

From:BADOKH

To:596120981

13/06/2016 14:25

#038 P.001/004

Krajský soud v Ostravě
Havlíčkovo nábř. č. 34
728 81 Ostrava I

13. června 2016

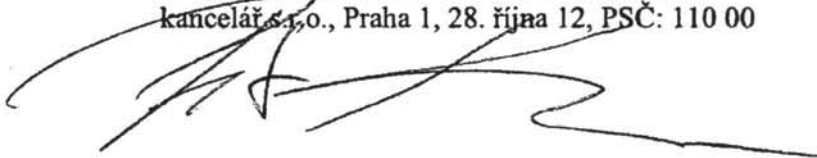
sp. zn.: KSOS 25 INS 10525/2016

Dlužník:

OKD, a.s., IČO 268 63 154,
se sídlem Stonavská 2179, Doly, 735 06 Karviná,
zapsaná u Krajského soudu v Ostravě pod spis. zn. B 2900

Zastoupen:

Petrem Kuhnem, advokátem, číslo osvědčení ČAK 10624,
se sídlem: BADOKH – Kuhn Dostál advokátní
kancelář s.r.o., Praha 1, 28. října 12, PSČ: 110 00



Odvolání dlužníka proti usnesení č. j. KSOS 25 INS 10525/2016 - B48



K160614-158

FAX

Soud: KS Ostrava

Doslo: 13.06.2016 14:25

Pocet stran/priloh: 4/

Pocet stejnopisu:

I.

1. K návrhu společnosti Veolia Průmyslové služby ČR a.s., (dále též „**navrhovatel**“) nařídil insolvenční soud usnesením č. j. KSOS 25 INS 10525/2016 - B48, ze dne 30. května 2016 (dále jen „**napadené usnesení**“) předběžné opatření, kterým ve výroku I vyslovil souhlas se započtením určených vzájemných pohledávek dlužníka a navrhovatele a ve výroku II vyslovil souhlas se započtením vzájemných pohledávek navrhovatele a dlužníka, které vzniknou nebo se stanou splatnými po zveřejnění návrhu na povolení reorganizace v insolvenčním rejstříku a mají základ v dodávce utilit, dalších služeb, chladu nebo dusíku.
2. Dlužník podává v zákonné lhůtě odvolání do obou výroků napadeného usnesení s tím, že nesprávnost napadeného usnesení spatřuje v následujícím:
 - (a) ve vztahu k výroku I bylo řízení postiženo vadou spočívající v tom, že insolvenční soud nepostupoval § 75a o.s.ř., což mělo za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, a
 - (b) v nesprávném právním posouzení zákonných předpokladů nařízení předběžného opatření uvedených v § 82 odst. 3 insolvenčního zákona.

II.

3. V čl. VI, ve spojení s bodem 14 písm. a) svého návrhu se navrhovatel domáhal vydání předběžného opatření v podobě udělení souhlasu insolvenčního soudu „se započtením vzájemných pohledávek dlužníka a věřitele, které existovaly a byly splatné ke dni zveřejnění návrhu na povolení reorganizace v insolvenčním rejstříku“. V dalším navrhovatel blíže vymezil dotčené pohledávky odkazem na titul (příslušnou smlouvu) a na fakturu, použitou k vyúčtování dlužné částky. Takto vymezené pohledávky pak navrhovatel zahrnul do přehledu v bodě 12 návrhu.
4. Návrh na povolení reorganizace byl součástí insolvenčního návrhu dlužníka a v insolvenčním rejstříku byl zveřejněn 3. května 2016. Z přehledu pohledávek předloženého navrhovatelem přitom plyne, že ani u jedné z pohledávek není splněna podmínka v podobě její splatnosti nejpozději dne 3. května 2016; nejstarší pohledávky (poř. č. 1 a 2) byly splatné až dne 9. května 2016.
5. Z uvedeného je zřejmé, že návrh na vydání předběžného opatření je v této části vnitřně rozporný a tím neurčitý, kdy kritéria pro pohledávky určené k zápočtu jsou pokaždé stanovena jinak. To bránilo v provedení řízení a s využitím ustanovení § 75a o.s.ř. měl insolvenční soud návrh na vydání předběžného opatření v této části odmítnout.

III.

Společný zájem věřitelů a ohrožení možnosti sanačního způsobu řešení úpadku

6. Předpoklady nařízení předběžného opatření podle § 82 odst. 3 insolvenčního zákona, tj. společný zájem věřitelů a důvody hodné zvláštního zřetele, nejsou splněny co do obou výroků napadeného usnesení.
7. Společný zájem věřitelů je zájmem nadřazeným zájmům jednotlivců a jeho cílem je, aby byli spravedlivě a v co nejvyšší možné míře uspokojeni všichni věřitelé.¹ Omezení

¹ Např. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 31. srpna 2010, č.j. 1 VSPH 642/2010-B-34.

možnosti započíst pohledávku má za cíl zabránit absenci prostředků potřebných k zajištění chodu závodu především v případě sanačního způsobu řešení úpadku.²

8. Problematika vzájemných zápočtů a společného zájmu věřitelů byla Vrchním soudem v Olomouci, jakožto soudem odvolacím, řešena např. v usnesení č.j. 1 VSOL 674/2011-B-61, ze dne 17. ledna 2012, kdy odvolací soud k obecnému zákazu zápočtů uvedl:

„Cílem tohoto opatření je zabránit tomu, aby v době, kdy dlužník s většinou podporou věřitelů činí efektivní a smysluplné kroky k překonání hrozícího úpadku nebo k prosazení sanačního (nelikvidačního) způsobu jeho řešení (reorganizací nebo s využitím moratoria), nebyl jednostrannými zápočty věřitelů zbavován prostředků nezbytných k zajištění chodu podniku. Jednostranné započítávání pohledávek věřitelů totiž působilo proti uvedenému záměru a posilovalo v rozporu s obecným směřováním insolvenčního zákona likvidační úpadkové procesy.“

9. Povolení zápočtů pohledávek ve výroku I a II odporuje společnému zájmu všech věřitelů už proto, že v současné situaci je stav disponibilních hotovostních prostředků dlužníka značně napjatý a případné zápočty pohledávek (v případě výroku I navíc vzniklých před zahájením insolvenčního řízení) představují další výpadek z očekávaných plateb ve prospěch dlužníka.
10. Tato situace pak zásadním způsobem ohrožuje další provoz dlužníkovy obchodního závodu a sanační způsob řešení dlužníkovy úpadku. To vše za situace, kdy platnost některých pohledávek navrhovatele je ze strany dlužníka rozporována.

Důvody hodné zvláštního zřetele

11. K povolení zápočtů ve výroku I a II nejsou dány ani důvody hodné zvláštního zřetele. V obdobném postavení jako navrhovatel jsou z hlediska obchodních vztahů dlužníka i jiní věřitelé dlužníka. Nařízení předběžného opatření proto z pohledu dlužníka znamená zvýhodnění navrhovatele oproti jiným věřitelům v rámci obchodních jednání s dlužníkem. Nařízení předběžného opatření povolující zápočty vzájemných pohledávek je přitom výjimkou ze zákonem stanoveného zákazu (§ 324 odst. 3 insolvenčního zákona) a jako takové musí být vykládáno restriktivně. Nelze jej proto povolit všem věřitelům dlužníka v obdobném postavení, jelikož pro takové povolení nejsou logicky dány důvody hodné zvláštního zřetele.
12. Dlužník má zájem na pokračování obchodní spolupráce s navrhovatelem. Jak navrhovatel sám uvádí (bod 7 návrhu), v současné době je pro dlužníka jediným možným dodavatelem utilit.³ Zabezpečení dodávek utilit je nezbytné pro zajištění provozu dlužníka a bezpečnosti zaměstnanců dlužníka.
13. Z důvodu závislosti dlužníka na dodávkách utilit od navrhovatele a možných fatálních následků v případě náhlého přerušení těchto dodávek je navrhovatel oprávněn přerušit dodávky pouze za splnění podmínek stanovených v článku 7. Rámcové smlouvy. Z toho

² Např. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 18. června 2014, č.j. 1 VSPH 1002/2014-B-581.

³ Navrhovatel je vlastníkem aktiv, která původně tvořila energetické hospodářství dlužníka (včetně vnitrozávodových rozvodných elektrických zařízení, kompenzátorů a zařízení určených k výrobě tepla a tlakového vzduchu). V roce 2008 došlo k přechodu těchto aktiv z dlužníka na společnost NWR Energy, a.s., jakožto sesterskou společnost dlužníka v koncernu NWR. Stalo se tak v důsledku projektu rozdělení dlužníka formou odštěpení sloučením. Společnost NWR Energy, a.s. byla následně v roce 2010 prodána skupině Veolia (dříve Dalkia). Navrhovatel je tak pro dlužníka prakticky jediným možným dodavatelem utilit a souvisejících služeb (tj. elektřiny, tepelné energie, tlakového vzduchu a koupelové vody).

současné plyne, že navrhovatel vstupoval do smluvního vztahu s dlužníkem s tím, že určité poruchy v obchodním vztahu mohou nastat a navrhovatel tyto poruchy bude do určité míry tolerovat; navrhovatel např. nemůže přerušit dodávku, jestliže nejde o prodlení dlužníka s platbou nepřevyšující 10.000.000 Kč za konkrétní utilitu pro konkrétní vnitřní organizační jednotku dlužníka a zároveň toto prodlení netrvá déle než 150 dní. Podmínky pro přerušování dodávek utilit ze strany navrhovatele nejsou v současné době naplněny.

14. Úmysl navrhovatele pokračovat v plnění Rámcové smlouvy i přes existenci relativně vysokého dluhu je ostatně patrný i ze skutečnosti, že výpověď Rámcové smlouvy ze strany navrhovatele je možná pouze v případě, že dlužník je v prodlení s platbou závazků převyšujících částku 260.000.000 Kč (čl. 25.2.4. Rámcové smlouvy). Dlužník v této souvislosti odkazuje na své vyjádření k návrhu na nařízení předběžného opatření ze dne 27. května 2016.
15. Navrhovatel z obchodních vztahů s dlužníkem dlouhodobě profituje. Obchodní vztahy navrhovatele a dlužníka pokračují i v rámci insolvenčního řízení. Zapodstatované pohledávky navrhovatele vzniklé po zahájení insolvenčního řízení dlužník hraď ve výši, v jaké nejsou ze strany dlužníka rozporovány. Dlužník je zároveň připraven uhradit navrhovateli případné nedoplatky, pokud se potvrdí jejich opodstatněnost. Toto stanovisko bylo navrhovateli zřetelně komunikováno v rámci společných jednání.
16. Dlužník v této souvislosti dodává, že stejně jako je on závislý na dodávkách od navrhovatele, je i navrhovatel do značné míry ekonomicky závislý na poskytování utilit a souvisejících služeb dlužníku. Dlužník představuje pro navrhovatele zdaleka největšího odběratele utilit a souvisejících služeb, poněvadž jde o síťové (infrastrukturní) dodávky. V případě ukončení provozu dlužníka by tak navrhovatel přišel o významnou část tržeb, a to řádově vyšší, než jsou jeho dosud nesplacené pohledávky za dlužníkem vzniklé před zahájením insolvenčního řízení.
17. Dlužník dlouhodobě jedná s navrhovatelem o úpravě vzájemných obchodních vztahů, řešení sporných pohledávek, jakož i změně některých ustanovení Rámcové smlouvy. Na zatím posledním jednání dlužníka s navrhovatelem ze dne 2. června 2016 bylo dohodnuto, že strany budou jednat o nové úpravě vzájemných obchodních vztahů.
18. Z důvodů uvedených výše proto nejsou pro nařízení předběžného opatření ve výroku I ani ve výroku II dány důvody zvláštního zřetele.

III. Návrh

19. Navrhujeme proto, aby odvolací soud napadené usnesení změnil ve výroku I tak, že návrh se odmítá a ve výroku II tak, že návrh se zamítá.

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

OKD, a.s.