalobkyňa v 1. rade podaním prihlášky ochrannej známky Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky (ďalej len „úrad“) nadobudla zvýšenú právnu ochranu. Poukázala na znenie § 12 ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o ochranných známkach“), podľa ktorého práva na ochrannú známku nadobudne a majiteľom ochrannej známky sa stane prihlasovateľ zápisom označenia do registra, o čom vydá úrad majiteľovi ochrannej známky osvedčenie, na základe čoho sťažovateľka uzavrela, že majiteľom žalovaných ochranných známk sa žalobkyňa v 1. rade mohla stať až vo februári 1997 (M.), resp. v marci 1998 (Š., Š.). V tejto súvislosti sťažovateľka namieta závery najvyššieho súdu o tom, že argumentácia generálneho prokurátora týkajúca sa tejto otázky je „právne bezpredmetná“ a označuje ju za rozpornú s konštrukciou inštitútu ochranných známk ako aj logickým a jazykovým výkladom zákona o ochranných známkach. Na podporu svojej argumentácie sťažovateľka vzhľadom na obdobný charakter právnej úpravy poukázala aj na judikatúru Úradu priemyselného vlastníctva Českej republiky a stotožnila sa s argumentáciou generálneho prokurátora, že neregistrované označenie požíva ochranu iba v zmysle ustanovení Obchodného zákonníka týkajúcich sa nekalej súťaže.

Sťažovateľka taktiež tvrdí, že odôvodnenie napadnutého rozsudku je rozporné, keďže v časti týkajúcej sa právneho základu vzniku nároku na náhradu škody na s. 172 sa v rozsudku uvádza, že žalovaný „je povinný uhradiť žalobcovi škodu podľa ust. § 53 ObchZ

v spojení s § 26 ods. 3 zákona č. 55/1997 Z. z.“, čím dovolací súd opiera priznané peňažné plnenie o ustanovenie upravujúce právne prostriedky ochrany proti nekalej súťaži, hoci v inej časti odôvodnenia napadnutého rozsudku, konkrétne v odôvodnení k šiestej námietke generálneho prokurátora najvyšší súd uzatvára, že súdy nižších stupňov nedostatočne zistili skutkový stav k otázke, či konanie sťažovateľky vlastne možno považovať za nekalosúťažné.

Sťažovateľka v podanej sťažnosti tvrdí, že žalované označenia mali reálnu rozlišovaciu funkciu iba vo vzťahu k nej, keďže ich žalobkyňa v 1. rade nepoužívala v spojitosti s vlastnými službami. Uviedla, že na tento argument sťažovateľky bola daná stručná odpoveď len prvostupňovým súdom a síce, že „neobstojí argumentácia odporcu, podľa ktorej 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.“. Sťažovateľka pritom poukázala na osobitnú právnu úpravu konkurencie práv používateľa nezapísaného označenia a majiteľa ochrannej známky ustanovenú v § 28 ods. 2 písm. c) zákona o ochranných známkach.

Jednou zo zásadných námietok proti dôvodom dovolacieho rozsudku je podľa sťažovateľky nesprávne právne posúdenie nároku na náhradu škody podľa ustanovení Obchodného zákonníka. Dovolací súd podľa sťažovateľky nesprávne vychádzal z toho, že „vôľou zmluvných strán bolo, aby ich obchodnoprávne vzťahy boli posudzované podľa ustanovení Obchodného zákonníka“, dôsledkom čoho malo byť aj to, že ustanovenia Obchodného zákonníka bolo potrebné aplikovať aj na vzťahy vyplývajúce z protiprávneho konania sťažovateľky. Sťažovateľka argumentuje, že na túto mimozávazkovú zodpovednosť je potrebné aplikovať ustanovenia Občianskeho zákonníka (ďalej len „OZ“) poukazujúc na špeciálne ustanovenie § 442a OZ. V spojitosti s tým namietala aj nepoužitie ustanovenia § 450 OZ, podľa ktorého súd môže náhradu škody primerane znížiť.

V závere svojej argumentácie proti dovolaciemu rozsudku sťažovateľka poukázala na odôvodnenie mimoriadneho dovolania generálneho prokurátora, že výška licenčného poplatku „za priemyselnoprávne nechránené riešenia môže dosahovať 35 % až 70 % licenčného poplatku, ktorý je v danej oblasti podnikania obvyklý u registrovaných ochranných známk“. Zákon o ochranných známkach totiž podľa sťažovateľky jednoznačne

rozlišuje medzi licenčnou zmluvou na označenia a na ochranné známky. Sťažovateľka uvádza, že najvyšší súd v dovolacom konaní rovnako ako v odvolacom konaní a krajský súd v prvostupňovom konaní nesprávne vychádzali pri určení výšky škody zo znaleckých posudkov vypracovaných v roku 2003, keďže tieto nezohľadňovali neskorší čiastočný výmaz predmetných ochranných známk pre organizovanie číselných lotérií a neprihliadali ani na to, že žalobkyňa v 1. rade nebola oprávnená poskytnúť sťažovateľke právo používať svoju registrovú ochrannú známku pre číselné lotérie. Dôsledkom toho majú byť znalecké posudky, z ktorých súdy vychádzali nepoužiteľné pre stanovenie výšky náhrady škody. Napokon sťažovateľka kritizuje aj formalistický prístup všeobecných súdov vrátane dovolacieho súdu v napadnutom rozsudku pri vyhodnotení služieb poskytovaných sťažovateľkou ako podobných, pre aké boli zapísané ochranné známky v prospech žalobkyne v 1. rade.

Pokiaľ ide o skutkovú stránku veci sťažovateľka namieta, že krajský súd bez „akéhokolvek relevantného dôkazu“ konštatoval, že právny predchodca žalobkyne v 1. rade (podnik S.) bol majiteľom ochranných známk predtým, než práva na užívanie týchto označení nadobudla z titulu právneho nástupníctva žalobkyňa v 1. rade. Sťažovateľka pritom poukázala aj na to, že v konaní namietala nepreukázanie právneho nástupníctva žalobkyne v 1. rade k týmto označeniam (ochranným známkam). V konaní neboli podľa jej zistení predložené ani žiadne dohody, ktoré by boli ku dňu podpisu rozhodnutia zriaďovateľa(-ov) z 8. decembra 1992 jeho nedeliteľnou súčasťou a preukazovali by vysporiadanie práv k označeniam Š., Š. a M.. Všeobecné súdy odvodzovali práva žalobkyne v 1. rade z dohody z 21. apríla 1993, avšak sťažovateľka tvrdí, že uvedenú dohodu vypracoval Správny výbor podniku S. po zániku a výmaze podniku S. a že nástupníckym spoločnostiam (vrátane žalobkyne v 1. rade) bola táto dohoda len doručovaná. Vzhľadom na to uvedená dohoda nemôže byť sama osebe právnym titulom nadobudnutia práv k predmetom duševného vlastníctva. Sťažovateľka s poukazom na znenie § 16 zákona č. 174/1988 Zb. o ochranných známkach účinného v čase sporného prevodu práv k ochrannej známke (ďalej len „skorší zákon o ochranných známkach“) uviedla, že na uzavretie zmluvy o prevode práva k ochrannej známke bol potrebný súhlas Úradu pre vynálezy a objavy, pričom takýto prevod práva k ochrannej známke mohol nadobudnúť účinnosť až odo dňa zápisu do registra. Podľa názoru sťažovateľky sa žalobkyňa v 1. rade „nikdy nestala majiteľom ochrannej známky Š./S. z titulu právneho nástupníctva po podniku S. ani z titulu prevodu tejto ochrannej známky“.

Všeobecné súdy podľa sťažovateľky vôbec nevyhodnotili niektoré ňou predložené dôkazy, predovšetkým odborné stanovisko prof. JUDr. P. H., DrSc. v časti týkajúcej sa ochranných známk a súčasne poukázala aj na niektoré rozhodnutia českých súdov v obdobných právnych veciach. Sťažovateľka tvrdí, že podanie prihlášky zo strany žalobkyne v 1. rade bolo v máji 1994 iba formálne a špekulatívne, pretože žalobkyňa v 1. rade nikdy nemala v úmysle tieto reálne používať na označenie vlastných tovarov a služieb. Keďže tieto označenia boli podľa sťažovateľky vždy vnímané verejnosťou len v spojení s číselnými lotériami, ktoré boli prevádzkované iba sťažovateľkou, pričom sa nikdy nepoužívali pre iné lotérie či stávkové hry, akákoľvek rozlišovacia funkcia týchto ochranných známk registrovaných v prospech žalobkyne v 1. rade pre služby organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií je „de facto ničotná a formálna“.

Ústavný súd považuje väčšinu z opísaných námietok sťažovateľky za relevantné a dôvodné. Z obsahu odôvodnenia napadnutého rozsudku najvyššieho súdu vyplýva, že **najvyšší súd** v predloženej veci skutočne **nerozlišoval medzi pojmami označenie a ochranná známka**, pričom žalobkyňou v 1. rade prihláseným označeniam v období do zápisu týchto označení do registra ochranných známk priznal rovnakú „kvalitu“, a tým aj rovnakú právnu ochranu, ako by išlo o ochranné známky. Zo znenia odôvodnenia napadnutého rozsudku totiž jasne vyplýva, že pri výklade zákona o ochranných známkach dovolací súd neprihliadal na obsah § 12 ods. 2 zákona o ochranných známkach o zápise označení do registra ochranných známk a jeho konštitutívnych účinkoch, v dôsledku čoho si s poukazom na § 6 zákona o ochranných známkach túto právnu otázku nesprávne vyložil. Následkom toho dospel k nesprávnemu právnemu záveru, že námietka dovolateľa o potrebe diferencovaného posúdenia nároku na náhradu škody za obdobie do zápisu označení do registra ochranných známk a za obdobie po tomto zápise je právne bezpredmetná. Inými slovami, pokiaľ dovolací súd zo znenia § 6 zákona o ochranných známkach zakotvujúceho právo prednosti, ktoré vzniká prihlasovateľovi označenia pred každým, kto podá neskôr prihlášku obsahujúcu zhodné alebo zameniteľné označenie pre rovnaké alebo podobné služby bez súvislosti s ostatnými ustanoveniami zákona odvodil záver o zhodnej právnej ochrane prihlásených označení s neskoršie registrovanými ochrannými známkami, dopustil sa výkladovej svojvôle pri aplikácii právnych noriem relevantných na daný prípad. Navyše, správnosť najvyšším súdom použitého výkladu zákona o ochranných známkach, ktorým

mimoriadne extenzívnym spôsobom prekročil doslovné znenie § 6 tohto zákona dovolací súd presvedčivo neodôvodnil odkazom na ustálenú judikatúru všeobecných súdov ani na názory právnych vedcov zaoberajúcich sa právami duševného (priemyselného) vlastníctva.

Obdobne ako v prípade ustanovenia § 12 ods. 2 zákona o ochranných známkach najvyšší súd neprihliadal ani na znenie a prípadnú aplikovateľnosť ustanovenia § 28 ods. 2 písm. c) zákona o ochranných známkach v znení účinnom po 1. januári 2002 a neposúdil, či sťažovateľka v období účinnosti tejto právnej normy mohla používať svoje nezapísané označenie zhodné so zapísanou ochrannou známkou, čo by malo priamy vplyv na posúdenie vzniku zodpovednosti sťažovateľky za škodu v dobe účinnosti tejto právnej normy.

Ústavný súd poukazuje aj na rozpornosť právnej argumentácie najvyššieho súdu týkajúcej sa zamietnutej časti dovolania s argumentáciou týkajúcou sa zrušenej časti rozsudkov odvolacieho aj prvostupňového súdu, pokiaľ ide o otázku, či sa sťažovateľka dopustila nekalosúťažného konania. V tejto časti vzťahujúcej sa na posúdenie právneho základu nároku na náhradu škody je teda odôvodnenie napadnutého rozsudku protirečivé a nemožno naň prihliadať.

Podľa ústavného súdu ani právny záver dovolacieho súdu, že zodpovednosť sťažovateľky za škodu vzniknutú neoprávneným používaním ochranných známk je potrebné posúdiť podľa ustanovení Obchodného zákonníka nie je presvedčivo odôvodnený, a preto je z ústavného hľadiska neudržateľný. Najvyšší súd totiž neopísal, podľa ktorých zákonných ustanovení Obchodného zákonníka zistil u sťažovateľky splnenie predpokladov vzniku zodpovednosti za škodu a poukázal iba na ustanovenia týkajúce sa licenčnej zmluvy na predmety priemyselného vlastníctva ako pomenovaného zmluvného typu (§ 508 až § 515), aj to iba s poznámkou, že z týchto ustanovení je potrebné vychádzať pri výpočte výšky náhrady škody. Za postačujúce pre naplnenie ústavnej požiadavky náležitého odôvodnenia súdnych rozhodnutí nemožno považovať ani stotožnenie sa s právnym názorom súdu prvého stupňa, ktorý vo svojom odôvodnení vychádzal pri priznaní nároku na náhradu škody z ustanovení § 53 Obchodného zákonníka v spojení s § 26 ods. 3 zákona o ochranných známkach, a to predovšetkým z dôvodu už opísanej rozpornosti aplikácie § 53 Obchodného zákonníka, ktorý upravuje právne prostriedky ochrany proti nekalej súťaži. V tejto súvislosti síce najvyšší súd doplnil právne posúdenie uplatneného nároku na náhradu škody o odsek, podľa ktorého „vôľou zmluvných strán bolo, aby ich obchodnoprávne vzťahy boli

posudzované podľa ustanovení Obchodného zákonníka“, z čoho odvodil, že „ustanovenia Obchodného zákonníka je potrebné aplikovať aj na vzťahy vyplývajúce z protiprávneho konania“ sťažovateľky, avšak ktoré konkrétne ustanovenia Obchodného zákonníka majú byť v danom prípade aplikovateľné najvyšší súd ani neuviedol. Vzhľadom na tieto pochybenia nie je ústavnému súdu zrejmé, akými úvahami sa dovolací súd riadil pri vyvedení práva žalobkyne v 1. rade na náhradu škody, najmä ktoré predpoklady vzniku zodpovednosti za škodu a akým spôsobom mali byť konaním sťažovateľky naplnené.

S prihliadnutím na uvedené sa žiada poznamenať, že právne zdôvodnenie práva na náhradu škody formulované najvyšším súdom v odvolacom konaní spĺňa základné kritéria ustálené pre odôvodnenie súdnych rozhodnutí, keďže presne uvádza dôvody aplikácie ustanovení Občianskeho zákonníka na uplatnený nárok na náhradu škody, použité ustanovenia cituje a následne zistený skutkový stav aj právne posudzuje. Najvyšší súd v dovolacom konaní k nároku na náhradu škody za neoprávnené používanie ochranných známk sťažovateľkou najskôr zhodnotil rozsudky odvolacieho súdu aj prvostupňového súdu za správne a náležite odôvodnené, hoci právne posúdenie uplatneného nároku realizovali oba sudy rozdielne (prvostupňový súd odkazujúc na ustanovenie § 53 Obchodného zákonníka a odvolací súd aplikujúc najmä ustanovenie § 420 OZ), avšak v nadväzujúcej časti svojho odôvodnenia sa dovolací súd iba stotožnil s právnym názorom súdu prvého stupňa vyvodzujúceho nárok na náhradu škody len o ustanovenia Obchodného zákonníka. Najvyšší súd sa v napadnutom rozsudku vôbec nevysporiadal s tým, že § 26 ods. 4 zákona o ochranných známkach zakotvujúci právo na náhradu škody odkazuje v prípade zásahu do práv z ochrannej známky na ustanovenia Občianskeho zákonníka, ktorý obsahuje všeobecnú právnu úpravu zodpovednosti za škodu. Uvedené svedčí o nekonzistentnosti právnych úvah dovolacieho súdu pri posudzovaní prípadu sťažovateľky, na základe čoho ústavný súd považuje odôvodnenie napadnutého rozsudku najvyššieho súdu za arbitrárne a tak ústavne neospravedliteľné, súčasne považujúc za dôvodnú aj argumentáciu sťažovateľky voči dovolacím súdom realizovanému právnemu posúdeniu vzniku zodpovednosti za škodu.

Je zrejmé, že v dôsledku ústavne neudržateľných právnych úvah dovolacieho súdu opísaných vyššie sa už najvyšší súd nezaoberal relevantnými námietkami generálneho prokurátora o rozdielnej výške licenčného poplatku za priemyselnoprávne nechránené

označenia v období do ich registrácie ako ochranných známok a vzhľadom na posúdenie poskytovaných služieb sťažovateľky ako služieb podobných službám, pre ktoré boli ochranné známky registrované sa nezaoberal ani jeho námietkami o nepoužiteľnosti znaleckých posudkov, z ktorých všeobecné súdy ustálili výšku peňažného plnenia, na ktorého zaplatenie sťažovateľku všeobecné súdy zaviazali. Tieto námietky generálneho prokurátora však považuje ústavný súd v danej veci za relevantné a konštatuje, že v dovolacom konaní na ne nebola zo strany najvyššieho súdu podaná adekvátne odpoveď. Najvyšší súd v napadnutom rozsudku síce zhodnotil námietku generálneho prokurátora týkajúcu sa zavedenia legálnej definície pojmu „podobná služba“ v ustanovení § 3a zákona o ochranných známkach ako takú, ktorá na posúdení zodpovednosti za škodu nič nemení, avšak v odôvodnení sa ani nepokúsil toto dotknuté ustanovenie vyložiť, a preto nemožno identifikovať myšlienkový postup, podľa ktorého najvyšší súd dospel k záveru, že spomenuté ustanovenie zákona o ochranných známkach nárok žalobkyne v 1. rade nespochybňuje. Aj v tejto časti je teda odôvodnenie napadnutého rozsudku nepresvedčivé.

Z postavenia ústavného súdu v systéme súdnej moci vyplýva, že nie je oprávnený a ani povinný preskúmať, či v konaní pred všeobecnými súdmi bol alebo nebol náležite zistený skutkový stav a aké právne závery zo zisteného skutkového stavu všeobecný súd vyvodil, ale jeho úloha sa obmedzuje na kontrolu zlučiteľnosti účinkov interpretácie a aplikácie právnych predpisov s ústavou, prípadne medzinárodnými zmluvami o ľudských právach a základných slobodách. Pokiaľ teda ide o námietky sťažovateľky o omyloch všeobecných súdov pri vyhodnocovaní skutkového stavu (najmä vyvedení právneho nástupníctva žalobkyne v 1. rade, čo sa týka nehmotných práv, ktoré boli predmetom súdneho sporu z dohody z 21. apríla 1993) ako aj o riadnom nevyhodnotení dôkazov predložených sťažovateľkou (napr. odborného stanoviska prof. JUDr. P. H., DrSc.) ústavný súd vzhľadom na už formulované závery odôvodňujúce vyslovenie porušenia základného práva na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 ústavy, resp. práva na spravodlivé súdne konanie podľa čl. 6 ods. 1 dohovoru len poznamenáva, že tieto argumenty sťažovateľky po nahliadnutí do zapožičaných súdnych spisov signalizujú, že všeobecné súdy nedostatočne zistili skutkový stav veci, resp., že v konaní starostlivo neprihliadli na všetko, čo vyšlo najavo. Uvedené je v rozpore s § 132 O. s. p. a v konečnom dôsledku mohlo viesť aj k nesprávnemu právnemu hodnoteniu predpokladov vzniku zodpovednosti sťažovateľky na škodu ako aj podmienok priznania jej náhrady v priznanom rozsahu.

K nároku na **bez dôvodné obohatenie z dôvodu neoprávneného používania know-how** ústavný súd po citácii príslušnej časti odôvodnenia rozsudku dovolacieho súdu uviedol, že sťažovateľka namieta, že dovolací súd sa stotožnil s rozsudkami všeobecných súdov nižších stupňov, pokiaľ ide o vymedzenie konkrétnych poznatkov a skúseností predstavujúcich know-how, hoci tieto len nekriticky prevzali všeobecné označenie určitých činností vykonávaných v súvislosti s organizovaním číselných lotérií bez toho, aby osobitne preskúmali každý jeden z elementov tvoriacich sporné know-how, či napĺňa znaky tohto právneho inštitútu čo do obsahu a jeho znakov. Podľa sťažovateľky pritom dovolací súd nechal do úvahy ňou predložené dôkazy (predovšetkým znalecké posudky Ing. L. H., Ing. J. K., CSc. a prof. JUDr. P. H., DrSc.) a vo vzájomných súvislostiach nevyhodnotil ani svedecké výpovede zabezpečené v procese dokazovania a tak dospel k záverom, ktoré v skutočnosti neobstoja. Napríklad, pokiaľ ide tú časť know-how, pri ktorej išlo o „zabezpečovanie prijímania tipov od tipujúcich systémom OFFLINE“ a nadväzne „zabezpečenie spracovania a vyhodnotenia výherných tipov“ a „zabezpečenie spracovania súpisov výhier a výherných listín“ nie je sťažovateľke jasné, aké konkrétne úlohy vykonávala žalobkyňa v 1. rade, keď v dokazovaní malo byť preukázané, že všetky činnosti nutné pre tieto činnosti mala vykonávať obchodná spoločnosť S., a. s., P. Na základe uvedeného sťažovateľka považuje za pochybenie všeobecných súdov pri vyhodnocovaní skutkového stavu skutočnosť, že si sudy nepoložili otázku, „či F. a. s. ako sprostredkovateľ a mandatár zabezpečujúci prostredníctvom tretích osôb tie úkony, ktoré jedine z hľadiska ich špecifickosti môžu tvoriť know-how, mal sám určité know-how a v akom rozsahu“. Sťažovateľka zhodnotila postup najvyššieho súdu v dovolacom konaní ako materiálne porušujúci jej základné právo na súdnu ochranu a právo na spravodlivý súdny proces z dôvodu, že hoci podstatné znaky know-how boli súdmi zadané v zásade správne, sudy nevykonali posúdenie jednotlivých znalostí a skúseností žalovaného v 1. rade ako know-how z hľadiska naplnenia týchto znakov a pokiaľ sa o to pokúsil posudok znalca navrhnutého sťažovateľkou, jeho závery boli súdmi ignorované.

Sťažovateľka namieta aj nesprávne právne posúdenie dovolacieho dôvodu generálneho prokurátora týkajúceho sa podmienok právnej ochrany v prípade neoprávneného používania know-how. Predovšetkým nesúhlasí s právnym názorom odvolacieho súdu, že

majetkovo právne komponenty tohto duševného vlastníctva sú chránené proti zásahom prostredníctvom slobody vlastníctva cez ustanovenia Občianskeho zákonníka o ochrane vlastníctva. Poukázala pri tom na doktrínálny výklad obsiahnutý v publikácii «Horáček/Čada/Hajn, Práva k průmyslovému vlastníctví, C. H. Beck 2005 strana 257 a nasl., v ktorej autori uvádzajú „Předmětem obchodního tajemství zpravidla nejsou statky, chránené jednotlivými průmyslovými právy, ale spíše skutečnosti, které takové specifické ochrany jinak nepožívají. Protože jde v převážné většine případů o know how... pokládá se tím ochrana takových jinak nechráněných statků za právně vyřešenou, a to obecně bez ohledu na to, zda je obchodní tajemstvo porušeno za účelem využití v soutěži nebo ne.“». Otázku podradenia predmetov duševného vlastníctva (vrátane know-how) pod ustanovenia, ktoré poskytujú právnu ochranu vlastníckemu právu považuje sťažovateľka za zložitú, avšak podľa jej názoru sa doktrínálne pramene zhodujú, že pod vlastníctvom v občianskom zákonníku sa nepochybne myslí vlastníctvo k veci hmotnej a nie k právam viažucim sa k nehmotným statkom. Dovolací súd odkazujúc na odôvodnenie rozsudku odvolacieho súdu však v napadnutom rozsudku vyslovil (podľa sťažovateľky bez akejkoľvek argumentácie) opačný právny názor, než aký bol doteraz ustálený civilistickou právnou vedou, uspokojil sa so všeobecným poukazom na ústavu a ostatné právne predpisy poskytujúce ochranu vlastníckemu právu, avšak o ktoré právne predpisy má ísť dovolací súd konkrétne nedefinoval. Takto formulované právne názory dovolacieho súdu, ktoré majú byť v ďalšom konaní pre súdy nižších stupňov záväznú nepredstavujú podľa sťažovateľky dostatočne ústavne súladný a čitateľný právny názor na uvedené otázky zásadného významu.

Pokiaľ ide o námietky sťažovateľky spochybňujúce napadnutý rozsudok v časti týkajúcej sa nároku na bezdôvodné obohatenie z titulu neoprávneného používania know-how ústavný súd prízvukujúc zásadu minimalizácie svojich zásahov do rozhodovacej činnosti všeobecných súdov sa v ďalšej časti obmedzuje len na vyhodnotenie tých záverov dovolacieho súdu, ktoré v dôsledku ich záväznosti pre súdy nižšieho stupňa a s prihliadnutím na absenciu akýchkoľvek iných právnych prostriedkov nápravy vedú, resp. v ďalšom konaní súdov nevyhnutne povedú k nesprávnym skutkovým a právnym záverom pri rozhodovaní v sťažovateľkinej veci. Podľa názoru ústavného súdu sú tieto záväznú právne názory dovolacieho súdu spôsobilé svojou relevanciou materiálne zasiahnuť do základného práva na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 ústavy, resp. čl. 6 ods. 1 dohovoru.

Z uvedených dôvodov ústavný súd považuje za nevyhnutné konštatovať, že odôvodnenie dovolacieho rozsudku, ktoré sa obdobne ako odvolací súd pridrižiava vymedzenia know-how popísaného na stranách 24 a 25 prvostupňového rozsudku nedáva racionálnu, presvedčivú, a tým ani z pohľadu materiálnej spravodlivosti dostatočnú odpoveď na argumentáciu dovolateľa, resp. v konaní predchádzajúcom dovolaciemu konaniu ani na argumentáciu sťažovateľky ako žalovanej. Konajúce všeobecné súdy vo svojich rozhodnutiach podľa ústavného súdu nedali logicky zdôvodnenú odpoveď, v čom vidia naplnenie obsahu pojmu know-how a jeho znakov pri každej z jednotlivých zložiek tvoriacich sporné know-how. Odôvodnenie záveru o tom, čo v posudzovanom prípade tvorí know-how žalobkyne v 1. rade sa prejavuje ako značne formalistické, najmä pokiaľ ide o tie zložky, ktoré z hľadiska ich slovného vyjadrenia predstavujú všeobecne rozšírenú, bežnú činnosť, akou je napríklad reklamná a propagačná činnosť. Sťažovateľka správne poukazuje aj na nevyhodnotenie odpovede na otázku, či mohlo existovať know-how žalobkyne v 1. rade v tých činnostiach, ktoré boli zabezpečované na zmluvnom základe prostredníctvom tretích osôb, ako to bolo napríklad pri zabezpečovaní číselnej lotérie v systéme ON LINE, a preto aj v tejto časti považuje ústavný súd dovolací rozsudok za neudržateľný.

S prihliadnutím na zásadu formulovanú ústavným súdom, že jeho úlohou v rámci ústavného prieskumu napadnutých súdnych rozhodnutí nie je posudzovať právne názory všeobecného súdu, ktoré ho pri výklade a uplatňovaní zákonov viedli k rozhodnutiu vo veci samej považuje ústavný súd za potrebné dotknúť sa už iba právneho posúdenia pre vec významnej otázky, či na know-how ako na právo príbuzné priemyselnému právu možno aplikovať ustanovenia o vlastníckom práve a jeho ochrane obsiahnuté v Občianskom zákonníku. V tejto otázke sa podľa názoru ústavného súdu najvyšší súd ako súd dovolací (a rovnako tak aj ako súd odvolací) dopustil závažného výkladového omylu, pretože ustanovenia o vlastníckom práve podľa § 123 a nasl. Občianskeho zákonníka sa vzťahujú len k veciam hmotným (systematicky sú zaradené do druhej časti Občianskeho zákonníka upravujúceho vecné práva) a nie k právam nehmotného (t. j. duševného) vlastníctva. O tom, že námietka sťažovateľky je v tomto smere dôvodná svedčia nielen sťažovateľkou citované názory autorského kolektívu (Horáček R., Čada K. a Hajn P.), ale aj právne názory prof. Vojčíka, na ktorého práce sa dovolací súd sám odvoláva v odôvodnení napadnutého rozsudku. Napriek tomu, že sa v súvislosti s priemyselným vlastníctvom hovorí o „vlastníckych“

aspektoch k predmetom priemyselného vlastníctva, tento inštitút treba odlišiť od vlastníckeho práva k hmotným veciam upraveného v druhej časti Občianskeho zákonníka. Medzi právnou povahou vlastníckeho práva k hmotným veciam a priemyselným (duševným) vlastníctvom sú totiž zásadné odlišnosti. Analogicky nemôže byť predmetom vlastníckeho práva ani pohľadávka. V prípade priemyselného vlastníctva ide v právnom zmysle o „majiteľstvo“ práv a nie o vlastníctvo podľa § 123 a nasl. Občianskeho zákonníka (bližšie k tomu Vojčík, P: Právo priemyselného vlastníctva, Bratislava: Iura Edition 1998, s. 37 až 41, 46 až 57 a iné).

Uvedené zistenia ustálené na podklade sťažovateľkiných námietok opísaných v sťažnosti boli rozhodujúce pre záver ústavného súdu, že sťažovateľke ako účastníčke súdneho konania sa súdna ochrana nedostala v zákonom predpokladanej kvalite, keďže vo veci neboli použité relevantné právne normy (najmä § 12 ods. 2 zákona o ochranných známkach a ustanovenia, z ktorých možno dôvodiť právo žalobkyne v 1. rade na náhradu škody), resp. pri právnom posúdení niektorých podstatných otázok boli aplikované nesprávne právne normy (najmä ustanovenia Občianskeho zákonníka o vlastníckom práve na predmet duševného vlastníctva). Nielenže v odôvodnení napadnutého rozhodnutia absentujú odpovede na relevantné právne otázky nastolené účastníkmi konania (predovšetkým sťažovateľkou), ale ústavným súdom bola zistená aj určitá miera rozpornosti najvyšším súdom ustálených právnych záverov. Ústavný súd je toho názoru, že tak zložitý prípad po právnej ako aj skutkovej stránke bol dovolacím súdom posúdený neprímerane zjednodušene a formalisticky.

Ústavný súd zistil, že napriek veľkému rozsahu písomného vyhotovenia dovolacieho rozsudku (185 strán) tvoria právne úvahy a závery najvyššieho súdu len jeho malú časť (15 strán). Pri formulácii svojich záverov dovolací súd vo veľkej miere odkazuje nielen na odôvodnenia súdov nižších stupňov, ale aj na argumentáciu uvedenú v dovolaní generálneho prokurátora, resp. vo vyjadreniach účastníkov konania. Občiansky súdny poriadok síce v § 219 pripúšťa prípad, že odvolací súd sa môže pri odôvodnení svojho rozhodnutia obmedziť len na skonštatovanie správnosti dôvodov prvostupňového rozhodnutia, avšak v ustanoveniach Občianskeho súdneho poriadku upravujúcich dovolacie konanie sa s možnosťou použitia tohto ustanovenia nepočíta. Pre konanie na dovolacom súde totiž v zásade platia ustanovenia o konaní pred súdom prvého stupňa (§ 243c O. s. p.). Prístup zvolený najvyšším súdom pri formulácii odôvodnenia dovolacieho rozsudku v sťažovateľkinej veci sa však prieči zásadám, ktoré sú kladené na ústavne konformné

odôvodnenie súdnych rozhodnutí. V dôsledku odkazov na dôvody formulované dovolateľom, či vyjadrenia účastníkov konania v odôvodnení rozhodnutia absentujú v konštatovaných názoroch dovolacieho súdu výstižné právne úvahy a vysvetlenia relevantných skutkových otázok.

S prihliadnutím na uvedené a v súlade so svojou ustálenou judikatúrou ústavný súd dospel k záveru, že v predložennom prípade bolo porušené základné právo na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 ústavy ako aj právo na spravodlivé súdne konanie podľa čl. 6 ods. 1 dohovoru.

**K namietanému porušeniu základného práva sťažovateľky na zákonného sudcu** podľa čl. 48 ods. 1 ústavy ústavný súd po citácii čl. 48 ods. 1 ústavy a čl. 38 ods. 1 listiny uviedol, že zásada zákonného sudcu predstavuje v právnom štáte jednu zo základných garancií nezávislého a nestranného rozhodovania súdu a sudcu. Táto zásada je ústavnou zárukou pre každého účastníka konania, že v jeho veci bude rozhodovať súd a sudcovia, ktorí sú na to povolaní podľa vopred známych pravidiel, ktoré sú obsahom rozvrhov práce upravujúcich pridelovanie súdnych prípadov jednotlivým sudcom tak, aby bola zachovaná zásada pevného pridelovania súdnej agendy a aby bol vylúčený (pre rôzne dôvody a rozličné účely) výber súdov a sudcov „ad hoc“ (m. m. I. ÚS 239/04, IV. ÚS 257/07). Rozhodovanie vecí zákonným sudcom (aj súdom) je tak základným predpokladom na naplnenie podmienok spravodlivého procesu (IV. ÚS 345/09).

Pojem zákonného sudcu je definovaný viacerými na seba nadväzujúcimi kritériami, ktoré súčasne tvoria navzájom prepojené garancie reálneho obsahu tohto základného práva.

Prvoradým účelom základného práva na zákonného sudcu vyplývajúceho z čl. 48 ods. 1 ústavy je zabrániť tomu, aby súd, ktorý má konkrétnu vec prerokovať a rozhodnúť, bol obsadený spôsobom, ktorý by sa dal označiť za svojvoľný alebo prinajmenšom za účelový. Toto základné právo je konkretizované v procesných kódexoch a pre posudzovaný prípad v Občianskom súdnom poriadku a v predpisoch upravujúcich organizáciu súdnictva a postavenie sudcov.

K týmto kritériám treba priradiť v prvom rade vecnú, funkčnú a miestnu príslušnosť súdov. Potom nasleduje obsadenie súdu, ktoré je v procesných poriadkoch a v zákone č. 757/2004 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o súdoch“) vymedzené od samosudcu až po rozmanité rozhodovacie útvary (senáty) zložené z troch a viacerých sudcov. Na to nadväzuje zásada pridelovania vecí jednotlivým sudcom alebo senátom v súlade s pravidlami obsiahnutými v rozvrhu práce a spôsobom, ktorý určuje zákon (IV. ÚS 116/2011).

Zo stabilnej judikatúry ústavného súdu je zrejmé, že za zákonného sudcu treba považovať sudcu, ktorý spĺňa zákonom určené predpoklady na výkon sudcovskej funkcie, bol natrvalo alebo dočasne pridelený na výkon funkcie k určitému súdu, jeho funkcia nezanikla a bol určený na prejednanie konkrétnej veci v súlade s rozvrhom práce súdu (III. ÚS 116/06). Z judikatúry ESLP týkajúcej sa práv zaručených čl. 6 ods. 1 dohovoru vyplýva, že zákonnosť súdu musí byť okrem iného založená na jeho zložení. Súd zriadený zákonom musí byť teda obsadený zákonným spôsobom (napr. rozsudok ESLP vo veci *Buscarini v. San Marino* zo 4. mája 2000).

Podstata sťažovateľkiných námietok spočíva v tom, že zmeny rozvrhov práce najvyššieho súdu realizované opatreniami predsedu najvyššieho súdu, ktorými po napadnutí mimoriadneho dovolania najvyššiemu súdu v sťažovateľkinom prípade došlo k nahradeniu troch z piatich členov dovolacieho senátu neboli vykonané za podmienok ustanovených v zákone o súdoch a nadväzne na to ani v súlade s rozvrhom práce.

Z vyjadrenia predsedu najvyššieho súdu z 13. júna 2011 č. KP 4/2011-50 vyplýva, že námietky smerujúce proti označeným opatreniam predsedu najvyššieho súdu považuje najvyšší súd za právoplatne uzavreté nálezom ústavného súdu z 13. apríla 2011 č. k. III. ÚS 390/2010-83. V uvedenom náleze ústavný súd vyslovil, že týmito opatreniami predsedu najvyššieho súdu základné právo sťažovateľky nebyť odňatý zákonnému sudcovi podľa čl. 48 ods. 1 ústavy, čl. 38 ods. 1 listiny a právo podľa čl. 6 ods. 1 dohovoru v konaní vedenom najvyšším súdom pod sp. zn. 1MObdoV/22/2008 porušené neboli.

Ústavný súd v náleze č. k. III. ÚS 390/2010-83 z 13. apríla 2011, ktorý mal podľa predsedu najvyššieho súdu poukazujúceho na § 159 ods. 3 O. s. p. založiť prekážku veci

rozhodnutej, v odôvodnení predmetného rozhodnutia uviedol, že „nemožno vylúčiť prípady, keď sťažovateľ bude tvrdiť porušovanie základného práva nebyť odňatý zákonnému sudcovi už tým, že v jeho ešte právoplatne nerozhodnutej veci realizuje všetky alebo aspoň niektoré popísané právne relevantné činnosti smerujúce k rozhodnutiu sudca, ktorý v prerokúvanej kauze nespĺňa požiadavky zákonného sudcu. ... Ak... potom ústavný súd konkretizovaný zásah zruší, musí tým privodiť pre sťažovateľa nápravu bez požiadavky na splnenie akýchkoľvek ďalších ústavným súdom neovplyvniteľných podmienok. Inými slovami, ak by ústavný súd konštatoval porušenie základného práva účastníka konania podľa čl. 48 ods. 1 ústavy a čl. 38 ods. 1 listiny, zásah do tohto práva by zrušil, avšak účinnosť takého rozhodnutia ústavného súdu by bola podmienená akýmikoľvek neistými budúcimi skutkovými alebo právnymi okolnosťami, znamenalo by to, že ústavný súd nesprávne identifikoval zásah spôsobilý porušiť základné právo sťažovateľa nebyť odňatý zákonnému sudcovi. Preto takýto zásah sám osebe nemôže porušovať základné právo účastníka konania nebyť odňatý zákonnému sudcovi ani jeho právo na prejednanie veci súdom zriadeným zákonom.

Formulované závery zodpovedajú ústavným súdom preferovanej koncepcii materiálneho chápania právneho štátu vyžadujúceho od orgánov aplikácie práva, okrem iného aj skúmanie reálnosti dopadu formálne protiprávných skutočností na základné práva a slobody fyzických a právnických osôb. Podstata materiálneho právneho štátu spočíva v uvádzaní platného práva do súladu so základnými hodnotami demokraticky usporiadanej spoločnosti (PL. ÚS 17/08) a povinnosťou všetkých štátnych orgánov (teda aj ústavného súdu) je zabezpečiť reálnu možnosť uplatnenia práv tvoriacich predmet ústavnej úpravy tými subjektmi, ktorým boli priznané (I. ÚS 10/98). ...

Pri posudzovaní spôsobilosti predmetných opatrení zasiahnuť do označených práv sťažovateľky nemá význam, či k spomínaným budúcim neistým okolnostiam aj skutočne došlo, lebo tento fakt má relevanciu iba vo vzťahu k ústavnej akceptovateľnosti meritórneho rozhodnutia v sťažovateľkinej veci, ktorú v tomto prípade ústavný súd nepreskúmaval. Až po rozhodnutí vo veci samej možno jednoznačne zadefinovať, či konanie najvyššieho súdu bolo zaťažené vadou významnou z hľadiska základného práva sťažovateľky podľa čl. 48 ods. 1 ústavy a čl. 38 ods. 1 listiny, pretože až vtedy sa stáva nespochybniteľným a definitívnym zodpovedanie otázky, či meritórne rozhodnutie ovplyvňujúce hmotnoprávne

postavenie jeho účastníkov bolo výsledkom konania a rozhodovania sudcu (alebo sudcov ako členov senátu) ustanoveného pre rozhodnutie prípadným nezákonným opatrením predsedu najvyššieho súdu o zmene rozvrhu práce najvyššieho súdu a v akej miere sa prípadne taký sudca na konaní a rozhodovaní veci podieľal.

Vtedy však už nemôže privodiť účinnú ochranu sťažovateľke konštatovanie porušenia základného práva nebyť odňatý zákonnému sudcovi opatreniami predsedu najvyššieho súdu s ich následným zrušením, pretože také rozhodnutie by sa nijak nedotklo právoplatného, a teda pre strany sporu záväzného a vynútiteľného rozhodnutia vo veci. Účinnú ochranu základného práva podľa čl. 48 ods. 1 ústavy a čl. 38 ods. 1 listiny môže v takom prípade ústavný súd poskytnúť len prostredníctvom konania o sťažnosti podľa čl. 127 ods. 1 ústavy smerujúcej voči meritórnemu rozhodnutiu. V konaní ústavného súdu by potom bolo, prirodzene, rozhodujúcim posúdenie, či zákonné podmienky pre vydanie namietaných opatrení predsedu najvyššieho súdu boli splnené, či obsah týchto opatrení zodpovedá požiadavkám plynúcim zo základného práva nebyť odňatý zákonnému sudcovi a či postup nezákonného sudcu v konaní najvyššieho súdu mal reálny vplyv na rozhodnutie vo veci. S prihliadnutím na opísané okolnosti prípadu ústavný súd predovšetkým konštatuje, že predmetom tohto konania nie je rozhodovanie, či opatrením predsedu najvyššieho súdu číslo Spr 162/2009-20 z 24. septembra 2009, resp. opatrením predsedu najvyššieho súdu číslo Spr 101/2010-13 z 3. augusta 2010 došlo k porušeniu základného práva na zákonného sudcu podľa čl. 48 ods. 1 ústavy, resp. čl. 38 ods. 1 listiny, ale preskúmanie otázky, či tieto označené základné práva najvyšší súd porušil vydaním rozsudku sp. zn. 1MObdoV/22/2008 z 30. novembra 2010. V tomto konaní preto ústavný súd nerozhoduje vo veci, v ktorej už raz rozhodol, a teda nejde ani o neprípustný návrh v zmysle § 24 písm. a) zákona o ústavnom súde.

Podľa názoru ústavného súdu je však pre posúdenie otázky, či napadnutým rozsudkom bolo porušené aj základné právo na zákonného sudcu nevyhnutné najskôr skúmať, či boli splnené zákonné podmienky na vydanie označených opatrení predsedu najvyššieho súdu a či obsah týchto opatrení zodpovedal požiadavkám plynúcim z uvedeného základného práva. Ak bol senát dovolacieho súdu obsadený nezákonnými sudcami je následne potrebné vyhodnotiť, či mal ich postup reálny vplyv na rozhodnutie vo veci.

V zákone o súdoch je definované, že rozvrh práce je akt riadenia predsedu súdu, ktorým sa riadi organizácia práce súdu pri zabezpečení výkonu súdnictva na príslušný kalendárny rok. Vydanie rozvrhu práce na tom-ktorom súde sa realizuje, tak ako mnohé iné akty riadenia predsedov súdov, vo forme opatrenia vydaného podľa konkrétnych zákonných ustanovení, pričom vydaný rozvrh práce musí byť súčasne aj v súlade s príslušnými ustanoveniami zákona, v danom prípade predovšetkým zákona o súdoch.

Zákon o súdoch nevyklučuje prípady vykonania zmien v rozvrhu práce vydanom na príslušný kalendárny rok, avšak súčasne ustanovuje právny rámec tohto postupu. V okolnostiach prípadu je podstatné posúdenie dôvodu, z akého bol vydaný rozvrh práce zmenený označenými opatreniami predsedu súdu. Sťažovateľka v sťažnosti správne uviedla, že zmeny v rozvrhu práce možno vykonať len v prípadoch dlhodobej neprítomnosti sudcu, v prípade zmeny personálneho obsadenia súdu a v prípade vzniku výrazných rozdielov v pracovnom zaťažení sudcov (resp. poverených zamestnancov súdu), ktoré vznikli z objektívnych dôvodov v priebehu kalendárneho roka [§ 50 ods. 1 písm. d) a e) zákona o súdoch]. Spôsob a podmienky vykonania týchto zmien musí rozvrh práce obsahovať. Pre prípad vylúčenia sudcu alebo vzniku náhlej prekážky brániacej sudcovi vykonať jednotlivé úkony zase rozvrh práce musí obsahovať určenie spôsobu zastupovania sudcov, resp. senátov [§ 50 ods. 1 písm. c) zákona o súdoch].

V danej veci je nepochybné, že o mimoriadnom dovolaní generálneho prokurátora rozhodoval senát zložený z piatich sudcov najvyššieho súdu, konkrétne z predsedu senátu JUDr. Juraja Semana a z členov senátu JUDr. Anny Markovej, JUDr. Dariny Ličkovej, JUDr. Aleny Priecelovej a JUDr. Kataríny Pramukovej. Ústavný súd vychádzajúc z obsahu opatrenia predsedu najvyššieho súdu č. Spr 162/2009-20 z 24. septembra 2009 zistil, že v senáte, ktorému bola vec pridelená na konanie a rozhodnutie boli nahradené členky senátu JUDr. Zuzana Ďurišová a JUDr. Jana Zemaníková sudkyňami najvyššieho súdu JUDr. Alenou Priecelovou a JUDr. Darinou Ličkovou a súčasne bolo v časti II bode 7 určené, že veci pridelené a nevybavené do účinnosti tohto opatrenia „v senáte O - V preberie JUDr. Darina Ličková od JUDr. Jany Zemaníkovej a JUDr. Alena Priecelová veci od JUDr. Zuzany Ďurišovej, a to aj vtedy, ak bol určený termín pojednávania na čas po nadobudnutí účinnosti tohto opatrenia“. Z opatrenia predsedu najvyššieho súdu č. Spr 101/2010-13 z 3. augusta 2010 ústavný súd zistil, že s účinnosťou od 15. októbra 2010 bol v senáte O-V v bode 2 vypustený

sudca najvyššieho súdu JUDr. Peter Dukes a nahradený sudkyňou najvyššieho súdu JUDr. Katarínou Pramukovou.

Z týchto opatrení predsedu najvyššieho súdu nie je zrejmý dôvod vykonania uvedených zmien v rozvrhu práce vyplývajúci z § 50 ods. 1 písm. d) a e) zákona o súdoch, ktorými došlo k nahradeniu zákonných sudcov inými sudcami najvyššieho súdu. Dôvody na vykonanie zmien rozvrhu práce, ktoré by bolo možné podriaadiť pod relevantné ustanovenie zákona o súdoch neboli uvedené ani v žiadnom z vyjadrení predsedu najvyššieho súdu k sťažnosti doručenej ústavným súdom. U sudcov najvyššieho súdu JUDr. Jany Zemaníkovej, JUDr. Zuzany Ďurišovej a JUDr. Petra Dukesa tiež nebolo zistené, že by u nich v čase vydania uvedených opatrení najvyššieho súdu existovala dlhodobá neprítomnosť (spravidla spočívajúca v dlhodobej pracovnej neschopnosti), resp., že v tom čase došlo k takej zmene v personálnom obsadení súdu, ktorá by odôvodňovala namietané zásahy predsedu súdu do zloženia senátu prejednávajúceho sťažovateľkinu vec. Všetci títo sudcovia naďalej zostali aj po účinnosti zmien rozvrhov práce zaradení do obchodnoprávneho kolégia najvyššieho súdu. JUDr. Jana Zemaníková dokonca bola zaradená do senátu O-V ako náhradníčka. Zmeny v obsadení senátov obchodnoprávneho kolégia sa v rozhodnom čase týkali len odchodu do dôchodku jednej zo sudkýň najvyššieho súdu (JUDr. Evy Hudobovej), ktorá však nebola zaradená do senátu O-V ako členka ani ako jeho náhradníčka, resp. pridelenia novej sudkyne na najvyšší súd (JUDr. Gabriely Mederovej), ktorá však do senátu O-V najvyššieho súdu nebola zaradená ako členka ani ako náhradníčka. Tieto okolnosti sú osobitne významné pre posúdenie zákonnosti obsadenia senátu sudcami najvyššieho súdu, a to najmä vo veciach už napadnutých a pridelených senátu najvyššiemu súdu na konanie pred vykonanou zmenou rozvrhu práce.

V okolnostiach predloženej veci vydaním označených opatrení predsedu najvyššieho súdu došlo k zmene v obsadení senátu najvyššieho súdu v čase po pridelení veci na jej prerokovanie a rozhodnutie. V sťažovateľkinej veci konal senát v zložení, ktorý však podľa ústavného súdu nezodpovedal požiadavkám kladeným zákonom o súdoch na zákonného sudcu (zákonných sudcov). Predovšetkým je nevyhnutné konštatovať, že k zmene v obsadení senátu O-V najvyššieho súdu prerokujúceho sťažovateľkinu vec nedošlo zo zákonom predpokladaných dôvodov. Zákon o súdoch totiž nepočíta so zmenou rozvrhu práce súdu z iných dôvodov ako tých, ktoré sú uvedené v zákone, a to dokonca s takými dôsledkami, že

aktom riadenia predsedu súdu vlastne dôjde k podstatnej zmene v obsadení senátu v už pridelenej veci. Takéto zmeny v rozvrhu práce by sa dali označiť prinajmenšom za účelové.

Vychádzajúc z obsahu základného práva na zákonného sudcu (čl. 48 ods. 1 ústavy) a nadväzne na to zo základných zásad činnosti súdov ustanovených zákonom o súdoch, osobitne zohľadňujúc účel a zmysel zakotvenia zásady uvedenej v § 3 ods. 3 druhej vete zákona o súdoch, podľa ktorej ak rozhoduje súd v senáte zákonnými sudcami sú všetci sudcovia určení podľa rozvrhu práce na konanie a rozhodovanie v senáte, je nevyhnutné konštatovať, že vydaním zmien a doplnkov v rozvrhu práce nemožno bez zákonom predpokladaných dôvodov meniť personálne zloženie senátov v už pridelených veciach. To by bolo v rozpore so zásadou prideľovania vecí sudcom podľa vopred daných pravidiel určených v rozvrhu práce tak, aby bol vylúčený svojvoľný a účelový výber sudcov.

Hoci pravidlo o zákaze zmeny personálneho obsadenia senátu vo veciach už pridelených na prejednanie a rozhodnutie bolo v zákone o sudcoch zavedené v § 51a ods. 3 až s účinnosťou od 1. mája 2011, toto pravidlo vyplývalo zo zásady vyjadrenej v § 3 ods. 3 zákona o súdoch, z podmienok vykonávania zmien v rozvrhu práce a napokon aj zo zmyslu a účelu základného práva na zákonného sudcu aj pred účinnosťou zákona č. 33/2011 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 385/2000 Z. z. o sudcoch a prísediacich a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

Za senát zložený zo zákonných sudcov možno považovať len senát zložený zo sudcov príslušného súdu, ktorí tvorili tento senát v čase pridelenia veci. Ústavnej zásade neodňateľnosti zákonného sudcu, ktorá vyplýva zo základného práva na zákonného sudcu podľa čl. 48 ods. 1 ústavy nezodpovedá prípad, ak zákonní sudcovia senátu, ktorému bola vec pridelená na prejednanie a rozhodnutie boli zmenení bez splnenia zákonných predpokladov na vykonanie takýchto zmien neskoršie vydaným rozvrhom práce ako riadiacim aktom predsedu súdu (prípadne jeho zmenami a doplneniami). K zmene v zložení senátov vo veciach už pridelených na prerokovanie a rozhodnutie by malo dochádzať v zásade len výnimočne.

Zmeny v personálnom obsadení senátu najvyššieho súdu prejednávajúceho sťažovateľkinu vec opísaným zákonným pravidlám a záruke základného práva na zákonného sudcu nezodpovedali. Keďže postup nezákonných sudcov v konaní najvyššieho súdu mal

reálny vplyv na rozhodnutie vo veci sťažovateľky (personálne preobsadený senát vydal vo veci samej meritórne rozhodnutie), je podľa ústavného súdu namieste konštatovať, že vydaním napadnutého rozsudku najvyšší súd porušil aj základné právo na zákonného sudcu podľa čl. 48 ods. 1 ústavy, resp. čl. 38 ods. 1 listiny.

## VII.

Po zrušení rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky ako súdu dovolacieho sp. zn. 1MObdoV/22/2008 z 30. novembra 2010 a vrátenia mu veci na ďalšie konanie vyššie uvedeným nálezom Ústavného súdu Slovenskej republiky bolo úlohou dovolacieho súdu opätovne rozhodnúť o mimoriadnom dovolaní generálneho prokurátora proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave z 1. marca 2007 č. k. 29Cb 1/00-1117 ako aj rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky ako súdu odvolacieho zo 7. augusta 2008 č. k. 3Obo 141/2007-1236, ktorými bol podľa názoru generálneho prokurátora v mimoriadnom dovolaní napadnutých výrokoch porušený zákon.

Ako už bolo vyššie uvedené mimoriadne dovolanie podľa § 243e a § 243h ods. 3 O. s. p. podal generálny prokurátor na podnet žalovaného, Ministerstva financií SR a pána I. M., a to proti nasledujúcim výrokom rozsudku Krajského súdu v Bratislave zo dňa 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 SME, Šport, Pravda a Nový Čas 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 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.“

a 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 v 1. rade v časti jeho zdržovacieho výroku a primeraného zadostučinenia potvrdzuje a vo vzťahu k žalobcovi v 2. rade v časti jeho výroku o peňažnom plnení potvrdzuje.

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

Týmto mimoriadnym dovolaním nebol napadnutý výrok, ktorým Krajský súd v B. návrh vo zvyšku zamietol a ktorý odvolací súd potvrdil, ani 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 súd v Bratislave na ďalšie konanie. Súčasne podľa § 243 v spojení s § 243ha O. s. p. podal návrh na odklad vykonateľnosti predmetných rozhodnutí v napadnutých výrokoch. Podrobný obsah mimoriadneho dovolania je uvedený vyššie na stranách 48 až 96 tohto rozhodnutia, preto ho dovolací súd už nebude opakovať, čo platí aj pre vyjadrenie žalobcu v 1. rade k dôvodom mimoriadneho dovolania.

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 súd viazaný rozsahom a dôvodmi mimoriadneho dovolania (§ 242 ods. 1 v spojení s § 243i ods. 2 O. s. p.), ako aj právnym názorom ústavného súdu, vysloveným v jeho zrušujúcom rozhodnutí, jednomyselne dospel k záveru, že mimoriadne dovolanie je dôvodné.

Na úvod je potrebné uviesť, že na majetok žalobcu v 1. rade bol uznesením Okresného súdu B. I. zo dňa 24. 7. 2013 sp. zn. 2K/15/2013, zverejneným v Obchodnom vestníku dňa 30.7. 2013 pod č. OV 145/2013, vyhlásený konkurz. Pretože žalobca v 1. rade v tomto konaní v súčasnosti uplatňuje iba zdržovací nárok a nárok na primerané zadosťučinenie vo forme uverejnenia ospravedlňujúceho inzerátu, ktoré sa netýkajú majetku podliehajúceho konkurzu oprávnenie konať za úpadcu neprešlo na správcu, ale zostalo zachované úpadcovi.

Mimoriadne dovolanie sa týka všetkých žalobou uplatnených nárokov, teda nároku na náhradu škody a na vydanie bezdôvodného obohatenia vrátane uplatnených úrokov z omeškania, na zdržanie sa nekalosúťažného konania a poskytnutie primeraného zadosťučinenia formou plateného inzerátu, ako aj povinnosti hrať trovy konania. Proti výroku odvolacieho súdu o povinnosti žalobcov v 1. a 2. rade zaplatiť žalovanému na účet právneho zástupcu trovy odvolacieho konania 2 037 933 Sk síce mimoriadne dovolanie podané nebolo, ale v tomto prípade dovolací súd v zmysle § 242 ods. 2 v spojení s § 243i ods. 2 O. s. p. nie je viazaný rozsahom dovolania, pretože ide o výrok závislý od rozhodnutia o napadnutom výroku vo veci samej.

Pre upresnenie dovolací súd uvádza, že predmetom dovolacieho konania nie je zaplatenie sumy 425 451 700 Sk uplatnenej v rámci nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia, pretože krajský súd v tejto časti žalobu zamietol ako duplicitnú a odvolací súd jeho zamietajúci výrok potvrdil. Zamietajúci výrok sa týka aj časti zdržovacieho nároku, a to návrhu žalobcu na uloženie povinnosti žalovanému 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, ktorému súd nevyhovел s odôvodnením, že žalovaný už uvedené označenia prestal používať od začiatku októbra 2002.

Dovolací súd, rovnako ako generálny prokurátor, z dôvodu prehľadnosti bude v ďalšom texte odôvodnenia označovať žalobcu v 1. rade a žalobcu v 2. rade iba ako žalobcu s tým, že peňažné nároky sa aktuálne týkajú žalobcu v 2. rade a zdržovací nárok ako aj nárok na primerané zadosťučinenie vo forme ospravedlňujúceho inzerátu sa týka žalobcu v 1. rade.

Predmetom dovolacieho konania sú teda žalobou uplatnené nároky, ktorým súdy nižších stupňov vyhověli; dovolací súd k nim uvádza nasledovné:

**K nároku na zaplatenie sumy 425 451 700 Sk (t. j. 14 122 409,21 eur) z titulu náhrady škody**, ktorá mala žalobcovi vzniknúť neoprávneným užívaním ochranných známk Š., Š. a M., konkrétne nezaplatením primeraného ročného licenčného poplatku za užívanie týchto slovných ochranných známk, pri ktorom konajúce súdy vychádzali zo skutkového stavu, že žalovaný v období od 1. januára 1996 do 30. septembra 2002 používal ochranné známky Š., Š. a M. bez súhlasu žalobcu. Krajský súd vyhodnotil tento nárok v plnom rozsahu ako dôvodný s odkazom na ust. § 53 ObchZ v spojení s § 26 ods. 3 zákona č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach, lebo považoval za 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“. Pri určení výšky škody vychádzal zo znaleckého posudku Ing. G. Z., ktorý sa stotožnil so znaleckým posudkom Ing. M. M. a podľa ktorého licenčný poplatok má byť vyjadrený percentuálnym podielom z ročného obratu dosiahnutého žalovaným z prevádzkovania číselných hier Š., Š. a M. a jeho konkrétnu výšku určil aritmetickým priemerom výšky licenčných poplatkov stanovených v uvedených

znaleckých posudkoch pre príslušné číselné lotérie. Ten predstavuje pri hre Š. 6,85 % z obratu 5 804 935 582 Sk za uplatnené obdobie od 1. 1. 1996 do 30. 9. 2002, t. j. 397 638 087 Sk, pri hre Š. 4.55 % z obratu 381 018 600 Sk, t. j. 17 336 346 Sk a pri hre M. z obratu 252 464 265 Sk, t. j. 10 477 267 Sk (spolu 425 451 700 Sk). Krajský súd neupresnil, či priznáva žalobcovi náhradu škody podľa Obchodného zákonníka v zmysle jeho § 53 ako nárok z nekalosúťažného konania alebo podľa Občianskeho zákonníka, na ktorý odkazuje ust. § 26 ods. 4 zákona č. 55/1997 Z. z., ani sa bližšie nezaoberal skúmaním základných predpokladov vzniku zodpovednosti za škodu, takže jeho rozhodnutie v tejto časti je nepreskúmateľné pre nedostatok dôvodov. Odvolací súd napriek tomu jeho rozhodnutie vo výroku o náhrade škody ako vecne správne potvrdil s doplnením, že žalovaný porušil povinnosť stanovenú v inom právnom predpise ako v Obchodnom zákonníku a z osobitného právneho predpisu, t. j. zákona č. 55/1997 Z. z. vyplýva, že na nárok žalobcu je potrebné aplikovať ustanovenia o všeobecnej zodpovednosti za škodu podľa § 420 Občianskeho zákonníka. Mal pritom za preukázané, že žalovaný konal v rozpore so zákonom o ochranných známkach, že nezaplatením licenčných poplatkov za užívanie ochranných známk prišiel žalobca o zisk, že medzi konaním žalovaného a vznikom škody je príčinný vzťah a že žalovaný v konaní nepreukázal, že vznik škody nezavinil, takže považoval za splnené všetky predpoklady pre vznik zodpovednosti žalovaného za škodu podľa § 420 Občianskeho zákonníka. Svoj záver o správne ustálenej výške škody krajským súdom bližšie neodôvodnil.

Dovolací súd vychádzajúc z obsahu mimoriadneho dovolania ako aj právneho názoru ústavného súdu, vyslovenému k tomuto nároku má za to, že záver o dôvodnosti tohto nároku vrátane jeho výšky je predčasný, pretože v konaní nebol dostatočne zistený skutkový stav veci, resp. nie všetky zistené skutočnosti boli pri rozhodnutí zohľadnené, preto rozhodnutia v tejto časti zrušil a vec vrátil krajskému súdu na ďalšie konanie. V ňom si bude musieť krajský súd predovšetkým ujasniť, podľa akej právnej úpravy sa má nárok na náhradu škody posúdiť – či ide o nárok, ktorý je uplatnený ako jeden z právnych prostriedkov ochrany proti nekalosúťažnému konaniu v zmysle § 53 ObchZ, kedy je priznanie náhrady škody podmienené splnením všeobecných podmienok náhrady škody podľa § 373 a nasl. Obchodného zákonníka (v spojení s 757 ObchZ), teda platí princíp objektívnej zodpovednosti s možnosťou liberácie, ale samozrejme za predpokladu preukázania nekalosúťažného konania zo strany žalovaného alebo pôjde o náhradu škody podľa § 420 Občianskeho zákonníka ako to ustálil odvolací súd z dôvodu porušenia povinnosti vyplývajúcej zo zákona č. 55/1997 Z. z.

o ochranných známkach, teda pôjde o škodu, ktorá vznikla zásahom do práv z ochrannej známky, kedy má poškodený právo na jej náhradu vrátane ušlého zisku, pričom § 26 ods. 4 zákona o ochranných známkach zakotvujúci právo na náhradu škody odkazuje v prípade zásahu do práv z ochrannej známky na ustanovenia Občianskeho zákonníka, ktorý obsahuje všeobecnú právnu úpravu zodpovednosti za škodu.

V tejto súvislosti treba akceptovať námietku ústavného súdu uvedenú v predmetnom náleze, že súdy nerozlišovali medzi pojmami označenie a ochranná známka a prihláseným označeniam v období do ich zápisu priznali rovnakú „kvalitu“, a tým aj rovnakú právnu ochranu, ako by išlo o ochranné známky a náhrada škody za celé žalované obdobie bola priznaná z dôvodu neoprávneného používania ochranných známk. Námietka síce smeruje voči rozhodnutiu dovolacieho súdu, ale platí aj pre prvostupňový a odvolací súd, ktoré rovnako neprihliadli na obsah § 12 ods. 2 zákona o ochranných známkach o zápise označení do registra ochranných známk a jeho konštitutívnych účinkoch. Platí to aj pre ustanovenie § 28 ods. 2 písm. c) zákona o ochranných známkach v znení účinnom po 1. januári 2002, pretože súdy sa nezoberali jeho prípadnou aplikovateľnosťou a neposúdili, či žalovaný v období účinnosti tejto právnej normy mohol používať svoje nezapísané označenie zhodné so zapísanou ochrannou známkou, čo by malo priamy vplyv na posúdenie vzniku zodpovednosti žalovaného za škodu v dobe účinnosti tejto právnej normy (t. j. do 31.12.2009). Dôvodná je tiež námietka generálneho prokurátora v mimoriadnom dovolaní, že konajúce súdy skutkovo a právne nevyhodnotili obranu žalovaného, že označenia Š., Š. a M. začal používať so súhlasom žalobcu ako aj so súhlasom spoločnosti S., a. s., so sídlom v P. a že určitú dobu ich so súhlasom žalobcu užíval, pričom takýto súhlas by vylučoval akýkoľvek nárok žalobcu na náhradu škody a možno súhlasiť s jeho názorom, že o existencii súhlasu možno uvažovať minimálne počas trvania zmluvnej spolupráce medzi žalobcom a žalovaným, t. j. do 30. júna 1999. Dovolací súd rovnako považuje za právne relevantnú námietku generálneho prokurátora o rozdielnej výške licenčného poplatku za priemyselnoprávne nechránené označenia v období do ich registrácie ako ochranných známk. Pritom ochranné známky (po ich čiastočnom výmaze s účinkami ex tunc) boli do registra ochranných známk zapísané pre služby „organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám“ a súdy považovali čiastočný výmaz pre posúdenie nároku na náhradu škody za irelevantný, lebo služby zapísané v registri ochranných známk ako „organizovanie lotérií a stávkových hier s výnimkou

číselných lotérií a doplnkových hier k číselným lotériám“ považovali za podobné služby „organizovanie číselných lotérií“. Súdny svoj záver o podobnosti služieb prijali bez toho, aby skutkovo vyhodnotili, či sú pre to naplnené predpoklady uvedené v ustanovení § 3a ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z. v znení účinnom od 1. 1.2002, teda, či ide o zameniteľnosť alebo podobnosť, ktorá vyvoláva nebezpečenstvo zámeny služieb pochádzajúcich od rôznych podnikateľov alebo nebezpečenstvo vzniku mylnej predstavy o vzájomnej spojitosti s ochrannou známkou so skorším právom prednosti vo vedomí spotrebiteľskej verejnosti. Rovnako nevyhodnotili, v čom podobnosť či zameniteľnosť číselných hier s inými hazardnými hrami spočíva a na základe akých dôkazov k uvedenému záveru dospeli. Súdny tiež neprihliadli na skutočnosť, že žalovaný sa stal majiteľom ochranných známkov Š Š. a M. pre služby prevádzkovanie číselných lotérií, k čomu krajský súd iba stručne a nezrozumiteľne uviedol, že „vlastníctvo akejkoľvek ochrannej známky zameniteľnej s ochrannými známkami navrhovateľa nemôže založiť oprávnenie odporcu na užívanie označenia zhodného s ochrannými známkami navrhovateľa“. Posudzovanie zameniteľnosti zapísaných ochranných známkov ale patrí do kompetencie Úradu priemyselného vlastníctva a súd ju nemôže riešiť ani ako otázku predbežnú s výnimkou prípadu podľa § 17 ods. 2 zákona č. 55/1997 Z. z. (výmaz ochrannej známky, ktorej používanie je zakázané súdnym rozhodnutím ako nekalosúťažné konanie), o ktorý sa v danej veci nejedná.

Námietky generálneho prokurátora sa týkali aj postupu súdu pri výpočte náhrady škody. Súdny 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. Náhradu škody súd ustálil na podklade znaleckých posudkov vypracovaných súdnou znalkyňou Ing. G. Z. č. 1/2003 a Ing. M. M. č. 11/2003 s použitím licenčnej analógie ako výpočtovej metódy, ktoré ale pri určení výšky licenčného poplatku nerozlišovali medzi licenčnou zmluvou na označenia a na ochranné známky. Navyše znalecké posudky boli vypracované v roku 2003, takže ani nemohli zohľadniť neskorší čiastočný výmaz predmetných ochranných známkov pre organizovanie číselných lotérií. Znalkyne vychádzali z analógie na licenčnú zmluvu podľa § 30 zákona č. 55/1997 Z. z. pre použitie ochranných známkov na prevádzkovanie číselných lotérií, ale po čiastočnom výmaze ochranných známkov nemožno urobiť na takúto zmluvu cenovú analógiu. Okrem toho pred zápisom označenia do registra nemožno vychádzať zo znaleckého ocenenia ochrannej známky, ale ocenením nezapísaného označenia sa posudky nezaoberali. Preto, ak by sa aj

v ďalšom konaní potvrdila dôvodnosť uplatneného nároku na náhradu škody čo do základu pre určenie jej výšky bude treba doplniť znalecké dokazovanie, a to aj so zohľadnením námietky, že výška licenčných poplatkov nebola v znaleckých posudkoch bližšie odôvodnená.

Tu sa žiada uviesť, že 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 došiel, 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, ale súd len deklaruje za svoj záver niekoho iného. Bude preto potrebné, aby v prípade ďalšieho znaleckého dokazovania súd dohliadol, aby posudok zodpovedal uvedeným požiadavkám.

Dovolací súd nepovažoval za dôvodnú námietku generálneho prokurátora, že v tomto prípade nešlo o ušlý zisk, ale bezdôvodné obohatenie, lebo medzi neoprávneným užívaním ochranných známk a vznikom škody (ušlým ziskom) nie je príčinná súvislosť, pretože pokiaľ ide o vzťah náhrady škody (resp. zodpovednosti za škodu) a bezdôvodného obohatenia ako rozdielnych inštitútov s reparačnou funkciou je v zmysle ustálenej judikatúry bezdôvodné obohatenie považované z hľadiska zabezpečenia reparácie vznikutej ujmy za inštitút subsidiárny, a to ku všetkým ostatným nárokom (napr. R 25/1986: „Nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia však možno uplatniť iba v tom prípade, ak nie sú podmienky pre dosiahnutie rovnakého uspokojenia z dôvodu nároku na náhradu škody“.).

Ďalšie nároky boli uplatnené ako právne prostriedky ochrany proti nekalej súťaži, a to zdržovací nárok, nepeňažné primerané zadost'učinenie vo forme zverejnenia ospravedlnenia a vydanie bezdôvodného obohatenia, vrátane úrokov z omeškania. Z hľadiska posúdenia dôvodnosti týchto nárokov je preto v prvom rade potrebné ustáliť, či konanie žalovaného naplnilo znaky nekalosúťažného konania v zmysle generálnej klauzuly, t. j. § 44 ObchZ, teda, či išlo o konanie v hospodárskej súťaži, ktoré bolo v rozpore s dobrými mravmi súťaže a bolo spôsobilé privodiť ujmu iným súťažiteľom alebo spotrebiteľom. Krajský súd v tejto súvislosti najprv skúmal, či zo zákona monopolné postavenie žalovaného pri výkone jeho podnikateľskej činnosti nevylučuje jeho pôsobenie v prostredí hospodárskej súťaže

a vychádzajúc najmä z reklamných aktivít žalovaného propagujúcich ním prevádzkované číselné lotérie a súčasnom zohľadnení aktívnej činnosti iných subjektov pôsobiacich na trhu hazardných hier v Slovenskej republike dospel k záveru, že žalovaný pôsobí v prostredí hospodárskej súťaže, ktorej je sám aktívnym účastníkom. Považoval tiež za nepochybné, že žalovaný nekonal v súlade s dobrými mravmi súťaže, keď používal pri prevádzkovaní číselných hier Š., Š. a M. označenia zhodné s ochrannými známkami žalobcu ako i jeho know-how, a to bez jeho súhlasu, resp. proti jeho vôli. Rovnako mal za nesporné, že takéto konanie žalovaného je spôsobilé privodiť ujmu iným súťažiteľom a z uvedeného vyvodil, že žalovaný naplnil všetky znaky nekalej súťaže v zmysle § 44 ObchZ, a preto treba žalobcovi priznať nároky vyplývajúce z ust. § 53 ObchZ.

Odvolaací súd sa s týmto záverom stotožnil; považoval za nesporné, že žalobca aj žalovaný prevádzkovali číselné lotérie a stávkové hry, základ ktorých je rovnaký, čím si navzájom konkurovali, teda boli súťažiteľmi v hospodárskej súťaži. Dovolací súd v tejto otázke odkazuje na svoje predchádzajúce rozhodnutie, v ktorom uviedol, že považuje za dôvodnú námietku generálneho prokurátora, že právne posúdenie zákonných podmienok aplikácie ustanovení Obchodného zákonníka o nekalej súťaži na konanie žalovaného nevychádzalo z náležite zisteného skutkového stavu. Generálny prokurátor hlavne namietal, že konanie žalovaného pri prevádzkovaní číselných hier nie je konaním v hospodárskej súťaži vo vzťahu k žalobcovi, pretože 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). Podľa jeho názoru 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. V ďalšom konaní preto bude potrebné doplniť v tomto smere dokazovanie najmä porovnaním jednotlivých obchodných činností žalobcu s monopolnými činnosťami žalovaného z toho hľadiska, či išlo o zameniteľné služby, a teda, či medzi nimi existoval konkurenčný vzťah. Bude sa treba vysporiadať aj s ďalšou námietkou generálneho prokurátora, že žalobca, ktorý prevádzkoval výlučne kurzové stávky a žalovaný, ktorý prevádzkoval číselné lotérie mali odlišnú skupinu odberateľov, preto konanie žalovaného nebolo spôsobilé privodiť ujmu žalobcovi.

V tejto súvislosti dovolací súd odkazuje aj na odborné stanovisko, ktoré k tejto otázke vyjadril uznávaný odborník na právo nekalej súťaže Prof. JUDr. P. H., DrSc. (je súčasťou obsahu spisu na č. l. 751 až 760) a ktorý dospel k záveru, že medzi účastníkmi konania nie sú v konkrétnom vzťahu splnené podmienky generálnej klauzuly, ale ani skutkových podstat, ktorých sa žalobca dovoláva. Podľa jeho názoru v konkrétnej situácii nemožno dospieť k záveru, že vzťah žalobcu a žalovaného je vzťahom súťažným, pretože na prevádzkovanie číselných lotérií je štátom výlučne oprávnený žalovaný, čo súťažiteľský vzťah vylučuje. Vylučuje tiež možnosť splnenia podmienky spôsobilosti privediť ujmu súťažiteľom alebo spotrebiteľom, pretože napadnuté konanie žalovaného nemôže spôsobiť reálnu umu spotrebiteľom, ktorí hrajú v lotériách a vzhľadom k jeho výhradnému oprávneniu na prevádzkovanie číselných lotérií neprichádza do úvahy ani zhoršenie súťažiteľskej pozície jeho konkurentov. Právne relevantný je aj jeho názor, že „prostredníctvom práva proti nekalej súťaži nemá byť totiž „doháňaná“ ochrana tých záujmov, ktoré si hospodársky subjekt mohol a mal zaistiť v rámci obligačných vzťahov, do ktorých vstupoval“, inak povedané, žalobca si uplatňuje nároky, ktoré si nezaistil prostredníctvom zmluvných vzťahov (hoci mohol), takže by voči nemu mala byť uplatnená tradičná právna zásada iura vigilantibus (práva patria bdelym). Hoci predmetný odborný posudok bol v konaní predložený žalovaným ako jeden z dôkazov, jeho vyhodnotením sa ani prvostupňový, ani odvolací súd vôbec nezaoberali, im čo bolo vytýkané aj ústavným súdom, preto tento nedostatok je potrebné v ďalšom konaní odstrániť.

Pokiaľ by krajský súd napriek uvedenému opakovane dospel k záveru, že konanie žalovaného naplnilo zákonné znaky nekalosúťažného konania, bude sa musieť znova zaoberať jednotlivými nárokmi z toho vyplývajúcimi.

**K nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia** v súdmi priznanej výške 577 828 019 Sk (19 180 376,38 eur), ktorá pozostáva jednak z hodnoty žalovaným neoprávnene užívaného know-how (109 404 000 Sk) a jednak z čistého zisku, ktorý mal žalovaný získať neoprávneným užívaním označení zhodných s ochrannými známkami žalobcu ako aj neoprávneným užívaním know-how žalobcu (468 424 019 Sk). Krajský súd k tomuto nároku uviedol, že za rozhodujúcu zložku nehmotného majetku žalobcu, ktorú neoprávnene využil žalovaný pri svojom obohatení považuje know-how žalobcu 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 v sebe zahŕňa

samotný systém týchto číselných lotérií a tvorí tak základný predpoklad ich prevádzkovania. Pri vymedzení predmetu bezdôvodného obohatenia súd vychádzal z ustanovenia § 451 ods. 1 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého ten, kto sa na úkor iného bezdôvodné obohatí, musí obohatenie vydať. Zaoberal sa pritom aj námietkou žalovaného, že dôvod pre vydanie bezdôvodného obohatenia uvádzaný zo strany žalobcu sa nestotožňuje so žiadnym z taxatívne vymedzených prípadov v ustanovení § 451 ods. 2 OZ, pričom dospel k záveru, že zákonnú oporu pre túto časť nároku tvorí ustanovenie § 53 ObchZ, ktoré nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia výslovne uvádza medzi nárokmi osôb, ktorých práva boli nekalou súťažou porušené alebo ohrozené, preto táto námietka nie je dôvodná. Odvolací súd k tomu uviedol, že aj podľa jeho názoru súdu prvého stupňa postupoval správne, keď žalobcovi priznal nároky vyplývajúce z § 53 ObchZ, a to bezdôvodné obohatenie v sume 109 404 000 Sk ako hodnotu know-how a 468 424 019 Sk ako zisk, ktorý žalovaný získal užívaním know-how žalobcu. Tu dovolací súd považuje za potrebné uviesť, že nepovažuje za správny záver súdu prvého stupňa, že zákonnú oporu pre vydanie bezdôvodného obohatenia tvorí § 53 ObchZ, ktorý síce uvádza tento nárok medzi právnymi prostriedkami ochrany proti nekalej súťaži, ale aby mohol súd takýto nárok vyhodnotiť ako dôvodný, musí spĺňať zákonné podmienky podľa § 451 a nasl. Občianskeho zákonníka.

V súvislosti s týmto nárokom z dôvodu tvrdeného neoprávneného užívania know-how je predovšetkým potrebné vymedziť konkrétny obsah tohto pojmu ako súbor poznatkov, skúseností, informácií alebo postupov obchodnej, výrobnéj alebo technickej povahy v danej veci, a to jednak s prihliadnutím na námietky generálneho prokurátora, ale aj právny názor ústavného súdu, ktorý vo svojom náleze uviedol, že vymedzenie know-how súdom prvého stupňa nedáva racionálnu, presvedčivú, a tým ani z pohľadu materiálnej spravodlivosti dostatočnú odpoveď na argumentáciu dovolateľa, resp. v konaní predchádzajúcom dovolaciemu konaniu ani na argumentáciu žalovaného. Má za to, že „konajúce všeobecné súdy nedali logicky zdôvodnenú odpoveď, v čom vidia naplnenie obsahu pojmu know-how a jeho znakov pri každej z jednotlivých zložiek tvoriacich sporné know-how. Odôvodnenie záveru o tom, čo v posudzovanom prípade tvorí know-how žalobkyne v 1. rade sa prejavuje ako značne formalistické, najmä pokiaľ ide o tie zložky, ktoré z hľadiska ich slovného vyjadrenia predstavujú všeobecne rozšírenú, bežnú činnosť, akou je napríklad reklamná a propagačná činnosť. Sťažovateľka správne poukazuje aj na nevyhodnotenie odpovede na otázku, či mohlo existovať know-how žalobkyne v 1. rade v tých činnostiach, ktoré boli

zabezpečované na zmluvnom základe prostredníctvom tretích osôb, ako to bolo napríklad pri zabezpečovaní číselnej lotérie v systéme ON LINE“. Vyjadril sa tiež k významnej otázke, či na know-how ako na právo príbuzné priemyselnému právu možno aplikovať ustanovenia o vlastníckom práve a jeho ochrane obsiahnuté v Občianskom zákonníku s tým, že najvyšší súd sa tu dopustil „závažného výkladového omylu, pretože ustanovenia o vlastníckom práve podľa § 123 a nasl. Občianskeho zákonníka sa vzťahujú len na veci hmotné a nie na práva nehmotného (t. j. duševného) vlastníctva. ... Medzi právnou povahou vlastníckeho práva k hmotným veciam a priemyselným (duševným) vlastníctvom sú totiž zásadné odlišnosti. Analogicky nemôže byť predmetom vlastníckeho práva ani pohľadávka. V prípade priemyselného vlastníctva ide v právnom zmysle o „majiteľstvo“ práv a nie o vlastníctvo podľa § 123 a nasl. Občianskeho zákonníka.“ Z toho vyvodil, že žalovanej ako účastníčke súdneho konania sa nedostala súdna ochrana v zákonom predpokladanej kvalite, keďže vo veci neboli použité relevantné právne normy, resp. pri právnom posúdení niektorých podstatných otázok boli aplikované nesprávne právne normy.

Vychádzajúc z uvedeného právneho názoru ústavného súdu preto treba prehodnotiť záver, ku ktorému dospel dovolací súd vo svojom predchádzajúcom rozhodnutí, podľa ktorého bol obsah know-how, tvoriaci predmet sporu, v rozhodnutiach súdov jednoznačne a dostatočne vymedzený, a to ako súbor osobitných znalostí a skúseností umožňujúcich organizáciu a prevádzkovanie číselných lotérií a stávkových hier Š., Š. a M.. Treba súhlasiť s námietkou generálneho prokurátora, že nie všetky poznatky a skúsenosti žalobcu majú hospodársku a právnu relevanciu a má im byť v konaní poskytnutá právna ochrana. Súd prvého stupňa považoval za know-how znalosti a skúsenosti opísané v znaleckých posudkoch znalcov Ing. I. S. a Ing. M. M. a týkajúce sa organizácie, herných plánov a pravidiel číselných lotérií a stávkových hier Š., Š. a M. s tým, že išlo o znalosti a skúsenosti potrebné k tomu, aby žalobca mohol vykonávať pre žalovaného zmluvne dohodnuté činnosti, ktoré súd popísal na s. 24 - 25 svojho rozhodnutia, takže pojem know-how tu stotožnil s pojmom činnosť bez toho, aby konkretizoval znalosti a skúsenosti potrebné na vykonávanie špecifikovaných činností. Tu bude treba dať odpoveď aj na otázku, či obsahom know-how žalobcu mohli byť aj znalosti a skúsenosti potrebné na vykonávanie tých činností, ktoré boli zabezpečované na zmluvnom základe prostredníctvom tretích osôb. S vyjasnením obsahu pojmu know-how napokon súvisí aj generálnym prokurátorom namietaná materiálna nevykonateľnosť výroku o zdržaní sa nekalosúťažného konania, ktorú

dovolací súd už vo svojom predchádzajúcom rozhodnutí považoval v celom rozsahu za dôvodnú, preto v tejto časti odkazuje na odôvodnenie svojho predchádzajúceho rozhodnutia, podľa ktorého „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“. K tomu sa ešte žiada poznamenať, že súd musí mať pri vydávaní rozsudku na zreteli, či je výrok rozsudku vykonateľný. Ak sa výrok rozsudku odvoláva na určitú listinu (najčastejšie geometrický plán, ale môže ísť aj o iný podobný doklad, ako v tomto prípade znalecký posudok), stáva sa obsah tejto listiny súčasťou výroku, preto táto listina musí byť označená s nepochybnou určitosťou a jej obsah musí byť z hľadiska materiálnej vykonateľnosti celkom jednoznačný.

K námietke generálneho prokurátora, že know-how môže požívať právnu ochranu iba za predpokladu, že spĺňa zákonné znaky obchodného tajomstva sa podrobne vyjadril dovolací súd vo svojom predchádzajúcom rozhodnutí a na dôvodoch, pre ktoré nepovažoval túto námietku za opodstatnenú netreba nič meniť, preto dovolací súd tieto dôvody iba zopakuje: „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, zákon č. 172/2005 Z. z. o organizácii štátnej podpory a výskumu, zákon č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže, zákon č. 561/2007 Z. z. o investičnej pomoci a niektoré ďalšie. ... V Obchodnom zákonníku 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 poživalo 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 obchodnoprávnych 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 zákonník. Bratislava : IURA EDITION, 2005, s. 34). Podľa názoru dovolacieho súdu z hľadiska právnej ochrany know-how nie je nevyhnutné, aby v celom rozsahu spĺňalo 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 obchodnoprávnych 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., že know-how bolo žalobcom utajované 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 adekvátne 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.“

Ďalšie námietky generálneho prokurátora sa týkajú výšky priznaného bezdôvodného obohatenia, ktoré mal žalovaný získať na úrok žalobcu neoprávneným užívaním jeho nehmotného majetku. Ako už bolo uvedené, ide jednak o vydanie hodnoty know-how ustálenej sumou 109 404 000 Sk a jednak o vydanie čistého zisku, ktorý žalovaný dosiahol prevádzkovaním predmetných číselných lotérií za obdobie od 1. januára 1996 do 31. decembra 2005, a to vo výške 468 424 019 Sk, pri vyčíslení ktorého súd vychádzal zo štruktúry výnosov žalovaného z číselných lotérií Š., Š. a M.. Prvá námietka v tejto súvislosti sa týkala nesprávneho právneho posúdenia zmluvného vzťahu medzi žalobcom a žalovaným; dovolateľ má za to, že vykonávanie zmluvných činností v mene a na účet žalovaného a dôsledky z toho vyplývajúce nevzali konajúce súdy dostatočne do úvahy. Žalobca sa v žalobe stavia do polohy prevádzkovateľa číselných lotérií, ale od roku 1993

mohol používať know-how iba pri plnení svojich zmluvných povinností voči žalovanému, ktorý príslušné číselné hry prevádzkoval. Minimálne do skončenia zmluvnej spolupráce, t. j. do 30. júna 1999 žalobca ako mandatár plnil svoje povinnosti z mandátnej zmluvy s použitím svojich znalostí a skúseností, ktoré boli zahrnuté v jeho odplate, takže v tomto období nemohlo dôjsť k protiprávnemu užívaniu know-how žalobcu žalovaným. Rovnako súdy nesprávne vyhodnotili niektoré činnosti, resp. ich výsledok ako know-how žalobcu, pričom išlo o dokumenty (napríklad herné plány, prevádzkové predpisy, prevádzková dokumentácia), ktoré vypracoval žalobca pre žalovaného, čo potvrdzuje aj skutočnosť, že tieto dokumenty boli schvaľované v povoleniach Ministerstva financií Slovenskej republiky na prevádzkovanie číselných lotérií pre žalovaného. Dovolací súd zotrváva na svojom predchádzajúcom závere o dôvodnosti týchto námietok, ku ktorým vo svojom predchádzajúcom rozhodnutí uviedol: „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.“

Generálny prokurátor namietal aj nesprávne právne posúdenie hodnoty know-how a výšky bezdôvodného obohatenia za jeho používanie s tým, že ak by aj žalobcove znalosti a skúsenosti požívali absolútnu právnu ochranu, spôsob, akým bolo know-how ocenené a spôsob, akým bola určená výška nároku žalobcu za jeho neoprávnené používanie nepovažuje za správny. Poukázal na obsah znaleckých posudkov vypracovaných znalcom Ing. I. S. a Ing. M. M., v ktorých zhodne určili ročný licenčný poplatok ako 2 % ročného obratu žalovaného, ale bez toho, aby aspoň minimálnym spôsobom zdôvodnili, ako dospeli k tejto jedinej informácii odborného charakteru. Namietal tiež zvolenie nesprávnej metódy pri oceňovaní know-how, keď obaja znalci použili metódu licenčnej analógie, hoci správne mali použiť metódu kapitalizácie odčerpateľných zdrojov. Navyše má za to, že hodnota know-how na trhu je irelevantná pre zistenie bezdôvodného obohatenia jeho neoprávneným používaním; hodnotu bezdôvodného obohatenia možno zistiť iba expertízou, ktorá stanoví podiel know-how na dosahovaním určitých ziskov. Aj tu dovolací súd odkazuje na dôvody uvedené v prechádzajúcom rozhodnutí: „Vychádzajúc už zo záverov vyslovených dovolacím súdom

v predchádzajúcom bode 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 vyhláška 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 nadobúdal 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.“

Tu treba opakovane poukázať na odborné stanovisko prof. H., ktorý vyslovil názor, že „náhrada za pôvodné know-how, s ktorým spoločnosť Š. vstúpila do spolupráce so

spoločnosťou T. v roku 1993 sa postupne uskutočňovala v platbách, ktoré spoločnosť T. poskytovala spoločnosti Š. za jej servisné služby pri prevádzkovaní číselných lotérií a ktoré boli od roku 2001 poskytované jej dcérskej spoločnosti Š. P. Hodnota pôvodného know-how tak už bola – vykonanými platbami – vyrovnaná, skonsumovaná.“ Rovnako tento názor súdy nechali bez povšimnutia.

Mimoriadne dovolanie sa týkalo aj právneho posúdenia výšky nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia z dôvodu nekalosúťažného konania, kde súdy dospeli k záveru, že žalovaný sa v období rokov 1996 až 2005 z dôvodu nekalosúťažného konania bezdôvodne obohatil do výšky jeho celého čistého zisku, a to na úkor žalobcu. Nevzali pritom do úvahy, že know-how nebolo jediným predpokladom dosiahnutia zisku z prevádzkovania číselných hier; hlavnou podmienkou pre dosiahnutie ziskov bola existencia štátneho povolenia na prevádzkovanie číselných lotérií, bez ktorého nebolo možné dosiahnuť v danej oblasti žiadne zisky. Generálny prokurátor nepovažuje za splnený ani zákonný predpoklad, že obohatenie nastalo na úkor žalobcu, ktorý nemal štátne povolenie na prevádzkovanie číselných lotérií, teda nemal ani hypotetickú možnosť získať to, o čo sa žalovaný obohatil. Aj pri vyhodnotení tejto námietky dovolací súd zotrváva na dôvodoch svojho predchádzajúceho rozhodnutia: „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 ObchZ 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 ObchZ).“

Posledné, v mimoriadnom dovolaní uplatnené námietky sa týkajú nesprávneho právneho posúdenia výšky úrokov z omeškania a námietky premlčania. Pokiaľ ide o úroky z omeškania, znova platí už vyslovený právny názor dovolacieho súdu, podľa ktorého „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 ObchZ 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 ObchZ. 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.“

Podľa právneho názoru generálneho prokurátora súdy nesprávne právne posúdili aj žalovaným vznesenú námietku premlčania, pretože on považuje nárok na bezdôvodné obohatenie za premlčaný za obdobie od 1. januára 1996 až do 5. januára 1996. I keď ide z hľadiska výšky uplatnených nárokov o zanedbateľnú sumu, dovolací súd sa s touto námietkou vysporiadal takto: „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 1. 1. 1996, actio nata je v skutočnosti dané až dňom 7. 1. 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 1. 1. 1996 do 5. 1. 1996 získal na úkor žalobcu iným spôsobom bezdôvodné obohatenie, bolo by možné tento nárok považovať za premlčaný. Pritom ale súdy nároky pred 7. 1. 1996 považovali za premlčané, teda táto námietka generálneho prokurátora nie je dôvodná.“

Pokiaľ dovolateľ namietal, že súdy priznali žalobcovi plnú náhradu trov konania, hoci jeho žaloba bola čiastočne zamietnutá, dovolací súd zastáva názor, že aplikácia ustanovenia § 142 ods. 3 Občianskeho súdneho poriadku bola v danom prípade správna, pretože rozhodnutie o výške plnenia záviselo od znaleckého posudku. Vzhľadom na zrušenie rozsudkov vo veci samej však bolo potrebné zrušiť aj súvisiace výroky o trovách konania.

Vzhľadom na uvedené dospel dovolací súd k záveru, že rozhodnutie súdu prvého stupňa i odvolacieho súdu vychádza z nedostatočne a nesprávne zisteného skutkového stavu, 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 novom rozhodnutí rozhodne súd znovu aj o trovách pôvodného a dovolacieho konania.

**Poučenie:** Proti tomuto uzneseniu opravný prostriedok nie je prípustný.

V Bratislave 19. marca 2015

**JUDr. Zuzana Ďurišová, v. r.**  
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia: Bc. Ingrid Habánová