

U s n e s e n í

Vrchní soud v Olomouci v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Heleny Myškové a soudců JUDr. Vojtěcha Brhla a Mgr. Martina Hejdy v insolvenční věci dlužníka **VÍTKOVICE POWER ENGINEERING a. s.**, se sídlem v Ostravě – Vítkovicích, Ruská 1142/30, PSČ 703 00, identifikační číslo osoby 26823357, zastoupeného Mgr. Petrem Kuhnem, advokátem, se sídlem v Praze 1, 28. října 12, PSČ 110 00, za účasti **Krajského státního zastupitelství v Ostravě**, se sídlem v Ostravě 1, Na Hradbách 21, PSČ 729 01, o návrhu věřitele č. 413 **TSO İN ŞAAT TAAHHÜT TURİZM SANAYİ VE TİCARET LİMİTED ŞİRKETİ**, se sídlem v 10006 Sokak No: 65 A.O.S.B. Karşıyaka/İzmir, zastoupeného Mgr. Alexandrem Klimešem, advokátem, se sídlem v Mělníku, Ve Vinicích 553, PSČ 276 01, na odvolání věřitelského výboru, rozhodl o odvolání věřitele č. 413 proti usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 28.4.2017, č. j. KSOS 37 INS 10134/2016-B-175,

t a k t o :

Usnesení soudu prvního stupně se **p o t v r z u j e** .

O d ů v o d n ě n í :

V záhlaví označeným usnesením Krajský soud v Ostravě (dále jen „insolvenční soud“) zamítl návrh věřitele č. 413 **TSO İN ŞAAT TAAHHÜT TURİZM SANAYİ VE TİCARET LİMİTED ŞİRKETİ** ze dne 31.3.2017 (dokument B-147) na odvolání věřitelského výboru.

Podle odůvodnění tohoto usnesení se věřitel č. 413 návrhem ze dne 31.3.2017 domáhal zproštění věřitelského výboru v souladu s § 63 odst. 3 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon, dále jen „IZ“), z důvodu, že věřitelský výbor porušuje své povinnosti, když nepředkládá včas

zprávy ze svých jednání a udělil dlužníkovi souhlas s čerpáním bankovních záruk. Insolvenční soud neshledal důvody pro vyhovění návrhu, neboť dospěl k závěru, že věřitelský výbor nezanedbává ani neporušuje své povinnosti, ani nejedná proti společnému zájmu věřitelů. Z obsahu spisu plyne, že věřitelský výbor se schází pravidelně každý měsíc a o svých jednáních vypracovává zápisy, které zasílá soudu ke zveřejnění v insolvenčním rejstříku. Přitom tak věřitelskému výboru neukládá zákon ani mu tak neuložil soud. Ze zápisu 7. jednání věřitelského výboru konaného ve dnech 16.3.2017 a 27.3.2017 vyplývá, že věřitelský výbor vyslovil souhlas s tím, aby dlužník uplatnil bankovní záruky za řádné provedení díla zhotovovaného podle smlouvy o dílo č. 80712P0001 uzavřené mezi dlužníkem a věřitelem č. 413. Tímto souhlasem věřitelský výbor neudělil dlužníkovi závazný pokyn uplatnit bankovní záruky. Je pouze na odpovědnosti dlužníka jako osoby s dispozičním oprávněním k majetkové podstatě, zda uplatnění bankovních záruk je oprávněné a v souladu s právní úpravou, případně smlouvou.

Proti tomuto usnesení podal odvolání věřitel č. 413 TSO İN ŞAAT TAAHHÜT TURİZM SANAYİ VE TİCARET LİMİTED ŞİRKETİ (dále jen „odvolatel“). Tvrdil, že věřitelský výbor překračuje své kompetence tím, že se vyjadřuje k věci, které mu nepřislouží, a tím i porušuje povinnosti ve smyslu § 63 odst. 1 IZ. Pokud věřitelský výbor určitou záležitost schválil, stává se spoluzodpovědným za škodlivé důsledky s tím spojené. Věřitelský výbor mohl dlužníkovi odpovědět se stejnou argumentací jako insolvenční soud. Je otázkou, jaká by byla motivace dlužníka v takovém případě uplatnit bankovní záruky, když by necítil podporu ze strany věřitelského výboru. I z toho je zřejmé, že pokud věřitelský výbor zaujme (byť k žádosti dlužníka) stanovisko, na základě kterého dlužník jedná, stává se věřitelský výbor odpovědný ve smyslu § 63 odst. 1 IZ. Insolvenční soud se proto měl zabývat samotnou zákonností čerpání bankovních záruk, ke kterému věřitelský výbor udělil souhlas. K argumentaci ohledně nezákonnosti takového čerpání odvolatel odkázal na svůj návrh ze dne 31.3.2017. Rovněž poukázal na nesprávnost vnímání společného zájmu věřitelů pouze jako zájmu na zvětšování majetkové podstaty dlužníka bez přihlédnutí k legálnosti takového zvětšování. Dále odvolatel odkázal na zásady upravené v § 1 až 3 o. s. ř., s tím, že zjednodušené nazírání na společný zájem věřitelů bez přihlédnutí k zákonnosti zvětšování majetkové podstaty dlužníka je v rozporu se základními ustanoveními občanského soudního řádu. Z pragmatického hlediska odvolatel upozornil, že hrozící škoda z neoprávněného čerpání bankovních záruk přesahuje 100 mil. Kč a že tuto škodu by s ohledem na datum jejího vzniku uplatnil jako zapodstatovou pohledávku. Navrhl, aby odvolací soud napadené rozhodnutí v celém rozsahu zrušil a věc vrátil insolvenčnímu soudu k dalšímu řízení.

Insolvenční správce Mgr. Bc. David Vandrovec považoval odvolání za nedůvodné. Vyjádřil přesvědčení, že věřitelský výbor svým stanoviskem k otázce uplatnění bankovních záruk nepřekročil svou kompetenci vyplývající z insolvenčního

zákona. Uvedl, že mezi dlužníkem a odvolatelem probíhá spor o oprávněnost smluvních pokut uplatněných dlužníkem vůči odvolateli z důvodu tvrzeného porušování povinností odvolatele vyplývajících ze sjednané smlouvy o dílo, zejména prodlení odvolatele s řádným plněním díla. Podle dlužníka neuhradil odvolatel uplatněnou smluvní pokutu, a proto dlužník uplatnil bankovní záruky za řádné provedení díla, které tyto pohledávky zajišťovaly. Insolvenční správce na základě podkladů předložených dlužníkem a vyjádření ekonomického poradce TARPAN Partners s. r. o. sdělil věřitelskému výboru kladné stanovisko k uplatnění bankovních záruk dlužníkem, když s ohledem na postoj odvolatele bylo zřejmé, že jinak než uplatněním bankovní záruky nebude možné reálné plnění na uplatněné smluvní pokuty vymoci. Na svém stanovisku insolvenční správce i nadále setrvává. V návaznosti na to udělil věřitelský výbor dlužníkovi souhlas s uplatněním bankovních záruk za stanovených podmínek. Při nakládání s majetkovou podstatou a její správě náleží dlužníkovi dispoziční oprávnění (§ 330 IZ), které nebylo insolvenčním soudem nad rámec stanovený zákonem dále omezeno. Pokud by uplatnění bankovní záruky nebylo možno považovat za právní jednání zásadního významu ve smyslu § 330 odst. 2 a 3 IZ, má věřitelský výbor i insolvenční správce nepochybně právo vyjadřovat se v rámci výkonu dohledu nad činností dlužníka k jím avizovaným právním jednáním a zaujímat k nim stanoviska či doporučení. Insolvenčnímu správci není známa žádná skutečnost, z níž by bylo možné dovozovat, že dlužníkovu jednání v dané věci představuje zjevně bezdůvodné či šikanózní uplatnění neexistujícího práva. Není proto důvod, aby insolvenční správce nebo věřitelský výbor za daného stavu věci bránili dlužníkovi s dispozičním oprávněním v uplatnění, prokázání a obhájení existence jím tvrzené pohledávky co do důvodu a výše v následném soudním sporu před nezávislým soudem. Navrhl, aby odvolací soud napadené usnesení potvrdil.

Krajské státní zastupitelství v Ostravě se ztotožnilo s napadeným usnesením a navrhlo jeho potvrzení. Uvedlo, že ze zápisů z jednání věřitelského výboru je zřejmé, že věřitelský výbor udělil svůj souhlas s vědomím toho, že dlužník uplatní bankovní záruky po odmítnutí smlouvy o dílo postupem podle § 303a IZ s vědomím případných rizik spočívajících v neoprávněném čerpání bankovní záruky. Věřitelský výbor se na základě prezentace provedené dlužníkem, stanoviska insolvenčního správce a jeho ekonomického poradce s problematikou náležitě seznámil a své rozhodnutí tak učinil na základě dostatečné informovanosti předpokládané insolvenčním zákonem. Věřitelský výbor nemá rozsáhlou vyšetřovací pravomoc, která by mu umožňovala provádět samostatné nezávislé šetření k tomu, zda dlužník předkládá komplexní a pravdivé informace. V tomto je odpovědnost na dlužníkovi. Státní zastupitelství tedy neshledává žádné pochybení věřitelského výboru v tom směru, že by v důsledku svého nedbalého postupu učinil rozhodnutí, které vede v konečném důsledku ke škodě ostatních věřitelů a je v rozporu se společným zájmem věřitelů. Zjišťování, zda rozhodnutí dlužníka a věřitelského výboru ohledně čerpání bankovních záruk bylo správné, by nezbytně znamenalo meritorní hodnocení

celé záležitosti, k čemuž není při rozhodování o odvolání věřitelského výboru prostor. Pokud by se následně ukázalo, že právní názor věřitelského výboru nebyl správný, nemusí toto samo o sobě vypovídat o porušování nebo zanedbávání důležitých povinností člena věřitelského výboru.

S účinností od 1.7.2017 byl zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení novelizován zákonem č. 64/2017 Sb. Podle ustanovení čl. II. bodu 1. přechodných ustanovení tohoto zákona, zákon č. 182/2006 Sb., ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona, se použije i pro insolvenční řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; právní účinky úkonů, které v insolvenčním řízení nastaly přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, zůstávají zachovány.

Odvolací soud proto při projednání a rozhodnutí o odvolání věřitele proti usnesení insolvenčního soudu vydanému před účinností novely insolvenčního zákona postupoval podle insolvenčního zákona ve znění účinném do 30.6.2017.

Podle § 7 věty první IZ, nestanoví-li tento zákon jinak nebo není-li takový postup v rozporu se zásadami, na kterých spočívá insolvenční řízení, použijí se pro insolvenční řízení přiměřeně ustanovení občanského soudního řádu týkající se sporného řízení, a není-li to možné, ustanovení zákona o zvláštních řízeních soudních. V dané věci se přiměřeně aplikuje občanský soudní řád ve znění novely provedené s účinností od 1.1.2014 zákonem č. 293/2013 Sb.

Odvolací soud po zjištění, že odvolání bylo podáno oprávněnou osobou a včas, přezkoumal napadené usnesení včetně řízení, které jeho vydání předcházelo (§ 212 a § 212a odst. 1, 5 a 6 o. s. ř.), a aniž ve věci nařizoval jednání (§ 94 odst. 2, písm. c/ IZ), dospěl k závěru, že odvolání není důvodné.

Insolvenční soud učinil ve věci správná zjištění z návrhu odvolatele ze dne 31.3.2017 na zproštění věřitelského výboru, dále z vyjádření členů věřitelského výboru České spořitelny, a. s., Factoring České spořitelny, a. s. a Komerční banky, a. s. Proto je možno odkázat na zjištění uvedená v odůvodnění napadeného usnesení na straně první, první odstavce až na straně druhé, třetí odstavec shora. Odvolatel skutkový stav věci ve svém odvolání ani nezpochybňoval.

Ve vztahu k námitce odvolatele, že věřitelský výbor nepředkládá včas zprávy ze svých jednání, přijal insolvenční soud závěr, že věřitelský výbor se schází pravidelně každý měsíc a o svých jednáních vypracovává zápisy, které zasílá soudu ke zveřejnění v insolvenčním rejstříku. Proti tomuto závěru odvolatel rovněž nenamítal ničeho.

Své výhrady (uplatněné již v návrhu na zproštění věřitelského výboru) založil odvolatel na tvrzení, že věřitelský výbor porušil své povinnosti a překročil své kompetence tím, že se vyjadřuje k věcem, které mu nepřísluší.

Podle § 60 odst. 1 IZ, členové a náhradníci věřitelského výboru jsou povinni při výkonu své funkce postupovat s odbornou péčí a odpovídají za škodu nebo jinou újmu, kterou způsobili porušením svých povinností nebo neodborným výkonem své funkce. Společnému zájmu věřitelů jsou při výkonu funkce povinni dát přednost před zájmy vlastními i před zájmy jiných osob. Nabývat majetek z majetkové podstaty mohou jen se souhlasem schůze věřitelů. Odpovídají i za své zaměstnance a jiné osoby, jejichž prostřednictvím plnili či měli plnit své povinnosti.

Podle § 63 odst. 3 IZ, z důležitých důvodů, zejména při porušování nebo zanedbávání povinností, může insolvenční soud odvolat věřitelský výbor nebo některého z jeho členů a náhradníků. Může tak učinit i bez návrhu.

Podle § 229 odst. 3 písm. d) IZ, nestanoví-li tento zákon jinak, je ve vztahu k majetkové podstatě osobou s dispozičními oprávněními dlužník v době od povolení reorganizace.

Podle § 330 odst. 2 IZ, právní úkony, které mají z hlediska nakládání s majetkovou podstatou a její správou zásadní význam, činí dlužník s dispozičními oprávněními jen se souhlasem věřitelského výboru. Porušení této povinnosti má za následek odpovědnost dlužníka za škodu nebo jinou újmu, kterou tím věřitelům nebo třetím osobám způsobil; členové statutárního orgánu dlužníka za takto způsobenou škodu nebo jinou újmu ručí společně a nerozdílně. Dle odstavce 3, za právní úkony, které mají podle odstavce 2 zásadní význam, se považují úkony, jejichž důsledkem se významně změní hodnota majetkové podstaty nebo postavení věřitelů anebo míra uspokojení věřitelů.

Z pohledu přezkumu správnosti závěrů insolvenčního soudu je podstatné, že mezi dlužníkem (jako objednatelem) a odvolatelem (jako zhotovitelem) byla dne 1.6.2012 uzavřena smlouva o výstavbě závodu, elektrikářských a mechanických pracích a stavebních pracích při výstavbě „Yunus Emre“ uhelné elektrárny 2 x 145 MW CFB spalováním v Eskisehir, Turecko, přičemž v současné době probíhá mezi účastníky spor o oprávněnost smluvních pokut, které dlužník uplatnil vůči odvolateli z důvodu tvrzeného porušování povinností vyplývajících ze sjednané smlouvy o dílo, zejména prodlení odvolatele s řádným plněním díla. Z důvodu neuhrazení smluvních pokut odvolatelem dlužník uplatnil bankovní záruky za řádné provedení díla, které tyto pohledávky zajišťovaly. Odvolatel tvrzení dlužníka o prodlení s dodáním díla odmítá, označuje je za smyšlené a vyvrácené znaleckým posudkem ze dne 1.7.2015. Z něj by mělo plynout, že odvolatel nemohl zahájit práce na díle, neboť dlužník nezajistil stavební připravenost. Mezi účastníky není sporu o tom, že k proplacení

bankovních záruk ze strany tureckých bank dosud nedošlo a že Civilní soud první instance v Turecku vydal opatření č. 2016/22 D.Is., kterým zakázal příslušným bankám plnit označené bankovní záruky.

Dále je zásadní, že usnesením ze dne 15.12.2016 byla dlužníku povolena reorganizace a dlužník je tedy ve vztahu k majetkové podstatě osobou s dispozičními oprávněními (§ 229 odst. 3 písm. d/ IZ). Odvolací soud nemá žádné pochybnosti o tom, že uplatnění bankovní záruky v souvislosti s pohledávkou na smluvní pokutě přesahující částku 3,9 mil. € je úkonem, který má z hlediska nakládání s majetkovou podstatou a její správou zásadní význam (§ 330 odst. 2 a 3 IZ), a proto je k němu třeba souhlasu věřitelského výboru.

Věřitelský výbor vyslovil při 7. jednání věřitelského výboru konaného ve dnech 16.3.2017 a 27.3.2017 souhlas s tím, aby dlužník uplatnil bankovní záruky za řádné provedení díla zhotovovaného podle smlouvy o dílo č. 807012P0001 uzavřené mezi dlužníkem a odvolatelem. Státní zastupitelství ve svém vyjádření přiléhavě argumentuje tím, že ze zápisu z věřitelského výboru vyplývá, že věřitelský výbor se s problematikou náležitě seznámil a své rozhodnutí učinil na základě dostatečné informovanosti. Dlužno zdůraznit, že věřitelský výbor měl při svém uvážení k dispozici podklady předložené dlužníkem a také kladné stanovisko insolvenčního správce a jeho ekonomického poradce TARPAN Partners s. r. o. Za popsané situace odvolací soud shodně s insolvenčním soudem neshledal na straně členů věřitelského výboru žádné porušení či zanedbání jejich povinností, které by bylo způsobilé založit důvod pro odvolání věřitelského výboru či některého z jeho členů.

Ostatně i insolvenční správce se vyjádřil v tom smyslu, že mu není znám žádný důvod, pro který by věřitelský výbor měl bránit dlužníkovi s dispozičním oprávněním v uplatnění a prokázání existence jím tvrzené pohledávky ve sporu před nezávislým soudem. V uvedených souvislostech je třeba odmítnout jako nedůvodnou námitku odvolatele, že insolvenční soud se měl zabývat samotnou zákonností čerpání bankovních záruk. Při rozhodování o návrhu na odvolání věřitelského výboru nepřísluší insolvenčnímu soudu zabývat se zákonností čerpání bankovních záruk, k němuž dal věřitelský výbor souhlas. Oprávněnost uplatněné vzájemné pohledávky dlužníka vůči odvolateli včetně pohledávky z titulu bankovní záruky vůči poskytovateli tohoto zajištění může s konečnou platností posoudit výhradně k tomu příslušný soud.

Na základě všech výše uvedených zjištění a důvodů odvolací soud odvoláním napadené usnesení insolvenčního soudu jako věcně správné potvrdil podle § 219 o. s. ř.

P o u č e n í : Proti tomuto usnesení **I z e** podat dovolání ve lhůtě dvou měsíců ode dne jeho doručení k Nejvyššímu soudu ČR v Brně

prostřednictvím Krajského soudu v Ostravě, pokud napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu, nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena, nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně, anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak. Přípustnost dovolání je oprávněn zkoumat jen dovolací soud.

Toto usnesení se považuje za doručené okamžikem zveřejnění v insolvenčním rejstříku; dlužníku, insolvenčnímu správci, věřitelskému výboru, odvolateli a státnímu zastupitelství se doručuje i zvláštním způsobem, přičemž lhůta k podání dovolání začíná běžet ode dne doručení usnesení zvláštním způsobem.

V Olomouci dne 26. července 2017

Za správnost vyhotovení:
Renáta Hrubá

JUDr. Helena Myšková v.r.
předsedkyně senátu