

Krajský soud v Ostravě

Havlíčkovo nábř. č. 34

728 81 Ostrava 1

V Brně dne 15. června 2020
Ke sp. zn. **32 ICm 2312/2017**
(KSOS 25 INS 10525 / 2016)
Naše sp. zn. OKD26/Maj

Žalobce: **Ing. Lee Louda, Ph.D.**, IČ: 693 26 681, se sídlem Vodičkova 41, PSČ 110 00 Praha 1, insolvenční správce dlužníka **Správa pohledávek OKD, a.s.**, IČ: 26863154, se sídlem Stonavská 2179, Doly, Karviná, PSČ 735 06 (dále také jen „**Insolvenční správce**“)

Právně zastoupen: **JUDr. Dušanem Dvořákem**, advokátem, číslo osvědčení ČAK 9714, se sídlem a adresou pro doručování DRV Legal, s.r.o. advokátní kancelář, Hlinky 505/118, 603 00 Brno, datová schránka: mcbpt3u

Žalovaný č. 1: **New World Resources N. V.**, založená podle zákonů Nizozemí a registrovaná v holandském obchodním rejstříku pod číslem 34239108 a registrována jako zahraniční společnost v britském obchodním rejstříku s britským číslem založení BR016952 a se sídlem na adrese 115 Park Street, Londýn, W1K 7AP, Velká Británie

Žalovaný č. 2: **Zdeněk Bakala**, nar. dne 7. února 1961, bytem Modrava 14, 341 92

Žalovaný č. 3: **Peter Kadas**, dat. nar. 27. února 1962, bytem NW3 1HP Londýn , 3 Streatley Place, Spojené království Velké Británie a Severního Irska

Žalovaný č. 4: **BXR Group Limited**, se sídlem PO Box 71 Road Town Tortola VG1110, British Virgin Islands

Žalovaný č. 5: **CERCL Mining B.V.**, společnost založená podle zákonů Nizozemí a registrovaná v holandském obchodním rejstříku pod číslem 34348220 se sídlem se sídlem Zuidplein 160, 1077XV Amsterdam

za účasti **Krajského státního zastupitelství v Ostravě**, se sídlem Na Hradbách 1836/21, 729 01 Ostrava 1

Vyjádření žalobce

Podepsáno elektronicky

Zasláno datovou schránkou

Přílohy: dle textu (zasláno poštou na datovém nosiči)

I. Úvod

1. Žalobci byl doručen přípis Krajského soudu v Ostravě, č.j. 32 ICm 2312/2017–308 a spolu s ním zaslal výše nadepsaný soud žalobci vyjádření žalovaného č. 5 ze dne 20. 2. 2020 a vyjádření žalovaného č. 2 ze dne 24. 2. 2020, přičemž žalobce vyzval k případnému vyjádření. Posléze bylo dne 16. 4. 2020 v insolvenčním rejstříku zveřejněno další vyjádření žalovaného č. 5 ze dne 6. 4. 2020, se kterým se ztotožnil (patrně špatně datovaným) přípisem ze dne 9. 4. 2019 i žalovaný č. 4.
2. Zároveň bylo v insolvenčním rejstříku insolvenčního řízení KSOS 25 INS 10525 / 2016 v rámci tohoto incidenčního sporu zveřejněno dne 9. 3. 2020 pod č. 1. C26 - 35. vyjádření Krajského státního zastupitelství v Ostravě datované ke dni 4. 3. 2020.
3. Žalobce tímto reaguje na výše uvedený přípis Krajského soudu v Ostravě a vyjádření žalovaného č. 5 a žalovaného č. 2, jakož i na vyjádření Krajského státního zastupitelství v Ostravě (dále jen „KSZ“), a to i v návaznosti na přípis Krajského soudu v Ostravě ze dne 28. 5. 2020, č.j. 32 ICm 2312/2017 – 366.

II. Námítky žalovaného č. 5 a žalovaného č. 2

4. Žalovaný č. 5 v rámci svého stručného vyjádření ze dne 20. 2. 2020 tvrdí, že setrvává na svém procesním stanovisku a tvrdí, že:
 - (i) není pasivně legitimován a žalobu, jež je předmětem tohoto řízení, nepovažuje za konkrétní, tvrdí, že je důkazně nepodložená a spekulativní;
 - (ii) na jeho straně vznikají *nucenou a neopodstatněnou účastí na řízení nezanedbatelné náklady* a s ohledem na předcházení dalších škody navrhuje, aby soud vůči němu toto řízení pro nedostatek pasivní věcné legitimace zastavil; žalovaný č. 5 pak dále navrhuje, aby soud rozhodl o přerušení tohoto řízení až do pravomocného rozhodnutí soudu v řízení vedeném pod sp. zn. 15 Cm 2225/2016;
 - (iii) žalobce údajně nedostál procesní výzvy soudu k označení důkazů, o které opírá svá žalobní tvrzení av rámci vyjádření ze dne 6. 4. 2020 žalovaný č. 5 namítá (a žalovaný č. 4 se k této argumentaci připojuje), že
 - (iv) žalovaných nelze zavázat vysvětlovací povinností ve smyslu usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 12. 2016, sp. zn. 23 Cdo 1711/2016, jelikož má za to, že tvrzení žalobce jsou obecná a není zřejmé, proč toto uložení povinnosti požaduje, když má za to, že žalobce dostatečně nedostál své vysvětlovací povinnosti;
 - (v) žalobce ve svém vyjádření zmiňuje, že k vyplacení dividend na základě Rozhodnutí I a Rozhodnutí II (jak jsou níže definované) došlo *postupně nahoru*, přičemž tento toto skutkové tvrzení nijak nespecifikuje a;
 - (vi) rozsudkem High Court of Justice ze dne 31. 1. 2019 mělo již být rozhodnuto, že dividendy vyplacené žalované č. 5 v letech 2011 a 2012 byly vyplaceny řádně a v souladu s anglickým právem a jejich vrácení nemůže být požadováno.
5. Žalovaný č. 2 ve svém vyjádření ze dne 24. 2. 2020 tvrdí, že:
 - (i) žalobce měl ve vztahu k žalovanému č. 2 nedostatečně vylíčit jeho pasivní legitimaci, žalovaný č. 2 má za to, že žaloba žalobce trpí deficitem žalobních tvrzení a na něj navázaných důkazních návrhů;

- (ii) setrvává na svých závěrech, že rozhodnutí jediného společníka v působnosti valné hromady není odporovatelným úkonem v tom smyslu, že by bylo aplikovatelné neomezeně na všechny skutkové podstaty odporovatelných úkonů definovaných v zákoně č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (dále jen „**insolvenční zákon**“), tedy dle názoru žalovaného č. 2 nelze rozhodnutí jediného společníka odporovat jako úmyslnému právnímu úkonu ve smyslu ust. § 242 insolvenčního zákona; a
 - (iii) nadále setrvává na své argumentaci *i přes názor soudu vyjádření v přípisu ze dne 7. 2. 2020*, že projednání žaloby, jež je předmětem tohoto incidenčního sporu, brání překážka litispendence.
6. Žalobce tímto podává svoji repliku k vyjádřením žalovaného č. 5 a žalovaného č. 2., v části VI. tohoto vyjádření rovněž podává svou repliku k vyjádření KSZ ze dne 4. 3. 2020 a následně doplňuje svoji žalobu ze dne 5. 5. 2017.

III.

K pasivní legitimaci žalovaného č. 5 a žalovaného č. 2 a k jejich námitkám

7. Argumentace žalovaných ohledně údajné neexistence jejich pasivní legitimace je nesprávná. Krajský soud v Ostravě v rámci přípisu ze dne 7. 2. 2020, č.j. 32 ICM 2312/2017 – 286, již vyjádřil právní názor v návaznosti na předcházející námitky žalovaných, že jak již plyne z judikatury Nejvyššího soudu ČR, v případě nedostatku pasivní legitimace na straně žalovaných je procesně správným postupem zamítnutí žaloby až při meritorním rozhodování o žalobě, nikoli její odmítnutí či zastavení řízení (např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2003, sp. zn. 25 Cdo 1528/2003).
8. Na základě rozhodnutí žalovaného č. 1 ze dne 17. 5. 2011, coby jediného akcionáře dlužníka Správa pohledávek OKD, a.s. (tehdy pod obchodní firmou OKD, a.s., dále jen „**OKD**“ nebo „**Dlužník**“), došlo k rozdělení zisku OKD ve výši 6.000.000.000 Kč (dále jen „**Rozhodnutí I**“) a na základě rozhodnutí ze dne 15. 5. 2012 o rozdělení zisku OKD ve výši 6.095.025.041 Kč (dále jen „**Rozhodnutí II**“).
9. Insolvenční správce tvrdí, že Rozhodnutí I a Rozhodnutí II jsou úmyslně zkracující právní úkony ve smyslu ust. § 242 insolvenčního zákona. Dle ust. § 237 odst. 1 IZ mají povinnost vydat do majetkové podstaty dlužníkovu plnění z neúčinných právních úkonů osoby, v jejichž prospěch byl neúčinný právní úkon učiněn nebo které z něho měly prospěch. Žalobce tvrdí, že žalovaný č. 1, žalovaný č. 2, žalovaný č. 3, žalovaný č. 4 a žalovaný č. 5 měly z Rozhodnutí I a Rozhodnutí II prospěch, když na jejich základě došlo k výplatě miliardových částek do struktury, jež všichni žalovaní spolu tvořili.
10. K charakteru odporovatelnosti rozhodnutí jediného akcionáře (usnesení valné hromady) jako úmyslně zkracujícího právního úkonu dle ust. § 242 insolvenčního zákona a možnosti podání odpůrcí žaloby i vůči tomuto rozhodnutí žalobce podrobně vysvětlil v části V. vyjádření žalobce ze dne 25. 2. 2020. Z něj, jakož i z dosavadní judikatury je zřejmé, že podání žaloby vůči rozhodnutí jediného akcionáře (usnesení valné hromady) je podle tohoto ustanovení insolvenčního zákona přípustné, jediný akcionář v působnosti valné hromady je orgánem dlužníka, proto lze odporovat vůči rozhodnutí, na jehož základě dochází k vzniku pohledávky tohoto akcionáře za dlužníkem (rozhodnutí o výplatě dividend).
11. Žalobce zároveň připomíná, že společnost OKD byla členem korporátní struktury mezi žalovanými, který postupně vždy skrze mateřskou společnost, vypláceli zisky. Je nájisto postavené, že Dlužník vyplatil zisky své mateřské společnosti (žalovanému č. 1). Osud těchto peněz se postupně vyplácel „vzhůru“ korporátní strukturou až k žalovaným č. 2 a č. 3.

12. Pokud by žalobce podal žalobu jenom vůči žalovanému č. 1, což by byl samozřejmě bylo i pro žalobce nejjednodušší, finanční prostředky vymáhané touto žalobou by nikdy nevymohl – nejenom že žalobce tvrdí, že všichni žalovaní měli prospěch z neúčinných rozhodnutí (Rozhodnutí I a Rozhodnutí II), žalovaný č. 1 je navíc obchodní korporací zřízenou podle nizozemského práva, patrně prázdna korporátní entita bez reálného majetku, tudíž k žádnému vrácení prostředků do majetkové podstaty na základě této žaloby by nedošlo, jelikož všechny výše postavené osoby (jemu nadřazené mateřské společnosti) jsou chráněny korporáčním štítem (tzv. doktrína *corporate veil*), jinými slovy, společník nebo akcionář společnosti neručí ani neodpovídá za dluhy této společnosti.
13. Je však zřejmé, že k výplatám „nahoru“ korporátní struktury docházelo. Jaké přesné částky byly konkrétním žalovaným vyplaceny vědí právě žalovaní – ti se však bez dalšího holými větami v rámci svých vyjádření toliko brání, že nejsou pasivně legitimováni.
14. Postup, který žalobce zvolil, je ale přípustný, jelikož:
- (i) ust. § 237 odst. 1 insolvenčního zákona uvádí, že povinnost vydat do majetkové podstaty dlužníkovu plnění z neúčinných právních úkonů (Rozhodnutí I a Rozhodnutí II) mají i osoby, které z tohoto úkonu měly prospěch (kromě samotné mateřské společnosti a jim mateřské společnosti jim nadřazené včetně osob završující tuto strukturu (žalovaný č. 2 a 3), odpůřčí žaloba tak může směřovat i vůči těmto osobám,
 - (ii) proti rozhodnutí jediného akcionáře lze podat odpůřčí žalobu ve smyslu ust. § 242 insolvenčního zákona, tento postup podporuje i dosavadní judikatura (viz blíže část IV. tohoto vyjádření),
 - (iii) pokud žalobce v odpůřčí žalobě nespecifikoval konkrétní částky, které má ten který žalovaný na základě odpůřčí žaloby do majetkové podstaty Dlužníka vrátit, nebrání to projednání žaloby, jelikož Nejvyššího soudu ČR v usnesení ze dne 11. 11. 2003, sp. zn. 29 Odo 121/2003, dovodil, že není neobvyklý postup, pokud se žalobce domáhá úhrady nároku po více žalovaných s vědomím, že uspět může jen vůči jednomu z nich, neboť si není jist pasivní věcnou legitimací a bez zřetele k tomu, že v těchto případech je lepší formulovat žalobu tak, že se žalobce domáhá úhrady příslušné částky solidárně a žádné procení ustanovení nebrání tomu, aby jeden a týž nárok byl žalobcem současně (samostatně) vymáhán po více žalovaných,
 - (iv) a jelikož ke specifikaci konkrétních částek je nutná právě součinnost žalovaných, žalobce v rámci svého přípisu ze dne 25. 2. 2020 ve smyslu usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 12. 2016, sp. zn. 23 Cdo 1711/2016, navrhl, aby soud uložil žalovaným č. 1, č. 4 a č. 5 konkrétní vysvětlovací povinnost, a to předložení účetních závěrek, všech rozhodnutí valných hromad o výplatě zisku (dividend) s opisy seznamů akcionářů od r. 2011 do současnosti spolu s doklady o výplatách zisku (dividend) za toto období - v případech, kdy žalobce není z podstaty věci schopen svá tvrzení dostatečně určitě přednést a podložit, jelikož nemá k potřebným informacím žádný přístup, za účelem odstranění tohoto nedostatku lze využít tzv. zesílené břemeno substancování (břemeno je uloženo druhé procesní straně – žalovanému - který má k rozhodným skutečnostem a informacím přístup). Jedná se o vyjádření principu poctivosti v civilním soudním řízení a principu rovnosti zbraní (srov. LAVICKÝ, Petr. Důkazní břemeno v civilním soudním řízení. 1. vyd. Praha: Nakladatelství Leges, s.r.o., 2017, s. 86-88). V situacích, kdy procesní strana není schopná dostatečný skutkový materiál do soudního řízení vnést a protistrana má tento skutkový materiál ve své sféře vlivu, je protistrana povinna na základě vysvětlovací povinnosti vysvětlit a objasnit skutkový stav věci. Opačný přístup by byl v rozporu se zásadou plného a pravdivého objasnění skutkového stavu (MACUR, Josef. Vysvětlovací povinnost

strany nezatížené důkazním břemenem v civilním soudním řízení. Právní rozhledy. Praha: C. H. Beck, 2000, roč. 8, č. 5, s. 201).

15. K námitce žalovaného č. 5, že toto řízení by mělo být vůči němu zastaveno s ohledem na předcházení dalších škody, jelikož na jeho straně mají vznikat nucenou a neopodstatněnou účastí na řízení nezanedbatelné náklady – žalobce má za to, že návrh žalovaného č. 5 je zcestný. Nelze zastavit řízení vůči účastníkovi jenom proto, že tvrdí, že nárok žalobce neuznává. Takový závěr lze řešit jenom v rámci zamítnutí žaloby, nikoliv procesně zastavením řízení vůči účastníkovi, jak žalovaný č. 5 navrhuje.
16. K námitce žalovaného č. 5 ohledně údajné nemožnosti uložení vysvětlovací povinnosti ve smyslu usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 12. 2016, sp. zn. 23 Cdo 1711/2016 a upřesnění termínu vyplácení dividend postupně nahoru žalobce uvádí, že z akcionářské struktury Dlužníka a žalovaných (viz blíže bod 43. žaloby žalobce ze dne 5. 5. 2017) jasně plyne, že žalovaný č. 5 (původně pod obchodní firmou BXR Mining B.V.) nepřímo vlastnil podíl na Dlužníku skrze společnost New World Resources Plc a New World Resources N.V. Z toho jednoznačně plyne, že jakákoliv výplata dividend dle Rozhodnutí I nebo Rozhodnutí II od Dlužníka společnosti New World Resources N.V., ze společnosti New World Resources N.V. společnosti New World Resources Plc a ze společnosti New World Resources Plc žalovanému č. 5 je výplatou z neúčinného právního úkonu (Rozhodnutí I a Rozhodnutí II), jelikož každá z těchto osob měla z těchto plnění prospěch ve smyslu ust. § 242 insolvenčního zákona. Jelikož žalobce nemůže objektivně doložit konkrétní částky a konkrétní data na základě konkrétních rozhodnutí příslušných jediných společníků (valných hromad) těchto osob, navrhl výše nadepsanému soudu uložení vysvětlovací povinnosti ve smyslu výše uvedeného usnesení Nejvyššího soudu ČR. Žalobce je insolvenčním správcem Dlužníka, nikoliv insolvenčním správcem společnosti New World Resources N.V., New World Resources Plc nebo žalovaného č. 5, ani jinou osobou v jejích orgánech a nemá tudíž k dispozici účetnictví těchto osob k doložení konkrétních částek a konkrétních dat k upřesnění, jaká byla výše konkrétního prospěchu (ve smyslu ust. § 242 insolvenčního zákona), jež z odporovaným Rozhodnutím I nebo Rozhodnutím II těmto osobám vyplynula. Žalobce nicméně tvrdí, že:
- (i) jakékoliv vyplácení dividend ze společnosti New World Resources N.V. společnosti New World Resources Plc, ze společnosti New World Resources Plc žalovanému č. 5 a od žalovaného č. 5 žalovanému č. 4 a posléze přímo žalovanému č. 2 a žalovanému č. 3 po přijetí Rozhodnutí I (tj. po dni 17. 5. 2011) bylo plněním, jež pocházelo z odporovaného Rozhodnutím I, jelikož tyto osoby měly z tohoto plnění užitek ve smyslu ust. § 242 insolvenčního zákona a
 - (ii) jakékoliv vyplácení dividend ze společnosti New World Resources N.V. společnosti New World Resources Plc, ze společnosti New World Resources Plc žalovanému č. 5 a od žalovaného č. 5 žalovanému č. 4 a posléze přímo žalovanému č. 2 a žalovanému č. 3 po přijetí Rozhodnutí II (tj. po dni 15. 5. 2012) bylo plněním, jež pocházelo z odporovaného Rozhodnutím I, jelikož tyto osoby měly z tohoto plnění užitek ve smyslu ust. § 242 insolvenčního zákona,
- když v obou těchto případech jde o plnění z neúčinných úkonů, ze kterých měly výše uvedené osoby z těchto neúčinných úkonů prospěch. Jedná se o postupné vyplácení dividend z napadených Rozhodnutí I a Rozhodnutí II, kdy právě postupným vyplácením dividend směrem nahoru skrze akcionářskou strukturu (jak je výše pospáno) docházelo k výplatě užitku z neúčinných Rozhodnutí I a Rozhodnutí II.
17. Žalobce má rovněž za to, že pokud by z příslušných rozhodnutí společnosti New World Resources N.V., New World Resources Plc, žalovaného č. 5 a žalovaného č. 4 plynuly jiné výše vyplácení dividend, než ty uvedené v Rozhodnutí I a Rozhodnutí II, může to být

způsobeno právě výši akcionářských podílů těchto mezi sebou (např. akcionářský podíl New World Resources Plc na společnosti New World Resources N.V. ve výši 99,78 %, podíl žalovaného č. 4 na společnosti New World Resources Plc ve výši 63,65 %, viz blíže bod 43. žaloby žalobce ze dne 5. 5. 2017). To je nakonec reflektováno i v samotném navrhovaném žalobním petitu žaloby, v rámci kterého žalobce navrhoval zavázat žalovaného č. 2, žalovaného č. 3, žalovaného č. 4 a žalovaného č. 5 v rozsahu části plnění vyplacených dle Rozhodnutí I a Rozhodnutí II (viz část VI. žaloby ze dne 5. 5. 2017).

18. K námitce žalované č. 5 ohledně údajné nemožnosti „napadnout“ vyplácení dividend žalované č. 5 v letech 2011 a 2012 z důvodu, že anglický soud (High Court of Justice) měl rozsudkem ze dne 31. 1. 2019 rozhodnout, že dividendy byly vyplaceny řádně a v souladu s anglickým právem a jejich vrácení nemůže být požadováno žalobce uvádí zejména to, že i kdyby anglický soud rozhodl takovým výrokem (což žalovaný č. 5 nijak neprokazuje), je tato námitka zcela irelevantní, jelikož žalobce nebyl účastníkem tohoto řízení před anglickým soudem a takové rozhodnutí nemůže být v neprospěch žalobce a věřitelů Dlužníka, když rozhodnutí soudu zakládá účinky *inter partes*.
19. Navíc se tento anglický soud ani nijak nemohl vypořádat a nijak v úvahu nebral neúčinnost Rozhodnutí I a Rozhodnutí II podle českého práva dle ust. § 242 insolvenčního zákona, tudíž argumentace žalovaného č. 5 tímto směrem je zcela irelevantní.

IV.

K odporovatelnosti rozhodnutí jediného akcionáře (valné hromady)

20. K otázce odporovatelnosti rozhodnutí jediného akcionáře již žalobce poskytl obsáhlou argumentaci v rámci vyjádření ze dne 25. 2. 2020.
21. Nejvyšší soud ČR ve věci sp. zn. 29 ICdo 6/2012 uzavřel, že odpůří žalobou ve smyslu ustanovení § 235 a násl. insolvenčního zákona (bez výjimky § 242 insolvenčního zákona) lze odporovat též rozhodnutí valné hromady obchodní společnosti nebo rozhodnutí jediného společníka obchodní společnosti v působnosti valné hromady.
22. Ve stopách těchto právních závěrů rozhodoval i Městský soud v Praze v rámci rozsudku ze dne 4. října 2019, sp. zn. 179 ICm 1654/2018, kterým došlo k určení neúčinnosti rozhodnutí usnesení valné hromady dle ust. § 242 insolvenčního zákona, kdy soud konstatoval, že rozhodnutí (usnesení) valné hromady dlužníka, jímž byl založen dlužníkům závazek k úhradě plnění svým společníkům, je právním úkonem (jednáním), jemuž tak může správce odporovat podle § 242 insolvenčního zákona. Usnesení valné hromady a jiná rozhodnutí orgánů korporací jsou právním jednáním, které je komunikováno jako korporaci, resp. společníkům, tak veřejnosti. Usnesení valné hromady, s nimiž je spojen vznik, změna či zánik právních vztahů korporace ve vztahu k 3. osobám, však právním jednáním je, přičemž takovým jednáním je možné i odporovat žalobou. Soud uzavřel, že rozhodnutí valné hromady, která zakládají závazek dlužníka vrátit svým společníkům (mj. žalovanému) peněžité vklady je právním jednáním (úkonem), kterému lze odporovat žalobou insolvenčního správce v insolvenčním řízení, jelikož se jedná úmyslně zkracující právní úkon podle § 242 insolvenčního zákona.
23. Není žádný důvod, aby soud ve zde projednávané věci neuplatnil tyto právní závěry i ve vztahu k Rozhodnutí I a Rozhodnutí II, jelikož se rovněž jedná o rozhodnutí jediného akcionáře v působnosti valné hromady, na jehož základě vznikl závazek Dlužníka vyplatit svému akcionáři dividendy. Každý, kdo se domáhá právní ochrany, může důvodně očekávat, že jeho právní případ bude rozhodnut obdobně jako jiný právní případ, který již byl rozhodnut a který se s jeho právním případem shoduje v podstatných znacích (viz ust. § 13 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník).

24. Jakékoliv závěry žalovaných o nemožnosti odporovat usnesení valné hromady (rozhodnutí jediného společníka/akcionáře) dlužníka ve smyslu ust. § 242 insolvenčního zákona, jsou tudíž nesprávné.

V.

K překážce litispendence a návrhu na přerušení řízení

25. Žalobce v rámci svého vyjádření ze dne 25. 2. 2020 podal svou repliku k otázce údajné litispendence ve vztahu k řízení, jež je vedeno u Krajského soudu v Ostravě pod sp. zn. 15 Cm 225/2016, v rámci ní se Dlužník domáhá proti žalovanému č. 2 zaplacení bezdůvodného obohacení a náhrady škody, která mu vznikla mimo jiné v důsledku výplat dividend, které byly vyplaceny na základě Rozhodnutí I a Rozhodnutí II. Žalobce na svém tvrzení o neexistenci překážky řízení trvá.
26. Tvrzení žalovaných ohledně existence překážky litispendence není správné, když v rámci řízení sp. zn. 15 Cm 225/2016 je žalobcem Dlužník, insolvenční správce není účastníkem tohoto řízení a naopak, v rámci tohoto řízení sp. zn. 32 ICm 2312/2017 je žalobcem insolvenční správce, Dlužník účastníkem tohoto řízení není.
27. Není tudíž naplněn předpoklad, který by dal za vznik překážky litispendence (v obou řízeních jsou účastníky různé osoby).
28. Byť se v obou řízeních řeší Rozhodnutí I a Rozhodnutí II, obě tato řízení jsou na sobě nezávislá, tudíž není ani splněna podmínka pro přerušení tohoto řízení. Byť v rámci obou řízení je soud povinen posoudit platnost Rozhodnutí I a Rozhodnutí II, tuto otázku jsou soudy povinné posoudit samy a nesmí čekat na její vyřešení jedním z nich. Institut přerušení řízení je zcela výjimečný (Srov. BUREŠ, J. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 622). Vyřešení určité otázky v předchozím řízení nezavazuje soud v řízení následném vedeném mezi jinými účastníky, byť ono předchozí rozhodnutí mělo konstitutivní povahu (například rozhodnutí o vypořádání společného jmění – NS 22 Cdo 2209/2015, SR 5/2016 s. 159). Chce-li se od předchozího rozhodnutí odchýlit, musí však vyložit, proč tak činí (ÚS II. ÚS 2742/07) (srov. Svoboda K., Smolík P., Levý J., Šínová R. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 566 – 568).
29. Žalobce tudíž tvrdí, že podmínky pro přerušení tohoto řízení splněny nejsou a žalobce s přerušením tohoto řízení nesouhlasí.

VI.

K vyjádření Krajského státního zastupitelství v Ostravě

30. KSZ v rámci svého vyjádření ze dne 4. 3. 2020:
- (i) reaguje na vyjádření žalovaného č. 2, přičemž uvádí, že proces výplaty dividend je několikastupňový a byť má za to, že tyto dílčí stupně žalobce v žalobě dostatečně nerozvíjí, lze tento nedostatek zhojit v průběhu řízení, přičemž KSZ se neztotožňuje se závěry žalovaného č. 2, že by tyto nedostatky nebylo možné v rámci řízení dodatečně zhojit;
 - (ii) označuje povahu rozhodnutí valné hromady (jediného akcionáře) ve vztahu k ust. § 235 a násl. insolvenčního zákona za problematickou otázku, na kterou není možné jednoznačně odpovědět, kdy sice označuje usnesení valné hromady za projev vůle, nicméně má za to, že jde o interní jednání dlužníka (jako společnosti), které nemá dopady (bez konkrétních jednání vně společnosti, proto KSZ neshledává významný prostor pro uplatňování odpůrcí žaloby proti takovému usnesení, když toto se

naplno projevuje až v důsledku jednání statutárních orgánů dlužníka realizující právo akcionáře, které toto usnesení zakládá (výplatu dividend);

- (iii) nakonec KSZ žalobci vytýká, že svou pozornost primárně soustředil na Rozhodnutí I a Rozhodnutí II a rezignoval na vyličení následujících skutkových okolností, včetně popisu způsobu a výše přijetí konkrétních finančních částek žalovanými.
31. Žalobce v návaznosti na výše uvedené a jak již nastínil ve svém vyjádření ze dne 25. 2. 2020, uvádí, že byť samotnému vyplacení dividend z titulu jeho akcionářského podílu ve společnosti (dlužníku) předchází několik jiných kroků (uvedené „rozhodnutí“ statutárního orgánu k výplatě, samotná výplata z účtu dlužníka atp.), neznamená to, a insolvenční zákon takovou podmínku nijak nestanovuje, že insolvenční správce by byl povinen odporovat vůči každému dílčímu kroku této „transakce“.
32. Postup vzniku pohledávky na výplatu dividendy akcionáře je zřejmý. Mezi základní práva každého společníka (akcionáře) společnosti patří i právo na zisk. O konkrétní výše pohledávky (zisku za daný rok) rozhoduje valná hromada společnosti (event. jediný společník nebo jediný akcionář), pokud k tomu jsou splněny zákonné podmínky (zejména neohrožení hospodářské situace společnosti). Tímto usnesením valné hromady (rozhodnutím jediného společníka/akcionáře) vzniká právo společníka (akcionáře) na vyplacení zisku (dividend). Až v tomto momentě je známá pohledávka společníka (akcionáře) za společností.
33. Nejvyšší soud ČR ve svém rozhodnutí ze dne 30. 5. 2017, sp. zn. 29 Cdo 4597/2015, uzavírá, že „[o]dvolačímu soudu lze přisvědčit, že právo společníka na podíl na zisku **vzniká (až) rozhodnutím valné hromady o rozdělení (distribuovatelného) zisku** (§ 123 odst. 1 a 2 obch. zák.). Vyplatí-li společnost podíl na zisku, aniž by o jeho rozdělení rozhodla valná hromada, je společník povinen takový podíl vrátit (§ 123 odst. 4 obch. zák.).“
34. Je proto zřejmé, že již tímto rozhodnutím (tj. Rozhodnutím I a Rozhodnutím II) došlo ke vzniku pohledávky žalovaného č. 1 za Dlužníkem (nárok na výplatu dividend). Jak žalobce vysvětluje ve svém vyjádření ze dne 25. 2. 2020, žádné další rozhodnutí (ani rozhodnutí dle ust. § 179 odst. 1 ObchZ) není pro vznik tohoto nároku třeba (viz bod 48. a násl. vyjádření žalobce ze dne 25. 2. 2020).
35. Doc. JUDr. Jarmila Pokorná, CSc. (katedra obchodního práva PrF MU; v publikaci komentářové literatury k § 179 odst. 1 ObchZ (POKORNÁ, Jarmila. Obchodní zákoník: komentář. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2009. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7357-491-8) uvádí, že „**[p]okračování prvního odstavce znovu opakuje, snad nadbytečně zákazy výplat podílů na zisku, které již vyplývají z obecného ustanovení § 65a a z úpravy práva na dividendu. Podstatné je, že **korekci případných chybných usnesení valné hromady je povinno provést představenstvo**, a to bez ohledu na případný návrh na prohlášení usnesení valné hromady za neplatné. Úprava zde konkretizuje požadavek péče řádného hospodáře o záležitosti společnosti (§ 194 odst. 5) [pozn.: tedy nevznáší další požadavek nutný pro vznik pohledávky akcionáře za společností ohledně vyplacení zisku] a určuje způsob, kterým má představenstvo realizovat pokyny schválené valnou hromadou (požadavek § 194 odst. 4 řídit se jen pokyny, které jsou v souladu s právními předpisy). Pokud představenstvo nařídí výplatu podílu na zisku i přes zákonné zákazy, nemohou se jeho členové zprostit odpovědnosti za škodu takto společnosti způsobenou. Jde o speciální pravidlo k § 194 odst. 5, a jsou vyloučeny i okolnosti vylučující odpovědnost za škodu (§ 374 obch. zák.).“**
36. I z výše uvedeného je zřejmé, že „rozhodnutí“ ve smyslu § 179 odst. 1 ObchZ není dalším zákonným předpokladem pro vznik práva akcionáře pro výplatu dividendy, ale je jenom zákonným korektivem (povinností), kterou zákon ukládá představenstvu, aby v případě, byť valná hromada (jediný akcionář v její působnosti) společností rozhodne o výplatě

dividendy, představenstvo tuto dividendu nevyplácelo. Jelikož toto rozhodnutí není předpokladem vzniku nároku na výplatu dividendy, postrádá smysl, aby odpůřčí žaloba dle § 235 a násl. insolvenčního zákona směřovala proti (vedle usnesení valné hromady) i proti jakémusi zákonnému předpokladu, který navíc nemusí mít ani žádnou zákonnou formu a není nutná ani jakákoliv specifikace tohoto „rozhodnutí“.

37. Co se týče údajné problematiky odporování vůči usnesení valné hromady (rozhodnutí jediného společníka) ve vztahu k ust. § 235 a násl. insolvenčního zákona, žalobce tuto považuje s ohledem na dosavadní judikaturu zcela jednoznačnou (opět viz část IV. tohoto vyjádření).
38. Valná hromada je vnitřním orgánem společnosti a její rozhodnutí mají zásadně dopad dovnitř společnosti (nejedná navenek). Tím je míněno, že jako taková nevystupuje vůči třetím osobám, jenom vůči subjektům uvnitř společnosti. Takovým vnitřním subjektem je její akcionář.
39. Nelze tak mít za to, že interní jednání dlužníka (jako společnosti), nemůže mít žádné dopady vně společnosti. Právě rozhodnutí o výplatě dividend je takovým rozhodnutím navenek, kdy na základě něj vzniká právo třetí osobě, jejímu akcionáři. Právě zde je onen podstatný význam tohoto rozhodnutí z pohledu insolvenčního práva, kterým se žalobce již v rámci svých vyjádření zabýval a odkazoval na relevantní judikaturu (rozhodnutí Nejvyššího soudu, sp. zn. 29 ICdo 6/2012, rozhodnutí Městského soudu v Praze, sp. zn. 79 ICm 1654/2018), že usnesení valné hromady (nebo rozhodnutí jediného společníka/akcionáře) o výplatě zisku (dividend) lze odporovat.

VII.

Doplnění skutkových okolností ohledně výplaty dividend

40. Žalobce níže doplňuje svou žalobu ze dne 5. 5. 2017, a to o důkazy vztahující se k výplatě dividend a k vylíčení úmyslu jediného akcionáře již před přijímáním Rozhodnutí I a Rozhodnutí II, jako součást systematického tunelování OKD.
41. Z důvodu právní jistoty si žalobce dovoluje uvést, že byť odpůřčí žalobu ze dne 5. 5. 2017 považuje z pohledu insolvenčního zákona za perfektní co se týče do projednání věci a rozhodnutí o ní, jakékoliv doličování skutkových okolností nemá vliv na účinky žaloby ze dne 5. 5. 2017. Dle rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 28. února 2018, sen. zn. 29 ICdo 19/2016, Nejvyšší soud uzavřel, že při výkladu ustanovení § 235 a násl. insolvenčního zákona i pro odpůřčí žalobu *platí, že pro posouzení rozsahu vázanosti žalobou je určující vylíčení skutkových okolností a žalobní návrh, přičemž je třeba vždy posuzovat celou žalobu podle jejího obsahu. (...) Za stavu, kdy původní žaloba neobsahovala určité vymezení odporovatelného právního úkonu dlužníka, přičemž zmíněnou vadu původní žalobkyně odstranila (...) a kdy i pro poměry odpůřčí žaloby podle ustanovení § 235 odst. 2 insolvenčního zákona platí, že žalobu, včetně jejího „doplnění“ (ve smyslu odstranění vad) je nutno posuzovat jako celek, nemá ani Nejvyšší soud žádné pochybnosti o tom, že účinky žaloby nastaly již ke dni 18. prosince 2014; žaloba tak je – vzhledem ke zjištění úpadku dlužníka dne 19. prosince 2013 – včasná (§ 239 odst. 3 insolvenčního zákona).* Tudiž jakékoliv upřesňování skutkových okolností Rozhodnutí I a Rozhodnutí II po podání odpůřčí žaloby ze dne 5. 5. 2017 nemůže vést k jakýmkoliv závěru, že by tato (včetně jakýchkoliv pozdějších doplnění) nebyla podána včas.

VII.A Výplata dividend

42. V návaznosti na vyjádření KSZ, ve kterém uvádí, že žalobce svou pozornost primárně soustředil na Rozhodnutí I a Rozhodnutí II a rezignoval na vyličení následujících skutkových okolností, včetně popisu způsobu a výše přijetí konkrétních finančních částek žalovanými, žalobce doplňuje skutková tvrzení ohledně výplaty dividend z Rozhodnutí I a Rozhodnutí II.

43. Jak žalobce uvádí již v žalobě ze dne 5. 5. 2017, na základě Rozhodnutí I ze dne 17. 5. 2011 došlo k rozdělení zisku OKD ve výši 6.000.000.000 Kč. Tyto peněžní prostředky byly dne 26. 5. 2011 uhrazeny dvěma platbami, první ve výši 229.224.415,06 EUR, druhou ve výši 15.000.000,- EUR.

Důkaz: - Bankovní výpis Dlužníka ze dne 26. 5. 2011 (část 1)

- Bankovní výpis Dlužníka ze dne 26. 5. 2011 (část 2)

44. Dále na základě Rozhodnutí II ze dne 15. 5. 2012 došlo k rozdělení zisku OKD ve výši 6.095.025.041 Kč. Tyto peněžité prostředky byly dne 21. 5. 2012 uhrazeny zápočtem, závazek vyplatit rozdělený zisk zanikl započtením, když dne 21. 5. 2012 byla uzavřena dohoda o započtení mezi Dlužníkem a žalovaným č. 1, na jejíž základě byla započtena pohledávka společnosti NWR ve výši 6.095.025.041 Kč na výplatu rozděleného zisku žalobce proti pohledávkám Dlužníka.

Důkaz: - Dohoda o započtení ze dne 21. května 2012 uzavřena mezi Dlužníkem a žalovaným č. 1

45. Výše uvedeným (výplatou z účtu a uzavřením dohody o započtení) došlo k realizaci Rozhodnutí I a Rozhodnutí II. čímž se zmenšil majetek Dlužníka o příslušné částky (celkově ve výši 12.095.025.041 Kč). Jelikož tak došlo k zmenšení majetkové podstaty Dlužníka, musí být žalovaní zavázání tyto plnění vrátit do této majetkové podstaty.

VII.B Úmysl dle § 242 insolvenčního zákona

46. Společnost KARBON INVEST, a.s., bývalý jediný akcionář Dlužníka, jehož předsedou představenstva byl Žalovaný 2, si v roce 2005 nechala vypracovat znalecký posudek č. 1804AB3152/05, jenž vypracovala společnost NOVOTA a.s. (dále jen „**Znalecký posudek**“), jehož účelem bylo zjištění hodnoty akcií na předchůdci Dlužníka (společnosti OKD, a.s., IČ: 00002593, ze které – jako zanikající společnosti - přešlo jmění na Dlužníka jako nástupnickou společnost) pro potřeby stanovení výše protiplnění hlavního akcionáře ostatním akcionářům ve smyslu ust. § 183i a násl. ObchZ (tzv. nucený přechod akcií minoritních akcionářů, neboli „squeeze out“). Tento znalecký posudek je součástí notářského zápisu NZ 713/2005 (N 779/2005) notářky JUDr. Jarmily Valigurové se sídlem v Ostravě a je založený ve sbírce listin OR společnosti OKD, a.s., IČ: 00002593, pod č. 1. B 122/SL73/KSOS).

Důkaz: - Znalecký posudek č. 1804AB315205 vypracovaný společností NOVOTA a.s.

- Úplný výpis z OR Dlužníka

47. Společnost KARBON INVEST, a.s. (a Žalovaný 2 jako předseda představenstva této společnosti) **byli s obsahem Znaleckého posudku dobře obeznámeni**, jelikož

představenstvo této společnosti z něj vycházelo při stanovování hodnoty protiplnění při odkupu akcií v rámci squeeze out-u. Účelem Znaleckého posudku pak bylo podat reálný obraz o hodnotě společnosti (její akcií), aby hodnota akcií, jež na základě nuceného přechodu přešli na společnost KARBON INVEST, a.s., byla spravedlivá. Součástí výpočtu hodnoty akcií (společnosti) pak byla i **výše budoucích nákladů na útlum důlní činnosti** společnosti.

48. Usnesení o odkupu akcií následně pak společnost KARBON INVEST, a.s. schválila (**jejím jménem ji schválil i žalovaný č. 2**).
49. K vysvětlení - náklady na útlum důlní činnosti jsou náklady, jež je důlní společnost povinna držet, jelikož tyto náklady se využívají při likvidaci dolů (viz např. ust. §§ 36 a 37a zákona č. 44/1988 Sb., o ochraně a využití nerostného bohatství (horní zákon)). Právní předchůdce Dlužníka a Dlužník měli zákonnou povinnost udržovat určitou finanční rezervu, která měla sloužit k likvidaci důlních děl a jež nesměla sloužit k výplatě dividend jejich akcionářům.
50. Právní předchůdce Dlužníka (OKD, a.s., IČ: 00002593) touto finanční rezervou disponoval. Již výše základního kapitálu této společnosti dosahovala částku 24.300.000.000,- Kč. V rámci přechodu jmění z této společnosti na Dlužníka však došlo k rapidnímu snížení základního kapitálu Dlužníka (jako nástupnické společnosti), když Dlužník již disponovala základním kapitálem jenom (v porovnání s předchůdcem) ve výši 2.500.000.000,- Kč.
51. Po squeeze out-u, kdy došlo k rozštěpení právního předchůdce Dlužníka (OKD, a.s., IČ: 00002593), došlo při přechodu jmění na Dlužníka zároveň ke snížení základního kapitálu na 2.500.000.000,- Kč. Bylo tedy počítáno již v roce 2006 s tím, že Dlužník nikdy nebude schopen hradit důlní škody, když nerozdělitelné fondy na tyto škody byly rozpuštěny a vyplaceny jedinému akcionáři Dlužníka (a postupně žalovanému č. 2).
52. Jasný úmysl rozpustit a vyplatit nerozdělitelné fondy Dlužníka, což by Dlužníkovi nutně přivodilo úpadek (což se nakonec i stalo) vyplývá již ze Znaleckého posudku. Již ze Znaleckého posudku, se kterým bylo představenstvo KARBON INVEST, a.s. seznámeno, **vyplývá, že Dlužník bude muset disponovat s prostředky na útlum důlní činnosti do roku 2026 v celkové výši 36,8 mld. Kč.**
53. Pokud přepočteme tuto rezervu diskontním faktorem, měla být již v roce 2005 tvořena rezerva ve výši 13,2 mld. Kč a tato postupně navyšování až do roku 2026 do výše 36,8 mld. Kč. To se ale nikdy nestalo.

Důkaz: - *Znalecký posudek č. 1804AB315205 vypracovaný společností NOVOTA a.s., příloha č. 8.3*

54. Navzdory tomu, že dle Znaleckého posudku měly být rezervy na důlní škody postupně navyšování, u Dlužníka docházelo právě k opaku. Rok co rok byly Dlužníkem vypláceny zisky jeho jedinému akcionáři. V rámci Rozhodnutí I a Rozhodnutí II došlo v návaznosti na každé z nich k výplatě ve výši (přesahující) 6 mld. Kč, rezervy na útlum důlní činnosti byly rok co rok nižší:
- v r. 2006 byly rezervy ve výši 4,8 mld. Kč (**ale dle Znaleckého posudku měly být 14,3 mld. Kč**),
 - v r. 2007 byly rezervy ve výši 4,7 mld. Kč (**ale dle Znaleckého posudku měly být 14,9 mld. Kč**),
 - v r. 2008 byly rezervy ve výši 2,2 mld. Kč (**ale dle Znaleckého posudku měly být 16 mld. Kč**),
 - v r. 2009 byly rezervy ve výši 2,1 mld. Kč (**ale dle Znaleckého posudku měly být 17,1 mld. Kč**),

- v r. 2010 byly rezervy ve výši 1,9 mld. Kč (**ale dle Znaleckého posudku měly být 18,2 mld. Kč**).

55. V r. 2011 byly tyto rezervy ve výši 1,8 mld. Kč (**ale dle Znaleckého posudku měly být 19,3 mld. Kč**), **přitom jediný akcionář Dlužníka přijal rozhodnutí o výplatě dividend (Rozhodnutí I) ve výši 6 mld. Kč!**

56. Stejná výše rezerv byla v r. 2012, (**ale dle Znaleckého posudku měla být 20,4 mld. Kč**), **přitom jediný akcionář Dlužníka přijal rozhodnutí o výplatě dividend (Rozhodnutí II) ve výši 6.095.025.041 Kč!**

Důkaz: - Znalecký posudek č. 1804AB315205 vypracovaný společností NOVOTA a.s., příloha č. 8.3

57. Jediný akcionář Dlužníka věděl, že úpadek Dlužníka je jenom otázka času a navzdory tomu postupně vyplácel zisky, přitom bylo zřejmé, že Dlužník skončí v úpadku. Ze Znaleckého posudku bylo zřejmé, že situace u dlužníka je neudržitelná, a ten netvořil dostatečné rezervy, navzdory tomu vyplácel miliardové dividendy bez krytí nákladů vlastní činnosti. **Od r. 2006 vyplatil Dlužník svému akcionáři celkovou částku převyšující 65 mld. Kč!**

Důkaz: - Dividendy vyplacené OKD mateřské společnosti v letech 2006 - 2012

58. V důsledku rozštěpení, kdy z právního předchůdce Dlužníka (OKD, a.s., IČ: 00002593) přešlo jmění na Dlužníka, měla být vytvořena rezerva prostředků na útlum dlužní činnosti (dlužní škody), jejíž výše si byl **žalovaný č. 2 vědom (minimálně ze Znaleckého posudku), v letech 2006 až 2008 členem představenstva Dlužníka**, navzdory tomu, že si byl vědom nedostatečného krytí rezerv, byly dividendy (včetně těch vyplývajících z Rozhodnutí I a Rozhodnutí II) vypláceny. OKD záměrně o této rezervě neúčtovala, resp. neúčtovala o ní v dostatečné výši. Tento protiprávní stav žalovaný 2 navíc udržoval skrze svoji pozici ovládající a vlivné osoby, a to i v období, kdy přestal být členem představenstva OKD.

Důkazy:

- úplný výpis z obchodního rejstříku OKD
- účetní závěrka OKD k 31.12.2006
- účetní závěrka OKD k 31.12.2007
- účetní závěrka OKD k 31.12.2008
- účetní závěrka OKD k 31.12.2009
- účetní závěrka OKD k 31.12.2010
- účetní závěrka OKD k 31.12.2011
- účetní závěrka OKD k 31.12.2012

59. O výše uvedeném však v účetnictví Dlužníka účtováno nebylo (resp. nikoliv ve výši dle Znaleckého posudku). Samotné rozštěpení, kdy z právního předchůdce Dlužníka (OKD, a.s., IČ: 00002593) přešlo jmění na Dlužníka, byly již první kroky k jeho úpadku, který by byl spuštěn poklesem cen uhlí. Pro udržitelnost podnikání Dlužníka nebyla vytvořena dostatečná rezerva (jak ukládal Znalecký posudek), naopak tato byla po rozštěpení právního předchůdce Dlužníka (OKD, a.s., IČ: 00002593) rozpuštěna a vyplácena dividendami jedinému akcionáři Dlužníka. Rozštěpením došlo ke ztrátě kontroly nad jednotlivými funkcemi zanikající společnosti a Dlužník jako nástupnická společnost po rozštěpení byl odsouzen k zániku.

60. Ze Znaleckého posudku plyne, že **samotné dlužní závody Dlužníka mají zápornou hodnotou (-) 1,6 mld. Kč (Znalecký posudek, str. 177)**, z právního předchůdce Dlužníka (OKD, a.s., IČ: 00002593) tak byly odštěpeny prosperující složky závodu, přičemž Dlužníkovi zůstaly doly v záporné hodnotě, čímž byl Dlužník „odsouzen“ k úpadku.

61. Z právních předpisů přitom jasně plyne povinnost, že důlní společnost je povinna hradit mimo jiné

(i) náklady na likvidaci důlních děl

Dle § 10 odst. 5 zákona č. 61/1988 Sb. o hornické činnosti, výbušninách a o státní báňské správě, platí, že při trvalém zastavení provozu v dole nebo lomu je organizace povinna provést jejich likvidaci nebo předložit obvodnímu báňskému úřadu projekt jejich jiného využití; neprovede-li organizace likvidaci a je-li ohrožena bezpečnost nebo zdraví lidí, obvodní báňský úřad nařídí provedení likvidace na náklady organizace. Podrobnosti vztahující se k uzavírání důlních děl pak stanovuje vyhláška Českého báňského úřadu č. 52/1997 Sb., kterou se stanoví požadavky k zajištění bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a bezpečnosti provozu při likvidaci hlavních důlních děl.

(ii) náklady spojené s ukončením pracovního poměru zaměstnanců

V souvislosti s ukončením důlní činnosti je důlní společnost povinna hradit náklady spojené s ukončením pracovního poměru a náklady sociálně zdravotního charakteru, a to zejména (i) odstupné dle § 67 a násl. zákoníku práce, kolektivní smlouvy, příp. kolektivní smlouvy vyššího stupně, (ii) věcnostní příspěvek horníkům dle zákona č. 62/1983 Sb., o věcnostním přídatku horníkům na utlumovaných dolech a (iii) zvláštní příspěvek horníkům dle zákona č. 98/1987 Sb., o zvláštním příspěvku horníkům.

(iii) náklady na náhrady důlních škod a sanaci a rekultivaci pozemků dotčených těžbou.

Důlní škody jsou definovány v § 36 odst. 1 a 2 horního zákona. Dle § 36 odst. 3 horního zákona za důlní škodu odpovídá organizace, jejíž činností byla škoda způsobena. Za sanaci se dle § 31 odst. 5 horního zákona považuje odstranění škod na krajinně komplexní úpravou území a územních struktur. Dle § 31 odst. 5 horního zákona je organizace povinna zajistit sanaci, která obsahuje i rekultivace podle zvláštních zákonů (tj. zákona ČNR č. 334/1992 Sb., o ochraně zemědělského půdního fondu a zákon č. 61/1977 Sb., o lesích) všech pozemků dotčených těžbou a monitorování úložného místa po ukončení jeho provozu.

62. OKD tvořila pouze (i) rezervu na sanaci a rekultivaci a (ii) do 15. května 2007 v souladu s čl. 36 stanov zvláštní likvidační fond. Výše těchto rezerv však zdaleka neodpovídala výši budoucích nákladů na útlum důlní činnosti. Žalovaní si nicméně byli dobře vědomi toho, že rezervu na útlum důlní činnosti mají povinnost tvořit. I přesto žalovaná 1 (v níž žalovaný 2 zastával funkci člena představenstva a byl její ovládající i vlivnou osobou) rozhodnutím jediného akcionáře ze dne 15. května 2007 změnila stanovy Dlužníka tak, že rozhodla o zrušení zvláštního likvidačního fondu. Tím došlo ke záměrnému snížení alespoň nějaké rezervy na útlum důlní činnosti. To vše se uskutečnilo za účelem výplaty této rezervy finančních prostředků žalovaným.

Důkazy:

- *stanovy OKD*
- *strana 96 výroční zprávy OKD za rok 2007*
- *notářský zápis NZ 668/2007, N 775/2007 ze dne 15.5.2007*

63. To vše navíc žalovaní (vědomost měli jasně danou prostřednictvím žalovaného 2 a 3) činili s vědomím, že budoucí náklady na útlum důlní činnosti budou enormní. Tento závěr bez dalšího plyne již z toho, že si žalovaný 2 (nejen) ohledně této otázky nechal zpracovat Znalecký posudek, který přijal za svůj, odsouhlasil ho a jeho závěry tím bez dalšího přijal.

64. Bylo tak zřejmé již v r.2005 a 2006, že Dlužník bez majetku vyvedeného rozštěpením nebude schopen samostatné existence. V kombinaci s výplatami dividend při zcela nedostatečném krytí rezerv v souvislosti s útlumem dolů pak ani nelze pochybovat o úmyslných systematických krocích směřujícím k úpadku Dlužníka.

Zásahy do účetnictví OKD – vědomost žalovaných

65. Základem je uvědomění si, že Znalecký posudek jasně uvedl, že **samotné dlužní závody Dlužníka mají zápornou hodnotou (-) 1,6 mld. Kč (Znalecký posudek, str. 177).**
66. Tedy všichni žalovaní a také OKD věděli (museli vědět), že pokud nechají v OKD pouze dlužní závody, pak nemají šanci přežít, resp. splnit zákonné povinnosti a sanovat útlum. Spolehnutí na to, že se tak nestane, nemělo žádné racionální odůvodnění. Znalecký posudek jim to jasně řekl.
67. Při rozštěpení právního předchůdce OKD (společnosti OKD, a.s., IČO 000 02 593) s účinností ke dni 31. května 2006 („**Rozštěpení**“) došlo ke kritickému zásahu do vykazování hodnot aktiv a/nebo vlastního kapitálu. Tento zásah směřoval zejména k nadhodnocení aktiv OKD, resp. podhodnocení dluhů OKD (a tím umělého navýšení vlastního kapitálu) o výši závazků spojených s útlumem dlužní činnosti, dále o výši (zvýšených) závazků spojených se ztrátou kontroly nad klíčovými částmi majetku spojeného s dlužní činností a dalšími závazky spojenými se ztrátovým obdobím, a konečně o neoprávněné oceňovací rozdíly.

Důkazy:

- *smlouva o rozdělení a převzetí části obchodního jmění rozdělované společnosti OKD, a.s. a Projekt rozdělení společnosti OKD, a.s.*
- *úplný výpis z obchodního rejstříku OKD*

68. Následně byla při odštěpení společnosti NWR Energy, a.s. s účinností k 30. listopadu 2008 z Dlužníka vyvedena klíčová energetická aktiva („**Odštěpení**“). V důsledku Odštěpení bylo opět významně zasaženo do vykazování hodnot aktiv OKD, neboť došlo k nadhodnocení aktiv OKD, resp. podhodnocení dluhů OKD (a tím umělého navýšení vlastního kapitálu) o výši (zvýšených) závazků spojených se ztrátou kontroly nad klíčovými energetickými aktivy.

Důkazy:

- *projekt rozdělení společnosti OKD, a.s. formou odštěpení sloučením ze dne 15.9.2008*
- *úplný výpis z obchodního rejstříku OKD*

69. V roce 2010 pak navíc žalovaní zatížili OKD závazky z titulu ručení za dluhy žalované 1 vůči společnosti Citibank N.A. ve výši nejméně 10.485.142.809 Kč („**Dluh**“). Pro vyloučení pochybností žalobce uvádí, že příslušný závazek z titulu ručení dle jejího názoru nikdy nevznikl a žalobce jej neuznává, nicméně pro potřeby úmyslu o situaci Dlužníka jasně toto převzetí závazků svědčí.

Tím uměle došlo k vyvedení Dluhu mimo bilanci OKD. Jelikož šlo pouze o ručení, žalovaní docílili toho, že v účetních výkazech nebylo o Dluhu účtováno. Díky tomu vypadala finanční situace OKD příznivěji, než ve skutečnosti byla.

Důkazy:

- *smlouva mezi OKD, žalovanou 1, Citibank N.A. a dalšími ze dne 27.4.2010*
- *účetní závěrka OKD k 31.12.2010*

70. Zásahy do účetnictví vytvořily formálně obraz stavu hospodaření OKD, který z hlediska výše vlastního kapitálu vytvářel dojem stejné společnosti jako před Rozštěpením, a zásahy přispěly ke zkreslení obrazu o finanční situaci OKD. Skutečný obraz stavu hospodaření OKD byl však, zejména z hlediska výše vlastního kapitálu, podstatně horší, resp. kritický.
71. Pro získání skutečné výše vlastního kapitálu je zapotřebí od vykázané výše vlastního kapitálu v závěrkách OKD odečíst neoprávněně zahrnuté položky a položky, které OKD nezahrnulo do pasiv, ačkoli jasně měla.

-	A	B	C	D	E (=A-B-C-D)	F	G (=E-F)
Datum rozhodnutí o rozdělení podílu na zisku a jiných kapitálových fondů	Vykázaný vlastní kapitál před skutkem (v Kč)	Chybějící rezerva na útlum dolů (v Kč)	Chybějící rezerva pro méně zisková či ztrátová období (v Kč)	Oceňovací rozdíly (v Kč)	Skutečný vlastní kapitál před skutkem (v Kč)	Výše plnění v důsledku skutku (v Kč)	Skutečný vlastní kapitál po skutku (v Kč)
(12. září 2006)	39,9 mld.	- 9,5 mld.	- 16,7 mld.	- 8,7 mld.	5,0 mld.	-8,5 mld.	-3,5 mld.
(24. ledna 2007)	33,2 mld.	- 10,2 mld.	- 16,7 mld.	- 8,7 mld.	- 2,4 mld.	-23,0 mld.	-25,4 mld.
(12. června 2007)	33,2 mld.	- 10,2 mld.	- 16,7 mld.	- 8,7 mld.	-2,4 mld.	-1,9 mld.	-4,3 mld.
(29. ledna 2008)	16,0 mld.	- 13,8 mld.	- 16,7 mld.	-	-14,5 mld.	-1,3 mld.	-15,8 mld.
(25. června 2008)	16,0 mld.	- 13,8 mld.	- 16,7 mld.	-	-14,5 mld.	-4,7 mld.	-19,2 mld.
(24. června 2009)	24,5 mld.	- 15,0 mld.	- 16,7 mld.	-	-7,2 mld.	-1,0 mld.	-8,2 mld.
(18. května 2010)	28,6 mld.	- 16,3 mld.	- 16,7 mld.	-	-4,4 mld.	-12,8 mld.	-17,2 mld.
(17. května 2011)	23,3 mld.	- 17,5 mld.	- 16,7 mld.	-	-10,9 mld.	-6 mld.	-16,9 mld.
(15. května 2012)	24,3 mld.	- 18,6 mld.	- 16,7 mld.	-	-11,0 mld.	-6,1 mld.	-17,1 mld.

72. Povinnost vytvářet dostatečné rezervy pro ztrátová období (např. nerozdělí a nevyplatí veškerý akumulovaný zisk, protože by při mírném zakolísání ceny zbankrotovaly) je dalším vědomým skutkem, který prokazuje úmysl Dlužníka, který musel být žalovaným znám.
73. Nutnost zavedení uvedené rezervy uznalo i vedení OKD a následně ji přijala i žalovaná 1, když schválila účetní závěrku za rok 2013. Stalo se tak však až v roce 2013. V tomto roce OKD v důsledku vytvoření potřebných rezerv snížila vykázanou výši svého vlastního kapitálu o 16,7 mld. Kč (!).

Důkazy:

- strana 36 účetní závěrky OKD k 31.12.2013
- rozhodnutí žalované 1 o schválení účetní závěrky OKD k 31.12.2013

74. Změna stavu rezerv a opravných položek v roce 2013 byla **odůvodněna poklesem cen černého uhlí v roce 2012 a roce 2013**. A byly ceny uhlí v roce 2012 a 2013 natolik odlišné od cen v roce 2006, že vyžadovaly „najednou“ vytvoření rezervy. Nikoli – a to je důkazem o tom, že OKD mělo tvořit tuto rezervu již po celou dobu – proto je v tabulce zahrnuta.
75. Průměrná cena koksovatelného černého uhlí prodávaného Dlužníkem v roce 2006 (v období Rozštěpení) byla 2.236 Kč/t. K roku 2013 cena dosahovala 2.598 Kč/t. Průměrná cena energetického uhlí prodávaného Dlužníkem v roce 2006 byla 1284 Kč/t. K roku 2013 cena dosahovala 1483 Kč/t. Viz výroční zprávy OKD za rok 2006 a 2013.
76. Ceny černého koksovatelného i energetického uhlí v roce 2013 byly vyšší než v roce 2006 (a přesto začala být tvořena rezerva). V roce 2013 tedy byla vytvořena rezerva, která měla být vytvořena již v roce 2006.

77. Rozhodnutí I a Rozhodnutí II tudíž nepochybně představovala úmyslně zkracující právní úkony ve smyslu ust. § 242 insolvenčního zákona.

VIII. Závěr

78. Žalobce má za to, že ani z doplnění vyjádření žalovaného č. 2 a vyjádření žalovaného č. 5 neplyne žádná faktická a právně relevantní obrana vůči odpůří žalobě žalobce ze dne 5. 5. 2017.

79. Jak žalobce vyličil výše a v rámci svého obsáhlého vyjádření ze dne 25. 2. 2020, překážka litispendence v tomto řízení ve vztahu k řízení, jež je vedeno u Krajského soudu v Ostravě pod sp. zn. 15 Cm 225/2016, není dána a nejsou ani naplněny důvody pro přerušení tohoto řízení 32 ICm 2312/2017.

80. Pasivní legitimace žalovaných je rovněž dána, když konkrétní závazky k vrácení plnění do majetkové podstaty Dlužníka lze upřesnit po splnění vysvětlovací povinnosti žalovaného č. 1, č. 4 a č. 5. Do té doby je namístě vést řízení vůči všem žalovaným a rovněž je namístě trvat na návrhu zavázat je k vrácení vyplacených prostředků do majetkové podstaty Dlužníka solidárně, v souladu s výše uvedenými právními závěry Nejvyššího soudu ČR.

81. Nakonec i Rozhodnutí I a Rozhodnutí II jsou právními úkony ve smyslu ust. § 242 insolvenčního zákona, a tudíž vůči nim lze odporovat žalobou ve smyslu ust. § 235 a násl. insolvenčního zákona.

82. V návaznosti na výše uvedené žalobce trvá na svém žalobním návrhu uvedeném v odpůří žalobě ze dne 5. 5. 2017.

Podáno s účtou

Za Ing. Lee Louda, Ph.D.,

insolvenčního správce dlužníka Správa pohledávek OKD, a.s.

JUDr. Dušan Dvořák, advokát v plné moci