



K160622-077

050BNE

KRAJSKÉ STÁTNÍ ZASTUPITELSTVÍ V OSTRAVĚ
729 01 Ostrava, Na Hradbách 21

Soud: KS Ostrava

Doslo: 22.06.2016 08:39

Pocet stran/priloh: 5/

Pocet stejnopisu:

VÁŠ DOPIS č.j.: KSOS 25 INS 10525/2016

ZE DNE:

NAŠE č.j.: KZC 3046/2016

Krajský soud**Havlíčkovo nábřeží 34****728 81 OSTRAVA**

VYŘIZUJE: JUDr. Hradišťan
TEL.: 595 131 516
FAX: 596 118 544
E-MAIL: hradistan@ksz.ova.justice.cz
ID DS: 6kzabcw

KRAJSKÝ SOUD OSTRAVA	
Došlo:	22. 06. 2016
	hod.
Poč. stej.	Doručeno osobně příloh
Hodnota kolků	

DATUM: 22.6.2016

OKD, a.s., se sídlem Stonavská 2179, Doly, 735 06 Karviná, IČO: 268 63 154 (dále jen „dlužník“) – insolvenční řízení

- vyjádření k odvolání dlužníka

I.

Dne 24.5.2016 (B-39) podala spol. Veolia Průmyslové služby ČR, a.s. (dále jen „navrhovatel“) návrh na vydání předběžného opatření dle § 82 odst. 3 písm. b) InsZ, kterým se domáhala jednak udělení souhlasu se započtením vzájemných pohledávek dlužníka a navrhovatele, které existovaly a byly splatné ke dni zveřejnění návrhu na povolení reorganizace, pokud se jedná o pohledávky navrhovatele z titulu dodávek tzv. užití a dalších služeb na základě Rámcové smlouvy, Smlouvy o dodávce tepelné energie ve formě chladu a smlouvy o dodávce dusíku. Navrhovatel rovněž požadoval, aby soudu udělil souhlas se započtením vzájemných pohledávek dlužníka a věřitele, které vzniknou či se stanou splatnými kdykoli po zveřejnění návrhu na povolení reorganizace, pokud se jedná o pohledávky navrhovatele z titulu dodávek užití, dalších služeb, chladu nebo dusíku na základě Rámcové smlouvy a dalších navazujících smluv přiložených k návrhu.

K důvodům pro nařízení požadovaného předběžného opatření navrhovatel nejprve specifikoval charakter svých dodávek dlužníku, kdy se jedná o tzv. utility (tj. tepelnou energii, stlačený vzduch, koupelnovou vodu a distribuční služby). Navrhovatel je přesvědčen, že bez dodávek těchto užití dlužník nemůže nadále provozovat svou činnost a zajišťovat bezpečnost svých zaměstnanců.

Navrhovatel se při specifikování důvodů hodných zvláštního zřetele a společného zájmu věřitelů, jakožto podmínek nařízení požadovaného opatření dle § 82 odst. 3 IZ, rovněž obecně vyjádřil k významu provozu dlužníkovy závodu, jehož zachování v provozu je dle jeho názoru nejen společným zájmem věřitelů, ale rovněž veřejným zájmem z pohledu zaměstnanosti v regionu Ostravska a Karvinska. Navrhovatel se v tomto směru poměrně významně věnuje vysvětlování jedinečnosti a nezastupitelnosti svých služeb a obecně uvádí, že bez dodávek užití není podnikatelská činnost dlužníka vůbec myslitelná. Rovněž uvedl, že má nadále zájem na poskytování užití dlužníku.

K návrhu se vyjádřil dlužník svým podáním ze dne 27.5.2016 (B-47), v němž navrhoval zamítnutí návrhu. Dlužník zdůraznil mimořádnost předběžného opatření dle § 82 odst. 3 InsZ, jehož vydání se navrhovatel domáhá s tím, že jeho nařízení by mohlo mít negativní vliv na stav dlužnických finančních prostředků. Dlužník uvedl, že řada pohledávek mezi navrhovatelem a dlužníkem je sporná. Dlužník potvrdil dominantní postavení navrhovatele, pokud se jedná o možnosti dodávek užití, zdůraznil ovšem, že v důsledku tohoto dominantního postavení Rámcová smlouva upravuje podmínky, kdy a za jakých okolností může navrhovatel přerušit dodávky užití a vypovědět smlouvu, přičemž dle názoru dlužníka tyto podmínky splněny nejsou.

Insolvenční soud rozhodl dne 30.5.2016 (B-48) o výše uvedeném návrhu tak, že nařídil předběžné opatření dle požadavku navrhovatele. K odůvodnění svého rozhodnutí obecně uvedl, že je nepochybné, že společným zájmem věřitelů je zachování podnikatelské činnosti dlužníka. Ukončení provozu závodu dlužníka by mělo negativní vliv na míru uspokojení pohledávek věřitelů s dopady na zaměstnanost.

Dlužník si proti usnesení soudu podal dne 14.6.2016 (B-79) odvolání, ve kterém opětovně zdůraznil, že provádění zápočtů ohrožuje další provoz dlužníkovy závodu a sanační způsob řešení úpadku. V podstatě zopakoval své argumenty z výše uvedeného vyjádření, když potvrdil jedinečnost a nezastupitelnost dodávek navrhovatele, které však na základě smluvních ujednání mezi dlužníkem a navrhovatelem nemohou být dle názoru dlužníka přerušeny.

II.

Krajské státní zastupitelství v Ostravě (dále jen „KSZ“) se především ztotožňuje s tvrzením dlužníka ohledně vnitřní rozporuplnosti návrhu na vydání předběžného opatření, když navrhovatel v rozporu se svým požadavkem na vyslovení souhlasu se započtením vzájemných pohledávek dlužníka a věřitele, které existovaly a byly splatné ke dni zveřejnění návrhu na povolení reorganizace v insolvenčním rejstříku, předložil přehled pohledávek, z něhož vyplývalo, že nejstarší pohledávky byly splatné až 9.5.2016. Návrh na povolení reorganizace byl přitom v insolvenčním rejstříku zveřejněn již dne 3.5.2016.

III.

KSZ se shoduje s názorem soudu v tom, že v dané fázi řízení je podstatné, aby byl zachován provoz dlužníkovy závodu. Toto prohlášení činí KSZ s plným vědomím toho, že v dané fázi řízení je bez podrobných znalostí provozu dlužníkovy závodu, tedy pouze na základě informací vyplývajících z insolvenčního rejstříku a médií, poměrně obtížné učinit zodpovědnou úvahu o tom, zda je pro věřitele a míru jejich potencionálního uspokojení v insolvenčním řízení výhodnější zachování provozu závodu dlužníka.

KSZ tak v rámci úvah o nezbytnosti pokračování provozu dlužníkovy závodu vychází ze sdělení insolvenčního správce, kterého považuje za nezávislý subjekt insolvenčního řízení, který se k této otázce vyjádřil ve své zprávě ze dne 31.5.2016 (B-51), když uvedl, že dle jeho názoru je pro všechny účastníky výhodnější, aby dlužník dále provozoval svůj závod.

V úvahu je nutno rovněž vzít skutečnost, že dlužník v současné fázi usiluje o sanační způsob řešení úpadku, formou reorganizace, přičemž jedním z hlavních cílů reorganizace je mj. zachování provozu závodu společnosti (§ 316 InsZ). KSZ není toho názoru, že na sanační způsob řešení úpadku by měl mít věřitel jakýsi právní nárok (rozhodnutí o způsobu řešení úpadku je na věřitelích dlužníka a insolvenčním soudu), nicméně mu přijde nevhodné, aby došlo mj. v důsledku napadeného soudního rozhodnutí k zastavení provozu dlužníkovy závodu dříve, než bude přistoupeno k hlasování o přijetí způsobu řešení úpadku reorganizací na schůzi věřitelů dne 10.8.2016.

KSZ rovněž bere v úvahu poněkud specifický způsob dlužníkovy podnikání, kdy je zřejmé, že při ukončení provozu závodu by prodej jednotlivých částí závodu s přihlédnutím k dalším nákladům spojeným likvidací dolů při trvalém zastavení provozu vedl s nejvyšší pravděpodobností ke snížení míry uspokojení věřitelů dlužníka. Pokud je zde tedy reálná možnost zachování provozu závodu, měl by dlužník tuto příležitost využít.

KSZ, které se účastní insolvenčního řízení na základě veřejného zájmu, je nuceno zabývat se také „mimoinsolvenčními“ následky v případě zastavení dlužníkovy závodu, tedy především prudkým (nárazovým) vzestupem nezaměstnanosti v regionu, který neoplývá řadou pracovních příležitostí, což může vést k prohlubování negativních sociálních jevů ve společnosti. Tyto následky přirozeně nejsou žádoucí, a pokud to nebude v rozporu se zásadami, na kterých stojí insolvenční řízení, bude KSZ vždy preferovat takový způsob řešení, který bude tyto následky minimalizovat.

IV.

KSZ souhlasí s dlužníkem v tom, že povolení zápočtu po zahájení insolvenčního řízení je mimořádným opatřením, kdy pro jeho povolení ze strany insolvenčního soudu musí být dobré důvody. Škodlivost zápočtů vzájemných pohledávek pro dlužníka (který se nachází v úpadku) a jeho věřitele (kteří ze zápočtu neprofitují), je dobře patrná již z toho, že jde o jeden z nejčastějších způsobů, jakým bývá před zahájením insolvenčního řízení „odčerpáván“ majetek dlužníka ke škodě věřitelů (v návaznosti na další právní jednání), což je pak velmi často předmětem odpůrcích žalob. Umožnění jednostranného zápočtu jednomu z věřitelů v průběhu insolvenčního řízení je v podstatě zvýhodněním takového věřitele, a pokud k němu má dojít, musí být toto zvýhodnění kompenzováno něčím, z čeho může mít dlužník, potažmo věřitelé, kteří nezapočítávají svou pohledávku v konečném důsledku výhodu. Tuto výhodu spatřuje KSZ také v tom, že dojde k omezení bezprostředně hrozících rizik, které mohou být příčinou dalších finančních ztrát ke škodě dlužníka a jeho věřitelů. V případě vyslovení souhlasu se započtením pohledávek v dané věci pak tato kompenzace KSZ schází.

Navrhovatel ve svém návrhu sice obsáhle zdůraznil svou jedinečnost a nezastupitelnost v dodávkách utilit, což dlužník učinil nesporným, takže není důvod pochybovat o tom, že ukončení těchto dodávek by vedlo k zastavení provozu závodu dlužníka, nicméně však neuvedl, že zastavení těchto dodávek dlužníkovi bezprostředně hrozí. Navrhovatel ve svém podání pouze nekonkrétně naznačuje, že pokud by dlužníkovy platební morálka byla špatná, mohlo by dojít k ukončení jejich vzájemné spolupráce, což KSZ nepřímou dovozou z vyjádření navrhovatele v tom směru, že je připraven s dlužníkem nadále spolupracovat, pokud budou jeho dodávky placeny. Jak přitom vyplývá z jednotlivých vyjádření dlužníka a Rámcové smlouvy, jsou mezi navrhovatelem a dlužníkem nastaveny konkrétní smluvní podmínky, za kterých může navrhovatel vzájemnou spolupráci ukončit a přerušit dodávky

utilit a v konečném důsledku ohrožit další provoz dlužníkovy závodu. Dle tvrzení dlužníka tyto podmínky nejsou splněny. S těmito konkrétními podmínkami a jejich případným naplněním se navrhovatel nijak nevypořádal.

Bez přihlédnutí k úplnosti tvrzení navrhovatele ohledně existence podmínek pro ukončení dodávek utilit ze strany navrhovatele KSZ konstatuje, že z přehledu faktur, které jsou součástí návrhu na předběžné opatření, lze dovodit, že ke dni podání návrhu dlužník navrhovateli pouze za dodávku tepla částku, která převyšovala 10 mil. Kč. Dle čl. 7 Rámcové smlouvy, pokud by tato pohledávka zůstala neuhrazena, je navrhovatel oprávněn přerušit dodávku tehdy, pokud toto prodlení trvá déle než 150 dní. S přihlédnutím k tomu, že splatnost těchto pohledávek nastala 9.5.2016 a 25.5.2016 se KSZ domnívá, že je zde dán dostatečný časový prostor k tomu, aby se dlužník s těmito závazky nějakým způsobem vypořádal, nehledě k tomu, že po uplynutí 5 měsíců již bude insolvenční řízení ve zcela jiné fázi a bude s největší pravděpodobností rozhodnuto o způsobu řešení úpadku dlužníka, což může mít vliv na další provoz závodu dlužníka a otázky, které má řešit napadené usnesení soudu, se možná stanou bezpředmětnými.

Pokud jde o možnost výpovědi Rámcové smlouvy (čl. 25.2.4. smlouvy), tak celková dlužná částka ve výši 54.520.526,54 Kč uváděná v návrhu na předběžné opatření se částce 260.000.000 Kč, jakožto částce, při které může být podána výpověď ze strany navrhovatele, ani nepřibližuje.

Nevěrohodnost prohlášení navrhovatele o případném vypovězení dodávek utilit dovozuje KSZ také z vzájemné technické a obchodní provázanosti navrhovatele a dlužníka. Jak dlužník podrobněji rozvádí jednak ve svém odvolání a jednak ve svém vyjádření k odvolání spol. NWR Holdings B.V. ze dne 9.6.2016 (B-82), v roce 2008 došlo k rozdělení dlužníka formou odštěpení, kdy na nástupnickou spol. NWR Energy, a.s. přešla především aktiva tvořící energetické hospodářství dlužníka. Následně v důsledku dalších transakcí došlo k prodeji aktiv dlužníka tím způsobem, že energetické hospodářství dlužníka (včetně vnitrozávodových rozvodných sítí a dalších nezbytných zařízení), bez kterého není provoz dlužníkovy závodu vůbec myslitelný, je ve vlastnictví navrhovatele – spol. Veolia Průmyslové služby ČR, a.s. kontrolované francouzskou skupinou Veolia. Z tohoto vyjádření KSZ dovozuje, že to co dnes tvoří závod navrhovatele, bylo původně součástí závodu dlužníka a sloužilo výlučně k uspokojování potřeb dlužníka vzniklých s jeho provozem. Navrhovatel je tak v podstatě závislý na provozu závodu dlužníka a jeho ukončení povede s největší pravděpodobností k ukončení provozu závodu navrhovatele. Z tohoto pohledu KSZ pochybuje o reálné možnosti ukončení dodávek utilit ze strany navrhovatele dlužníkovi za situace, kdy je dlužníkův závod stále provozuschopný.

KSZ je tedy toho názoru, že navrhovatel neosvědčil důvody hodné zvláštního zřetele ve smyslu § 82 odst. 3 InsZ, když se prakticky žádným způsobem nevyjádřil, za jakých okolností a v jakém časovém horizontu přichází v úvahu ukončení jeho obchodní spolupráce s dlužníkem a zůstal pouze v rovině obecných tvrzení o významu svých dodávek. Na základě tvrzení navrhovatele tak nelze dospět k závěru, že jsou zde skutečně naléhavé a podstatné důvody k tomu, aby soud učinil výjimku z pravidla.

Pokud jde o společný zájem věřitelů dle § 82 odst. 3 InsZ, tak přestože se KSZ ztotožňuje s názorem soudu v tom, že je v dané fázi řízení nutno zachovat chod závodu, tak nařízené předběžné opatření tomuto zájmu paradoxně odporuje, neboť přispívá k negativnímu vývoji cash-flow dlužníka, což ohrožuje další provoz závodu dlužníka. Jak zdůraznil také

insolvenční správce ve zmiňované zprávě z 31.5.2016 (B-51), je situace cash-flow u dlužníka velmi napjatá. Je nepochybné, že zápočty pohledávek ze strany věřitelů tuto negativní finanční situaci pouze prohlubují a každý realizovaný zápočet musí dlužník finančně kompenzovat z jiných zdrojů.

Důkaz :

Dohoda o změně Rámcové smlouvy o dodávkách a službách ze dne 21.6.2010 (příloha návrhu na vydání předběžného opatření ze dne 24.5.2016)

Faktury za společnosti OKD, a.s., vystavené navrhovatelem (příloha návrhu na vydání předběžného opatření ze dne 24.5.2016)

V.

KSZ tak navrhuje odvolacímu soudu, aby napadené usnesení změnil ve výroku I. tak, že návrh se odmítá a ve výroku II. tak, že se návrh zamítá.

Neztotožní-li se odvolací soud s námitkou uvedenou v čl. II odvolání dlužníka, KSZ navrhuje, aby napadené usnesení změnil v obou výrocích tak, že se návrh zamítá.


JUDr. Robert Hradišťan
státní zástupce