

USNESENÍ

Vrchní soud v Olomouci jako soud odvolací rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Ivany Wontrobové a soudců Mgr. Martina Hejdy a Mgr. Josefa Berky v insolvenční věci

dlužnice: **VÍTKOVICE POWER ENGINEERING a. s.**, IČO 26823357
sídlem Štramberská 2871/47, Hulváky, 703 00 Ostrava
zastoupená advokátem JUDr. Richardem Mencnerem
sídlem Milíčova 1670/12, 702 00 Ostrava - Moravská Ostrava

za účasti: **Krajské státní zastupitelství v Ostravě**
sídlem Na Hradbách 21, 729 01 Ostrava

o návrhu na nařízení předběžného opatření

insolvenčního správce: **Mgr. Bc. David Vandrovec**
sídlem Kodaňská 1441/46, 100 00 Praha 10

o odvolání věřitelky: **VÍTKOVICE, a. s.**, IČO 45193070
sídlem Vítkovice 3020, 703 00 Ostrava
zastoupená advokátem Mgr. Markem Gocmanem
sídlem 28. října 438/219, 709 00 Ostrava - Mariánské Hory

proti usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 29. března 2019 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-574 ve znění usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 18. července 2019 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-610 a usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. července 2020 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-697

takto:

Odvolání věřitelky proti výrokům I. a II. usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 29. března 2019 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-574 ve znění usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 18. července 2019 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-610 a usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. července 2020 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-697 se ve výrocích I. a II. **se odmítá.**

Odůvodnění:

1. Usnesením označeným v záhlaví tohoto rozhodnutí Krajský soud v Ostravě (dále jen „insolvenční soud“) prodloužil lhůtu stanovenou výrokem II. usnesení ze dne 27. 2. 2019 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-562 z původního data 31. 3. 2019 na nové datum 30. 6. 2019 (výrok I.), uložil společnosti VÍTKOVICE, a. s., IČO 45193070, povinnost zřídit, a to včetně sdělení validních přístupových údajů, a udržovat v platnosti Mgr. Bc. Davidu Vandrovcovi, insolvenčnímu správci dlužnice VÍTKOVICE POWER ENGINEERING a. s., IČO 26823357, čtyři uživatelské přístupy (účty) k informačnímu systému provozovaného povinnou na bázi SW Oracle E-Business a k účetním datům ve vlastnictví či správě dlužnice k informačnímu systému provozovaného

povinným na bázi SW Oracle E-Business (dále jen „EBS“) a k účetním datům ve vlastnictví či správě dlužnice uložených v tomto informačním systému v rámci plnění dříve platné Smlouvy o poskytování služeb č. 915/0012/04 ze dne 19. 4. 2004, ve znění pozdějších dodatků (dále jen „smlouva o poskytování služeb“), na paměťových úložištích užívaných povinnou při současném zachování veškerých funkcionalit informačního systému nutných k vedení účetních, daňových a jiných povinných evidencí dlužnicí, a to v období ode dne nabytí účinků tohoto předběžného opatření do 1. 7. 2019 (výrok II.), zamítl návrh insolvenčního správce na vydání předběžného opatření ze dne 25. 3. 2019 v části, v níž se insolvenční správce domáhal, aby předběžné opatření nařízené ve výroku I. tohoto usnesení bylo nařízeno v období od 2. 7. 2019 do 31. 7. 2019 (výrok III.), a zamítl návrh insolvenčního správce na vydání předběžného opatření ze dne 25. 3. 2019 v části týkající se odměny ve výši 6 500 Kč bez DPH měsíčně za jeden uživatelský přístup, kterou insolvenční správce navrhoval jako odměnu hrazenou společností VÍTKOVICE, a. s. za splnění povinností specifikovaných ve výroku II. tohoto usnesení (výrok IV.).

2. V důvodech rozhodnutí insolvenční soud uvedl, že usnesením ze dne 25. 8. 2016 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-A-62 byl zjištěn úpadek dlužnice, insolvenčním správcem byl ustanoven Mgr. Bc. David Vandrovec. Usnesením ze dne 15. 12. 2016 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-73 byla povolena reorganizace dlužnice, která byla následně usnesením ze dne 7. 8. 2017 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-281 přeměněna v konkurs; k tomuto dni nastaly účinky prohlášení konkursu na majetek dlužnice. Podáním ze dne 25. 3. 2019 insolvenční správce navrhl vydání předběžného opatření (dále jen „návrh“), který navazoval na návrh insolvenčního správce ze dne 22. 2. 2019 a kterému insolvenční soud vyhověl usnesením ze dne 27. 2. 2019 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-562. V návrhu ze dne 25. 3. 2019 insolvenční správce nově tvrdil, že: věřitelka dne 1. 3. 2019 zrušila veškeré přístupy dlužnice k účetním modulům EBS obsahujícím účetní data dlužnice zřízené za účelem vedení účetnictví dlužnice ze strany zaměstnanců společnosti VÍTKOVICE ACCOUNTING a. s., IČO 27821323, v důsledku ztráty přístupu dlužnice nemůže vést účetnictví a další povinně vedené evidence, zejména není schopna aktuálně zpracovat přiznání k dani z přidané hodnoty (ve lhůtě do 25. 3. 2019), přiznání k dani z příjmů právnických osob za rok 2018 (ve lhůtě do 1. 4. 2019); v důsledku rozvoje funkcionalit EBS („customizace“) hrazeného věřitelkou není možné provést export dat týkajících se účetnictví dlužnice do prostředí EBS odpovídající standardní licenci zajištěné insolvenčním správcem, aniž by to ovlivnilo využitelnost a zpracovatelnost dat v prostředí EBS odpovídající standardní licenci; za daných podmínek a při neposkytnutí kopie produkčního prostředí ze strany věřitelky není technicky proveditelný export dat v časovém rámci předběžného opatření nařízeného usnesením ze dne 27. 2. 2019; věřitelka odmítá poskytnout kopii vlastního produkčního prostředí EBS. Opodstatněnost a naléhavost nového předběžného opatření spatřoval v tom, že je zcela nemožné provést komplexní export dat ve funkční podobě ve lhůtě stanovené předběžným opatřením ze dne 27. 2. 2019, je dán zásadní právní zájem k dočasné právní úpravě poměrů, když předmětná data jsou z převážné části tvořena účetními doklady dlužnice mající význam nejen pro její činnost, ale rovněž pro další postup insolvenčního správce v insolvenčním řízení (pro proces zpeněžování majetkové podstaty dlužnice i pro samotné ukončení konkursu). Případným znehodnocením dat dojde nejen k poškození majetkové podstaty, ale i právních zájmů jiných subjektů (například z důvodu nedostupnosti dat v důsledku jejich předčasné likvidace) či ohrožení osobních údajů subjektů, jichž se data týkají. Ze smlouvy o poskytování služeb, ani z právních předpisů pak nevyplyvá oprávnění věřitelky data smazat, celou situaci pak ztěžuje i její odmítavý postoj. Architektura a technické řešení systému EBS bylo zvoleno tak, že bez součinnosti věřitelky je prakticky vyloučeno efektivní odtržení činnosti dlužnice od závislosti

na poskytování služeb věřitelkou, a to především v oblasti účetnictví dlužnice, aniž by byla umožněna kontinuita činnosti dlužnice. Výměna dat mezi společnostmi dříve ovládanými věřitelkou v rámci jednoho produkčního prostředí EBS (především technického jeho řešení) je důsledek rozhodnutí přijatých věřitelkou v rámci její jednotné koncernové informační strategie, přitom na vývoji a rozvoji produkčního prostředí se dlužnice podílela minimálně částkou 50 mil. Kč. Věřitelka se k návrhu insolvenčního správce vyjádřila tak, že insolvenční správce dlouhodobě neplnil závazky ze smlouvy o poskytování služeb, když nehradil sjednanou odměnu, a k přerušení poskytování služeb tak došlo ve snaze minimalizovat možné škody. Poukázala na to, že insolvenční správce byl k záloze a exportu dat vyzván již přípisem ze dne 31. 1. 2019, poskytnutá lhůta tak činila nejméně jeden měsíc, přičemž se sám měl dříve zavázat, že do 28. 2. 2019 je schopen zajistit nový systém, do kterého měla být data přenesena. Podle jejího názoru je i nadále možné provést zálohu v původně stanovené lhůtě, bez nařízení předběžného opatření, na jehož nařízení tak není dán naléhavý právní zájem. Příčinou vzniklé situace je zejména nečinnost samotného insolvenčního správce, který nedbal jejich výzev, průběžně nechránil s náležitou péčí data dlužnice a nyní na ni přenáší své vlastní povinnosti. Insolvenční soud dospěl k závěru, že má za osvědčeno, že věřitelka je dle smlouvy o poskytování služeb povinna poskytovat dlužnici služby spočívající v provozování informačního systému, přičemž součástí provozování je vedení a uchování databáze účetních a jiných dat ve vlastnictví či správě dlužnice na počítačových serverech dlužnice. Dlužnice se finančně podílela na rozvoji (customizaci) funkcionality EBS. Dne 15. 3. 2018 věřitelka měla insolvenčnímu správci oznámit, že v souladu se smlouvou o poskytování služeb pozastavuje poskytování sjednaných služeb, když dlužnicí nebyla uhrazena platba plnění dle této smlouvy, a následně dopisem ze dne 19. 11. 2018 vyzvala insolvenčního správce k úhradě pohledávek ceny plnění dle smlouvy o poskytování služeb v celkové výši 17 435 196,03 Kč, z čehož částka ve výši 12 210 707,54 Kč byla účtována za plnění před prohlášením konkursu na majetek dlužnice a částka ve výši 5 224 488,49 Kč za plnění před prohlášením konkursu, kterou insolvenční správce dne 12. 12. 2018 uhradil. Dne 31. 1. 2019 byl insolvenční správce písemně vyzván věřitelkou k úhradě zbylé částky odměny s tím, že pokud výzvu ke dni 28. 2. 2019 nesplní, věřitelka od smlouvy o poskytování služeb odstoupí a bude nucena uchovávaná data dlužnice smazat, neboť dlužnice pozbude nárok na využívání jejich serverů. Insolvenční správce proto zahájil jednání ve věci přenosu dat na nového poskytovatele a současně věřitelku (přípisem ze dne 15. 2. 2019) požádal o součinnost při exportu dat a poskytnutí přiměřené lhůty pro provedení nutných úkonů do 31. 3. 2019; k uvedené žádosti věřitelka dne 19. 2. 2019 insolvenčnímu správci sdělila, že s prodloužením lhůty pro ponechání dat na svých serverech může souhlasit pouze za předpokladu, že dojde k úhradě minimálně poloviny doposud nezaplacené odměny, tj. ve výši 6 107 894,77 Kč. Z dopisu insolvenčního správce věřitelky ze dne 11. 3. 2019 pak vyplývá, že věřitelka znemožnila přístup k datům dlužnice. S odkazem na § 229 odst. 3 písm. c) a § 82 odst. 1 insolvenčního zákona a § 76 odst. 1 písm. e) a § 102 odst. 1 občanského soudního řádu insolvenční soud uzavřel, že v daném okamžiku je nezbytné návrhu vyhovět. Klíčovým faktorem pro posouzení důvodnosti návrhu je v dané věci význam účetních a jiných dat týkajících se dlužnice, která jsou pro další řádný průběh konkursu nezbytná, a proto musí být zajištěno jejich uchování na nezbytně nutnou dobu. Z hlediska věřitelky jako aktuálního správce dat tato doba představuje časový úsek končící úplným předáním dat do správy insolvenčního správce (nebo osoby jím určené). Významná je i skutečnost, že funkční export dat do systému zajištěného insolvenčním správcem se ukázal po technické stránce velmi problematický a neuskutečnitelný v časové lhůtě stanovené v usnesení ze dne 27. 2. 2019, což věřitelka ostatně nijak nezpochybňuje. Úspěšný export dat je přitom zásadní jak pro další výkon činnosti insolvenčního správce, tak i pro samotnou věřitelku (odstranění zátěže, která s přetrvávající

správou dat souvisí). Nelze pominout i skutečnost, že odepřením přístupu k účetnictví dlužnice je insolvenčnímu správci bráněno ve výkonu jeho činnosti a plnění jeho zákonných povinností. Případná pasivita insolvenčního správce je pro účely posouzení důvodnosti návrhu irelevantní, byť může být významná z hlediska posouzení řádnosti výkonu funkce insolvenčního správce, což však není předmětem tohoto rozhodnutí. Tvrdí-li věřitelka, že pokračující správou dat pro ni vznikají nemalé náklady, tyto nikterak důvěryhodně nedokládá. Pokud namítá, že nebyly dosud uhrazeny její veškeré pohledávky za majetkovou podstatou, je nutno zdůraznit, že standartním způsobem jejich uplatnění v případě nesouhlasu insolvenčního správce je postup podle § 203 odst. 4 I. Z., přičemž není sporu o tom, že pohledávky povinné za majetkovou podstatou, které vznikly po prohlášení konkursu, jsou insolvenčním správcem hrazeny. Ohledně obav věřitelky z „odcizení“ cizích dat je patrné, že insolvenční správce navrhl řešení okamžitým vymazáním dat týkajících se jiných osob než dlužnice. Přitom není zřejmé, proč věřitelka takové technické řešení není ochotna akceptovat, sama neuvedla, zda je problematiku zkopírování cizích dat možno řešit jinak, způsobem pro ni přijatelným. Skutečnost, že insolvenční správce není schopen provést přenos dat v určeném termínu (z jakéhokoli důvodu) nemůže jít k tíži dlužnice, je nepřípustné, aby takto došlo k ohrožení majetkové podstaty, které by znamenalo nejen poškození dlužnice samotné, ale dotklo by se i jejích věřitelů a jejich oprávněných zájmů, insolvenční soud sice respektuje stanovisko věřitelky jako jedné z většinových věřitelů, avšak nejedná se pouze o její zájmy. Především je nezbytné zajistit řádnou ochranu klíčových účetních dat dlužnice, což by měl být i hlavní a společný cíl všech zúčastněných stran, právě jeho naplnění při rozhodování o návrhu insolvenční soud sledoval. Vzhledem k technickým aspektům (obstarání nového datového uložistě, sjednání příslušné licenční smlouvy, řádný a bezpečný export dat atd.) a jejich zjevné časové náročnosti je zřejmé, že aktuálně je nemožné provést kompletní přenos všech dat ve funkční podobě v původně určeném termínu. Nařízení předběžného opatření a prodloužení lhůty je tak v současnosti jediným dostupným prostředkem jak zabezpečit data dlužnice a umožnit jejich zachování pro majetkovou podstatu. Bez tohoto opatření by s největší pravděpodobností došlo k jejich nevratné likvidaci ze strany věřitelky, smazání dat pak není nástrojem pro jejich ochranu, neboť je přirozené, že podstatou ochrany je směřování k jejich zachování. Je proto dán naléhavý právní zájem na úpravě poměrů účastníků, a to do doby, než bude vhodným způsobem zajištěn přenos a uschování dat dlužnice. Újma způsobená předčasným odstraněním dat by byla značně citelnější a měla by hlubší dopady na poměry účastníků, než je dočasné a poměrně krátkodobé zavázání věřitelky k poskytnutí součinnosti. Jde-li o otázku přiměřenosti navrženého předběžného opatření, pak insolvenční správce v návrhu výslovně uvedl, že má k dispozici dostatek peněžních prostředků pro pokrytí případných nákladů vzniklých věřitelce v souvislosti s poskytováním součinnosti, a proto i v tomto ohledu lze mít za to, že předběžné opatření věřitelku zásadně nezatíží, případné ztráty a účelně vynaložené náklady jí budou kompenzovány. Pokud se týká insolvenčním správcem požadované doby, pak insolvenční soud uložil dobu kratší, a to do 1. 7. 2019, neboť odpovídá datu, do kterého správce daně může povolit odklad podání daňového přiznání. Z tohoto důvodu návrh pro období od 2. 7. 2019 do 31. 7. 2019 zamítl. Byť po věřitelce nelze spravedlivě požadovat splnění povinností uložených jí předběžným opatřením bezúplatně, insolvenční soud rozhodnutím nemůže nahradit projev vůle, a proto návrh v části týkající se odměny rovněž zamítl s tím, že bude tak na insolvenčním správcí a věřitelce, aby se ohledně úplaty dohodli.

3. Proti tomuto usnesení, výslovně výroků I. a II., podala věřitelka odvolání. Namítla, že z návrhu insolvenčního správce nijak neplyne, z jakého důvodu je třeba upravit zatímne poměry mezi ní a insolvenčním správcem, odlišně od stávajícího stavu. Podle jejího názoru návrh postrádá vyličení

konkrétních skutečností, z nichž by plynula reálná obava o tom, že právě věřitelka by mohla insolvenčnímu správci bránit v plnění jeho povinností, její údajnou nesoučinnost insolvenční správce řádně netvrdí, ani neprokazuje. Poukázala na úpravu předběžných opatření v insolvenčním řízení s tím, že ve vztahu k danému předběžnému opatření ji nelze považovat za účastníka insolvenčního řízení, neboť nijak nesouvisí s její účastí jako věřitelky v insolvenčním řízení, bylo tak zasaženo nepřipustně do jejích práv (práv třetí osoby). S odkazem na usnesení Ústavního soudu ze dne 7. 3. 2002 sp. zn. III. ÚS 394/01 a náleze Ústavního soudu ze dne 13. 4. 2005 sp. zn. I. ÚS 69/04 zdůraznila, že insolvenční soud se měl držet zásady, že povinnost třetí osobě lze uložit pouze za předpokladu, že zároveň je uložena povinnost i některému z účastníků řízení. Platná právní úprava vylučuje, aby insolvenční soud ukládal v insolvenčním řízení předběžným opatřením povinnost třetím osobám jinak než jako tzv. součinnostní opatření v souvislosti s uložením povinnosti účastníkovi řízení, ve vztahu k osobám, které účastníky řízení nejsou, tak lze činit pouze v rámci § 43 odst. 1 insolvenčního zákona, případně v rámci § 76 odst. 2 občanského soudního řádu. Namítla, že insolvenční soud nijak nezohlednil skutečnost, že v souvislosti s přeměnou reorganizace v konkurs jí insolvenční správce sdělil, že smlouvu o poskytování služeb splní, tedy musel si být vědom toho, že za poskytování služeb jí bude muset platit sjednanou úplatu a nebude-li úplata za poskytované služby hrazena, bude oprávněna od smlouvy odstoupit. Insolvenční správce tak měl dostatek času (minimálně rok a půl) k tomu, aby si zajistil export dat v potřebném rozsahu k plnění jeho nezbytných povinností, jestliže po tuto dobu nevyvíjel potřebnou aktivitu a tento stav (včetně dlouhodobého nehrzení služeb spojených s poskytováním služeb při provozování informačních systémů) akceptoval, nemůže být požadavek na zatímní úpravu poměrů důvodný. Výrok I. napadeného usnesení tak nemůže obstát. Namítla dále, že insolvenční soud se ústavně konformním způsobem nevypořádal s jejími tvrzeními uvedenými ve vyjádření k návrhu, tvrzení insolvenčního správce jsou značně obecná a nebyla osvědčena, naopak jejími tvrzeními byla vyvrácena, případně je učinila rozpornými, nadto ze shodných tvrzení insolvenční soud dovodil nesprávné závěry. Z důvodu, že z její strany došlo k odstoupení od smlouvy o poskytování služeb, nemůže ze svého nést náklady hrazené prokazatelně třetí osobě v souvislosti s udržováním funkčnosti celého systému a evidence všech účetních a souvisejících dat. Vyvrátila tvrzení o tom, že by insolvenční správce jednal s třetími osobami (zejména se společností NESS Czech s. r. o.) ohledně realizace součinnosti při transferu dat, neboť insolvenční správce nedisponuje žádným úložištěm pro transport dat, ani není schopen technicky definovat požadavky na transport dat, během něhož by nedocházelo do zásahu práv třetích osob. Způsobem exportu dat navrženým insolvenčním správcem (pořízením kopie celé databáze všech společností využívajících systém) by došlo k neodůvodněnému zásahu do práv třetích osob, k narušení jejich obchodního tajemství a porušení zákazu konkurence, uvedený postup je navíc v rozporu s příslušnými právními předpisy o ochraně údajů (GDPR). Ke dni 30. 4. 2019 bude ukončena účinnost stávající smlouvy, kterou má věřitelka uzavřenu se společností NESS Czech s. r. o., po tomto datu proto není schopna garantovat funkčnost a dostupnost systému, není-li sama provozovatelem uvedeného systému, nelze po ní požadovat, aby tuto funkčnost na své náklady zajistila jenom z toho důvodu, aby insolvenční správce měl přístup k potřebným údajům. Podle jejího názoru nařízené předběžné opatření usnesením ze dne 27. 2. 2019 zcela pokrývá povinnosti, které je povinna strpět, aby insolvenčnímu správci byl zajištěn nerušený výkon správy majetkové podstaty. Nemůže tak obstát ani výrok II. napadeného usnesení, neboť jednak nebylo insolvenčnímu správci uloženo, aby si sám zajistil na své náklady export potřebných dat, jednak nebylo osvědčeno, že by výkon působnosti insolvenčního správce byl ohrožen, nadto není nijak opodstatněn, ani odůvodněn časový rozsah trvání předběžného opatření, i kdyby se ukázalo, že předběžné opatření je důvodné. Odkázala dále na argumentaci učiněnou

ve vyjádření k návrhu ze dne 27. 3. 2019. Shrnuje, že v dané věci nebyly splněny podmínky pro nařízení předběžného opatření, neboť nebylo osvědčeno, že by byť jen potencionálně mohla bránit insolvenčnímu správci ve výkonu jeho povinností; není zřejmé, v čem jsou stávající poměry mezi ní a insolvenčním správcem nevyhovující a omezující insolvenčního správce ve výkonu jeho povinností, a proč je nutno je změnit a konkrétně jak; není zřejmé, z kterých konkrétních skutečností plyne, že vůči ní muselo být předběžné opatření nařízeno. Navrhla, aby odvolací soud usnesení insolvenčního soudu v napadených výrocích I. a II. změnil tak, že návrh v celém rozsahu zamítne.

4. Insolvenční správce se k odvolání věřitelky vyjádřil tak, že v návaznosti na odstoupení od smlouvy o provozování služeb věřitelka ke dni 1. 3. 2019 zrušila přístup k datům, především k modulům EBS obsahujícím účetní, skladová a zakázková data dlužnice s tím, že dojde ke smazání dat. Bylo mu tak znemožněno pokračovat v efektivním řízení činnosti dlužnice a jejího závodu a plnění jeho povinností, zejména vedení povinných účetních, daňových a jiných evidencí dlužnice, jakož i plnění závazků z dlužnice z dosud neukončených zakázek a pokračování ve zpeněžování majetkové podstaty dlužnice. Poukázal na to, že do doby, než bude zřejmé, v jakém poměru budou pohledávky za majetkovou podstatou v insolvenčním řízení dlužnice uspokojeny, není jeho povinností tyto pohledávky hradit před zpracováním závěrečné zprávy, neboť je plně na jeho odpovědnosti, aby podle stavu majetkové podstaty, výsledku jejího zpeněžování a stavu pohledávek za majetkovou podstatou vyhodnotil, zda majetková podstata dovoluje jejich uspokojení, či zda je bude možné uspokojit pouze poměrně nebo vůbec; s ohledem na stav majetkové podstaty má pochybnosti, že výtěžek zpeněžení majetkové podstaty dlužnice bude postačovat k úhradě všech pohledávek za majetkovou podstatou. Zdůraznil, že věřitelka před odstoupením od smlouvy o poskytování služeb požadovala úhradu pohledávek ve výši 17 436 571,72 Kč, podmiňovala tím možnost neukončení této smlouvy. Věřitelce uhradil část odměny ve výši 5 225 864,18 Kč za plnění vzniklé po prohlášení konkursu, odmítl však uhradit část odměny ve výši 12 210 707,54 Kč za plnění vzniklé před prohlášením konkursu. Výzvou ze dne 31. 1. 2019 pak věřitelka výslovně podmiňovala další pokračování plnění smlouvy úhradou zbylé částky 12 210 707,54 Kč s tím, že jinak budou data po dni 28. 2. 2019 smazána. Věřitelka tak zneužila (a nadále zneužívá) svého postavení správce důležitých dat dlužnice, neboť vyvíjí nezákonný nátlak s cílem dosáhnout uspokojení své pohledávky. Vymáhá-li pohledávku jinak než postupem podle § 203 insolvenčního zákona, vystupuje z pozice věřitelky dlužnice ve smyslu § 14 odst. 1 insolvenčního zákona, nelze proto uzavřít, že je na insolvenčním řízení nezúčastněnou osobou. S ohledem na její opakovanou hrozbu (smazání dat) je tedy zřejmé, že existuje potřeba mezi nimi prozatímne upravit vztahy, neboť hrozí způsobení nenapravitelné újmy majetkové podstatě dlužnice i ostatním věřitelům. Poukázal na to, že v době před ukončením smlouvy o poskytování služeb byla data zajištěna právě povinnostmi věřitelky jako poskytovatelky služeb, a proto nemohl předpokládat, že i přes úhradu jejích pohledávek vzniklých po prohlášení konkursu od smlouvy o poskytování služeb odstoupí. Okamžitě po avizovaném odstoupení od smlouvy o poskytování služeb zahájil aktivní jednání s věřitelkou, jeho snaha trvá doposud, dokonce v této věci podal návrh na nařízení jednání před insolvenčním soudem. Není pravdou, že nezajistil úložiště pro data, když již v průběhu února 2019 zahájil v této věci jednání se společností VÍTKOVICE IT SOLUTIONS a. s., IČO 28606582, s účinností k 1. 3. 2019 byl uzavřen dodatek č. 4 ke smlouvě o poskytování služeb č. S/2017/0655, kterým bylo zajištěno nové datové úložiště. Věřitelce několikrát avizoval, že je připraven hradit odměnu podle smlouvy o poskytování služeb a též přiměřené náklady spojené s činnostmi jí uloženými předběžnými opatřeními, jakož i v odůvodněné výši náklady spojené s uložením a migrací dat. Za součinnosti

společnosti NESS Czech s. r. o. (současného správce systému) navrhl způsob celé migrace dat, který považuje za proveditelný a prostý negativních důsledků jak pro věřitelku, tak pro další osoby, avšak jeho návrhy byly věřitelkou odmítnuty. S ohledem na postoj věřitelky podle odborného názoru společnosti NESS Czech s. r. o. není technicky možné, aby byl realizován export dat tak, aby nedocházelo k jejich znehodnocování a aby byla zachována, uložena a zpracovávána v takovém formátu, který by umožňoval efektivní kontinuální vedení účetnictví dlužnice ve vlastním informačním systému. Přitom společnost NESS Czech s. r. o. má z pozice správce EBS již nyní přístup ke všem datům v systému bez ohledu na to, komu tato data náleží, zajišťuje v zásadě veškerou údržbu a rozvoj EBS, o čemž jsou ostatní subjekty zapojené do EBS srozuměny, lze ji tedy považovat za kompetentní k exportu dat nejen ze strany insolvenčního správce, ale i ze strany věřitelky. Za tohoto stavu není nutný další souhlas ostatních subjektů zapojených do EBS exportem dat, neboť se všemi daty bude nakládat pouze společnost NESS Czech s. r. o. a insolvenčnímu správci, respektive dlužnici, budou předána pouze data týkající se dlužnice, je připraven poskytnout veškeré vhodné záruky za účelem zajištění bezpečnosti dat třetích subjektů v rámci exportu dat. Zajištění přístupu k účetním modulům EBS prostřednictvím uživatelských účtů považuje za korektní a preferované řešení celé situace, je připraven věřitelce poskytnout i přiměřenou odměnu a úhradu za uchování dat na jejích serverech. Skutečnost, že ke dni 30. 4. 2019 bude ukončena spolupráce věřitelky se společností NESS Czech s. r. o. mu není známa, nicméně je na věřitelce, aby předložila možnosti naložení s daty, zejména za situace, kdy jeho veškeré návrhy jsou z její strany odmítány. Shrnutí, že povinná je pasivně legitimována k uložení povinností v rámci předběžného opatření nařízeného napadeným usnesením, sám vyvinul (po oznámení povinné o záměru odstoupit od smlouvy o poskytování služeb) veškerou rozumně očekávatelnou činnost k zajištění migrace dat, veškeré jeho návrhy věřitelka odmítla, neposkytla mu žádnou součinnost, ani nepředstavila alternativní návrh funkčního řešení migrace dat, nadto si věřitelka doposud neplní povinnosti nařízeného předběžného opatření. Navrhl, aby odvolací soud usnesení insolvenčního soudu v napadených výrocích I. a II. potvrdil.

5. Podle § 7 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), v platném znění (dále jen „I. Z.“), nestanoví-li tento zákon jinak nebo není-li takový postup v rozporu se zásadami, na kterých spočívá insolvenční řízení, použijí se pro insolvenční řízení a pro incidenční spory přiměřeně ustanovení občanského soudního řádu (dále jen „o. s. ř.“) týkající se sporného řízení, a není-li to možné, ustanovení zákona o zvláštních řízeních soudních; ustanovení týkající se výkonu rozhodnutí nebo exekuce se však použijí přiměřeně jen tehdy, jestliže na ně tento zákon odkazuje.
6. Podle § 77 odst. 1 písm. a) o. s. ř. předběžné opatření zanikne, jestliže uplynula určená doba, po kterou mělo trvat.
7. Podle § 220a o. s. ř. odmítne-li odvolací soud odvolání z důvodu, že napadené usnesení o předběžném opatření pozbylo účinků, zaniklo nebo bylo zrušeno podle § 77 odst. 2, současně určí, že bylo nezákonné, byl-li by jinak dán důvod pro jeho zrušení (odstavec 1). Při určení toho, zda napadené usnesení o předběžném opatření bylo nezákonné, vychází odvolací soud ze skutkového a právního stavu v době vydání napadeného usnesení (odstavec 2).
8. V dané věci věřitelka podala včasné odvolání, avšak předběžné opatření uplynutím doby (ze zákona) zaniklo (dnem 1. 7. 2019), v důsledku čehož se odvolání proti rozhodnutí, kterým bylo nařízeno, stalo bezpředmětným. Odvolací soud proto odvolání věřitelky odmítl a zabýval se toliko otázkou zákonnosti (již neexistujícího) předběžného opatření, a to ke dni jeho nařízení (ke dni 29. 3. 2019).

9. Odvolací soud předně uzavírá, že z obsahu spisu vyplývají skutečnosti, ze kterých vyšel insolvenční soud pro rozhodnutí o předběžném opatření. Usnesením ze dne 27. 2. 2019 č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-562 insolvenční soud již nařídil předběžné opatření, kterým věřitelce uložil povinnost poskytovat součinnost insolvenčnímu správci dlužnice, a to v souvislosti s uchováváním, označením a následným exportem veškerých dat ve vlastnictví či správě dlužnice uložených na paměťových úložištích věřitelky v souvislosti s plněním smlouvy o poskytování služeb spočívající v zajištění technického přístupu insolvenčního správce a jím určených osob k příslušným datům a umožněním přesunu těchto dat z paměťových úložišť věřitelky na paměťová úložiště určená insolvenčním správcem (výrok I.) a dále povinnost zdržet se jakýchkoliv jednání, jenž by vedla k likvidaci, poškození, znehodnocení či neoprávněnému zpracování dat ve vlastnictví či správě dlužnice, uložených na paměťových úložištích věřitelky v souvislosti s plněním smlouvy o poskytování služeb, a povinnost s péčí řádného hospodáře chránit tato data před ztrátou, poškozením, znehodnocením a před jejich neoprávněným zpracováním, a to v období ode dne nabytí účinnosti tohoto předběžného opatření do 31. 3. 2019 (výrok II.). Podáním ze dne 25. 3. 2019 insolvenční správce navrhl nařízení dalšího předběžného opatření tak, jak je uvedeno ve výrocích I. a II. napadeného usnesení. V návrhu mimo jiné uvedl, že dne 1. 3. 2019 věřitelka zrušila veškeré přístupy dlužnice k účetním modulům EBS obsahujícím účetní data dlužnice zřízené za účelem vedení účetnictví dlužnice ze strany zaměstnanců společnosti VÍTKOVICE ACCOUNTING a. s., IČO 27821323, v důsledku ztráty přístupu k účetním modulům EBS dlužnice nemůže vést účetnictví a další povinně vedené evidence, zejména aktuálně zpracovat přiznání k DPH (ve lhůtě do 25. 3. 2019) a přiznání k dani z příjmů právnických osob za rok 2018 ve lhůtě do 1. 4. 2019, k tomu v příloze připojila přípis dlužnice ze dne 11. 3. 2019 (označený jako „Návrh Dohody o spolupráci v souvislosti s exportem dat dlužnice z SW Oracle E-Business“), ve kterém mimo jiné uvedla, že společnost NESS Czech s. r. o. vyhodnotila nastalou situaci tak, že nejehospodárnějším a nejméně zasahujícím do jeho činnosti dlužnice a především činnosti věřitelky bude způsob exportu dat, při kterém bude vytvořena kopie Oracle E-Business na paměťových úložištích obchodní společnosti VÍTKOVICE IT SOLUTIONS a. s., IČO 28606582, v rámci toho však nutně dojde ke zkopírování dat, která jsou vlastněna nebo spravována věřitelkou nebo jinými subjekty zapojenými do příslušného informačního systému, tato data však budou neprodleně po jejich identifikaci z kopie SW Oracle E-Business vymazána nebo budou anonymizována; k realizaci postupu navrhovaného společností NESS Czech s. r. o. je potřeba ze strany věřitelky zajistit vystavení souhlasu ohledně povolení s provedením nezbytných operací. Současně tímto přípisem vyzval věřitelku k okamžitému zpřístupnění dat dlužnice do systému Oracle E-Business a připojil návrh uvedené dohody s tím, že k exportu dat dle dosud nařízeného předběžného opatření má dojít do 31. 3. 2019. Přípisem ze dne 13. 3. 2019 (označeným jako „Vyjádření k návrhu Dohody o spolupráci v souvislosti s exportem dat dlužnice z SW Oracle E-Business“) věřitelka reagovala tak, že jí byl doručen návrh dohody, je připravena na základě a v souladu s již nařízeným předběžným opatřením poskytnout stanovenou součinnost v souvislosti s uschováním, označením a následným exportem veškerých dat ve vlastnictví dlužnice a s péčí řádného hospodáře zároveň chránit data před ztrátou, poškozením, znehodnocením a před jejich neoprávněným zpracováním, uplatnila připomínky k návrhu dohody. Dále uvedla, že ke dni 28. 2. 2019 došlo k ukončení smlouvy o poskytování služeb z její strany z důvodu podstatného porušování smlouvy ze strany dlužnice s tím, že předběžné opatření jí nařizuje poskytovat insolvenčnímu správci dlužnice kromě součinnosti pouze technický přístup insolvenčního správce a jím určených osob k příslušným datům dlužnice a umožnění přesunu těchto dat, a proto by měly být insolvenčním správcem určeny osoby, kterým má být technický přístup k datům dlužnice poskytnut, poskytnutí technického přístupu

a umožnění přesunu dat dlužnice však neznamená pokračování v plnění ukončené smlouvy o poskytování služeb, ani povinnost strpět užívání produkčního prostředí povinné k vedení účetnictví dlužnice, produkční prostředí tak nebude z její strany zpřístupněno dlužnici za účelem vedení účetnictví dlužnice, osobám určeným insolvenčním správcem bude umožněn přístup k datům a jejich přesun, avšak mimo produkční prostředí, přičemž nelze opomenout povinnosti stanovené příslušnými závaznými předpisy, které souvisejí s ochranou dat. S ohledem na uvedené skutečnosti, nejasnosti a vzhledem k běhu lhůt si dovoluje navrhnout pro urychlení a dokončení celého procesu osobní jednání. Z obsahu insolvenčního spisu dále vyplývá, že věřitelka uplatnila v insolvenčním řízení dlužnice pohledávku za majetkovou podstatou v celkové výši 17 485 011 Kč z titulu smlouvy o poskytování služeb.

10. V dané věci je nepochybné, že uplatňuje-li věřitelka v insolvenčním řízení dlužnice pohledávku za majetkovou podstatou, je podle § 14 odst. 1 I. Z. účastníkem insolvenčního řízení jako věřitelka dlužnice; naproti tomu insolvenční správce je jeho procesním subjektem (§ 9 písm. d/ I. Z.), který se na insolvenčním řízení toliko podílí, není však jeho účastníkem.
11. S ohledem na skutečnosti, které nastaly po nařízení dřívějšího předběžného opatření a které insolvenční správce jako navrhovatel předběžného opatření i osvědčil, a to že věřitelka ukončila smlouvu o poskytování služeb, ze které současně uplatňuje své právo vůči dlužnici, pouze z důvodu, že jí v insolvenčním řízení nebyla insolvenčním správcem uhrazena část její pohledávky za majetkovou podstatou (vzniklá v období od rozhodnutí o úpadku do prohlášení konkursu), která se sice uspokojuje kdykoli po rozhodnutí o úpadku (§ 168 odst. 3 I. Z.), avšak nejpozději před rozvrhem (§ 305 I. Z.), aniž by dodržela zákonný postup k jejímu splnění (§ 203 odst. 4 I. Z.), jakož i odepřela insolvenčnímu správci řádný přístup k účetním datům dlužnice a jejich přesun pouze do dispozici dlužnice, odvolací soud neshledal napadené usnesení o předběžném opatření nezákonným. Není spravedlivé, aby právo věřitelky na zaplacení její pohledávky za majetkovou podstatou bylo na újmu takových práv jiných věřitelů dlužnice (§ 5 a/ I. Z.).

Poučení:

Proti tomuto usnesení **není** dovolání přípustné.

Toto usnesení se považuje za doručené okamžikem zveřejnění v insolvenčním rejstříku; dlužnici, insolvenčnímu správci, věřitelce, věřitelskému orgánu a státnímu zastupitelství se však doručuje i zvláštním způsobem.

Olomouc 10. listopadu 2020

JUDr. Ivana Wontrobová v. r.
předsedkyně senátu