

Krajský soud v Ostravě

Havlíčkovo nábrž. č. 34

728 81 Ostrava 1

Ke sp. zn.: 32 ICM 3260/2016

V Ostravě dne 23. srpna 2017

Dlužníka: **OKD, a.s.**

IČO: 268 63 154

se sídlem Stonavská 2179, Doly, 735 06 Karviná

zastoupený Petrem Kuhnem, advokátem, ev. č. ČAK 10624, BADOKH - Kuhn Dostál
advokátní kancelář s.r.o., se sídlem 28. října 767/12, 110 00 Praha 1

Věřitel č. 31: **Citibank N.A., London Branch**, se sídlem Citigroup Centre, Canada
Square, Canary Wharf, Londýn, E14 5LB, Spojené království, registrační
číslo: BR001018

zastoupený Petrem Přecechtělem, advokátem, ev. č. ČAK: 11109, BBH, advokátní
kancelář, s.r.o., se sídlem Klimentská 1207/10, 110 00 Praha 1

Vyjádření dlužníka k návrhu věřitele č. 31 na přiznání hlasovacího práva

Dvojmo

Přílohy:

Dle textu.

I. Úvod

1. Proti Dlužníkovi je vedeno insolvenčním řízením před Krajským soudem v Ostravě pod sp.zn. KSOS 25 INS 10525/2016 (dále též „**Insolvenční řízení**“).
2. Věřitel č. 31 do Insolvenčního řízení přihlásil pohledávku vedenou pod č.:
 - (i) P-33, která byla přihlášena ve výši 9.530.033.808,71 Kč (dále též „**Pohledávka 1**“), a která měla vzniknout z titulu ručení žalovaného 1 za neuhrazené závazky společnosti New World Resources N. V., se sídlem 115 Park Street, Londýn, W1K 7AP, Spojené Království (dále též „**emitent dluhopisů**“) vyplývající ze smlouvy „Indenture EUR 300,000,000 Senior Secured PIK Toggle Notes due 2020“ uzavřené dne 7. října 2014 (dále též „**SSN**“) a spočívající ve vydání dluhopisů ISIN: XS 1107303148 a ISIN: XS1107303650 (dále jen „**Dluhopisy**“); a
 - (ii) P-100, která byla přihlášena ve výši 621.273.214,79 Kč (dále též „**Pohledávka 2**“), a která měla vzniknout z titulu ručení žalovaného 1 za neuhrazené závazky společnosti NWR Holdings B.V., se sídlem Herengracht 448, 1017 CA, Amsterdam, Nizozemsko (dále též „**NWR B.V.**“), vyplývající ze smlouvy nazvané "Super Senior Term Facility Agreement EUR 35,000,000", uzavřené dne 9. září 2014 (dále též „**SSCF**“) a ze smlouvy nazvané „Intercreditor Agreement“ uzavřené dne 7. října 2014 (dále též „**ICA**“).
3. Pohledávka 1 i Pohledávka 2 byly ze strany dlužníka i insolvenčního správce na přezkumném jednání konaném dne 10. srpna 2016 popřeny co do pravosti i výše.
4. Krajský soud v Ostravě nařídil na den 24. srpna 2017 schůzi věřitelů, jejímž předmětem bude projednání reorganizačního plánu předloženého dlužníkem, ve znění jeho pozdějších změn a doplnění.
5. Věřitel č. 31 se podáním ze dne 16. srpna 2017 domáhá, aby mu schůzi věřitelů, příp. insolvenčním soudem byla přiznána hlasovací práva (dále též „**Podání**“).
6. Dlužník má za to, že důvody pro přiznání hlasovacích práv věřiteli č. 31 dány nejsou.

II. Věřiteli č. 31 nemají být přiznána hlasovací práva

A) Střet zájmů

7. Hlasováním věřitele č. 31 ohledně reorganizačního plánu by došlo ke střetu zájmů.

8. Dle informací dlužníka jsou vlastníky majoritního podílu na Pohledávce 1 a Pohledávce 2 fondy ovládané ze strany Alcentra Limited, Ben Oldman Partners a Centerbridge Partners Europe, LLP (dále též „**Noví zájemci**“), neboť z jejich strany došlo mimo jiné k nabytí většiny Dluhopisů. Noví zájemci tak mají majoritní právo udílet věřiteli č. 31 pokyny, neboť věřitel č. 31 figuruje pouze jako zástupce, tzv. agent pro zajištění.

Důkaz: Dopis Nových zájemců ze dne 1. února 2017 (anglické znění) a závazná nabídka Nových zájemců ze dne 1. března 2017 (český překlad).

9. Noví zájemci podali nabídku na odkup podstatné části majetkové podstaty OKD v rámci nabídkového procesu, který dlužník připravil, přičemž tento proces je detailně popsán v reorganizačním plánu dlužníka a zprávě o reorganizačním plánu (dále jen „**Nabídkový proces**“). Závazná nabídka podaná Novými investory v rámci Nabídkového procesu však neumožňovala sestavit reorganizační plán. Postupně z Nových zájemců zbyla jen Alcentra Limited.
10. Alcentra Limited ve svém podání ze dne 10. srpna 2017 (zveřejněno v insolvenčním rejstříku pod č. B-323) uvedla, že je připravena projednat jimi podanou nabídku, a to v rámci zvážení případného řešení úpadku dlužníka konkursem. **Nabídka Alcentra Limited ze dne 10. srpna 2017 tedy představuje protiklad reorganizačního plánu dlužníka.**
11. Dlužník má za to, že společnost Alcentra Limited usiluje o konkursní řešení úpadku dlužníka proto, že z důvodu nedostatečnosti své nabídky v rámci Nabídkového procesu neuspěla při pokusu získat majetkovou podstatu dlužníka do svého vlastnictví a konkursní řešení představuje pro Alcentra Limited další možnost, jak majetkovou podstatu dlužníka získat. Alcentra Limited usiluje o konkurs nikoli z důvodu, že by došlo k vyššímu uspokojení věřitelů dlužníka, nýbrž sleduje pouze vlastní prospěch.
12. Vzhledem k vazbě Alcentra Limited na věřitele č. 31 (viz bod 8 tohoto podání) by hlasování věřitele č. 31 v podstatě znamenalo, že bude hlasovat nepřímo Alcentra Limited, neboť ta udílí věřiteli č. 31 pokyny. Alcentra Limited však sleduje jiné zájmy, než co nejvyšší uspokojení věřitelů.
13. Ze závazné nabídky společnosti Alcentra Limited vyplývá, že v určitých případech (pravděpodobně v případě příznivého postoje dlužníka k její nabídce) by mohla ovlivnit hlasování věřitele č. 31 (viz body 12, 13 a 14 závazné nabídky).
- Důkaz: Závazná nabídka Nových zájemců ze dne 1. března 2017 (český překlad).
14. Ustanovení § 53 odst. 5 insolvenčního zákona přitom stanoví, že insolvenční soud může z důvodů hodných zvláštního zřetele, vyžaduje-li to ochrana společného zájmu věřitelů a hrozí-li střet zájmů, zakázat věřiteli hlasování i v případech neuvedených v § 53 odst. 1 až 3 insolvenčního zákona.

15. Uvedený střet zájmů by však měl být překážkou, proč by věřiteli č. 31 nemělo být oprávnění hlasovat o reorganizačním plánu přiznáno. Pro případ, že by však byla věřiteli č. 31 hlasovací práva schůzí věřitelů přiznána, tak má dlužník za to, že by mu měla být z výše uvedených důvodů odňata.

B) Zákaz hlasování ve vlastní věci

15. Hlasování věřitele č. 31 o reorganizačním plánu naplňuje znaky hlasování ve vlastní věci.
16. Dlužník má za to, že faktická možnost Alcentra Limited udílet věřiteli č. 31 pokyny v podstatě znamená, že věřitel č. 31 a Alcentra Limited jsou představiteli téhož majetkového vztahu, resp. že se jedná o osoby blízké.
17. Dle § 53 odst. 2 insolvenčního zákona platí, že věřitel nesmí hlasovat ve věcech, kterých se účastní nebo kterých je nebo má být stranou, které se týkají:
- (i) nabytí majetku anebo jiného plnění z majetkové podstaty,
 - (ii) právního jednání ohledně práva, které je anebo může být součástí majetkové podstaty.
18. Dle § 53 odst. 3 insolvenčního zákona dále platí, že věřitel nesmí hlasovat ani ve věcech uvedených v § 53 odst. 2 insolvenčního zákona, týkají-li se osoby, která je osobou věřiteli blízkou anebo s ním tvoří koncern.
19. Hlasování věřitele č. 31 ohledně reorganizačního plánu by tedy mohlo být rovněž v rozporu s § 53 odst. 2, resp. § 53 odst. 3 insolvenčního zákona, neboť by tím věřitel hlasoval ve vlastní věci, když sleduje totožný zájem jako osoby mající majoritní právo udílet věřiteli č. 31 pokyny (blíže viz bod 9. tohoto podání).
20. Dlužník dále uvádí, že zde rovněž nejsou dány žádné důvody hodné zvláštního zřetele, na základě kterých by za výše uvedené situace měl soud přiznat věřiteli hlasovací práva dle § 53 odst. 4 insolvenčního zákona.

C) Další důvody pro nepřiznání hlasovacího práva

21. Od popření Pohledávky 1 a Pohledávky 2 nedošlo ke vzniku žádné skutečnosti, která by odůvodňovala přiznání hlasovacího práva věřiteli č. 31. Naopak zde jsou vážnější důvody pro nepřiznání hlasovacího práva spočívající zejména ve zvýhodnění osoby věřiteli č. 31 blízké, a to Alcentra Limited.
22. Alcentra Limited je jedním z významných držitelů podílu na Pohledávce 1 a Pohledávce 2 a společně s dalšími osobami jednajícími ve stejném zájmu (Ben Oldman Partners a Centerbridge Partners Europe, LLP) podniká kroky k odmítnutí reorganizačního plánu. Dlužník na tomto místě upozorňuje, že ze strany Alcentra Limited došlo opakovaně

k porušení § 338 odst. 2 insolvenčního zákona, když před zveřejněním zprávy o reorganizačním plánu vyvíjel činnost směřující právě k odmítnutí reorganizačního plánu.

23. Pokud by věřiteli č. 31 bylo přiznáno oprávnění hlasovat o reorganizačním plánu, došlo by tím k neopodstatněnému zvýhodnění Alcentra Limited, což by vedlo k podpoře jejich protiprávního jednání.
24. Dlužník má za to, že shora uvedené skutečnosti představují závažné překážky pro přiznání hlasovacího práva věřiteli č. 31. Pokud by tedy schůze věřitelů či soud dospěli k závěru, že zde nejsou dány důvody pro nepřiznání hlasovacího práva dle § 53 odst. 5 insolvenčního zákona (analogicky) a § 53 odst. 2 ve spojení s § 53 odst. 3 insolvenčního zákona (což dlužník rozporuje), dlužník namítá, že by věřiteli č. 31 nemělo být přiznáno hlasovací právo právě z důvodu existence těchto překážek uvedených v bodech 21. až 24. tohoto podání.

D) Vyjádření dlužníka k tvrzením věřitele č. 31 uvedeným v Podání

25. Dlužník odmítá, že by se jednalo o nedůvodné popření Pohledávky 1 a Pohledávky 2. Ostatně skutečnost, že popření není nedůvodné lze dovodit mimo jiné z toho, že Pohledávku 1 a Pohledávku 2 popřel také insolvenční správce. Současně insolvenční správce dospěl k závěru, že uzavření SSN, SSCF a ICA představuje rovněž důvody pro podání odpůrcí žaloby.
26. Dále skutečnost, že o incidenčním sporu vedeném s věřitelem č. 31 prozatím nebylo rozhodnuto, nemůže být k tíži dlužníka.
27. Právní otázky anglického práva obsáhle pojednáváné v Podání nejsou jakkoliv relevantní k výhradě veřejného pořádku podle českého práva.

III.

Návrh

28. S ohledem na uvedené dlužník navrhuje, aby věřiteli č. 31 nebyla přiznána hlasovací práva. Pro případ, že by mu byla přiznána, tak navrhuje, aby mu byla odňata.

OKD, a.s., v úpadku