

PROTOKOL O JEDNÁNÍ před odvolacím soudem

Vrchní soud v Olomouci dne 19. října 2020

Žalobci

a) **Ing. Lee Louda, IS dlužnice Správa pohledávek OKD, a. s.**
zastoupený JUDr. Dušanem Dvořákem

b) **Správa pohledávek OKD, a. s., Karviná**

proti

Žalovaným

1) **Citibank N.A., London Branch**
zastoupená JUDr. Petrem Přecechtělem

2) **New World Resources N.V. „In Liquidation“, London**
zastoupený JUDr. Luděkem Chvostou

3) **NWR Holdings B. V., London**
zastoupený Mgr. Davidem Ilczyszynem

za účasti:

Vrchní státní zastupitelství v Olomouci

o určení pravosti a výše pohledávek a o odpůřčí žalobě

Přítomni od soudu:

Předsedkyně senátu JUDr. Radka Panáčková

Soudkyně JUDr. Věra Vyhlídalová
JUDr. Helena Krejčí

Zapisovatelka Zuzana Žádníková

K jednání se dostavili:

1. žalobce a): **Ing. Lee Louda, IS, nikdo**

osobně, číslo OP:

osoba pověřená za něj/ni jednat: / pověření ze dne / č. l. spisu
se nedostavil/a, doručení vykázáno dnem: prostřednictvím advokáta

2. zástupce žalobce a): **JUDr. Dušan Dvořák, osobně**

totožnost ověřena dle průkazu ČAK z minulého jednání

plná moc ze dne 11. 5. 2016 /č. l. spisu 24

ustanoven rozhodnutím ze dne /č. l. spisu

substituční plná moc ze dne /č. l. spisu

se nedostavil/a, doručení vykázáno dnem: u jednání 15. 9. 2020

3. žalobce b): **Správa pohledávek OKD, a. s., nikdo**

osobně, číslo OP:

osoba pověřená za něj/ni jednat: / pověření ze dne / č. l. spisu
se nedostavil/a, doručení vykázáno dnem: prostřednictvím advokáta

4. zástupce žalobce b): **JUDr. Tomáš Zagar, osobně**
totožnost ověřena dle průkazu ČAK z minulého jednání
plná moc ze dne 25. 3. 2019/č. l. spisu 851
ustanoven rozhodnutím ze dne /č. l. spisu
substituční plná moc ze dne /č. l. spisu
se nedostavil/a, doručení vykázáno dnem: u jednání 15. 9. 2020
5. žalovaný 1): **Citibank N. A., nikdo**
osobně, číslo OP:
osoba pověřená za něj/ni jednat: / pověření ze dne / č. l. spisu
se nedostavil/a, doručení vykázáno dnem: prostřednictvím advokáta
6. zástupce žalovaného 1): **JUDr. Petr Přecechtěl, nikdo**
v substituci: **Mgr. Robert Klenka, osobně**
totožnost ověřena dle průkazu ČAK z minulého jednání
plná moc ze dne 9. 8. 2016/č. l. spisu 81 (přílohy protokolu o přezkumn. jednání)
ustanoven rozhodnutím ze dne /č. l. spisu
substituční plná moc ze dne 9. 8. 2016/č. l. spisu 41
se nedostavil/a, doručení vykázáno dnem: u jednání 15. 9. 2020
7. žalovaný 2): **New World Resources N. V. „In Liquidation“, nikdo**
osobně, číslo OP:
osoba pověřená za něj/ni jednat: / pověření ze dne / č. l. spisu
se nedostavil/a, doručení vykázáno dnem: prostřednictvím advokáta
8. zástupce žalovaného 2): **JUDr. Luděk Chvosta, osobně**
totožnost ověřena dle průkazu ČAK z minulého jednání
plná moc ze dne 24. 10. 2018/č. l. spisu 656
ustanoven rozhodnutím ze dne /č. l. spisu
substituční plná moc ze dne /č. l. spisu
se nedostavil/a, doručení vykázáno dnem: u jednání 15. 9. 2020
9. žalovaný 3): **NWR Holdings B. V., London, nikdo**
osobně, číslo OP:
osoba pověřená za něj/ni jednat: / pověření ze dne / č. l. spisu
se nedostavil/a, doručení vykázáno dnem: prostřednictvím advokáta
10. zástupce žalovaného 3): **Mgr. David Ilczyszyn, osobně**
totožnost ověřena dle průkazu ČAK z minulého jednání
plná moc ze dne 24. 10. 2018/č. l. spisu 658
ustanoven rozhodnutím ze dne /č. l. spisu
substituční plná moc ze dne /č. l. spisu
se nedostavil/a, doručení vykázáno dnem: u jednání 15. 9. 2020
11. za účasti: **Vrchní státní zastupitelství**
Mgr. Martin Schmidt, osobně
totožnost ověřena dle služebního průkazu z minulého jednání
osobně, číslo OP:
osoba pověřená za něj/ni jednat: / pověření ze dne / č. l. spisu
se nedostavil/a, doručení vykázáno dnem: u jednání 15. 9. 2020

Pověřená členka senátu: **JUDr. Helena Krejčí**

Jednání zahájeno v 9.00 hodin.

Předsedkyně senátu:

„Já bych vás chtěla poprosit, abyste si u dnešního jednání ponechali roušky s ohledem tedy na špatnou epidemickou situaci, byť účastníci soudního jednání nemusí mít, nicméně ta situace není dobrá.

Tak jako u minulého jednání z dnešního jednání bude pořízen zvukový záznam, protože jednací síň je vybavena nahrávacím zařízením, doslovný přepis zvukového záznamu potom bude zveřejněn v insolvenčním rejstříku. Požádala bych vás, abyste tedy hovořili hlasitě srozumitelně a směrem k mikrofonům. Pokud budete hovořit bez výzvy soudu, abyste nejdříve sdělili své procesní postavení tak, aby tedy ve zvukovém záznamu bylo možno identifikovat mluvící osoby.

Odvolací soud nařídil odvolací jednání za účelem projednání odvolání žalobců a Vrchního státního zastupitelství směřující proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě z 23. 10. 2019. Odvolací soud v této věci jednal již 15. 9. 2020. U tohoto jednání odvolací soud poskytl poučení podle ustanovení § 118a odst. 1 a 3 žalobci a), kdy vyzval insolvenčního správce, aby doplnil skutková tvrzení v žalobě o tvrzení, z nichž bude konkrétně vyplývat, kteří konkrétní věřitelé dle smlouvy o vydání dluhopisů 2014 a kteří konkrétní věřitelé dle smlouvy o úvěru a na ni navazující mezivěřitelské dohody byly v rozhodné době vůči dlužníci v postavení osob blízkých či s dlužníky tvořily koncern a k těmto doplněným tvrzením potom tedy označil důkazy a rovněž tak tedy Krajské státní zastupitelství, resp. tedy Vrchní státní zastupitelství, bylo vyzváno, aby doplnilo svá tvrzení ve vztahu tedy k neúčinnosti právního jednání podle ustanovení § 242 insolvenčního zákona, aby tedy uvedli, kteří věřitelé konkrétně byli podle státního zastupitelství vzdáním se subrogace zkrácení, a dále potom, z čeho státní zastupitelství dovozuje, že dlužnice jednala v úmyslu tyto věřitele zkrátit. Žalobce a) na výzvu odvolacího soudu reagoval, čili doplnil tvrzení, označil důkazy, stejně tak se tedy vyjádřilo i Vrchní státní zastupitelství. Předpokládám, že procesní stanoviska odvolatelů se nezměnila a že na podaných odvoláních i nadále trvají“.

Zástupci žalovaných 1), 2) a 3):

„Ano“.

Předsedkyně senátu:

„Dobře. Tolik tedy výsledky dosavadního řízení a já nyní předávám slovo pověřené čence senátu JUDr. Heleně Krejčí. Prosím“.

Pověřená členka senátu:

„Já bych v úvodu chtěla říct, že odvolací soud má za to, že jsou splněny podmínky řízení. To narážím na námitku tedy nedostatku procesní způsobilosti Citibank London Branch. Vycházíme z ustanovení § 9 odst. 2 zákona o mezinárodním právu soukromém s tím, že procesní způsobilost Citibank London Branch se řídí právním řádem, podle něhož vznikla, tedy právním řádem státu New York a v řízení bylo předloženo Citibank rozhodnutí soudu státu New York, v nichž vystupuje London Branch jako účastník řízení, jedno z těch rozhodnutí je i ve věci vedené u úpadečného soudu. Odvolací soud považuje za potřebné zčásti zopakovat dokazování smlouvami, z nichž vycházejí ony sporné úkony dlužnice. Je to pouze pro upřesnění tedy skutkových zjištění. Takže, z té smlouvy o úvěru vyplývá z článku 18.1, že každý ručitel neodvolatelně, nepodmíněně a společně a nerozdílně ručí každé finanční straně za to, že každý jiný dlužník řádně a včas splní všechny své povinnosti plynoucí z finančních dokumentů, to je ad a), a dále se zavazuje každé finanční straně, že kdykoli jiný dlužník nezaplatí jakoukoliv částku podle finančního dokumentu nebo související s finančním dokumentem v době splatnosti, ručitel tuto částku na požádání

okamžitě zaplatí, jako kdyby byl hlavním dlužníkem, to je ad b). Dále ze smlouvy, z těch definicí uvedených v úvodních částech vyplývá, že finanční strana znamená agenta, agenta pro zajištění, každého věřitele a každou zajišťující protistranu, to je na straně 9 překladu oné smlouvy. Na straně 10 smlouvy je definice pojmu ručitel. Ručitel znamená původního ručitele nebo dalšího ručitele, ledaže přestal být ručitelem v souladu s článkem 26. a původní ručitelé jsou uvedeni v příloze 1, část A smlouvy, konkrétně je to strana 128 překladu smlouvy, kde je uveden název původního ručitele a identifikační číslo nebo případný ekvivalent a původní jurisdikce. Takže mezi těmi třemi ručiteli je zde uvedeno OKD, a. s., IČO: 26863154 a původní jurisdikce České republiky. Dále k doplnění dokazování onou smlouvou o dluhopisech 2014, vyplývá, tedy z této smlouvy, a konkrétně z článku 12.1 upravujícího ručení dceřiných společností, že každá ručící dceřiná společnost tímto bezpodmínečně a neodvolatelně ručí, a to společně a nerozdílně každému majiteli a svěřenskému správci a agentury pro zajištění a jejich případným nástupcům a nabyvatelům za a) úplnou a včasnou úhradu jistiny a úroků dluhopisů, jakmile se stanou splatnými, ať již v termínu splatnosti, akcelerací, umořením či jinak, což zahrnuje i případné související další částky. V bodě 12.1.f je potom uvedeno, že v souvislosti s předchozím ustanovením a bez omezení jakéhokoli jiného práva jakéhokoli majitele nebo svěřenského správce nebo agenta pro zajištění nebo jiného agenta majitelů dluhopisů, které jim plynou ze zákona nebo podle práva ekvity vůči jakékoli ručící dceřiné společnosti na základě této smlouvy platí, že pokud emitent neuhradí jistinu nebo úrok ve vztahu k jakémukoli zaručenému závazku, jakmile se stane splatným ať již v termínu splatnosti, akcelerací, umořením či jinak nebo nesplní jakýkoli jiný zaručený závazek, zavazuje se každá ručící dceřiná společnost, že po obdržení písemné žádosti svěřenského správce neprodleně zaplatí nebo nechá zaplatit v penězích majitelům nebo svěřenskému správci nebo agentovi pro zajištění částku ve výši součtu splatné a nesplacené hodnoty všech zaručených závazků, a dále úroků a dalších částek, jak jsou zde uvedeny. Co se týče definice pojmu ručící dceřiná společnost, tak na straně 36 překladu je tady uvedeno, že ručící dceřiná společnost, znamená k datu emise společnost Mitco, společnost OKD a. s. a společnosti Karbonia a následně takové další dceřiné společnosti, které ručí za závazky emitenta na základě dluhopisů a této smlouvy o vydání dluhopisů. Na straně 21 překladu je potom uvedena definice pojmu majitel tak, že majitel znamená osobu, na jejíž jméno je registrován dluhopis a v závěrečných částech smlouvy je potom uvedeno, a sice v článku 14.09 týkající se platnosti kopií jako originálů, že smluví strany jsou oprávněny podepsat jakýkoli počet kopií této smlouvy. Každá podepsaná kopie má platnost originálu a všechny kopie představují jednu a tutéž smlouvu. A nyní se zeptám účastníků, zda se chtějí vyjádřit k provedení doplnění dokazování. Nejdříve prosím odvolatele, prosím správce, budete se chtít pane doktore vyjádřit k těmto důkazům“?

Zástupce žalobce a):

„Já paní předsedkyně, pardon, paní doktorko, přemýšlím, jelikož nevím, kam vrchní soud směřuje, protože se provedli jenom ...

Pověřená členka senátu:

„Pouze, já jsem to řekla v úvodu, pouze k upřesnění těch zjištění provedených soudem prvního stupně“.

Zástupce žalobce a):

„Tak já snad jedinou věc, protože nevím, kam se ubírá úvaha Vrchního soudu v Olomouci z pohledu tohoto řízení, tak jelikož byl proveden důkaz, resp. byla citována otázka majitele dluhopisu, pak bych chtěl uvést a uvedli jsme to i v našem vyjádření, že problematika majitele dluhopisů je v rámci tohoto případu, ale obecně v rámci dluhopisů takto emitovaných, daleko složitější, a to, že smlouva uvádí, že majitelem je ten, na koho je registrována, neznamená, že ten je skutečným majitelem toho dluhopisu. Tato úvaha, pokud by byla vůbec relevantní z pohledu odvolacího soudu, by znamenala, že Vrchní soud v Olomouci by naprosto pomíjel otázku skutečných vlastníků. To, že skutečný vlastník je podstatná informace a že jde o věc, která je

v právu, novodobém právu velmi důležitá, pak lze odkázat na zákony, které chrání vůbec zájmy státu a vůbec veřejného práva tím, že podmiňuje např. účast ve veřejných zakázkách skutečností, že jsou známi skuteční majitelé. Nikoli ti, kteří jsou registrováni jako majitelé, ale ti, kdo skutečně ovládají danou společnost. Předložili jsme vrchnímu soudu v rámci našeho doplnění odkazy na jednotlivé články, ty zde bohužel nebyly citovány, kde je vidět celá struktura vlastníků dluhopisů, kde je naprosto zjevné, že ten, na koho je registrován dluhopis, není žádným skutečným vlastníkem, je pouze tím, na koho je registrován, a ten vykonává práva pro někoho, kdo je vzadu. To přímo upravuje každá z těch smluv o dluhopisu toto zmiňuje, upravuje to, a informace o tom, na koho je registrován dluhopis, je z pohledu skutečného vlastníka nepodstatné. Druhým bodem mého vyjádření je informace týkající se kopií, jakkoli jsem zaznamenal důraz na informaci o tom, že každá kopie má vlastnost originálu, tak je potřeba zmínit, že v tomto kontextu dané ustanovení neznámá nic jiného než, že smlouva, která je podepsána, může být podepsána ve více vyhotoveních, nikoli však, že by kopie, prostá kopie, mohla nahrazovat originál. To samozřejmě by bylo nepřipustné z pohledu českého práva, protože žádná kopie nemůže nahradit originál. Jedná se o ustanovení, které v překladu znamená, že smluv může být vyhotoveno více, např. 10, a pokud vím, samozřejmě každá z nich má platnost originálu, protože těch stran toho případu bylo množství. Z pohledu tohoto řízení a z pohledu vůbec prokázání, zda taková smlouva byla kdy uzavřena, za ji uzavřeli a podepsaly osoby, které ji skutečně podepsat měly, resp. je to deklarováno, ta tato informace byla resp. tento důkaz by podroben ze strany žalobce námitkou nepravosti jednotlivých smluv neboť máme za to, že osoby, které ji údajně měly podepsat, ji nepodepsaly, nebylo v tomto řízení vůbec prokázáno, zda tyto smlouvy, které zde byly citovány, byly podepsány osobami, které měly jednat za dané strany a nejen že jsme to tvrdili, my jsme i v rámci soudu prvního stupně prokazovali jednotlivými odkazy na jednotlivá at' už čísla, nesrovnalosti na stránkách, časové nesrovnalosti a např. i tím, že nebyly předloženy originály zásadních dokumentů, jako jsou např. plné moci a nebyly vůbec prokázány oprávnění jednotlivých osob, které snad měly podepsat smlouvy jak za banky, za věřitele, že je kdy podepsaly, pak citace těchto smluv z našeho pohledu postrádá, že bylo vůbec kdy prokázáno, že takové smlouvy byly uzavřeny. Ustanovení o kopiích jinými slovy neznámá, že by snad smluvní strany posvětily, že by snad vůbec kdy mohl český soud vzít za průkaz kopie jakékoli smlouvy a považovat ho za originál, protože se na tom měly snad strany dohodnout. Takováto úvaha, pokud by vůbec relevantní, je podle mého názoru v rozporu s českým právem. To je vše, co bych k tomu chtěl říct“.

Pověřená členka senátu:

„Děkuji. Takže prosím zástupce dlužnice“.

Zástupce žalobkyně b):

Žalobce b), my máme jenom jednu poznámku k tomu samému, co tady zmiňoval kolega na konci, tzn. existenci nebo neexistenci originálu a kopií. My nepochybujeme o tom, že je-li 10 smluvních stran, tak každá ze smluvních stran obdrží originál. To s tím nemáme problém. My máme problém s tím, a na to jsme poukazovali v našem odvolání, že existují dva originály. Jeden, kde není škrtnuto vůbec a druhý, kde je přeškrtnuto a podpis, resp. vymezení funkce toho jednající osoby, toho pana Wentinka a soud prvního stupně toto zcela pominul a z nějakého důvodu považoval za správnou kopii nebo za správný originál, abych to řekl přesně, tu verzi, kde, která obsahuje škrtnutí označení funkce a dopsání jiné funkce. To je naše podstata naší námitky“.

Pověřená členka senátu:

„Dobře, státní zastupitelství, prosím“.

Vrchní státní zastupitelství:

„Bez vyjádření. Děkuji“.

Pověřená členka senátu:

„Takže na straně žalovaných, prosím zástupce Citibank“.

Zástupce žalované 1):

„Žalovaný 1). Velmi ve stručnosti, z hlediska provedení dokazování nemáme nad rámec toho, co zaznělo a co jsme tvrdili v rámci řízení dalších komentářů. Z hlediska aktuálních přednesů tak, jak v celém průběhu k těmto bodům se jedná o domněnky ničím nepodložené a zejména žalobce a) se snaží neustále přenášet důkazní břemeno k neznámým věcem na stranu žalovanou, na straně žalované pokud jde o podepisování dokumentů, listin, znovu připomínám, řídíme se anglickým právem, případně právem státu New York, v řízení byly předloženy ověřené kopie dokumentů, nevím, co více bychom měli předložit. Co se týká škrtnutí, resp. nějakého škrtnutí v jedné z kopií, v jednom z paré, nevím, jakou to má relevanci pro dané řízení. To je všechno. Děkuji“.

Pověřená členka senátu:

„Takže zástupce NWR N.V., žalované 2)“.

Zástupce žalované 2):

„Žalovaný 2). Co se týče otázky procesní způsobilosti, myslím si, že to doplnění dokazování je standardní a z našeho pohledu k němu nemáme dalších připomínek. Co se týče vyjádření kolegy, zástupce žalobce a) k těm majitelům dluhopisů, já bych chtěl jenom podotknout, že jednak se tady bavíme o té rozhodné době, kdo mohl být majitelem dluhopisů v té rozhodné době, tzn. září až říjen 2014 a je nutno rozlišovat mezi majiteli dluhopisů z roku 2010 a posléze těch, kteří získali ty vyměněné dluhopisy z roku 2014. Každopádně ta situace skutková je taková, že majitelé dluhopisů se mohou měnit prakticky každou minutou a je obtížné dohledat, kdo v jaké době byl tím registrovaným majitelem dluhopisů. O úvaze, jestliže tam registrovaný majitel dluhopisů snad držel tyto dluhopisy k věrné ruce někoho jiného, to nikdo z nás ani není schopen prokázat a ta tvrzení jsou čistě spekulativní v tomto směru. Snad poznámka ještě k těm stejnopisům smluv, resp. kopiím smluv. Pokud vím, tak tímto řízením se táhne trošku jako červená nit taková otázka, z mého pohledu velice marginální, a to je to, že na některých z těch stejnopisů, které byly samozřejmě připojovány k těm smlouvám distančně už jenom kvůli tomu, že účastníci těch smluv působí v různých jurisdikcích a navíc je zastupují osoby, které zase byly přítomny např. zase v jiné jurisdikci než v té době, kdy bylo sídlo té toho účastníka řízení, tak došlo k jedné věci, a to, že pan Wentink na některých z těch stejnopisů byl podepsán tak, že k jeho podpisu byl připojen dodatek jeho funkce, pokud vystupoval za NWR N.V., tak vystupoval jako chief legal official, čili asi jako vedoucí právního oddělení nebo asi takhle by se dalo přeložit do češtiny, v uvozovkách. Na druhé straně vystupoval jako člen představenstva zplnomocněný dlužníkem. To, že zřejmě při vyhotovování některých smluv si někdo uvědomil, že připojil k jeho jménu automaticky ještě ten dovětek nebo tu poznámku, jak ta funkce vypadala, je úplně irelevantní. Je to v podstatě řekl bych chyba v písmu, chyba v označení a rozhodně nemůže mít vliv na platnost takového dokumentu, ostatně všichni účastníci se těmito dokumenty řídili, nikdo je nezpochybnil a všechny transakce v řádu stamilionů Eur byly řádně provedeny i pod dohledem příslušných regulátorů trhu. Tolik snad na úvod tedy dnešního jednání k poznámkám pana žalobce a) i žalobce b), co se týče těch rozdílů v těch předložených stejnopisech. Děkuji“.

Pověřená členka senátu:

„Takže prosím zástupce NWR B.V., tedy žalované 3)“.

Zástupce žalované 3):

„Za žalovaného 3) já pokud se týká doplnění dokazování, tak nemám k tomu další vyjádření. Z našeho pohledu potvrzuje tvrzení, která byla z naší strany v řízení uvedena. Pokud se týká doplňujících tvrzení ze strany žalobce a) byla zpochybňovaná pravost a platnost dotčených dokumentů včetně smluv tak, jak jsme uvedli v našem vyjádření k odvolání, se domníváme, že v souladu s ustanovením § 565 občanského zákoníku byly tyto soukromé listiny použity proti tomu,

kdo je podepsal, resp. lze považovat za právního nástupce, a proto bylo na žalobcích, aby případně prokázali nepravost těchto listin, k čemu v žádném případě nedošlo, navíc tyto listiny nejsou jediným izolovaným důkazem, který dokazuje vydání dluhopisů a poskytnutí úvěru, ale byla předložena celá řada dalších důkazů ohledně přijetí těchto dluhopisů k veřejnému obchodování, k tomu, jak o nich reportoval dlužník ve svých výročních zprávách, tudíž byl vytvořen celý celek argumentační složený z více důkazů a tudíž tato námitka pravosti a neplatnosti nebyla žádným případem prokázána“.

Pověřená členka senátu:

„Děkuji. Odvolací soud už nepovažuje za potřebné další doplňování dokazování, a proto můžeme přistoupit k závěrečným návrhům. Prosím zástupce správce, tedy žalobce a)“.

Zástupce žalobce a):

„Vážený senáte, náš závěrečný návrh plyne samozřejmě z našeho odvolání, my považujeme rozhodnutí soudu prvního stupně z mnoha důvodů za rozhodnutí, které je v rozporu s českým právním řádem a v rozporu s provedeným dokazováním a řada dokazování a důkazů provedena vůbec nebyla. Fakt, že u odvolacího soudu byly citovány dílčí fragmenty základních dokumentů, jejichž pravost byla zpochybněna a kdy návrhy na provedení dokazování ohledně pravosti těchto dokumentů byly ze strany Krajského soudu v Ostravě a vzhledem k pohledu Vrchního soudu v Olomouci i zdejšího soudu smeteny ze stolu, resp. nebyly připuštěny, tak těžko se dá vyjádřit k technice uzavření jednotlivých smluv, ze kterých v základě vychází vůbec celá konstrukce odpovědnosti za tento závazek z pohledu OKD, resp. vzniku údajné pohledávky, kterou by však OKD mělo plnit těmto věřitelům. Pokud oba soudy, jak krajský, tak vrchní, provedly důkazy jednotlivými dokumenty, které jsou označeny v přihlášce pohledávek jako ty základní, ze kterých tato pohledávka vychází, tak si nutně musíme položit otázku, zda byly provedeny důkazy k zásadním námitkám ohledně pravosti těchto dokumentů, zda ten, kdo je předložil a v jehož prospěch jsou, vysvětlil, dotvrdil a prokázal, že tyto dokumenty byly uzavřeny oprávněnými osobami. Pokud by snad toto břemeno mělo být na žalobci a) v rámci celého řízení, pak žalobce a) navrhoval množství důkazů, např. výslechy Boudewijna Wentinka a pana Jelínka, kteří byli u základu a zrodu vůbec plných mocí a podpisové mašinérie v těchto smlouvách, nebyly připuštěny. Žádný ze soudů vůbec neví, jak proběhlo údajné podepisování těchto smluv. Vychází a může vycházet pouze z toho, co řekli žalovaní b) a c), nebo 2) a 3), pardon. To je ovšem pro soudní proces v České republice málo. Takto zásadní námitky ohledně pravosti a platnosti těchto dokumentů musí být postaveny zcela určitě na jisto, a pokud nejsou tyto důkazy připuštěny, pak každá strana, která tuto námitku vznese, by měla vědět, z jakého důvodu to tak není. Z čeho vychází soudy, z jakého přesvědčení, z jakých důkazů a tvrzení, že předložené dokumenty jsou skutečně pravé a že zavazují strany, které je snad měly údajně podepsat. Pokud některá ze stran nebyla řádně zastoupena, pokud některá ze stran sice zastoupena byla, ale ta osoba neměla oprávnění, či je vůbec nepodepsala, to jsou naprosto zásadní věci z pohledu toho, zda vůbec OKD mohlo ručit za daný závazek. Ten závazek nevychází z nějakého ústního prohlášení kdesi v Amsterdamu nebo v Praze nebo v Ostravě, ale vychází a má vycházet z těchto smluv. Takto byly ty přihlášky pohledávek a následně i žaloby podány. Jinými slovy vycházejí z těchto dokumentů. Tyto dokumenty zcela jistě nebyly podepsány v jeden den, pokud vůbec kdy, ale byly podepsány jakousi tvrzenou postupovou technikou, kdy na území minimálně dvou kontinentů se měly v rozličných okamžicích podepisovat rozličné stránky. Zjevně nebyly ty dokumenty podepisovány v jednom okamžiku na stejných papírech. To plyne z mnoha provedených důkazů, zejména podpisové doložky těchto dokumentů jsou naprosto zjevně na rozdílném formátu papíru, rozdílný formát písma, velikosti a kdyby byly předloženy skutečně originály těchto dokumentů, což je u námitky pravosti zcela zásadní věc. Jak to, že neexistuje originál takového zásadního dokumentu? A jak to, že soudy v České republice nepovažují za podstatné takovýto důkaz provést, když je námitka nepravosti toho dokumentu postavena ze strany, z jedné procesní strany? Takovou otázku jsme si kladli po celé toto řízení, ale bohužel nám nebylo dáno odpovědi. Máme za to totiž, že to jsou přesně ty

postupy a důkazy, které měly být v tomto řízení provedeny, aby soudy v české jurisdikci měly za prokázáno, zda tyto dokumenty skutečně byly podepsány, zda tyto dokumenty skutečně nenesou znaky slepených dokumentů, a pokud ano, zda takto mohly být podepsány a zejména, zda osoby, které jsou tvrzeny, že tento dokument podepsaly, je skutečně podepsaly. U některých podpisů a podpisových doložek je totiž zjevné, že vůbec nikdo v této soudní síni neví, kdo ji podepsal a jakou měl funkci v té dané společnosti a zda vůbec byl oprávněn za tu danou společnost podepisovat. Jedná se zejména o zahraniční fondy, banky a jejich přidružené (*nesrozumitelné*), které podepisovaly tyto dokumenty, a nikde v tomto řízení nebylo prokázáno, ačkoli jsme na to poukazovali, že by snad tyto osoby byly oprávněny za danou společnost jednat. Pokud se týká základu, a to je vlastně ručení, které je takto pojímáno, tak to musí být skutečně projevono vážnou vůlí ze strany podepisující osoby. Pokud ji projevila, pokud by se vůbec kdy prokázalo, že Boudewijn Wenting takovou podepsal, tak je zjevné, že v takové situaci by se muselo postavit na jisto, zda tato osoba neměla protichůdné zájmy proti společnosti, kterou měla snad zastupovat. Sám pan právní zástupce žalovaného 2) v předchozí řeči uvedl, že pan Boudewijn Wenting zastupoval vlastně kde koho, to víme z těchto dokumentů. Z mého pohledu není možné, abych já v tuto chvíli přešel na druhou stranu a začal zastupovat žalobce, eh žalovaného 2), protože bych byl ve zjevném konfliktu zájmu. Nato pomatuje jak české právo, tak zahraniční právo, ale v tomto řízení nebyly prokázány, resp. nebyly provedeny důkazy, které by mohly tyto námitky osvědčit. Z mého pohledu se jeví tato konstrukce, resp. přehlédnutí ze strany soudu, jako informace, že je vlastně irrelevantní, že český právní řád obsahuje ustanovení, která se týkají otázky konfliktu zájmů, ale nejen že to obsahuje české právo, ono to obsahuje i zahraniční právo. Tyto informace byly vyvráceny pouze tím, že zahraniční právo k tomu přistupuje daleko benevolentněji, ale u tohoto soudního řízení, prosím pěkně, nebyly provedeny žádné navržené důkazy k tomu, v jak intenzivním konfliktu zájmů ty osoby skutečně byly. Zahraniční právo, a jak anglické tak americké, tuto informaci nepomíjí, neříká, že je úplně jedno, zda ta daná osoba, která zastupuje danou procesní stranu nebo stranu ve smlouvě, je v konfliktu zájmů a že každé takové přehlédnutí může být považováno za platný dokument. Obsahují informace, které se týkají toho, že v určitých případech, ať už je to v rozporu s dobrými mravy, řekněme v našem pojetí, nebo v rozporu s pořádkem jak Velké Británie, tak Spojených států, tak v takovém případě je možné odmítnout udělit, nebo odmítnout výkon práva v takovémto případě, pokud k tomu konfliktu skutečně došlo a bylo by nespravedlivé, aby takovouto stranu takováto osoba zavázala. U takto složitého případu je podle našeho názoru skutečně problematické, že nebyl slyšen jediný, jediný svědek, který se účastnil události v roce 2014, vychází se pouze z informací, které byly v písemné podobě a žádný z účastníků tohoto řízení ani soud neslyšel jakéhokoliv aktéra, který se dané transakce v září, která byla završena v září a říjnu 2014, účastnil. Máme za to, že celá otázka neplatnosti, resp. toho, že smlouvy, které zde byly předloženy v rámci přihlášek pohledávek, nezavazují společnost OKD, tzn. prvotní otázku, která je třeba řešit před tím, nežli by měl soud přistoupit k posuzování odporovatelnosti těchto úkonů, tak nebyla vůbec vyřešena. Nebyla vyřešená dostatečně, podle našeho názoru bylo přehlédnuto, a ze strany Krajského soudu v Ostravě zcela záměrně přehlédnuto, množství důkazů a množství informací, se kterými jsme se snažili vypořádávat jak v rámci řízení, tak v rámci odvolání, proto máme za to, že řízení u soudu prvního stupně, resp. rozsudek napadený, je stížen nepřezkoumatelností a celé to řízení bylo provedeno nedostatečně z pohledu navržených důkazů v rámci našich tvrzení. Pokud se týká odporovatelnosti jednotlivých úkonů, které jsou žalobou insolvenčního správce napadeny, pak je třeba říci několik podstatných věcí. V první řadě insolvenční správce podal řádně a včas odpůřčí žalobu, ve které definoval a tvrdil základní věci podstatné pro odpůřčí proces. V první řadě tvrdil a tvrdili jsme po celé řízení, že tyto úkony jsou skutečně odporovatelnými, jinými slovy, že zkrátily uspokojení věřitelů a resp. vedle toho, že jsou to úkony, které, za které dlužník neobdržel protiplnění. Tyto skutečnosti z pohledu našich tvrzení byly podstatné a ze strany Krajského soudu v Ostravě jsme od počátku toho řízení byli ubezpečeni, jinými slovy, byl nám předložen právní názor krajského soudu v rámci koncentrace, že z pohledu lhůt, vzhledem k tomu, že otázka koncernu skupiny NWR, tzn. žalovaného 2) a 3), nebyla v tomto řízení nijak sporována, resp. byla postavena na jisto všemi stranami, tzn. jde o nespornou skutečnost, pak krajský soud hned na

počátku vyslovil stanovisko, že a podle mého názoru správné, je to jedno z mála správných stanovisek Krajského soudu v Ostravě v této kauze, že se opravdu řídíme lhůtami, které jsou dány pro úkony ve prospěch osob blízkých, resp. koncernových, že se řídíme lhůtou tří let, a že otázka úpadku, která se line § 240, 241, je v této kauze presumována a druhá strana, resp. žalovaní, ji musí v rámci odpůrcí žaloby vyvracet. Nezazněla jediná informace, že by tomu tak nebylo, až u vrchního soudu u minulého řízení, jsme byli konfrontováni se stanoviskem odvolacího soudu, že podle jeho názoru úkony ručení za dluhy skupiny NWR nejsou podle úvahy vrchního soudu, jinak to já nemůžu přeložit, ve prospěch skupiny NWR, jinými slovy, dlužník se zaručil za dluhy NWR, ale to nebylo ve prospěch NWR. Bylo to pouze ve prospěch společnosti Citibank a konečných věřitelů dluhopisů, to je logický překlad žalobce a), neboť zkoumání skutečností nebo tvrzení, že věřitelé, koneční věřitelé a vlastníci dluhopisů z logiky věci ke dni uskutečnění úkonů, tzn. v září 2014, byli ve skupině s dlužníkem či snad byli mu blízcí, resp. byli koncernoví věřitelé, tak takováto otázka by mohla být relevantní pouze v případě, že otázka vztahu dlužníka k NWR v rámci ručení a podstaty ručení ve prospěch hlavního obligačního dlužníka by byla irrelevantní, ale tak tomu není, je tomu právě naopak. Předložili jsme v rámci našich, našeho podání dostatečné množství judikatury, a to i zdejšího soudu, a to dokonce zdejšího senátu, který v minulosti jasně sdělil, že ručení je skutečně ve prospěch obligačního dlužníka, za který se ručitel vlastně zaručuje vůči věřiteli. Je to z logiky věci, bez OKD by NWR ničeho nezískal ani v roce 2010 ani v roce 2014. Žádný dluhopis by nebyl upsán, neboť NWR nic neměla, NWR byla skupinou, která byla vytvořena pouze z důvodu, aby ovládala OKD, ale jediný, kdo měl v této skupině majetek, byla společnost OKD, případně právní předchůdce, pokud jdeme ještě před rok 2010. V této úvaze podle našeho názoru naprosto jasně vyznačuje názor nebo základní vůbec linie celého tohoto případu, že totiž OKD učinilo tyto úkony, pokud je kdy učinilo platně, tak je učinilo ve prospěch společností NWR, žalovaného 2) a 3), to, že z něho má prospěch i věřitel z pohledu toho, že má vícero možností se uspokojit, je logické, ale to sekundární. Primární přeci je, že vůči Citibank zaplatí NWR, nebo snad chce u tohoto řízení někdo tvrdit, že se od počátku vědělo, že NWR nikdy nezaplatí? To asi ne, protože kdyby toto někdo tvrdil, tak by tvrdil, že vstoupil do vztahu se společností, která od počátku lže, která od počátku uvádí v omyl věřitele, která od počátku říká, já nikdy nezaplatím. To nelze, takovou úvahu podle mého názoru nepodpoří ani žalovaní 2), 3) a už vůbec žalovaný 1). Z logiky věci tedy primárním dlužníkem je přeci NWR z těchto dluhopisů, ta má zaplatit případné pohledávky z jednotlivých smluv, ta byla primárním dlužníkem, obligačním dlužníkem chcete-li. Až sekundárně, pokud by takový takovýto primární dlužník nezaplatil, může přistoupit věřitel k vymáhání, resp. uplatňování svých zajišťovacích práv, ale z povahy věci je to vždy až poté, co primární dlužník nezaplatí. Na tom je přeci založeno jakékoliv ručení a spoludlužnictví, u ručení zásadně, pokud jsme zde v ručení, jak je tvrzeno ze strany žalovaných, a nikdo to nezpochybnil z pohledu logiky věci ručitel – obligační dlužník – a věřitel. Jinými slovy, jsme přesvědčeni o tom, že jsme, že u tohoto řízení bylo v souladu s judikaturou zejména Vrchního soudu v Olomouci prokázáno, a po celou dobu jsme se takto chovali, v dobré víře v to, že vrchní soud bude pokračovat ve své judikatuře, tak jsme tvrdili a prokazovali skutečnosti, které byly relevantní a byla to druhá strana, která v daný okamžik neunesla své důkazní břemeno, zejména z pohledu úpadku. Nevyvrátila domněnku o tom, že společnost OKD byla v roce 2014 v úpadku a sama tato skutečnost měla stačit žalobci a), aby vyhrál odpůrcí žalobci. Nestalo se tak. Nestalo se tak z mnoha důvodů, které krajský soud sice rozvedl na mnoha stranách, ale nedostal se k tomu podstatnému, z pohledu úpadku zde u tohoto řízení nebylo ze strany žalovaných vyvráceno ničeho. Informace o účetních závěrkách společnosti OKD, které zjevně byly činěny pod tlakem NWR tak, aby se už v roce 2014 OKD nepropadlo do obrovských ztrát, protože významně nadhodnocovalo hodnotu svého majetku a nepřiznávalo závazky, které měly být v účetní závěrce účtovány a o kterých mimo jiné tento spor. Tento spor je o závazcích, které se v účetní závěrce nikdy neprojeví. My se tady bavíme o soudním sporu, o pohledávce, která nebyla v rámci závazků, pardon, pohledávka druhé strany závazek OKD, vůbec projeven v účetní závěrce. Jak to? Je možné, že se nějaký závazek, který je předmětem soudního řízení neprojeví v účetní závěrce, byť je znám dlužníku? No možné to je jenom ze dvou důvodů, resp. z jednoho, že dlužník porušil účetní předpisy a řádně neúčtoval, protože jinak by o nich

účtovat měl. Jednotlivé důkazy, které jsme k tomuto předložily, byly opět relativizovány a znalec, který potvrzoval své úvahy z pohledu zaúčtování rezerv na takto obrovské případné ručiteltské závazky, byl v rámci tohoto řízení podroben až zesměšnění, jak ze strany žalovaných, tak ze strany soudu prvního stupně. My jsme navrhovali také vyhotovení znaleckého posudku z pohledu účetnictví. Nebyl by v tom žádný problém, tento důkaz nebyl ale opět připuštěn, aby bylo zjevné, že OKD měla v rámci svých účetních knih skutečně účtovat už mnohem dříve, než v roce 2014, o takto vysokém závazku, resp. uvádět ho v rámci rezerv a opravných položek, které by se týkaly celého náhledu na OKD právě v roce 2014, ale už i v roce 2013. Tedy, jelikož podle našeho názoru jsme u tohoto řízení prokázali skutečnosti, které nebyly nijak vyvráceny, resp. byly považovány za nesporné, tzn. že úkony dlužníka, které jsou předmětem jednotlivých smluv, tzn. obecně řečeno, ručení, abych to shrnul, byly učiněny ve prospěch NWR, tzn. za společností v rámci koncernu a svědčily nám jednotlivé domněnky, které nebyly vyvráceny relevantními důkazy ani tvrzeními ze strany žalovaných, pak podle našeho názoru mělo být žalobě, odpůrcí žalobě, vyhověno. Podle mého názoru vzhledem k tomu, že se soud prvního stupně dopustil řady procesních chyb a nebyly provedeny stěžejní důkazy k těmto skutečnostem, tak je podle našeho názoru za této situace na místě rozhodnutí krajského soudu nebo předmětný rozsudek zrušit a vrátit to Krajskému soudu v Ostravě k dalšímu řízení. Já mám dokonce za to, že vzhledem k tomu, že ani po poučení dlužník, pardon žalovaní b) a c) neunesli břemeno tvrzení a důkazní ohledně neexistence úpadku včetně žalovaného v rozhodnou dobu, který se presumuje v tomto řízení, pak otázka odpůrcích žalob, je vlastně v tuto chvíli postavena na jisto a žalobě by bylo možno vyhovět i v rámci odvolacího řízení. Nicméně vzhledem k jeho průběhu mám za to, že nebylo dáno straně žalované dostatečný prostor pro to, aby se mohla i v rámci tohoto řízení bránit a k tomu tak pravděpodobně nedojde. Dále bych rád upozornil na skutečnosti, které se týkají, které se týkají výzvy nebo výzev, které zde byly učiněny u minulého jednání. Za prvé, žalobce a) vzhledem k průběhu řízení u Krajského soudu v Ostravě neměl nikdy potřebu a nebyl nikdy konfrontován se stanoviskem soudu ohledně toho, že by snad byl problém v tvrzení o tom, že ručení je ve prospěch koncernové osoby. Proto jsme v rámci našeho doplnění tvrzení u Vrchního soudu v Olomouci doplnili a vyspecifikovali i další tvrzení, které se týkají § 242 insolvenčního zákona, a to informaci týkající se úmyslného odporovatelného jednání. Je potřeba sdělit, že fakt, že osoby, které se účastnily na transakci v roce 2014, která je předmětem tohoto řízení, přesně věděly, co dělají, proč to dělají a co je účelem těchto jednání, potvrzuje a prokazuje úmysl vyhnout se české jurisdikci a úmysl za těchto okolností krátiť věřitele. Fakt, že celá situace se vyvíjela od roku 2010, a kdy zjevným úmyslem stran bylo odklonit celý problém časově co nejdál tak, aby případné insolvenční řízení v roce 2014, které zjevně muselo být druhou alternativou, pokud by nevyšlo tzv. Scheme of Arrangement, tak by znamenal, že by případný insolvenční správce v roce 2014 svým odpůrcím nárokem dosáhl až na smlouvy v roce 2010, které jsou prazákadem tohoto řízení. Fakt, že Krajský soud v Ostravě odmítal se před rok 2014 dostávat a dostával se do roku 2010 a dál pouze v případě, kdy mu to šlo ku prospěchu tak, aby žalobu zamítl, neznamená, že se na tyto úkony nemáme dívat i perizmatem roku 2010, pokud ručení 2014 modifikovalo v určitém pohledu otázku ručení z roku 2010. Problém roku 2010 jsme popsali v našem vyjádření, ale on se line celým řízením soudu prvního stupně, ve spise je založeno množství informací, tvrzení at' už ze strany žalobce a) nebo žalobce b), které se týkaly celého přehledu kroků, kdy skupina NWR a osoby, které stály nad ní, tzn. Zdeněk Bakala a spol. z OKD záměrně zcela účelně a vědomě vytahovaly obrovské sumy peněz, které nemohly znamenat nic jiného, než že OKD v budoucnu krachne. Úkony, které se staly v roce 2010 a které popisujeme v rámci našeho vyjádření, jsou zjevně úkony, které OKD nikdy nepotřebovalo, přesto byly učiněny a OKD tak bylo uvrženo do sítě závazků, ze kterých se nikdy nevymotalo a nemohlo vymotat. Tyto tvrzení a skutečnosti jsme předložili, předložili jsme je a rozpracovali za žalobce a) v rámci výzvy podle § 118, byť nesměřovala na tu konkrétní věc na žalobce a), ale směřovala na státní zastupitelství, které v tomto řízení není samostatným účastníkem řízení, pardon, myslím je procesní stranou, ale je to procesní strana sui generis, která hájí zájmy řekněme státu v rámci civilního procesu, a pokud byla vyzvána společnost, pardon, pokud bylo státní zastupitelství vyzváno, na otázku § 242 pak máme za to, že jsme zcela jistě v rámci celého průběhu řízení a ujišťování

Krajského soudu v Ostravě ohledně toho, že otázka tří let je nezpochybnitelná a budeme se jí držet po celé řízení, tak pokud jsme se zde dozvěděli u minulého řízení opak, pak je naším právem a měli jsme tu možnost dotvrdit informace ohledně úmyslu a úmyslného odporovatelného jednání ze strany jednotlivých účastníků v rámci, u napadených úkonů v roce 2014. Je totiž si potřeba uvědomit, že jednotlivé právní jednání, úkony – chcete, mohou naplnit jak § 240, tak § 242. Tyto věci se totiž nevylučují. Já můžu z logiky věci úmyslně zkrátit věřitele v období druhého, třetího roku před zahájením insolvenčního řízení a zároveň být a zároveň naplnit § 240, tzn. učinit úkon, který je činěn v době úpadku, resp. směřuje k úpadku a není za něho dáno přiměřené protiplnění. Tyto informace se nevylučují, akorát v každém ustanovení insolvenčního zákona prokazují něco jiného. U § 242 nepotřebuju prokazovat úpadek, u § 240 ano. U § 240 nepotřebuju prokazovat úmysl, u § 242 ano. Ale to konkrétní úmyslné jednání, pokud naplní ty skutkové znaky obou těch paragrafů, je možné podřadit pod oba. Nicméně v soudním řízení je samozřejmě daleko složitější prokázat úmysl daného jednání, proto je § 242 posunut v systematice jako poslední a je to poslední věc, která se může v rámci odporovatelných jednání prokazovat. Proto jsme doplnili naše tvrzení a označili důkazy, které nicméně nebyly a nebudou provedeny u tohoto řízení, ale přesto máme za to, že jsme, že nejsme v rozporu s koncentrací tohoto řízení, neboť jsme až do minulého jednání neměli a nebyli informováni soudem o tom, že bysme se měli snad mýlit v rámci naší právní kvalifikace § 240 insolvenčního zákona. Poslední věc, o které budu mluvit je informace, nebo je myšlenka, která se také projevuje v rámci našich tvrzení, a to snad zjednodušení ze strany žalobce, pardon žalovaného 1) a žalovaných 2) a 3), že úkony, které se uskutečnily v roce 2014, nemohlo by dojít ke zkrácení žádného věřitele. Ta úvaha spočívá na tom, že pokud dlužím 500 a následně dlužním 300, tzn. že dlužním o 200 méně, že to z povahy věci znamená, že nemůžu nikoho zkrátit. To má několik rovin, takováto úvaha. V první řadě. Pokud jsem dlužil 500 a pak 300, pak by se to mělo projevit z mého pohledu v přihlášce pohledávek. Tam se nic takového ovšem nedočteme. Celý dluh, který měl být ze strany OKD dlužen, resp. závazek, který měl vzniknout a právní titul, na základě kterého označila společnost Citibank, resp. žalovaný 1), ať jsem přesný, tak jsou pouze úkony a tituly roce 2014. Není tam ani slovo o tom, že by tyto pohledávky byly modifikovanými pohledávkami z roku 2010. Pokud by tomu tak bylo, musela by ta přihláška znít úplně jinak, ale nebylo tomu tak. Přihláška se tváří, že dluh vznikl v roce 2014. Pokud vznikl dluh v roce 2014, pak zcela zjevně zkrátil věřitele. Pak ale byla přihláška špatně přihlášena, protože se tady musíme zabývat pouze tím, co je uvedeno v přihlášce pohledávek. Pokud změníme tuto strategii a začneme se opravdu řídit úvahou, co se stalo v roce 2010, a my jsme se tomu nebránili z pohledu argumentace, pak musíme nutně si položit otázku, co se stalo v roce 2010 a zda ten úkon, který byl učiněn už v roce 2010, nekrátil věřitele, jistěže krátil. Věřitelé, kteří existovali a které jsme označili u tohoto řízení jako existující existující věřitele již v roce 2014, jinými slovy jde o banky, které financovaly, Česká spořitelna, ČSOB a spol., tak byli věřiteli už v roce 2010. Jak si jistě mnozí vzpomenou, právní titul těchto pohledávek je na základě smluv v roce 2009. Už v roce 2009 existovali tyto věřitelé na základě úvěrových smluv jako věřitelé celé skupiny OKD. To znamená, že zde jsou stále ti samí věřitelé, kteří byli podle našeho názoru úvahami a úkony žalovaných zkráceni již na základě úkonu v roce 2010. Jsou tedy pouze dva pohledy. Buď se dívám na úkony v roce 2014 a v roce 2010 jako na spojené úkony, ale pak nutně musím posoudit nejen to, co se stalo v roce 2014, ale i to, proč se to stalo v roce 2010, a zda náhodou není pravda to, co tvrdí insolvenční správce, že žalovaní v roce 2014 utíkali z úpadkové situace, ale nikam ji neposunuli. Pouze prodloužili stav agónie společnosti OKD, která už v roce 2014 byla předložena a byla v úpadku a ještě se tím chlubil je špatné slovo, ale ještě to uváděli i v jednotlivých dokumentech, které byly jako důkazy provedeny, to znamená zejména emisní podmínky, rozhodnutí soudce Norrise z Anglie a další, kde je naprosto jasně uvedeno, že společnost OKD, respektive NWR, činí tyto úkony proto, aby se vyhnulo úpadkovému řízení v České republice, které je pro ně v tu chvíli nepředvídatelné. Nepředvídatelné z toho pohledu, že by jejich pohledávky mohly být kráceny, ať už je to otázka paralelního dluhu, ať už je to vůbec předpoklad odpůrcích nároků, které byly v roce 2014 jasně dány až k roku 2010 a 9. Tak to je přesně ten důvod. Anebo se na to budeme dívat izolovaně, pouze na rok 2014, na úkony, které se staly, to znamená jako na úkony, které daly

vzniknout pohledávce v roce 2014. Jestli se na to koukneme izolovaně, no tak potom vznikly nové pohledávky na základě pouze těchto dokumentů, které byly uvedeny v přihlášce pohledávek, a vznikly jako nové. Vznikl tedy obrovský dluh za situace, kdy společnost OKD neobdržela ničeho za tento dluh, popřípadě velmi malé částky, které nelze považovat za přiměřené protiplnění, a zcela zjevně existovali věřitelé, kteří byli poškozeni a kteří přihlásili své pohledávky v rámci insolvenčního řízení OKD a nebyli uspokojeni, byli kráceni stejně jako všichni ostatní. Situace, kdy bysme se na danou věc dívali, řekněme nějakým průnikem, jinými slovy něco z toho použijeme pro to řízení, pro naše argumenty ve spojení s rokem 2010, a pokud se to nehodí, tak použijeme pouze rok 2014, tak je to přístup, který zjevně je v rozporu s komplexním náhledem na tuto situaci, na jednotlivé důkazy, na jednotlivá tvrzení a na vážnost této, této kauzy. Protože tvrdit, že pohledávky, které vznikly v roce 2014, je potřeba náhledem na rok 2010 vidět jako pomoc skupině NWR a OKD, to znamená zjednodušeně u vás 500 na 300, ale nedořít b), proč vůbec vzniklo 500, zda teh 500 už nebylo samo o sobě problematických, zda se nedalo nahlížet už v roce 2014 na 500 na úkony na 500 jako odporovatelné úkony z pohledu práva, zda společnost OKD neměla relevantní problém už v roce 2010, a toto pominout, tak je zjevně v rozporu s rovností zbraní a spravedlností celého procesu, protože se izolovaně dívám na věci, které jsou ve prospěch a v neprospěch jednotlivých stran. Tento pohled je významně v neprospěch žalobců. Na závěr svého vyjádření bych chtěl dodat, že nebo zakončit svoje závěrečné vyjádření u odvolacího soudu tím, že jsem přesvědčen, že rozsudek Krajského soudu v Ostravě je zatížen velmi zásadními procesními vadami, které započaly v okamžiku nebo ne v okamžiku, ale které podle mého názoru mají základní důvod ve vztahu rozhodující soudkyně ke straně žalobců, žalovaných 2) a 3) a jejich právní zástupkyni z let 2007 až 2016, jejich blízkým vztahům k doktorce Novákové a přihlížení takto flagrantních, flagrantních skutečností z pohledu podjatosti rozhodující soudkyně Krajského soudu v Ostravě je podle mého názoru velký problém tohoto řízení. Faktem, že Vrchní soud v Olomouci svými usneseními námitku podjatosti doktorky Pittermannové zamítl, neznamená, že ta podjatost v této, v tomto řízení nebyla dána. Jsem o tom přesvědčen a budu navždy a uvidíme, kam se tento spor dostane, ale je to podle mého názoru prvotní problém celého tohoto soudního řízení. Druhý je neprovedení řady důkazů, které u tohoto soudního řízení byly provedeny, a jakkoli bylo provedeno složité dokazování zahraničním právním řádem a jakkoli bylo provedeno složité dokazování znaleckými posudky a z pohledu které nebo ne z pohledu, ale znaleckými posudky, které byly pouze v trestním spise, které si paní doktorka Pittermannová vyžádala na základě informací, které se dočetla v novinách, tak všechny tyto toto řízení bylo zesložiténo právě proto, aby se z mého pohledu, to je můj názor, aby se zakryla samotná jednoduchá podstata těch odpůřících nároků, pokud se týká koncernu a úpadku, který byl naprosto zjevně dán v roce 2014. Z mého pohledu za žalobce a) je rozsudek skutečně právně v rozporu s jednotlivými pravidly jak civilního procesu, tak insolvenčním zákonem, pokud se týká hmotného práva, měl by být zrušen a vrácen celý soudní spis k řízení k novému řízení u Krajského soudu v Ostravě, kde by měly být provedeny doplňující důkazy k jednotlivým tvrzením, měl by být správně poučen žalovaný 2) a 3) k tomu, že neunesli břemeno ohledně tvrzeného úpadku, respektive presumovaného úpadku, a mělo by být vyslyšeno stanoviska krajského státního zastupitelství k jednotlivým znaleckým, znaleckým úkonům, které byly třeba v tomto řízení provést. Poslední věc, která se týká rozsudku krajského soudu, je naprostá skandálnost krajského nebo rozhodování krajského soudu z pohledu nákladů řízení. Já se pohybuji v advokacii 20 let, ale ještě jsem v životě neviděl, aby účastník byl povinen zaplatit důkaz, který zaplatila druhá strana, který nebyl proveden v tomto řízení. Je naprosto nemožné, aby jakýkoliv soud zavázal jakoukoliv stranu k nákladům řízení za neprovedený důkaz, je to tak iracionální úvaha, která podle našeho názoru, a to jsme uváděli v odvolání, pouze podtrhovala celý kontext celého řízení soudu prvního stupně, kdy paní soudkyně učinila vše, co žalovaní navrhli, a proto jim i mimo jiné přiznala milion dvě stě nebo tři sta, teď už nevím z hlavy přesně, náklady za vypracovaný znalecký posudek společnosti Apogeo, který vůbec neprovedla v tomto řízení, považovala ho za nadbytečný, ale přesto ho naše strana má zaplatit. Vedle tohoto absurdního rozhodnutí dílčího v rámci nákladů řízení je celá nákladová stránka toho rozsudku samozřejmě špatně z pohledu počítání nákladů základny a milionových částek, které byly byla strana žalobce a) a b) zavázána plnit

na základě chybných výpočtů a v rozporu s nejen s rozhodováním Vrchního soudu v Olomouci, ale i Nejvyššího soudu v desítkách případů, pokud se týká odporovatelných úkonů, spojených odporovatelných úkonů, to znamená rozhodování o vícero odpůrčích úkonech, respektive odporovatelných jednáních v rámci jedné žaloby. Tu úvahu jsme považovali za triviální, přesto rozsudek trpí zcela zásadní vadou rozporu části, která se týká nákladů řízení, ono se to týká samozřejmě i naší strany, v případě výhry bysme nikdy nepožadovali obráceně jakýkoliv jiný výsledek, nikdy bychom nenavrhli takhle absurdní vyčíslení nákladů řízení, ale to je právo žalovaných navrhnout svůj pohled na náklady řízení, povinností soudu je, aby v souladu s právním pořádkem České republiky a judikaturou Nejvyššího soudu rozhodl procesně správně, tak se tomu v rámci rozsudku napadeného zcela určitě nestalo. Tolik za žalobce a).“

Předsedkyně senátu:

„Pane doktore, náklady odvolacího řízení předpokládám, že vyčísíte písemně.“

Zástupce žalobce a):

„Vyčísím písemně do tří dnů, paní předsedkyně, zašlu datovou schránkou, ale budou v souladu s naším návrhem u soudu prvního stupně, budou to dvě cesty z Brna do Olomouce a účast u tohoto soudního řízení a vyjádření, které jsme písemně zaslali před tuším 9. října, a budou se skládat z těchto úkonů a za podané odvolání, samozřejmě. To je vše. A vyčíslíme to do tří dnů.“

Pověřená členka senátu:

„Takže prosím závěrečný návrh zástupce žalobkyně b).“

Zástupce žalobkyně b):

„Žalobce b).“

Pověřená členka senátu:

„Správy pohledávek.“

Zástupce žalobkyně b):

„No, žalobce b).“

Pověřená členka senátu:

„Ano.“

Zástupce žalobkyně b):

„Takže žalobce b). Já jenom v krátkosti nejdřív tomu, úvahám soudu o tom, zda žalovaná 1) je či není má způsobilost být účastníkem řízení. Já bohužel musím konstatovat, že ten závěr, který jsem tady slyšel, nemá vůbec oporu v tom, co my jsme tvrdili a co jsme dokládali v těch našich vyjádřeních. My se ztotožňujeme s tím, že rozhodným právem je právo federální spojených států, plyne to už z toho návrhu na zápis té pobočky do obchodního registru Company House ve Spojeném království. V tom jsme za jedno. Ale dále nemůžeme souhlasit s tím, aby takto důležitá

otázka byla rozhodnuta podle jednoho předloženého judikátu amerického soudu. My tady řešíme spor, jestli rozhodné právo neboli osobní statut přiznává pobočce právní procesní subjektivitu, nikoliv to, jak se kdo označuje před soudem. Před americkými soudy my z toho rozsudku nepoznáme nic, to jsou zkratky, které ty americký soudy používají, a v tom oni nepoužívají označení jako české soudy, tam nikdy nenajdeme plné označení toho účastníka řízení, takže z toho vycházet se vůbec nedá. Navíc my jsme tady jasně ukázali, že je v jednom z těch rozhodnutí, které předložila protistrana jako součást toho, toho znaleckého nebo respektive toho právního stanoviska, tak v tom rozhodnutí, které se jmenuje, to je s tou newyorskou bankou, tam ten soud hned v první větě konstatuje správně, že se jedná o City bank N.A., byť v označení nahoře bylo napsáno City bank N.A., London Branch. To znamená, že to jsou věci, které jasně ukazují, že pokud někoho oni považují za subjekt řízení, tak je to banka a nikoliv její pobočka. Zcela zřetelně a výslovně to je uvedeno v tom rozhodnutí Greenbau, které jsme rovněž předložili a kde ten soud se vypořádal nejenom s postavením nebo s názorem práva státu New York, ale rovněž s názorem a postavením nebo s tím, jak nahlíží na tuto věc federální právo a výslovně uvedu dva případy, kde z jedním z nich je konstatováno, že oprávněnou žalovat a být žalovanou je podle federálního práva banka a nejsou to jednotlivé pobočky. Takže s tímto závěrem, který je založen na jednom rozhodnutí, byť možná v insolvenční věci, nemůžeme souhlasit, nehledě k tomu, že ta doktrína, na kterou soud poukázal minule, výslovně uvádí, že toto jsou speciální případy, kdy je předmětem insolvence banka, která má pobočku ve spojených státech a na tu pobočku se nahlíží jako na samostatnou entitu. *(zakašlání)*. Se omlouvám. A z tohoto důvodu se vlastně o tom vůbec bavíme, to není o tom, že oni můžou být označeny za procesní subjekt, respektive za účastníka řízení, který má procesní subjektivitu. K tomu druhému nebo obecně k odvolání my jsme všechno, co jsme chtěli, napsali do svého odvolání, já jenom snad jednu věc. Tady pořád zaznívá od druhé strany takový názor, že pokud na tom pracovaly velké právnické firmy a bylo tam osm účastníků nebo deset, tak vlastně se nemohlo nic stát. Tak to není. Prostě jsou věci, kdy se něco udělá zle, špatně a pak to nejde zakrývat za to, že vlastně o nic nejde, protože to jsou jenom nějaké škrty, které vlastně nic neznamenaly, a všechno takhle bagatelizovat. Já chci poukázat na jednu věc, opakuji už, jak jsem říkal minule, ten pan Wenting podepsal smlouvu o dluhopisech všude stejnou značkou chief legal official, neboli ředitel právní služby, a poté se najednou objeví dokument, kde je to škrtnuto a je napsáno já to dělám na základě plné moci. Tuto okolnost soud prvního stupně vůbec nezkoumal a vycházel z toho, že se to prostě stalo a že to vlastně nic neznamená. Takže my, pokud jsme ukazovali a dokládali, že jsme dostali dva měsíce po podpisu té smlouvy vyhotovení, kde je pořád napsáno chief legal official, a nikoliv, nikoliv právní zástupce, tak tato skutečnost je bagatelizována s tím, že to vlastně je jedno, protože originál by mohl být dva a jeden seškrtnutý, druhý neškrtnutý. Takže z tohoto důvodu si myslíme, že to rozhodnutí prvního soudu prvního stupně bylo nedostatečné, protože vůbec nezkoumal otázky, které měl zkoumat, a proto dospěl k úplně jiným a nesprávným právním závěrům. To je všechno, děkuju.“

Pověřená členka senátu:

„Náklady odvolacího vyúčtujete?“

Zástupce žalobkyně b):

„Pošleme do tří dnů.“

Pověřená členka senátu:

„Dobře, děkuji. Takže prosím státní zastupitelství.“

Vrchní státní zastupitelství v Olomouci:

„Vážený soude, co se týká odvolání státního zastupitelství, já si dovolím odkázat v podrobnostech na to písemné vyhotovení, které je velmi podrobné. Pouze bych stručně shrnul, že to odvolání směřuje proti výroku I. a II., kdy tím hlavním odvolacím důvodem je fakt, že nesouhlasíme se závěrem soudu prvního stupně, že dlužník nebyl v roce 2014 v úpadku. Dle našeho názoru ten závěr soudu nemůže obstát, soud si v podstatě tuto skutečnost vyhodnotil sám, aniž by provedl potřebné důkazy. To, že si soud provedl vlastní rozvahu, to je sice pěkné, ale ten jeho závěr nemůže obstát. Dle našeho názoru soud měl přizvat znalce z oboru ekonomika, aby zodpověděl ty konkrétní podstatné ekonomické otázky, které soud ke svému rozhodnutí potřebuje. Samozřejmě jsme si vědomi toho, že ta samotná (*nesrozumitelné*) otázky úpadku je otázkou právní, avšak soud k tomu potřebuje podklady, které musí vyhotovit právě znalec, který má potřebné odborné znalosti. My jsme přesvědčeni o tom, že úpadce nebo dlužník byl v úpadku v roce 2014, vycházíme i z toho znaleckého posudku, který byl proveden v rámci řízení trestního. Pokud za této situace, tedy za situace úpadku dlužník se účastnil uzavření těch předmětných smluv, a to jako ručitel, tak máme za to, že samozřejmě tento úkon byl proveden také ve prospěch hlavního dlužníka, tedy NWR. Zároveň máme také za to, že jestliže došlo k omezení toho subrogačního regresu, takže se v podstatě dlužník vzdal toho, aby mohl v budoucnu vymáhat svoji pohledávku vůči hlavnímu dlužníkovi, tak v podstatě omezil nebo omezil své právo nebo snížil svůj majetek a tím také poškodil věřitele. Toto jednání podle našeho názoru úmyslné, dlužník znal svoji situaci, znal také situaci hlavního dlužníka, a věděl tedy, že k tomu poškození věřitelů může dojít. Já tedy odkazuji na písemné vyhotovení s tím, že navrhuje, aby rozsudek soudu prvního stupně byl v těch bodech I. a II. a v bodech, který s nimi bezprostředně souvisí, tedy těmi body VI., VII. a VIII., zrušen a aby byla v této části věc vrácena soudu prvního stupně k dalšímu řízení“.

Pověřená členka senátu:

„Děkuji. Prosím zástupce Citybank, žalované 1).“

Zástupce žalované 1):

„Já budu stručný a dovolím si na úvod především odkázat na naše předchozí vyjádření a písemná podání, kterých bylo v tomto řízení jak před soudem prvního stupně, tak i před odvolacím soudem mnoho. V průběhu řízení toho bylo totiž mnoho řečeno, bylo provedeno mnoho důkazů. Ze všech provedených důkazů plyne jediný závěr. Žalovaná, žalobce b) platně převzal závazek jako ručení z dluhopisů a ze smlouvy o úvěru. Nic, co tvrdí ať už žalobce a) nebo žalobce b) na tomto faktu nemůže nic měnit. Nemůže na tom měnit nic ani snaha žalobců o přenášení důkazního břemene na prokazování jejich tvrzení a dovolím si uvést smyšlenek a domněnek teoretických. Pokud jde o neúčinnost těchto právních úkonů, považujeme myslím, že v souladu s názorem soudu prvního stupně, za vyloučené, aby v důsledku zkrácení závazku žalobce b) se vůbec dalo hovořit o neúčinnosti takového právního úkonu. Pokus o právní konstrukt v rámci závěrečného přednesu žalobce a) postrádá racionalitu. Rok 2010 je rokem, který z pohledu neúčinnosti je daleko za jakýmkoliv lhůtami, proto to ani žalobce a) nikdy nezkoušel napadat, ani a nejenom z těchto důvodů nevím, každopádně v roce 2014 byl faktický stav takový, že se platný závazek žalobce b) snížil, zjednodušeně řečeno z částky 500 na 300. Nevím, co tady je k řešení z hlediska neúčinnosti a v neprospěch vůči komukoli, dlužníku, potenciálním věřitelům, a tak dále. Nesmíme zapomínat, že věřitelská struktura tehdy a v insolvenčním řízení je diametrálně jiná a nedochází tam k žádnému průniku věřitelů. Pokud jde o namítanou nezpůsobilost žalované 1) být účastníkem tohoto řízení, předložili jsme řadu rozhodnutí, a to jak amerických soudů, tak anglických soudů s jednoznačným závěrem takto vystupujícím žalovaná 1) v rámci těchto řízení. Žalobce b) neustále zaměňuje hmotněprávní subjektivitu a způsobilost vystupování před soudem, to jsou dvě odlišné věci a z toho důvodu my to celé považujeme jenom za další obstrukční námitku, tak jak se to vede celým

tímto, tímto řízením. Já ze všech těch důvodů, které jsem uvedl nejen dnes, ale padly v průběhu tohoto řízení, zdvořile prosím Vrchní soud v Olomouci, aby ukončil v zásadě, dovolím si to nazvat mezinárodní ostudou, mezinárodní právní ostudou, a potvrdil rozhodnutí Krajského soudu v Ostravě jako věcně a právně správné a v neposlední řadě jako spravedlivé. Požadujeme náhradu nákladů odvolacího řízení, které bychom vyčíslili do tří dnů. Děkuji.“

Pověřená členka senátu:

„Děkuji. Takže prosím zástupce žalované 2) RWN, NWR N.V.“

Zástupce žalované 2):

„Zástupce žalované č. 2. Já se vrátím tedy ještě do toho roku 2009, pardon vlastně 2014 tak, jak zástupce žalované, žalobce a) již tady zmiňoval ve svém dlouhém přednesu. Je třeba si uvědomit, že v té době situace byla taková, že skutečně dlužník měl podrozvahový závazek vůči, vůči žalované 1) z titulu ručení, které poskytl my tomu říkáme ručení, já bych ještě tady chtěl upozornit na to, že se nejedná o ručení z pohledu českého práva, ale o „guarantee“ tak, jak je tato chápána jak ve smyslu práva Spojených států, respektive státu New York, tak ve smyslu anglického práva, takže abychom neztotožňovali tyto instituty, jsou rozdílné ve své podstatě a ten technický detail je velice, velice závažný. Co se týče té situace, tak ta je nesporná a z titulu právě uzavření smluv v roce 2014 došlo ke snížení tohoto právního závazku a prosím vás neslučovat právní závazek se závazky, tak jak jsou tyto vykazovány v účetnictví, případně ve finančním výkaznictví korporací, to je velice, velice nerovný, tam neexistuje rovnítko mezi těmito dvěma pojmy, čili právní závazek je úplně něco jiného než závazky, tak jak se o nich účtuje v účetnictví. Tam bych odkázal tuším na § 23 zákona o účetnictví a jeho výklad. Tak, teď tedy tady zaznělo, že žalobce a), čili dlužník, byl v roce už 2010 v zoufalé situaci a připravoval se na vytunelování, respektive jeho vlastníci se připravovali na vytunelování a vyvedení veškerých finančních prostředků z této společnosti. To je, to je moto, které se objevuje ve vyjádření politiků, v novinách je to velice zajímavé, šťavnaté sousto. K tomu bych chtěl uvést následující. V roce 2006 vykázal dlužník EBITDU, to znamená výnosy před poplatky, daněmi a finančními náklady, případně výnosy ve výši 7,2 miliardy. V roce 2007 to bylo 9 a půl miliardy, v roce 2008 16,7 miliardy, v roce 2009 6,1 miliardy, v roce 2010, kdy tady zaznělo, že už vlastně se připravoval na to, jak vyvést vlastně situaci nezvladatelnou mimo, mimo hranice České republiky, čili mimo místní jurisdikci, vykázal dlužník EBITDU 11 a půl miliardy korun. V situaci, kdy vlastně vrcholila finanční krize. V roce 2011 dokonce to bylo přes 12 miliard korun, v roce 2012 6,1 miliardy korun, čili jenom za těch 7 let 2006 až 2012, jestli to dobře počítám, tak se jedná o EBITDU ve výši 68 miliard korun. Abysme si jenom uvědomili ten kontext ekonomický, byznysový, ale i motivační z roku 2014, který o kterém tady jde řeč. 2010 je podle mě úplně mimo časové limity, které insolvenční zákon v tomto případě může, může aplikovat, nebo které podle toho zákona je možno aplikovat. Další otázka co se týče pasivní legitimace žalovaných, my jsme v našich vyjádřeních opakovaně namítali, že odpůrcí žaloba nemůže směřovat proti proti žalovaným 2) a 3). Zdůvodnili jsme to, toto je argument, který zatím příliš nebraly soudy v potaz, ale nezbyvá, než ho v tuto chvíli znovu zopakovat. K tvrzení žalobce a), že vlastně každopádně korporace byla v roce 2014 v úpadku, a i kdyby nebyla, takže tam směřuje fikce čili právní domněnka, bych chtěl uvést následující. V rozsudku je myslím poměrně dobře technicky jak z hlediska právního, tak i ekonomického, ale i podnikatelsko-logického zdůrazněno, proč společnost OKD akciová společnost nebyla v roce 2014 v rozhodné době v úpadku. Znovu zopakuji to podstatné. Odkaz na vlastní kapitál, který dočasně byl v tu chvíli záporný, byl, což je jeden, řekl bych, z možných ukazatelů existence úpadku, byl způsoben tím, že společnost v opravkách za rok 2013 a 14 vlastně snížila dramaticky z důvodu poklesu cen, a tudíž i ekonomické vytežitelnosti uhlí, snížila právě příslušné položky aktiv prostřednictvím opravek o částku cca 19 miliard korun. Kdyby snížila jenom o 17 miliard, což samozřejmě subjektivně jistě bylo možné, tak by v žádném, ani formálně k zápornému vlastnímu kapitálu by dočasně nemohlo nikdy dojít. Chtěl bych jenom tady upozornit, že žalobce a) tady operoval s pojmy oprávky a rezervy, což je něco úplně jiného, to nejsou stejné disciplíny, a o rezervách se tady v žádném případě v našem případě

hovořit nedá. Co se týče zaúčtování částky, která představovala v roce 2014 sníženou hodnotu ručení, tak podle zákona o účetnictví, i jak národních, tak mezinárodních standardů samozřejmě tento právní závazek nebylo nutno účtovat, což jsme už i zdůraznili v našich vyjádřeních. A už vůbec ne v situaci, kdy došlo ke, kdy vlastně celý Scheme of Arrangement z roku 2014 byl základem pro další kapitalizaci pohledávek, která proběhla mezi mateřskou společností a dlužníkem a která v letech, jestli se nepletu teďkom z hlavy, 2014, 2015 představovala cca 15 miliard korun. To jsou částky, které které vlastně vylepšovaly rozvahu dlužníka a umožňovaly mu překonat velmi nepříznivou situaci na trzích společně s dalšími opatřeními, snižováním nákladů, napřímením odběratelských vztahů bez prostředníků a podobně. Ostatně všichni si vzpomeneme, že v roce 2016 v únoru, čili tři měsíce před tím, než na sebe dlužník z nějakého důvodu, o kterém jediný akcionář nevěděl a nesouhlasil s ním, tak se rozhodl podat na sebe insolvenční návrh, tak ceny uhlí, zejména koksovatelného, které je klíčové z hlediska marže pro OKD a vždycky bylo, protože toto uhlí je dodáváno ocelárnám, křivka cen začala prudce stoupat. Jestli si vzpomenete, OKD vykázalo v roce 2017 zisk, čistý zisk ve výši cca 3 miliardy korun. Čili samozřejmě ta cyklicita důlního odvětví a zejména teda těžby uhlí je zjevná a tak jako OKD, tak i důlní provozy v Německu, ve Francii, v Belgii musely v té době překonat dvou až tříletou fázi, kdy skutečně situace na trzích příznivá nebyla. Takže z hlediska hodnocení úpadku v kontextu aplikovatelného ustanovení insolvenčního zákona z tehdejší doby, to znamená z rozhodné doby 2014, bylo samozřejmě velmi logické, že i management a kdokoliv i dneska později posuzuje tu situaci, vzal v úvahu tu skutečnost, že je nutno učinit veškerá opatření, aby OKD propadlo těmi úskalími trhu, a mohlo tedy dále pokračovat jako takzvaný going concern, což se podařilo, a jediný akcionář k tomu přispěl právě tou obrovskou kapitalizací pohledávek za dlužníkem. V porovnání ručení z roku 2010, které existovalo v té rozhodné době a vůči kterému je třeba vymezovat úkony, které proběhly v rámci uzavření smluv a celého Scheme of Arrangement, je třeba si uvědomit, že skutečně zde došlo ke snížení toho závazku právního z hlediska účetního to nemělo žádný význam, protože se pořád jednalo o podrozvahové závazky, tak jak je vyhodnocovali i špičkoví auditoři v té době, a i finanční úřad, tak došlo ke snížení o 165 miliard, milionů eur, pardon, prostředky, které se získaly novým úpisem dluhopisů, kdy se klíčoví věřitelé vzdali podstatné části svých nároků, ten byl tedy odpuštěn vlastně dlužníkovi, tedy emitentovi dluhopisů a potažmo vlastně i tedy dlužníkovi jako OKD, tak došlo k tomu, že byly poskytnuty další finanční prostředky, to už je všechno ve vyjádřeních, dalších 29 milionů eur na provoz podniku bylo poukázáno mateřskou společností a tak dále, a tak dále. Současně samozřejmě ještě OKD inkasovalo odměnu za zřízení toho ručení. Tady bych chtěl poukázat na jednu skutečnost a to je to, že vlastně ekonomickým beneficentem, a my jsme to uvedli v našem vyjádření, celého toho Scheme of Arrangement byl právě dlužník, protože o něj šlo. A protože přímé i nepřímé závazky ze skupiny vůči věřitelům, zhusta tedy nositelům dluhopisů a částečně jenom bank, které úvěrovaly společnost, byly poskytnuty právě za účelem zejména tedy za účelem provozování OKD, tak i proto bylo nutno tento toto vypořádání s věřiteli provést ne podle českého práva logicky, ale podle zahraničních práv, podle kterých závazky, které ať už skupina NWR nebo tedy dlužník, myšleno tedy ručení, v roce 2010 na sebe vzali, tyto byly vypořádány a tím způsobem, že v roce 2014 dohodnou s věřiteli zjednodušeně řečeno došlo k podstatnému snížení těchto závazků, to znamená nositelé dluhopisů odepsali podstatnou část svých pohledávek za skupinou NWR a to byl ten výsledek celého tohohle aranžmá. To znamená, muselo být provedeno technicky podle cizího práva, protože rozhodným právem pro Scheme of Arrangement bylo anglické právo, logicky se to dělalo v zahraničí a nebyl tady žádný úmysl vyvést snad tedy otázku potenciální insolvence dlužníka do zahraničí, to znamená utéct takzvaně českému soudu, jak tady bylo naznačováno. Co se týče snad už jenom poslední nebo předposlední poznámky k tomu, že přihláška v roce 2014 snad měla být provedena jinak než se vztahem k roku 2010, přiznám se, tomu jsem úplně nerozuměl, nejsem schopen na to v tuto chvíli zareagovat a bylo by to asi otázka na žalovaného č. 1 a teď snad ke způsobilosti Citybank být účastníkem myslím, že už tady bylo podstatné řečeno, důkazy byly předloženy, nelze si asi představit, že jedna z největších bank na světě by vystupovala tak, aby aby jednání za tuto banku nebyla neplatná, nebyla účinná nebo aby banka jako taková nemohla být účastníkem účastníkem jednotlivých řízení před regulátory,

administrativními orgány anebo soudy příslušných jurisdikcí. Teď ještě jenom poslední poznámka k tomu, že smlouvy snad nebyly uzavřeny platně. Smlouvy byly uzavírány podle cizích právních řádů, byly uzavřeny tak, jak to v takových situacích bývá, to znamená zpravidla distančně, a byly uzavřeny řádně s tím, že jednotlivé osoby, které měly za jednotlivé účastníky smluv jednat, řádně smlouvu podepsaly. To, jestli náhodou u nich bych nějak omylem uveden jiný dovětek jejich funkce, je samozřejmě možné, protože pokud působí v rámci koncernu ve více ve více subjektech, je možné, že prostě automaticky připojí svoji funkci a spletou se a udělají to u některého subjektu jinak. Proto možná nějaké dodatečné škrtnutí, když si někdo, a teď nevíme kdo, to už se asi nedá zjistit, uvědomil, že dotyčná osoba mohla vystupovat v jiné funkci, ale pořád to byla ta samá osoba, která to příslušné oprávnění, ať už plnou moc nebo statutorní oprávnění, za jiného zahraničního subjektu měla. A to je tak asi v tuhle chvíli všechno, jinak bych odkázal na naše předchozí vyjádření, co se týče náhrady nákladů obdobně jako kolegové, případně dodáme. Děkuji.“

Pověřená členka senátu:

„Děkuji a teď prosím ano zástupce (*nesrozumitelné, čas 1:40:54*).“

Zástupce žalované 3):

„Žalovaný č. 3. Já bych se vyjádřil k řízení před soudem prvního stupně a k rozsudku, který byl napaden odvoláními. Domníváme se, že řízení před prvním stupněm netrpělo procesními vadami, které zde byly vytýkány, respektive jejich existence byla vyvrácena v našem vyjádření k odvolání. Pokud snad k některým drobným procesním nedostatkům došlo, nemělo to vliv na správnost rozsudku, který soud prvního stupně v řízení správně zjistil skutkový stav a na základě takto správně zjištěného skutkového stavu správně i věc věc posoudil. Co se týká podstaty řízení, pokud jde o platnost napadených smluv, jak už zde bylo řečeno, řídí se tyto smlouvy příslušnými zahraničními právy a z tohoto pohledu je nutné na ně nazírat, když jejich platnost byla potvrzena několika důkazy, včetně právních posudků. Podle těchto rozhodných práv z mého pohledu napadání platnosti těchto smluv ze strany žalobců je čistě účelové. Jenom když se podíváme na genezi toho, jak byly smlouvy uzavírány z pohledu dlužníka, byly řádně schváleny jeho orgány, následně byly řádně uzavřeny. Bylo o nich řádně reportováno pravidelně ve výročních zprávách, na základě těchto smluv byly uzavřeny další dohody ohledně odměny za poskytnuté ručení, podle nich byly vystavovány faktury a toto plnění bylo obdrženo ze strany dlužníka. Následně v roce 2016 využil dlužník existence těchto ručitelských závazků podání insolvenčního návrhu, kde díky jejich existenci tvrdil předlužení dlužníka, následně už i v průběhu tohoto insolvenčního řízení na základě existence těchto ručitelských závazků podal návrh na vydání předběžného opatření, který z důvodu existence těchto ručitelských závazků a možného vlivu jejich prostřednictvím na dlužníka omezil výkon akcionářských práv jediného akcionáře dlužníka. Z těchto z tohoto sledu je dle mého pohledu jasné, že jakékoliv napadání platnosti těchto smluv je čistě účelové. Co se týká jednání za dlužníka, nebylo nikterak překvapivé, že pan Wentink smlouvy na základě plné moci podepsal, tyto plné moci byly řádně schváleny včetně celých textů těchto smluv, které měly být uzavírány příslušnými orgány, a samozřejmě i oprávnění zástupce jednat za společnosti se rovněž řídí postací, pokud by byly byly platné podle příslušných zahraničních práv. Nicméně podle českého práva je zásadní ta skutečnost, že skutečně byla udělena plná moc, a to, jakým způsobem je ten zástupce označen v těch smlouvách, je naprosto nerelevantní. K tomu je poměrně rozsáhlá judikatura Nejvyššího soudu. Co se týká údajného konfliktu zájmů pana Wentinka s dlužníkem, nic takového, žádný takový konflikt nebyl. Už zde bylo v řízení učiněno nesporným, že společnosti byly v koncernu, tudíž jejich zájmy byly souladné, což už spočívá samozřejmě ze samotného principu těch smluv, které vedly ke snížení závazků koncernu a samozřejmě snížení závazku dlužníka. I pokud by snad zájmy zájmy zmocněnce a dlužníka byly v rozporu, tak i v souladu s českým právem se toho není možné dovolávat, protože tato skutečnost byla by byla dlužníkovi samozřejmě známá, protože schvaloval konkrétní texty příslušných smluv a zároveň i v plné moci bylo uvedeno, že pan Wentink je oprávněn podepisovat tyto smlouvy za ostatní účastníky. Co se týká odporovatelnosti, jenom velmi stručně, z mého pohledu rovněž ten princip je naprosto triviální, na základě

napadených právních jednání došlo ke snížení ručitelských závazků, a tudíž tím nemohlo dojít v žádném případě k zkrácení věřitelů. Konstrukce nabízená zde žalobcem a) nemůže obstát, protože samozřejmě nelze překračovat lhůty, které jsou uvedeny v insolvenčním zákoně, a posuzování toho, jestli dochází k zhoršení postavení věřitelů, je nutno brát k okamžiku uzavření příslušných smluv, to znamená v roce 2014 oproti stavu, pokud by ty smlouvy uzavřeny nebyly. To znamená tímto lze jednoduše dospět k závěru, že v důsledku těchto smluv nemohlo dojít ke zkrácení věřitelů, protože došlo ke snížení dluhu dlužníka. S ohledem na to navrhuje, aby vrchní soud v plném rozsahu potvrdil rozsudek krajského soudu, a rovněž náklady řízení vyčíslíme do tří dnů.“

Pověřená členka senátu:

„Děkuji.“

Předsedkyně senátu:

„Tak si prosím počkejte chvíli na chodbě, odvolací senát se poradí, zavoláme vás na vyhlášení rozhodnutí. Spisy si tady můžete nechat, ale osobní věci prosím vezměte sebou.“ *(konec záznamu)*

(přepsáno ze záznamu diktafonu)

Předsedkyně senátu:

„Tak, můžete se posadit, bude vyhlašováno **Usnesení**.“

Vrchní soud v Olomouci rozhodl takto:

Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 23. 10. 2019 č.j. 32 Icm 3260/2016-1280 (KSOS 25 INS 10525/2016) se **zrušuje** a věc se **vrací** soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

Poslechněte odůvodnění rozhodnutí.

Protokolující úřednice:

„Já se omlouvám, ono to nenahrává. Jestli Vás můžu poprosit, já bych zavolala panu Sečkařovi, ono to přestalo jít“.

Předsedkyně senátu:

„ehm“.

Pověřená členka senátu:

„Máme technický problém“.

Zástupce žalobce b):

„To jsme pochopili, ... I.T. specialista, který sem šel“.

Pověřená členka senátu:

„Ano, už tady byl a znovu přijde“.

... přerušeno nahrávání

(Protokolující úřednice telefonuje I. T.)

(Přepis pokračuje z nahrávacího zařízení)

Předsedkyně senátu:

„Tak se prosím posaďte, opětovně usnesení vyhlašovat nebudu, zjistily jsme, že máme zachyceno na záložním diktafonu. Prosím tedy odůvodnění rozhodnutí odvolacího soudu“.

Pověřená členka senátu:

„Takže já k tomu odůvodnění řeknu pouze to nejdůležitější, z jakého tedy důvodu jsme shledaly, že nemůžeme rozhodnout věcně. První bod. Odvolací soud se ztotožňuje se soudem prvního stupně v tom, že ručitelské závazky dlužnice z oněch sporných důkazů vznikly a tyto ručitelské závazky nezanikly, tedy existují. O předmětu řízení, tedy o té části, respektive žalobě Citybank o určení pravosti pohledávek jsme však nemohly rozhodnout proto, že se neztotožňujeme s hodnocením soudu týkajícím se neúčinnosti těch sporných úkonů, z nichž ty závazky vznikly. Tedy, pokud bychom rozhodly o pravosti, tak by ty pohledávky uspokojovány byly, ale před tím je nutno posoudit právě onu neúčinnost a na tu neúčinnost na závěry soudu prvního stupně o neúčinnosti se chci v tom odůvodnění právě soustředit, protože to je důvod našeho kasačního rozhodnutí. Soud prvního stupně uzavřel, že nejsou splněny předpoklady dle § 235 insolvenčního zákona. To jsou jeho závěry v bodech 43.21 až 43.30 rozsudku a dovedl to z toho, že napadené úkony nezkrátily možnost uspokojení věřitelů ani nezvýhodnily některého věřitele na úkor jiných, není naplněna obecná definice neúčinného právního úkonu zakotvená v § 235 insolvenčního zákona, a proto právní úkony nepředstavují neúčinné právní úkony podle § 240 až § 242 insolvenčního zákona. To je citace 43.30 odůvodnění. Odvolací soud souhlasí se soudem prvního stupně ovšem pouze potud, že pro posouzení úkonů, jako neúčinných je třeba současného splnění obecných znaků odporovatelného jednání podle § 235 odst. 1 I. Z., tedy zkrácení či zvýhodnění a znaků některé ze speciálních skutkových podstat podle § 240 až § 242 insolvenčního zákona. Ten obsah pojmů zkrácení či zvýhodnění lze zkoumat jen prostřednictvím jednotlivých skutkových podstat podle ustanovení § 240 až § 242 I. Z., což vyplývá ze závěrů R 60/2014. Soud prvního stupně se však ve svém rozhodnutí výslovně nevypořádal s tím, pod kterou z těch speciálních skutkových podstat podřadil zjištěný skutkový stav. Názor odvolacího soudu je takový. V této věci převzala dlužnice ručitelské závazky za nové dluhy podle smlouvy o vydání dluhopisů 2014 a smlouvy o úvěru. Ty sporné úkony je třeba zkoumat podle pravidla odporovatelnosti v ustanovení § 240 I. Z., které chrání před zkrácením budoucí majetkovou podstatu, a tedy možnost uspokojení věřitelů jako celku. Úkony není nebo nelze hodnotit podle pravidla ochrany zásady pari pasu, tedy podle ustanovení § 241 insolvenčního zákona. Tento případ je skutkově odlišný od věci, kterou řešil Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 30. 11. 2017 senátní značky 29 ICdo 97/2015. Pro závěr o neúčinnosti právního úkonu bez přiměřeného protiplnění podle § 240 insolvenčního zákona musí být, tedy ve stručnosti, kumulativně splněny čtyři podmínky. Za a) dlužník se zavázal poskytnout plnění bezúplatně nebo za protiplnění jehož obvyklá cena je podstatně nižší, než obvyklá cena plnění, k jehož poskytnutí se zavázal dlužník, b) právní úkon účinný v době, kdy byl v úpadku nebo tento právní úkon k úpadku vedl. Třetí podmínka je, že byl učiněn ve lhůtě jednoho roku případně tří let před zahájením insolvenčního řízení a čtvrtá, tedy d) nevztahuje se na něj žádná z výjimek dle § 240 odst. 4 insolvenčního zákona. To vyplývá, respektive to je citace rozhodnutí Nejvyššího soudu 29 ICdo 112/2016. Soud prvního stupně opřel svůj závěr o ekvivalentnosti plnění za převzetí ručitelských závazků o to, že ručitelský závazek dlužnice byl smlouvou o vydání dluhopisů 2014 fakticky snížen a smlouvou o úvěru bylo poskytnuto nové financování na provoz dlužnice ve výši 29 milionů Eur věřiteli starých dluhopisů. To je v podstatě tvrzení, které uváděli žalované strany. Přitom přihlédl i k tomu, že skupina NWR získala nový kapitál ve výši 185 milionů Eur sestávající ze 150 milionů Eur ve formě emise konvertibilních dluhopisů splatných v roce 2020, které mohly být tedy konvertovány na akcie NWR plc. a z těchto skutečností dovedl, že ke zmenšení majetkové podstaty nedošlo, respektive že smlouvy nebyly učiněny na úkor majetkové podstaty. Odvolací soud tedy předeseílá, že ve vztahu k posuzování podmínky ekvivalentnosti plnění je judikatura ustálena na závěrech, že pro účely posouzení, zda se dlužník odporovaným úkonem zavázal poskytnout plnění za protiplnění, jehož obvyklá cena je podstatně nižší, než obvyklá cena plnění, k jehož poskytnutí se zavázal dlužník, je významné především v kvantitativní hledisko. Tedy poměr mezi cenou obvyklou a cenou sjednanou vyjádřitelný v procentech či rozdíl obou cen. Současně je ale nutno přihlídnout k dopadu sporného právního úkonu do majetkové podstaty nebo do majetkové sféry dlužníka z hlediska možnosti věřitelů, jimž k datu nabytí účinků sporného úkonu dlužníka svědčila pohledávka za dlužníkem, dosáhnout vůči dlužníku úhrady pohledávek a schopnosti dlužníka tyto pohledávky zaplatit a také k důvodům, pro který dlužník ten sporný úkon

učinil. Dále jsou podstatné i další okolnosti, a to okolnosti, za nichž dlužník dotčený právní úkon učinil. To vyplývá z rozhodnutí Nejvyššího soudu R 64/2017. Protiplnění podle § 240 insolvenčního zákona pak musí být majetkové povahy reálné a přiměřeně ekvivalentní, neboť jinak dochází ke zkrácení uspokojení věřitelů, protože dlužník musí obdržet nějakou majetkovou hodnotu, ze které mohou být věřitelé uspokojeni. Soud, Nejvyšší soud výslovně uvedl, že protiplnění nemůže mít jinou například nemajetkovou povahu či podobu, kterou nelze nijak zpeněžit či využít k uspokojení věřitelů. To vyplývá z jeho rozhodnutí 28 ICdo 178/2017. Skutečnost, že dlužnice smlouvou o vydání dluhopisů 2014 převzala ručení za nižší objem pohledávek, než dle smlouvy o vydání dluhopisů 2010, proto podle odvolacího soudu nevede k závěru, že se jedná o ekvivalentní úkon. V důsledku převzetí ručení za nižší závazky se totiž dlužnici nedostalo žádné majetkové hodnoty, z níž by mohli být uspokojeni její ostatní věřitelé, a proto odvolací soud nesouhlasí se závěrem soudu prvního stupně, který je uveden v bodě 43.23 rozsudku. Ve vztahu k převzetí ručitélského závazku ze smlouvy o úvěru jde podle soudu prvního stupně o ekvivalentní úkon proto, že na jejím základě bylo dlužnici poskytnuto nové financování na provoz ve výši 29 milionů Eur a současně soud odkázal na výhodnost restrukturalizace podle plánu pro celou skupinu, tedy spočívající v celkovém snížení pohledávek, které byly zajištěny ručením. Ovšem podle odvolacího soudu jen z toho je dlužnice, která se zaručila za závazek ve výši jistiny 35 milionů Eur, získala ze zajištěných prostředků 29 milionů Eur na svůj provoz, nelze bez dalšího učinit závěr o ekvivalentnosti poskytnutého protiplnění, protože umožnění dalšího provozu společnosti nelze jako poskytnutí protihodnoty posuzovat. Tady cituji rozsudek Nejvyššího soudu R 113/2014 a odvolací soud z tohoto důvodu nesouhlasí se závěrem soudu prvního stupně, který uvedl v bodě 43.24 rozsudku. Snížení zátěže úhrady úroků a prodloužení lhůty splatnosti závazků z dluhopisů z roku 2018 na rok 2020 rovněž nelze považovat za majetkovou protihodnotu, tady cituji rozhodnutí Nejvyššího soudu 29 ICdo 97/2015 případně i R 113/2014. Z výhodnosti smluv pro celý koncern, tedy pro skupinu NWR, který jimi získal další kapitál, tak rovněž bez dalšího nelze dovozovat přiměřenost poskytnutého protiplnění za dlužnicí převzaté ručitélské závazky, což vyplývá ze závěrů uvedených Nejvyšším soudem v jeho rozsudku senátní značky 29 ICdo 48/2013, to je R 106/2016. Ten tam uvedl konkrétně to je citace, „argumentaci prospěšnosti dohody, na jejímž základě byly uzavřeny zástavní smlouvy pro celý koncern, jehož součástí byly ovládající společnosti i ovládaný dlužník, je nutno odmítnout jako nesprávnou, vedla-li dohoda k tomu, že dlužník měl takto zachraňovat mateřskou společnost zatěžováním vlastního majetku a vyráběním nového tedy zástavního věřitele k újmě svých stávajících věřitelů se splatnými pohledávkami. Toto jednání je naopak příkladem právního úkonu odporujícího ustanovením insolvenčního zákona, který upravuje neúčinná právní jednání dlužníka v ustanovení § 235 a násl.“. Odvolací soud nesouhlasí s důvody, pro které soud prvního stupně uzavřel, že úkony dlužnice, kterými převzala ručitélské závazky ze smlouvy o vydání dluhopisů 2014 a smlouvy o úvěry, nejsou zkracujícími a tedy neúčinnými úkony ve smyslu ustanovení § 235 odst. 1 I. Z., tento jeho závěr hodnotí jako předčasný, a tudíž nesprávný. Jenom předešlu, tato věc je poměrně hodně složitá, co se týče hodnocení přiměřenosti protiplnění a proto odvolací soud tedy uvádí své úvahy, z čeho by asi soud prvního stupně při tomto posuzování měl vyjít. Čili podle nás by pro posuzování přiměřenosti protiplnění za poskytnuté ručení je nutno vyjít tedy z těch kritérií R 64/2017, tedy z kvantitativního hlediska poměru mezi cenou plnění obvyklou, tedy mezi obvyklou cenou plnění a cenou sjednanou a současně je ovšem třeba přihlídnout i k dopadu těch smluv do majetkové sféry dlužnice právě z hlediska z toho úhlu pohledu věřitelů, jestli jim to umožnilo či znemožnilo uspokojení jejich pohledávek. Jaká je asi cena ručitélského závazku?, to je první otázka. K této věci se Nejvyšší soud vyjádřil v rozsudku sp. zn. 29 Odo 996/2004 ovšem ve vztahu k ustanovení § 196a obchodního zákoníku, kdy uzavřel, že k určení reálné hodnoty závazku převzetí ručení není aplikovatelný požadavek určení ceny znaleckým posudkem již proto, že výše takto založeného závazku je určena samotným ručitélským prohlášením, pročez zde není ničeho, co by mohlo být posudkem znalce oceňováno. Jinak řečeno, cenou ručení je výše převzatého závazku, a dále poznamenával odvolací soud, že cenu ručení je třeba odlišit od ceny, za kterou je ručitel ochoten převzít ručení a tedy s ním spojená rizika, která je právě vyjadřována úplatou za

poskytnuté ručení, které mu poskytuje obligační dlužník. To je rozhodnutí 29 Cdo 3276/2008 na kterém nám odkazuje žalobce a). Vzhledem k tomu, že ty sporné úkony byly součástí plánu restrukturalizace, která se týkala již existujících závazků NWR N.V. z emise dluhopisů v roce 2010, za které dlužnice také převzala ručení, podle odvolacího soudu i přesto, že to převzetí ručení podle smlouvy o emisi dluhopisů 2014 je novým závazkem, nelze odhlížet od skutečnosti, že se jedná o náhradu za předchozí závazek a k okolnostem emise 2010 je nutno přihlížet jako k dalším okolnostem, na nichž dlužnice ten dotčený právní úkon učinila. Je proto třeba se zabývat výší již poskytnuté odměny za ručení z emise 2010, výší odměny sjednané podle smlouvy o emisi 2014 a vzhledem k tomu, že z prostředků získaných oběma emisemi bylo dlužnici poskytnuto plnění, je třeba zkoumat i jeho výši a účel, pro který bylo spotřebováno. O to z úhlu pohledu zvýšení či zachování hodnoty majetku dlužnice, který slouží, mohl sloužit k uspokojení jejích ostatních věřitelů, například zda byly tyto prostředky spotřebovány na investice do jejího majetku. Rovněž je třeba hodnotit podmínky, za nichž bylo plnění z těchto prostředků poskytnuto, tedy zda bylo poskytnuto formou nenávratných půjček či jiných výhod. Ovšem takových výhod, které by byly výhodami i z hlediska možnosti uspokojení věřitelů dlužnice. Rovněž je nutno přihlídnout tedy k výši prostředků, které takto byly celkem dlužnici získány. Ve vztahu ke smlouvě o úvěru je třeba se zabývat jednak výší sjednané odměny za převzetí ručení a dále také tím, k čemu ty prostředky 29 milionů Eur z poskytnutého úvěru, které byla dál předány, tedy z NWR dlužnici, k čemu také skutečně byly použity, k čemu sloužily. Co se týče posouzení přiměřenosti protiplnění za poskytnutí ručitélského závazku je podle odvolacího soudu nutno přihlídnout i k poměru výše ručitélského závazku k majetku dlužnice v době, kdy tento závazek nabyla a k poměru výše ručitélského závazku k majetku obligačních dlužníků v době jeho nabytí, tedy z hlediska toho důvodného předpokladu, že závazek bude obligačními dlužníky splněn řádně a včas, protože je třeba přihlídnout k míře rizika, které by sporné úkony znamenaly pro další věřitele dlužnice a výše tohoto rizika je v poměru přímé úměry k výši protiplnění, kterou lze posuzovat jako přiměřenou. Soud prvního stupně se těmito okolnostmi nezabýval, veden svým, tedy podle odvolacího soudu nesprávným, závěrem a již to by byl tedy důvod pro postup podle 219a odst. 2 občanského soudního řádu. Druhá podmínka je podmínka, že právní úkon byl učiněn v době, kdy dlužník byl v úpadku nebo tento právní úkon k úpadku vedl. Soud prvního stupně se tedy zabýval velmi podrobně jak zde bylo opakovaně řečeno, hodnocením stavu úpadku dlužnice v době uzavření smluv a uzavřel, že dlužnice v rozhodné době ve stavu úpadku pro platební neschopnost ani ve stavu úpadku pro předlužení nebyla tak, jak to tvrdil správce a jak to uvádělo státní zastupitelství. Při určení hodnoty majetku dlužnice a sumy jejích závazků soud vyšel z údajů účetní závěrky za rok 2014 a přihlédl také k budoucímu výhledu hospodaření dlužnice, neztotožnil se s námitkou správce a státního zastupitelství o nadhodnocení majetku z důvodu masivní tvorby opravných položek v letech 2013 a 2014 a také se vypořádal s důvody, proč do sumy závazků dlužnice nezahrnul ony mimobilanční závazky. Jeho závěr byl takový, že hodnota majetku dlužnice v tom rozhodném období činila přes 13 miliard korun a výše jejích závazků přes nebo necelých 13 miliard 12 miliard 800 asi 30 milionů korun a jeho závěr je tedy takový, že hodnota majetku převyšovala sumu závazků, a proto uzavřel v bodě 44 rozsudku, že sporné úkony dlužnice neučinila ve stavu úpadku ani k jejímu úpadku nevedly. K tomuto odvolací soud říká, že má tedy zcela odlišný závěr. Možná, a to přiznávám, bude pro vás poněkud překvapivý, ale když to řeknu velmi jednoduše, tak podle nás ony sporné úkony dlužnice tedy k jejímu úpadku vedly. A proč? V průběhu řízení vyšlo najevo, že dlužnice v insolvenčním návrhu jako svého majoritního věřitele uvedla Citibank s pohledávkou přesahující 10 miliard korun, která právě vznikla ze sporných úkonů, je uvedeno v bodech 13, 15 a 14 jejího návrhu, a dále uvedla, že její dluhy přesahují celkem 17 miliard korun. Účetní hodnotu svého majetku potom vyčíslila částkou necelých 7 miliard korun. Na základě těchto doložených tvrzení insolvenční soud zjistil úpadek dlužnice. A podle odvolacího soudu pohledávky uplatněné Citibank vznikly a existují, nezanikly, to říkám ve vztahu k našemu závěru, ano? A proto také správce, který tvrdí opak, nemohl uvádět jiná tvrzení pro odporovatelnost, že byla v době rozhodné, tedy dlužnice ve stavu úpadku. Takže pokud odvolací soud tento odvolací soud říká, ty pohledávky existují, tak je zřejmé, že na základě insolvenčního návrhu dlužnice na základě rozhodnutí soudu, tyto závazky

dlužnice, tedy závazky, které odpovídají těm pohledávkám, vedly k úpadku dlužnice, jinak by ten insolvenční soud o úpadku dlužnice nerozhodl, takže podle našeho názoru ta podmínka, že úkon byl dlužnicí učiněn respektive, že sporné úkony vedly k úpadku dlužnice, je tedy splněna. To je podmínka ad b). Třetí podmínka je, že úkon byl učiněn ve lhůtě jednoho roku případně tří let před zahájením insolvenčního řízení. K těm námitkám, které tady padly, bych chtěla říct, že tady to posouzení závisí na tom, v čí prospěch byl ten úkon učiněn, a to se odvíjí také od pasivní legitimace. Podle odvolacího soudu i v posuzování té lhůty, v níž musel být úkon učiněn tak, aby mu bylo možno úspěšně odporovat, je nutno posuzovat, tedy to závisí na tom, kdo je beneficentem sporného úkonu, tedy kdo je ve věci pasivně legitimován podle § 237 odst. 1 insolvenčního zákona. Odvolací soud nemá pochybnost o tom, že převzetí ručitelských závazků je učiněno ve prospěch věřitelů takto zajištěných pohledávek, kteří získávají možnost jejich dodatečného uspokojení z majetku ručitele. Jinak by také nemohli být tito věřitelé žalováni v odporovatelnosti, kdyby ten prospěch neměli. Obligační dlužník však ze závazku ručitele přímý prospěch nemá, v této věci je úkon převzetí závazků učiněn ve prospěch věřitelů zastupovaných Citibank, nikoliv ve prospěch NWR N.V. a NWR B.V. jako obligačních dlužnic. Ve prospěch těchto, tedy ve prospěch těchto obligačních dlužnic se však dlužnice vzdala subrogačního nároku. Takže podle nás je Citibank, respektive věřitelé, které zastupuje, je pasivně legitimována ve vztahu k těm ujednáním smluv, kterými dlužnice převzala ručení a obligační dlužnice jsou pak pasivně legitimovány ve vztahu k těm ujednáním smluv, kterými se dlužnice vzala subrogačního nároku vůči nim. Ta otázka pasivní legitimace i lhůt tady se táhne jak zde již bylo uvedeno uveden obrat jako červená nit, protože žalování jednak tedy Citibank zpochybňovala splnění lhůty a NWR, N.V. a NWR B.V. vlastně zpochybňovaly vůbec svou pasivní legitimaci. Takže názor odvolacího soudu jsem tady na tu pasivní legitimaci řekla. Dlužnice a obligační dlužnice tvoří koncern, aby bylo možno tedy úspěšně odporovat vzdání se subrogace, musel být tento úkon učiněn ve lhůtě tří let před zahájením insolvenčního řízení, to bylo zahájeno 3. 5. 2016, smlouva o úvěru byla uzavřena 9. 9. 2014, smlouva o vydání dluhopisů 7. 10. 2014. Ve vztahu tedy k těmto úkonům dlužnice, vzdání se subrogace je požadavek lhůty dle § 240 odst. 3 I. Z. splněn. Ohledně splnění časového limitu vůči Citibank, respektive věřitelům, které zastupuje, soud prvního stupně uzavřel, že námitka o nesplnění lhůty pro odporování právním úkonům je nedůvodná, neboť pro posouzení odpůrcí lhůty je významné pouze to, v čí prospěch byl neúčinný právní úkon učiněn a pro určení odpůrcí lhůty je podstatné, zda samotný úkon dlužníka byl učiněn ve prospěch osoby dlužníkovi blízké nebo osoby, která tvoří s dlužníkem koncern holding. Opačný výklad těchto ustanovení by byl v rozporu s účelem odpůrcího práva, to cituji bod 43.11 rozsudku. Odvolací soud však s tímto názorem soudu prvního stupně nesouhlasí proto, že samotný úkon převzetí ručení byl učiněn ve prospěch věřitelů, tedy prvních majitelů dluhopisů, které byly vydány na základě smlouvy o vydání dluhopisů 2014 a věřitelů úvěru dle smlouvy o úvěru. Vzhledem k době uzavření smluv vůči těmto osobám není splněna podmínka, že sporný úkon byl učiněn ve lhůtě jednoho roku před zahájením insolvenčního řízení dlužnice, a proto mu nelze úspěšně odporovat, ledaže by věřitelé byli osobami dlužnici blízkými nebo s ním tvořili koncern. Správce, jak již zde bylo na minulém jednání uváděno, v bodě 58 odpůrcí žaloby, to je žaloba z 28. 2. 2017 uvedl, že je důvodně přesvědčen, že Citibank musí být považována za osobu blízkou dlužnici, neboť ve skutečnosti vystupuje jako zástupce subjektů, které v době uskutečnění napadených úkonů byly zároveň subjekty, které jsou přímými drželi akcií mateřských společností NWR plc. a NWR N.V. a k tomu také označil k důkazu výroční zprávu dlužnice z roku 2014 se zprávou o vztazích a výpis z obchodního rejstříku dlužnice. Vzhledem k tomu, že podle odvolacího soudu je ten závěr soudu prvního stupně v bodu 43.11 rozsudku nesprávný i s ohledem na naše závěry ohledně tedy pasivní legitimace a to v čí prospěch ony úkony byly učiněny, tak odvolací soud tedy vyzval správce k doplnění skutkových tvrzení v žalobě o tvrzení z nichž bude tedy konkrétně vyplývat, kteří konkrétní věřitelé podle smlouvy o emisi dluhopisů 2014 a smlouvy o úvěru a na něj navazující mezivěřitelské dohody byly v oné rozhodné době vůči dlužnici v postavení osob blízkých či s ní tvořili koncern a těmto svým doplněním aby označil důkazy, na což tedy správce reagoval svým podáním z 9. 10. 2020, v němž označil jakoby tedy většinového akcionáře společnosti NWR plc. a také další osoby včetně tedy

fyzických, které jsou ve vztahu k dlužníci v koncernovém vztahu a označil k těmto svým tvrzením důkazy. Takže s ohledem na to, že pro určení neúčinnosti úkonu podle § 240 musí být splněny kumulativně, čili současně, všechny ony čtyři body, to jak tady byly citovány a), b), c), d), tak k tomu bodu c) musíme říct, že v případě, že tedy soud prvního stupně dovodí, že poskytnuté plnění za převzetí ručitelských závazků je nepřiměřené, čili že není splněn tady tento bod, tak se bude muset zabývat i posuzováním, vlastně splnění oněch lhůt. Ano? Takže proto jsme také vyzývali správce, aby nám to dotvrdil tak, aby soud prvního stupně věděl, čím se má v té věci případně zabývat. Jinak co se týče oné poslední podmínky toho ad d), tedy že se jedná o některou z výjimek, tak tady k tomuhle žádná tvrzení nebyla. Čili toto k oné odporovatelnosti, kterou podle nás soud posoudil neúplně a proč je, proč byl rozsudek soudu prvního stupně zrušen a věc vrácena k dalšímu řízení. Jenom asi to ještě na závěr, že naše rozhodnutí bude doručeno prostřednictvím soudu prvního stupně a podle úpravy o. s. ř. není dovolání přípustné proti tomu kasačnímu rozhodnutí“.

Předsedkyně senátu:

„Tím je dnešní jednání skončeno, můžete odejít“.

Zvukový záznam jednání byl proveden protokolující úřednicí Martinou Kulíškovou, na základě zvukového záznamu byl pořízen jeho doslovný přepis dne 20. 10. 2020 zapisovatelkami insolvenčního oddělení VS v Olomouci.

Přílohou tohoto protokolu je zvukový záznam ze dne 19. 10. 2020.

JUDr. Radka Panáčková
předsedkyně senátu

Zuzana Žádníková
zapisovatelka