

ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ JANA KALVODY

BĚLOHORSKÁ 238/85, 169 00 PRAHA 6, TEL. +420 233351812

E-MAIL: office@akjk.cz, ID datové schránky: qvkhbcq

Krajský soud v Ostravě
Havlíčkovo nábreží 1835/34
728 81 Ostrava

ke sp. zn. 32 ICm 2312/2017

V Praze dne 12. července 2021

datovou zprávou

Žalobce: **Ing. Lee Louda**, IČ: 69326681, se sídlem Vodičkova 41, 110 00 Praha 1, insolvenční správce dlužníka **OKD, a.s.**, IČ: 26863154 se sídlem Stonavská 2179, Doly, 735 06 Karviná, Česká republika

Právně zastoupen: JUDr. Dušanem Dvořákem, advokátem, ev. č. ČAK 9714, se sídlem a adresou pro doručování: DRV Legal, s.r.o., advokátní kancelář, Hlinky 505/118, 603 00 Brno

Žalovaný č. 1: **New World Resources N.V.**, reg. č.: 34239108, se sídlem 115 Park Street, W1K 7AP, Londýn, Spojené království Velká Británie a Severního Irska

Právně zastoupen: JUDr. Janem Brodcem, Ph.D., LL.M., advokátem ev. č. ČAK: 11901, advokátní kanceláře BRODEC & PARTNERS, s.r.o., advokátní kancelář, IČO: 243 03 221, se sídlem Rubešova 162/8, 120 00 Praha 2

Žalovaný č. 2: **Zdeněk Bakala**, nar. 7. 2. 1961, bytem Nyon, Švýcarská konfederace

Právně zastoupen: Janem Kalvodou, advokátem, ev. č. ČAK 00260, se sídlem Advokátní kancelář, Bělohorská 238/85, 169 00 Praha 6 - Břevnov

Žalovaný č. 3: **Peter Kadas**, nar. 27.2.1962, bytem NW3 1HP Londýn, 3 Streatley Place, Spojené Království Velké Británie a Severního Irska

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

Právně zastoupen: Mgr. Lukášem Liškou, ev. č. ČAK 10490, Advokátní kancelář Liška&Sabolová, s.r.o., se sídlem Jugoslávská 620/29, 120 00 Praha 2

Žalovaný č. 5: **CERCL Mining B.V.**, reg. č. 34348220, se sídlem Zuidplein 160, 1077XV Amsterdam

Právně zastoupen: Mgr. Lucií Sabolovou, č. ČAK 04780, Advokátní kancelář Liška&Sabolová, s.r.o., se sídlem Jugoslávská 620/29, 120 00 Praha 2

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

**Návrh na přerušování řízení
s vyjádřením žalovaného č. 2 k vyjádřením žalobce**

Přílohy:

1. Vyjádření společností Správa pohledávek OKD, a.s. ze dne 19.5.2020 ke sp. zn. 15 Cm 225/2016
2. Zpráva k návrhu postupu státu v rámci řešení další činnosti společnosti OKD, a.s. a útlumu těžebních lokalit

V usnesení č. j. 32 ICM 2312/2017 - 573 ze dne 7.6.2021 soud vyzval žalovaného 2, aby se vyjádřil k podání žalobce ze dne 7.4.2021. Žalovaný 2 tak na základě uvedené výzvy soudu činí, přičemž zároveň z důvodů uvedených níže v tomto podání zároveň soudu předkládá procení návrhy. V rámci meritorní části tohoto podání se se žalovaný 2 vedle uvedeného podání žalobce ze dne 7.4.2021 vyjadřuje rovněž k podání žalobce ze dne 15.6.2020 a k meritorním tvrzením, která žalobce prezentuje v žalobě, k nimž se však žalovaný 2 dosud nevyjádřil (společně též „**Relevantní vyjádření**“).

I. Úvod

1. V dosavadním průběhu řízení byla diskutována otázka, zda není vhodné řízení přerušit podle § 109 odst. 2 písm. c) o.s.ř. Podle přesvědčení žalovaného 2 svým posledním podáním ze dne 7.4.2021 **žalobce zavedl nové závažné důvody k tomu, aby řízení přerušeno bylo**; podrobněji to žalovaný 2 zdůvodňuje níže v kapitole VI. s tím, že rekapitulace jeho pohledu je uvedena v odst. 138. **Žalovaný 2 ovšem respektuje, že byl soudem vyzván, aby se k uvedenému podání žalobce vyjádřil, a především proto ve svém nynějším vyjádření na Relevantní vyjádření věcně reaguje, byť je přesvědčen, že řízení dosud nedospělo do meritorní fáze.** Zároveň však upozorňuje, že své vyjádření činí pouze v takové míře, aby byla zřejmá podstata jeho reakce na argumenty žalobce, přičemž i z řízení vedeného u tohoto soudu pod sp. zn. 15 Cm 225/2016 (dále jen „**Jiné řízení**“), z něhož žalobce svou meritorní argumentaci prakticky plně přebírá¹, je zřejmé, že úplná reakce na mnohdy nepřesnou, ba manipulativní, žalobní argumentaci je komplexnější. Proto si žalovaný 2 vyhrazuje právo na argumentaci žalobce později dále reagovat, pokud by soud přes skutečnosti uvedené v tomto vyjádření důvod k přerušení nynějšího řízení neshledal.
2. S ohledem na rozsah tohoto vyjádření považuje žalovaný 2 za prospěšné úvodem popsat jeho členění a koncepci:
 - i. **Kapitola II.** (Skutečnosti rozhodné pro uplatnění žalovaného nároku): K tomu, že žalobce dosud nepředkládá relevantní tvrzení a důkazy ohledně toho, jak měly být naplněny všechny složky skutkové podstaty § 242 a dalších relevantních ustanovení IZ², konkrétně že netvrdí a neprokazuje, jak Rozhodnutí I a II³ mělo dojít ke zkrácení věřitelů OKD, a že žalobce nevztahuje údajné zkracující jednání k době, kdy Rozhodnutí I a II byla přijata, tj. k období let 2011 – 2012.
 - ii. **Kapitola III.** (Skutkové okolnosti týkající se přijetí Rozhodnutí I a II): K dobovým skutečnostem, které rámovaly Rozhodnutí I a II, a to jak k vnějším, týkajícím se trhu s černým uhlím, tak k vnitřním, týkajícím se hospodářské situace OKD, s důrazem na vypořádávání pohledávek tehdejších věřitelů OKD a na absenci úmyslu věřitele krátit.
 - iii. **Kapitola IV.** (K tvrzené „soustavě“ jednání žalovaných): Ke konkrétním jednáním, ve kterých žalobce spatřuje „*vyvádění aktiv OKD*“, tj. k (i) snižování vlastního kapitálu,

¹ Viz vyjádření společností Správa pohledávek OKD, a.s. ze dne 19.5.2020 ke sp. zn. 15 Cm 225/2016.

² Zákon. č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), v relevantním znění.

³ Žalovaný 2 pro zjednodušení používá stejné zkratky (pojmy s velkými písmeny), jako zavedl ve svých vyjádřeních žalobce nebo žalovaný 2.

(ii) rezervám na útlum dlužní činnosti a (iii) na méně zisková či ztrátová období, (iv) oceňovacím rozdílům plynoucím z přecenění majetku OKD při jejím rozštěpení v roce 2006, (v) rozdělení OKD formou rozštěpení v roce 2006 a odštěpení společnosti NWR Energy, a.s., (vi) uzavření úvěrové smlouvy a načerpání úvěru ze strany OKD v roce 2006 a převzetí ručení za dluhy žalované 1 vůči Citibank v roce 2010.

iv. **Kapitola V.** (Okolnosti předcházející podání insolvenčního návrhu): K příčinám, které dle přesvědčení žalovaného 2 stojí za podáním insolvenčního návrhu OKD jako dlužníka v roce 2016.

v. **Kapitola VI.** (Návrh na přerušení řízení).

II.

Skutečnosti rozhodné pro uplatnění žalovaného nároku dle § 242 a dalších ustanovení IZ

3. Žalovaný 2 je přesvědčen, že přes podstatné rozšíření žalobcova narativu v jeho posledním podání ze dne 7.4.2021 postrádají žalobní tvrzení stále to podstatné, a sice vylicení skutečností, které jsou nezbytné pro naplnění všech složek skutkové podstaty úmyslně zkracujícího právního úkonu podle § 242 IZ. Konkrétně skutečností, na základě kterých by bylo možno dovodit, že Rozhodnutí I a II jsou právními úkony ve smyslu uvedeného ustanovení, kterými mělo dojít k úmyslnému zkrácení věřitelů OKD. V tomto směru žalobce nadále neplní svou povinnost tvrzení ani povinnost důkazní. Žalobce namísto určitých tvrzení o znacích skutkové podstaty zkracujícího jednání žalovaných nabízí důkazní návrhy k něčemu jinému – k jejich domnělému nekalému úmyslu se společností OKD od samého počátku. Platí však, že žalobce je primárně povinen tvrdit podstatné skutečnosti a potom dokazovat (kupř. rozsudek VS v Praze č.j. 12 Cmo 24/2014-287⁴). Zmatečnost tohoto postupu tkví v tom, že žalobce netvrdí relevantní fakta, ale nabízí irelevantní příběh o údajné motivaci žalovaných, který má sám sebe prokazovat. Dosavadní nedostatky žalobních tvrzení měly nezbytně podstatný vliv na koncepci tohoto vyjádření žalovaného 2, včetně částečného meritorního vyjádření v kapitole IV.
4. V předmětném řízení je relevantní výklad § 242 IZ a zodpovězení otázky, zda Rozhodnutí I a II naplňují všechny „znaky“, které toto ustanovení zahrnuje a předpokládá. Podle § 242 odst. 1 IZ platí, že „[o]dporovat lze rovněž právnímu úkonu, kterým dlužník úmyslně zkrátí uspokojení věřitele, byl-li tento úmysl druhé straně znám nebo jí se zřetelem ke všem okolnostem musel být znám.“ V odst. 2 téhož ustanovení je dále uvedeno: „Má se za to, že u úmyslně zkracujícího právního úkonu učiněného ve prospěch osoby dlužníku blízké nebo osoby, která tvoří s dlužníkem koncern, byl dlužníkův úmysl této osobě znám.“
5. I kdybychom připustili, že rozhodnutí jediného akcionáře v působnosti valné hromady může být odporovatelným úmyslným právním úkonem ve smyslu § 242 IZ (což žalovaný 2, s odkazem na svou předchozí argumentaci, nadále odmítá)⁵, pak je zde stále podstatná absence tvrzení žalobce ohledně existence zkrácených věřitelů a úmyslu žalovaných věřitele OKD Rozhodnutími I a II

⁴ „Pokud účastník předloží soudu listiny a navrhne jimi provést důkaz, musí přesně označit skutková tvrzení, k jejichž prokázání mají listiny sloužit. Povinnost tvrzení relevantních skutečností předchází důkaznímu břemenu tyto skutečnosti prokázat.“

⁵ Viz odst. 37 – 54 vyjádření žalovaného 2 ze dne 10.1.2020.

zkrátit. Z citovaného znění § 242 odst. 1 a 2 IZ totiž jasně vyplývá obsah břemene tvrzení a břemene důkazního, která tíží žalobce. **Žalobce, aby byl v řízení o odpůřčí žalobě úspěšný, musí tvrdit a prokázat, že pro Rozhodnutí I a II současně platí vše následující:**

- i. napadeným právním úkonem došlo ke zkrácení věřitelů dlužníka,
- ii. tento (napadený) právní úkon byl dlužníkem činěn s úmyslem věřitele zkrátit, a
- iii. druhá strana o tomto úmyslu věděla, resp. že o něm vědět musela.⁶

6. **Pokud jde o existenci zkrácených věřitelů**, pak tomuto nedostatku žalobních tvrzení se žalovaný 2 částečně věnoval již ve svém vyjádření ze dne 5.2.2018, kde poukazoval na to, že žalobce, až na obecné a ničím nepodložené konstatování v žalobě⁷, o tomto zcela zásadním znaku úmyslně zkracujícího právního úkonu *de facto* mlčí. Žalobce však ani v Relevantních vyjádřeních neuvádí žádné konkrétní věřitele, kteří byli Rozhodnutími I a II na uspokojení svých pohledávek vůči OKD zkráceni.
7. Před tím, než žalovaný 2 v kapitole III. doloží, že v letech 2011 a 2012 nebyli žádní věřitelé, jejichž pohledávky nebyly uspokojeny v důsledku realizace distribucí za roky 2010 a 2011, resp. jejichž pohledávky by byly bývaly uspokojeny, nebýt těchto distribucí, poukáže zde na některá teoretická a judikatorní východiska, vztahující se k této nezbytné podmínce odporovatelnosti podle § 242 IZ.
8. Je to nezbytné, neboť žalobcovo pojetí úmyslně zkracujícího jednání podle § 242 IZ je vadné už co do právních východisek. Základním žalobcovým skutkovým tvrzením je, že účelem (přímé nebo nepřímé) účasti žalovaných v OKD bylo od počátku vyvedení aktiv a vyvolání („předprogramování“) úpadku OKD⁸. Tímto paušálním předpokladem žalobce hodlá obejít nedostatek tvrzení o složkách skutkové podstaty zkracujícího jednání i důkazní nouzi o jeho úmyslné formě; jinými slovy nahradit fakta věci paušálním obviněním z nekalého úmyslu od samého počátku. Přičemž, na rozdíl od skutkových podstat § 240 a 241 IZ, je v případě § 242 IZ není souvislost napadených jednání s úpadkem formálním znakem skutkové podstaty (rozsudek

⁶ Shodně se ke znakům skutkové podstaty úmyslně zkracujícího právního úkonu ve smyslu § 242 IZ vyjadřuje také komentářová literatura, viz Hásová, J. a kol.: Insolvenční zákon. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 821.

⁷ Viz odst. 35 žaloby: „*Přesto úmyslným zneužitím svého vlivu rozhodla žalovaná č. 1 o vyplacení dividend ve svůj prospěch, čímž reálně snížila majetek Dlužníka a zkrátila tak v konečném důsledku uspokojení věřitelů Dlužníka.*“

⁸ Viz odst. 20 vyjádření žalobce ze dne 7. dubna 2021; dále viz tamtéž, odst. 10:

„*Samotná výplata dividend však byla „jenom“ jedním z mnoha dalších jednání, jež přivodily Dlužníkovi jeho úpadek a zkrátily tak uspokojení jeho věřitelů. Tato jednání přesahují 5letou lhůtu odporovatelnosti stanovenou ustanovením § 242 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (dále jen „insolvenční zákon“), nicméně dokreslují obraz o rozhodování žalovaných (zejména žalovaného č. 1 a žalovaného č. 2) a užívání jejich vlivu nad Dlužníkem až do roku 2012, díky kterým přivodily úpadek Dlužníka.*“

Nejvyššího soudu sp. zn. 29 ICdo 44/2014⁹). Žalobce tudíž směřuje znaky různých skutkových podstat odporovatelných jednání a představuje jakousi specifickou insolvenční normu, kterou zákon nezná a požaduje bez podání určitých tvrzení vedení inkvizičního procesu, s předpokladem, že všechna korporátní rozhodnutí úpadce od počátku jsou *a priori* úmyslně zkracující (neboť „musela“ vést k úpadku). Tak ustanovení § 242 IZ pojetí odporovatelnosti úmyslně zkracujících úkonů neformuluje.

9. Odporovatelnost dle insolvenčního zákona není obsahově odlišným institutem ve srovnání s tradičním institutem paulánské žaloby v civilních kodexech, tedy s tradičním procesním zásahem proti zkracujícímu jednání dlužníka. Insolvenční zákon tento institut pouze *přijímá* a v nepodstatném modifikuje (lhůty). Smyslem úpravy § 242 IZ je jen možnost zásahu *insolvenčního správce* proti úmyslně zkracujícím jednáním dlužníka; jinak je k němu obecně legitimovaný jen věřitel¹⁰.
10. Je namístě dodat, že citované rozhodnutí samo je jednoznačné právě v bodě požadavku na **existenci zkráceného věřitele v době napadeného jednání**. Zabývá se jednáním úpadce (dva roky před prohlášením insolvence) v době, kdy existoval věřitel/banka, v čemž Nejvyšší soud spatřuje **naplnění podmínky, že je tu v rozhodný den dlužníkův věřitel, který může být zkrácen**¹¹.
11. Judikatorní výklad pojmu „zkracující právní úkon“ je již dlouhodobě konstantní a vztahuje se i na ust. § 242 IZ. Pravidla odporovatelnosti, resp. hodnocení existence zkracujícího právního úkonu, se ustálila již při výkladu ustanovení § 42a odst. 2 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku (dále jen „ObčZ 1964“), jehož znění je v zásadě stejné jako úprava odporovatelnosti neúčinného právního jednání podle § 590 odst. 1 písm. a) zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, v platném znění (dále jen „ObčZ“). Ustanovení § 590 odst. 1 písm. a) ObčZ se pak prakticky neliší od textu § 242 odst. 1 IZ. Byť je vždy nutné zohlednit procesní specifika insolvenčního řízení, z hmotněprávního hlediska je třeba pojem „zkracující právní úkon“ vykládat shodně jak pro účely „obecné“ odporovatelnosti podle ObčZ, tak pro účely „insolvenční“ odporovatelnosti.

⁹ Z právní věty:

„Předpokladem aplikace ustanovení § 242 insolvenčního zákona na právní úkon dlužníka učiněný v období 5 let před zahájením insolvenčního řízení tedy není požadavek, aby šlo o právní úkon, který dlužník učinil v době, kdy byl v úpadku, nebo aby šlo o právní úkon, který vedl k dlužníkovu úpadku.“

¹⁰ Cit. rozsudek Nejvyššího soudu: „36. Ve spojení s podstatně delší dobou (5 let před zahájením insolvenčního řízení), ve které lze zkoumat a postihnout úmyslně zkracující právní úkony dlužníka (§ 242 odst. 3 insolvenčního zákona), se tak i ze shora podaného přehledu logicky podává, že smyslem úpravy obsažené v § 242 insolvenčního zákona nebylo postihovat jen ty právní úkony, které dlužník učinil v době, kdy byl v úpadku, nebo které vedly k dlužníkovu úpadku, nýbrž zajistit, aby v průběhu insolvenčního řízení bylo (vůbec) možné postihnout úmyslně zkracující právní úkony dlužníka, s nimiž obecně počítají kodexy soukromého práva, jejichž použitelnost pro insolvenčního správce [ale též pro věřitele (srov. § 243 insolvenčního zákona)] vylučuje úprava odporovatelnosti v insolvenčním zákoně.“

¹¹ „[6] V době prodeje bytové jednotky (20. 3. 2007) byla věřitelem dlužníka K. banka, a.s. (dále jen "banka"), takže je též naplněna podmínka, že tu je v rozhodný den dlužníkův věřitel, který prodejem nevýhodným pro dlužníka může být zkrácen v očekávaném uspokojení.“

12. Konkrétně pak Nejvyšší soud chápe „zkracující právní úkon“ následovně: „*Dlužníkovy právní úkony zkracují uspokojení pohledávky věřitele zejména tehdy, jestliže vedou ke zmenšení majetku dlužníka a jestliže v důsledku nich nastalé zmenšení majetku má současně za následek, že věřitel nemůže dosáhnout uspokojení své pohledávky z majetku dlužníka, ačkoliv - nebýt těchto úkonů - by se z majetku dlužníka alespoň zčásti uspokojil (srov. též rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 22. 1. 2002 sp. zn. 21 Cdo 549/2001, který byl uveřejněn pod č. 64 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, roč. 2002) “. Ke zkrácení uspokojení vymahatelné pohledávky věřitele tedy nemůže dojít, zmenší-li se sice majetek dlužníka, avšak vlastní-li dlužník navzdory odporovanému právnímu úkonu a dalším svým dluhům takový majetek, který sám o sobě postačuje k tomu, aby se z něho věřitel uspokojil (viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27.8.2013 ve věci sp. zn. 21 Cdo 2041/2012).*
13. V rozhodovací praxi Nejvyššího soudu je řešen i „rozhodný“ okamžik, ke kterému je při posuzování neúčinnosti právního úkonu třeba zkoumat splnění podmínek odporovatelnosti. Ve svém rozsudku ze dne 27.6.2012 ve věci sp. zn. 21 Cdo 2975/2011 Nejvyšší soud konstatoval: „*Jestliže se podmínky odporovatelnosti posuzují ke dni vzniku právního úkonu, znamená to, že ke stejnému okamžiku se zjišťuje i to, zda měl dlužník po uzavření odporovaného právního úkonu další dostatečný majetek k uspokojení věřitele. Rozhodným okamžikem pro zjištění dalšího dlužníkovu majetku je tedy účinnost odporovaného právního úkonu.*“
14. Na tomto místě žalovaný 2 činí odbočku, aby zdůraznil, že z výše uvedené judikatury je zřejmý základní výkladový předpoklad toho, aby mohlo dojít ke zkrácení věřitelů: Musí dojít ke **zmenšení majetku dlužníka**. Zároveň je třeba zopakovat to, na co žalovaný 2 poukazoval již v minulosti: Podle výslovného znění § 242 IZ se požaduje, aby přímo předmětným odporovaným úkonem došlo ke zkrácení věřitele, tedy – ve výše uvedeném smyslu – ke zmenšení majetku dlužníka. Tento požadavek není v případě Rozhodnutí I a II evidentně splněn. Žalovaný 2 již v minulosti poukazoval na to, že pokud vůbec nějakými úkony dlužníka mohlo dojít ke zkrácení věřitelů, pak těmito úkony byly platby, nikoli samotná Rozhodnutí I a II. Sám žalobce poukazuje na to, že v důsledku Rozhodnutí I a II vznikly dlužníkovi dluhy¹² (žalovaný 2 dodává, že šlo o dluhy *podmíněné*, a tudíž nezakládající bezprostřední účinky navenek společnosti¹³), **žádný majetek se jimi však nezmenšil**. Proto **Rozhodnutími I a II ani nemohli být zkráceni věřitelé OKD** ve smyslu výše uvedených judikátů (a žalovaný 2 opět poukazuje na jednoznačnou formulaci § 242 odst. 1 IZ). Je zřejmé, že je to výplata dividend (nikoli ale samotné rozhodnutí o rozdělení zisku), co zmenšuje majetek dané obchodní korporace.
15. Bez ohledu na absenci přímého dopadu Rozhodnutí I a II do majetku dlužníka, je nutno vzít v úvahu následující:
- i. Jak uvádí sám žalobce, po Rozhodnutí II žádná výplata nenásledovala, protože pohledávka žalovaného 1 na výplatu příslušné částky byla započtena¹⁴. Je tedy mj. též zřejmé, že **není**

¹² Viz např. odst. 23 a 32 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

¹³ V tomto ohledu se žalovaný 2 přidržuje své dřívější argumentaci o neexistenci bezprostředního dopadu rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku na byt i teoretické zkrácení věřitelů. Viz např. odst. 43 a násl. vyjádření žalovaného 2 z 10.1.2020.

¹⁴ Viz odst. 44 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

postaveno najisto, že by dlužník vyplatil zisky žalované 1, jak se žalobce snaží podsunout¹⁵, nýbrž je naopak samotným žalobcem postaveno najisto, že tomu tak nebylo. I pokud by žalobce chtěl tvrdit, že Rozhodnutí II ve svém důsledku (nikoli přímo, jak požaduje § 242 IZ) vedlo ke snížení majetku dlužníka ve formě započtení, a tedy snížení pohledávek dlužníka, není to v dané souvislosti případné. Započtením totiž zanikly vnitroskupinové pohledávky, z nichž jedna (tranše 4 vnitroskupinového úvěru) dokonce byla pohledávkou, která vznikla právě jen v souvislosti s daným způsobem rozdělení zisku, přičemž započtení bylo způsobem čerpání tranše 4 a ani v budoucnu tato tranše nevyvolala úbytek majetku, protože byla v roce 2014 kapitalizována¹⁶. Efekt spojený s tranší 4 byl tedy takový, že **v době, kdy byla možná výplata dividendy v roce 2012, žalovaná 1 rozhodla o konverzi přímé výplaty na postupné splácení vnitroskupinového úvěru (podobně jako v roce 2010), avšak posléze příslušnou částku neuplatnil, protože ji (v dobách, kdy se naopak ukazovalo, že dlužník prochází potížemi) svým rozhodnutím kapitalizoval**, tedy vlastně „vrátil“ do vlastního kapitálu dlužníka. Pokud takovýto postup o něčem jasně svědčí, pak o **úsilí žalovaného 1 rozhodovat racionálně o záležitostech, které souvisely s finanční stabilitou OKD i celé skupiny; naopak to rozhodně popírá být i jen eventuální úmysl zkrátit uspokojení věřitelů**.

- ii. Aby vůbec mohla být Rozhodnutí I a II považována (při jakkoli širokém pojetí jejich dopadu na majetek dlužníka a s odhlédnutím od samostatně rozebíraného požadavku na úmysl zkrátit věřitele) za zkracující právní úkony, **pak by po přijetí Rozhodnutí I a II, resp. po odpovídající „výplatě“¹⁷ dividend musela být výše tehdejšího majetku OKD taková, že by OKD z tohoto majetku nebyla s to hradit své tehdejší dluhy**. Při posouzení odporovatelnosti je tedy třeba brát do úvahy reálný kontext a aktuální situaci, která v době napadeného právního úkonu, tj. v době přijetí Rozhodnutí I a II, v OKD a na relevantním trhu s černým uhlím panovala. Všechny tyto okolnosti žalovaný 2 popisuje a dokládá v následující kapitole III.

- 16. **Pokud jde o úmysl zkrátit Rozhodnutími I a II věřitele OKD**, pak žalobce v Relevantních vyjádřeních líčí úmysl jediného akcionáře (žalované 1) „jako součást systematického tunelování OKD“¹⁸ a v této souvislosti popisuje řadu různých, vzájemně časově ani věcně nesouvisejících událostí, ke kterým v OKD došlo v době, kdy žalovaná 1 byla jejím jediným akcionářem. **Žalobce zde však prezentuje konstrukci, jež není opřena o fakta, ale o fabulaci fakt**. Vedle veškerých(!) výplat dividend od roku 2006 údajně vedoucích „skutečný vlastní kapitál“ OKD do

K tomuto zápočtu podrobněji: Dne 12.7.2010 byla mezi OKD jako dlužníkem a žalovanou 1 jako věřitelem uzavřena úvěrová smlouva a dne 21.5.2012 její dodatek č. 1, na základě kterého poskytla žalovaná 1 společnosti OKD úvěr ve výši 120.000.000 EUR. Téhož dne byla mezi stejnými stranami uzavřena dohoda o započtení vzájemných pohledávek, na jejímž základě došlo k započtení (i) celé pohledávky žalované 1 za OKD v celkové výši 6.095.024.041 Kč z titulu nároku na zaplacení distribucí, o jejichž výplatě rozhodla žalovaná 1 Rozhodnutím II, proti (ii) pohledávkám OKD za žalovanou 1 z titulu vnitroskupinového financování.

¹⁵ Viz odst. 11 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

¹⁶ Viz str. 69 výroční zprávy NWR za rok 2014.

¹⁷ Tj. včetně započtení proti pohledávce žalované 1 na základě Rozhodnutí II – viz pozn. 14.

¹⁸ Viz odst. 40 vyjádření žalobce z 15.6.2020 a odst. 4 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

„záporných čísel“ zmiňuje žalobce další údajné „vyvádění aktiv“ OKD, mezi které řadí různé korporátní přeměny („Rozštěpení“ a „Odštěpení“ – viz dále), ve kterých žalobce spatřuje „kritické narušení skladby majetku“ OKD, dále nesprávnou tvorbu rezerv, čerpání úvěru v roce 2006 a další.

17. Tuto „všeobjímající“ konstrukci různých dějů, nijak nesouvisejících s žalobním požadavkem, má zastřešit jaksi *samozřejmě předpokládaný*, ale **skutkově netvrzený a důkazně nijak nepodložený úmysl žalovaných** (zejména žalovaného 1 a žalovaného 2, jak uvádí žalobce) směřující ke zkrácení uspokojení věřitelů OKD. Jde ve skutečnosti o umělý příběh, vyrobený pro účely rozvíjení žalobních tvrzení s jistou vášní a předem politicky prosazovaný; mediálně líbivý příběh o „tunelování“, v němž cokoli se stalo, pak ve zlém úmyslu; příběh, kde žalobce přiřazuje úpadek OKD k událostem o dekádu starším, vztahujícím se k jinému hospodářskému cyklu, k událostem, které nijak (z hlediska objektivní vazby ani z hlediska subjektivní stránky) nesouvisejí s jedinými předmětnou žalobou odporovanými úkony – Rozhodnutími I a II.
18. Žalovaný 2 již na tomto místě předesílá, že žalobce zde téměř doslova (zejména ve svém vyjádření ze 7.4.2021) přejímá „příběh“, který prezentuje (materiálně totožný) žalobce v „paralelním“ Jiném řízení. Jakkoli je tento příběh, či události v něm popisované, pro předmětný incidenční spor bezcenný, neboť nevypovídá ničeho k údajnému úmyslu žalovaných přijetím Rozhodnutí I a II zkrátit uspokojení pohledávek věřitelů OKD, žalovaný 2 se ke těmto událostem níže, v kapitole IV., vyjadřuje, a to zejména proto, že jde o argumenty zasahující i do sféry **posouzení platnosti Rozhodnutí I a II**, které musí předcházet jejich posouzení z hlediska ustanovení § 242 IZ a které je i podstatným důvodem, proč žalovaný 2 setrvává na svém návrhu na **přerušeni nynějšího řízení**.
19. Žalovaný 2 tedy ve vztahu k možnosti uplatnění § 242 IZ shrnuje, že dosud absentují pro tento typ žaloby zásadní prvky, a sice (i) doložení **věřitelů, kteří by napadenými Rozhodnutími I a II byli přímo zkráceni**, a (ii) prokázání **úmyslu dlužníka** Rozhodnutími I a II zkrátit existující věřitele OKD co do uspokojení jejich pohledávek.
20. Závěrem této kapitoly chce žalovaný 2 nad rámec své předchozí argumentace k absenci tvrzení ohledně § 242 IZ ještě poukázat na další obdobně kritický nedostatek žalobních tvrzení, který rovněž zmiňoval již v minulosti¹⁹: Žalobce evidentně presumuje, avšak odmítá řádnými tvrzeními vysvětlit, na základě čeho považuje žalovaného 2 (ostatně stejně jako další žalované, s výjimkou žalovaného 1) za povinnou osobu v rámci tohoto řízení. Žalobce paušálně opakuje, že z napadaných Rozhodnutí I a II měl (mj.) žalovaný 2 „prospěch“²⁰. Tudíž se zjevně opírá o dispozici ustanovení **§ 237 odst. 1 IZ**; zároveň však je z jeho jiných argumentů²¹ zřejmé, že tento prospěch nespátřuje v částkách uvedených v Rozhodnutích I a II, nýbrž v částkách, které byly

¹⁹ Viz např. odst. 2 a 22 vyjádření žalovaného 2 z 29.9.2017 nebo odst. 1 vyjádření žalovaného 2 z 24.2.2020.

²⁰ Viz odst. 53 vyjádření žalobce ze 7.4.2021: „Žalobce tvá na svém tvrzení, že ust. § 242 ve vztahu s ust. § 237 **insolvenčního zákona nabízí insolvenčnímu správci postihovat plnění plynoucí z neúčinného právního jednání** nikoliv jenom vůči osobám, v jejichž prospěch byl neúčinný právní úkon učiněn **ale i těm, které z něho měly prospěch**. [...] **žalovaní nutně museli mít z Rozhodnutí I a Rozhodnutí II prospěch**.“

²¹ Viz např. odst. 51 vyjádření žalobce ze 7.4.2021: „Konkrétní částky výplaty jsou pak právě předmětem rozhodnutí akcionářů žalovaných, jejich účetních závěrek a **výplat činěných po Rozhodnutí I a Rozhodnutí II**.“

postupně vypláceny korporační strukturou „nahoru“. Tím však ve skutečnosti hledá prospěch spočívající v plnění, které (byť zčásti) později přešlo na jiné osoby ve smyslu § 237 odst. 2 IZ. V daném případě by se mohlo jednat nanejvýš o právní nástupce. Žalobce však dosud **nepředložil žádná tvrzení, která by umožnila jakoukoli diskusi o tom, že by žalovaní 2 až 5 mohli mít postavení takových právních nástupců ve smyslu § 237 odst. 2 IZ.**

21. S ohledem na to, co je uvedeno v předchozích dvou odstavcích, **je žaloba** i tak, jak stojí ve světle pozdějších doplnění v rámci Relevantních vyjádření, nadále **neprojednatelná**. Nelze ji mít za dostatečně určitou, a pokud soud nerozhodne o přerušení v souladu s tím, co navrhuje žalovaný 2 (viz odst. 138 a 139), měl by přinejmenším vyzvat žalobce k jejímu řádnému doplnění s ohledem na podmínky stanovené v § 43 odst. 1 o.s.ř., jak žalovaný 2 rovněž navrhoval již dříve.

III.

Skutkové okolnosti týkající se přijetí Rozhodnutí I a II

22. Záměrem žalovaného 2 je v této kapitole přehledně prezentovat skutečnosti, které jsou dle jeho přesvědčení významné pro závěr, že **Rozhodnutí I a II nemohou být kvalifikována jako úkony (úmyslně) zkracující věřitele OKD**. Níže žalovaný 2 popisuje a dokládá, jednak že v důsledku přijetí Rozhodnutí I a II nedošlo u OKD k žádné změně její platební morálky, že své dluhy hradila nadále řádně a její majetek rozhodně postačoval k uspokojení jejích věřitelů, a jednak že hospodářská situace OKD v době přijetí Rozhodnutí I a II nebyla jednoznačně nepříznivá, jak se účelově snaží tvrdit žalobce.

(i) *Plnění závazků OKD ve vztahu k jejím věřitelům a majetek OKD*

23. Žalobce své tvrzení, že Rozhodnutími I a II mělo dojít k úmyslnému zkrácení věřitelů OKD, dokládá mimo jiné citací z výroční zprávy OKD za rok 2012 v odst. 29 žaloby.²² Pravda je ovšem taková, že tato pasáž výroční zprávy OKD za rok 2012 (stejně jako další pasáže relevantních výročních zpráv OKD) ve skutečnosti dokládá pravý opak. Dokládá totiž, že „výplatou“ dividend²³, ale tím spíše ani Rozhodnutími I a II nedošlo ke zkrácení věřitelů OKD, natož k jejich úmyslnému zkrácení.
24. Ve výroční zprávě OKD za rok **2011** se lze dočíst, že **relevantní část dlouhodobých závazků OKD** (tj. dlouhodobých závazků OKD za tzv. „mimoskupinovými“ věřiteli, když závazek OKD z vnítrskupinového úvěru²⁴ je třeba pro posouzení možného zkrácení věřitelů vyloučit) činí

²² Žalobce z výroční zprávy za rok 2012 cituje: „Na výši cizích zdrojů, které celkově činily 23 110,8 mil. Kč, se podílely rezervy v celkové hodnotě 2 125,7 mil. Kč, **dlouhodobé závazky částkou 13 511 mil. Kč (z toho 10 008,1 mil. Kč dlouhodobá část vnítrskupinového úvěru od mateřské společnosti)**, krátkodobé závazky 7 473,8 mil. Kč (z toho 1 872,1 mil. Kč krátkodobá část vnítrskupinového úvěru od mateřské společnosti) a bankovní úvěry a výpomoci v celkové výši 0,3 mil. Kč.“

²³ O skutečnou výplatu se jednalo v roce 2011, zatímco v roce 2012 šlo o zápočet závazku OKD vyplatit dividendu žalované 1 oproti závazku žalované 1 vyplatit OKD prostředky z poskytnutého úvěru (k tomuto zápočtu podrobněji viz pozn. 14).

²⁴ Jedná se o úvěr poskytnutý žalovanou 1 společnosti OKD na základě úvěrové smlouvy uzavřené dne 12.7.2010.

celkem **217,3 mil. Kč²⁵**. Suma těchto relevantních závazků OKD byla o řády nižší nejen než **celkový objem aktiv OKD (48 434,1 mil. Kč)**, ale dokonce i mnohem nižší než **objem peněžních prostředků**, které OKD k 31.12.2011 měla v pokladně a na svých účtech, který činil celkem **2 185,9 mil. Kč²⁶**. Obdobně z výroční zprávy OKD za rok **2012** vyplývá, že k 31.12.2012 **relevantní část dlouhodobých závazků** činila celkem **173,7 mil. Kč²⁷**, přičemž **celkový objem aktiv OKD** činil **43 202,6 mil Kč** a celkový **objem peněžních prostředků OKD** činil **1 958,8 mil. Kč²⁸**.

Důkaz:

- *Výročními zprávami OKD za roky 2011 a 2012* (listinné důkazy ve formě listin, které jsou veřejně dostupné např. ve Sbírce listin nebo v insolvenčním rejstříku, jako jsou účetní závěrky a výroční zprávy, žalovaný 2 „fyzicky“ nepředkládá, ale odkazuje na tyto veřejně dostupné zdroje)

25. Bez toho, aby žalovaný 2 prováděl detailnější finanční analýzu, považuje při rozdílu několika řádů mezi relevantními dlouhodobými závazky a příslušnými majetkovými položkami za zřejmé, že OKD byla schopna **veškeré své tehdejší „mimoskupinové“ věřitele s pohledávkami odpovídajícími dlouhodobým závazkům uspokojit** z peněz, které měla – dokonce – operativně k dispozici. Za předpokladu obvyklého vývoje situace to zároveň jasně ukazuje na zcela dostačující kapacitu pro úhradu budoucích předvídatelně vznikajících závazků.
26. Žalovaný 2 v této souvislosti opět poukazuje na již výše zmiňovaný judikatorní závěr z rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 2041/2012, že „[k]e **zkrácení uspokojení vymahatelné pohledávky věřitele tedy nemůže dojít, zmenší-li se sice majetek dlužníka, avšak vlastní-li dlužník navzdory odporovanému právnímu úkonu a dalším svým dluhům takový majetek, který sám o sobě postačuje k tomu, aby se z něho věřitel uspokojil**.“ S tímto závěrem ostatně koresponduje i pozdější judikatura, ve které se Nejvyšší soud zabýval podmínkami platební neschopnosti podle IZ, a tudíž – přeneseně – finančním zdravím dotčeného dlužníka. V rozhodnutí sp. zn. 29 NSCR 113/2013 ze dne 12.12.2013 (publikovaném ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek NS pod č. R 45/2014) Nejvyšší soud uvedl, že „[s]chopnost dlužníka uhradit splatné závazky se přitom posuzuje nejen podle výše částek, s nimiž dlužník aktuálně disponuje (hotovost nebo zůstatek na bankovním účtu dlužníka), ale také podle jiného majetku dlužníka (movitých a nemovitých věcí, pohledávek a jiných majetkových hodnot).“²⁹
27. **OKD tedy (nejen) v dané době hradila vždy řádně a včas své závazky vůči svým věřitelům.** Je totiž třeba opětovně poukázat na skutečnost (kterou žalovaný 2 zdůrazňoval již ve svém

²⁵ Jedná se o závazky z obchodních vztahů (1 mil. Kč), dlouhodobé přijaté zálohy (0,05 mil. Kč) a tzv. jiné závazky (216,2 mil. Kč), viz výroční zpráva OKD za rok 2011, str. 51, položka B.II rozvahy.

²⁶ Viz výroční zpráva OKD za rok 2011, str. 50, položka C.IV rozvahy.

²⁷ Jedná se o závazky z obchodních vztahů (0,27 mil. Kč), dlouhodobé přijaté zálohy (0,05 mil. Kč) a tzv. jiné závazky (173,4 mil. Kč), viz výroční zpráva OKD za rok 2012, str. 39, položka B.II rozvahy.

²⁸ Viz výroční zpráva OKD za rok 2012, str. 38, položka C.IV rozvahy.

²⁹ Obdobnou logikou Nejvyšší soud rozhodl ve věci sp. zn. 29 NSČR 119/2014 a ve věci sp. zn. 29 NSČR 38/2010 (publikováno ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek NS pod č. R 83/2012).

dřívějším podání ze dne 5.2.2018), že ani v době, kdy OKD na sebe podávala insolvenční návrh (na jaře 2016), neměla problémy s úhradou stávajících splatných dluhů vůči svým věřitelům. OKD podala insolvenční návrh a úpadek OKD byl prohlášen pro předlužení, když OKD v insolvenčním návrhu sama uvedla: „*Dlužník si je vědom, že není platebně neschopný a nachází se v situaci, která by z hlediska předlužení mohla (bez ohledu na shora uvedený názor) být pokládána za hraniční.*“ OKD se tedy nikdy nepovažovala za platebně neschopnou, tj. netvrdila, že jsou věřitelé, jejichž pohledávky není schopna uspokojit. Žalovaný 2 zatím ponechává stranou, že je diskutabilní, zda OKD v roce 2016 skutečně naplňovala zákonnou definici úpadku pro předlužení a zda bylo vůbec prohlášení úpadku OKD namístě.

28. Ve světle výše uvedené jednoduché „finanční analýzy“ tedy lze učinit závěr, že není splněna již první podmínka odporovatelnosti, resp. neúčinnosti právního úkonu podle § 242 IZ (viz odst. 5 výše). **Rozhodnutí I a II nemohou být neúčinnými právními úkony, neboť v důsledku jejich realizace nedošlo k objektivnímu zkrácení věřitelů OKD, když i po výplatě, resp. zápočtu dividend v roce 2011 a 2012 měla OKD dostatečný majetek na to, aby splatila své tehdejší dluhy vůči všem „mimoskupinovým“ věřitelům.** Vzhledem k této skutečnosti by konečně bylo absurdní upírat žalované 1 právo na podíl na zisku. Tím spíše by bylo absurdní dovozovat, že Rozhodnutí I a II byla činěna s úmyslem zkrátit věřitele OKD.

(ii) Hospodářská situace OKD v době přijetí Rozhodnutí I a II

29. Žalovaný 2 důrazně nesouhlasí s tvrzeními žalobce, že „*dlouhodobý vývoj hospodaření Dlužníka v předmětném období a též v období předcházejícím (ekonomická krize v letech 2008 – 2010) nebyl pozitivní*“³⁰ Žalobce vyvozuje údajnou „*špatnou finanční situaci*“ OKD a „*nepříznivý hospodářský vývoj*“ OKD z dílčích pasáží výročních zpráv za roky 2011 a 2012 a z vágního poukazu na ekonomickou krizi v letech 2008 – 2010. Tato tvrzení jsou však dle mínění žalovaného 2 manipulativní a vysoce účelová. Pokud by žalobcem uvedené pasáže z výročních zpráv nebyly vytrženy z kontextu, poselství výročních zpráv OKD za roky 2009 až 2012 by bylo opačné, než uvádí žalobce. Pozorný čtenář by nutně dospěl k závěru, že OKD je zdravou a prosperující společností, která se sice pohybuje v ekonomicky obtížném prostředí, avšak realizuje zisk a investuje do rozvoje a zefektivnění svého podnikání i do řady nekomerčních, veřejně prospěšných aktivit, a která v daném období úspěšně čelila nejen obvyklým problémům ekonomického cyklu, ale také výjimečné a velmi specifické celosvětové finanční krizi.
30. V následujících bodech i. až v. žalovaný 2 – právě na základě citací z výročních zpráv OKD za roky 2009 až 2012 a dalších skutečností – dokazuje, že tehdejší **hospodářská situace OKD a výhled do budoucnosti, jak se jevil managementu OKD tenkrát, nebyly nikterak alarmující a nezavdávaly důvody k obavám, že OKD v důsledku Rozhodnutí I a II nebude schopna dostát svým závazkům**; právě pohled *ex ante*, nikoli *ex post*, je jediný možný pro posouzení zkracujícího úmyslu podle § 242 IZ. Stejně tak žalovaný 2 prokazuje, že Rozhodnutí I a II, na základě kterých došlo k rozdělení zisku, nebyla nijak excesivní a poškozující OKD a že odpovídala tehdejší kapacitnímu možностям OKD:

- i. Zásadní jsou ekonomické výsledky a obecný vývoj hospodaření OKD v uvedeném období a v období těsně předcházejícím. Pro OKD byl bezesporu náročným rokem rok 2009. Ve

³⁰ Viz odst. 27 žaloby.

výroční zprávě za **rok 2009** předseda představenstva OKD, Klaus Dieter-Beck uvádí: „*Rok 2009 byl pro OKD jedním z nejnáročnějších v historii firmy. Zejména díky tomu, že jsme se potýkali s následky celosvětové finanční a ekonomické krize a snažili jsme se zmírnit její dopady. ... Loňské ekonomické výsledky byly z důvodu krize horší než v roce předcházejícím. Situace na trhu s uhlím a koksem byla po většinu roku nepříznivá, přesto můžeme být pyšní, protože se nám podařilo udržet společnost v zisku.*“³¹ Přes uvedené obtíže OKD v roce 2009 realizovala zisk ve výši 1.480.001.334,45 Kč.

- ii. **V roce 2010** došlo ke zřetelnému zlepšení, jak vyplývá z výroční zprávy za rok 2010 (opět citováno z úvodního slova předsedy představenstva): „*V uplynulém roce jsme také dosáhli přiměřeně dobrých finančních výsledků ke spokojenosti našich akcionářů. To nám zároveň umožňuje dále do společnosti investovat.*“ A dále ve zprávě představenstva: „*V roce 2010 prodala společnost OKD celkem 11,515 milionu tun uhlí, zhruba o pět procent více než v roce 2009. Tržby za prodej uhlí v souvislosti s růstem cen na světových trzích meziročně vzrostly o více než 25 procent na 33,18 miliardy korun.*“³² Část zisku za rok 2010 ve výši 6.000.000.000 Kč byla na základě Rozhodnutí I vyplacena žalované 1 v květnu 2011.
- iii. **Rok 2011** byl z hlediska hospodaření OKD a jejích finančních výsledků také velmi úspěšný. Ve výroční zprávě za rok 2011 předseda představenstva zmiňuje: „*Překročili jsme plánovanou produkci a meziročně jsme zvýšili ekonomický ukazatel EBITDA o 5 %. Pokračovali jsme rovněž v investicích do našich zaměstnanců, rostla průměrná mzda, zlepšily se podmínky na důlních pracovištích i možnosti pro vzdělávání.*“³³ Dále se uvádí: „*V roce 2011 prodala společnost OKD téměř 11,2 milionu tun uhlí. Díky příznivému vývoji cen koksovatelného uhlí zejména v 1. polovině roku stouply tržby v meziročním srovnání o 11 %.*“³⁴ Ke skutečné výplatě zisku za rok 2011 ve výši 6.095.000.025 Kč z důvodu provedení zápočtu mezi OKD a žalovanou 1 nedošlo (viz výše).
- iv. Pro hodnocení hospodářské a finanční situace OKD a údajného dlouhodobého úmyslu zkrátit věřitele jsou relevantní rovněž investice, které OKD ve sledovaném období realizovala. **Nejvýznamnějšími investičními projekty v tomto období byly programy POP 2010 a Safety 2010**, které byly dokončeny v roce 2010. Projekt POP 2010 byl největší ucelenou investicí do důlní technologie v historii OKD s cílem podstatně zlepšit produktivitu práce. Celkem se v rámci tohoto projektu investovalo téměř 10 miliard Kč. V rámci programu Safety 2010 se investovalo více než 500 mil. Kč do obnovy ochranných a technických pomůcek pro práci v dolech.³⁵ V roce 2011 byl program POP 2010 vystřídán komplexním firemním programem PERSpektiva 2015 a projektem LOGISTIKA, které se zaměřily na důslednou modernizaci všech firemních procesů.

³¹ Viz Výroční zpráva OKD za rok 2009, str. 5 a 6.

³² Viz Výroční zpráva OKD za rok 2010, str. 4 a 29.

³³ Viz Výroční zpráva OKD za rok 2011, str. 18.

³⁴ Viz Výroční zpráva OKD za rok 2011, str. 25.

³⁵ Viz výroční zpráva za rok 2010, str. 18 a 25.

- v. Nelze opomenout ani nadační a sponzoringovou činnost OKD. V roce 2008 byla založena Nadace OKD, která podpořila téměř 2 300 veřejně prospěšných projektů (zaměřených především na zlepšení úrovně sociální péče, volnočasové aktivity, kulturní vyžití a ochranu životního prostředí), přičemž jen **ve sledovaném období let 2009 až 2012 OKD podpořila Nadaci OKD částkou 294,5 mil. Kč.** Od Nadace OKD byl transparentně oddělen sponzoring, který se zaměřil mimo jiné na podporu projektů souvisejících s hornictvím a udržováním hornických tradic, házenkářský tým HCB OKD a fotbalový klub MFK OKD. **V rámci sponzoringu bylo vyplaceno za období let 2009 až 2012 celkem 133,8 mil. Kč.**³⁶

Důkaz:

- Výročními zprávami OKD za roky 2009, 2010, 2011 a 2012

31. Z výše uvedeného jednoznačně vyplývá, že OKD od roku 2009 v každém následujícím roce zlepšovala své finanční ukazatele, z nichž patrně nejvýraznější ukazatel – zisk po zdanění – vždy rostl. Ke snížení zisku došlo až v roce 2012 (zisk po zdanění činil 1.204.160.000 Kč), když ovšem za tento rok dividendy nebyly vyplaceny. Žalobce nikterak nevysvětluje, proč by společnost, jejíž zisk se vyvíjí dlouhodobě pozitivně (jak tomu bylo po řadu let před přijetím Rozhodnutí II), která v rozsáhlém měřítku investuje s výhledem na zabezpečení a zefektivnění svého podnikání i pro budoucí léta³⁷, která trvale zvyšuje mzdy svých zaměstnanců³⁸ a která intenzivně podporuje neziskové a veřejně prospěšné aktivity, **měla trpět neutěšenou finanční situací**, která by snad zavdávala pochybnosti o schopnosti takové společnosti plnit své dluhy vůči věřitelům (tj. která by zavdávala důvody být jen pro obavy z jejich možného zkrácení).
32. Působí tedy až absurdním dojmem, že žalobce dokládá úmysl zkrátit věřitele mimo jiné citací z výroční zprávy OKD za rok 2012, ze které v odst. 28 žaloby cituje dvě následující pasáže: (i) „*Již druhá polovina roku 2012 naznačila, že těžkosti v odbytu a tlak na ceny zásadně nepoleví ani v roce 2013. Z tohoto důvodu jsme museli přistoupit k úpravě těžebních plánů a zároveň k důkladné kontrole každé vynaložené koruny.*“; (ii) „*Rok 2012 byl pro společnost OKD v mnohém specifický a dvojnásobně náročný. Museli jsme se vyrovnat se složitou situací na světových trzích s uhlím a zároveň se včas připravit na to, že v roce 2013 se tento stav může ještě zhoršit.*“³⁹
33. Jak již žalovaný 2 uvedl výše, obě citované pasáže jsou vytrženy z kontextu. Po první citaci totiž ihned následuje věta: „*Zároveň si musíme uvědomit, že těžební průmysl je cyklický byznys, naším úkolem proto musí být kromě snižování nákladů také příprava na lepší časy, které jistě přijdou.*“ Ani druhou pasáž žalobce necitoval poctivě, když za touto citací ihned následuje dovětek předsedy představenstva: „*Myslím, že jsme tento úkol zvládli se ctí.*“ O několik odstavců dále se

³⁶ Za období let 2005 až 2015 bylo přes Nadaci OKD a v rámci sponzoringu OKD vyplaceno celkem přes 530 mil. Kč.

³⁷ Viz výše zmíněné programy POP 2010, Safety 2010, PERSpektiva 2015 a LOGISTIKA.

³⁸ Průměrná nominální mzda v OKD vzrostla z 27 806 Kč ve druhém pololetí roku 2006 na 37 149 Kč v roce 2012, což představuje průměrný roční růst o 4,9 % (reálný růst mezd dosahoval 2,0 % ročně).

³⁹ Citace pocházejí z výroční zprávy OKD za rok 2012, str. 8.

uvádí: „[...] v roce 2012 byla společnost OKD jako jedna z mála těžebních firem ve světě schopna udržet své náklady na tunu na úrovni roku 2011.“

34. Z uvedeného vyplývá, že ještě v době, kdy byla vypracována a publikována výroční zpráva za rok 2012 (což bylo až téměř v polovině roku 2013), a tudíž tím spíše v době, kdy žalovaná 1 přijala Rozhodnutí II (v květnu 2012), bylo možno vnímat přesvědčení, že pokles poptávky a cen černého uhlí na světových trzích je cyklického charakteru a že, **podobně jako tomu bylo po roce 2009**, OKD tento krátkodobý pokles překoná. Tento závěr podporuje koneckonců i první z výše uvedených citací z výroční zprávy za rok 2012, a sice že se projeví až ve druhé polovině roku 2012 (tj. nikoli už v době, kdy bylo přijato Rozhodnutí II), že obtíže budou patrně pokračovat.
35. Rozhodnutí II tedy bylo uskutečněno v době, kdy na trhu byla dosud vnímána příznivá očekávání, resp. trh nežil v přesvědčení, že dojde k tak výrazné a dlouhodobé krizi. Tento závěr pak samozřejmě tím spíše platí pro dobu, ve které žalovaná 1 přijala Rozhodnutí I a kdy byly vyplaceny dividendy za rok 2010. Toto tvrzení a závěr žalovaného 2 lze jednoznačně doložit **analýzami a zprávami nezávislých institucí (bank) a odborníků v oblasti investování**. Jako příklad lze uvést následující zprávy ekonomických analytiků (českých i mezinárodních bank), kteří dlouhodobě sledovali vývoj akcií NWR a s ním i ekonomický vývoj OKD:
- i. Patria 7.6.2012: „*Titul doporučujeme k nákupu, když katalyzátor budoucího posílení akcií vidíme v možném pokračování růstu cen koksovatelného uhlí, zejména díky stabilní poptávce z Číny a trvajícím potížím s nabídkou z Austrálie.*“
 - ii. Fio banka 22.6.2012: „*I přes snížení cílové ceny ponecháváme investiční doporučení na stupni „koupit“, když v budoucím období očekáváme postupné zlepšování provozní ziskovosti společnosti zejména s ohledem na předpokládaný mírně rostoucí trend cen uhlí, prognózované zkvalitnění produktového mixu a námi očekávanou úspěšnou realizaci rozvojových projektů. Vzhledem k aktuální tržní ceně pohybující se kolem úrovně 100 Kč se tak domníváme, že akcie NWR je v současnosti podhodnocena a podle našeho názoru nabízí cca 48% zhodnocení ve vztahu k naší cílové ceně.*“
 - iii. Goldman Sachs 21.8.2012: „*Analytici Goldman Sachs dnes snížili cílovou cenu pro akcie NWR z dosavadních 4,50 GBP na 4,00 GBP a potvrdili stávající doporučení „neutral“, ačkoliv současná valuace nadále investorům slibuje 35% růstový potenciál proti aktuálnímu tržnímu ocenění.*“

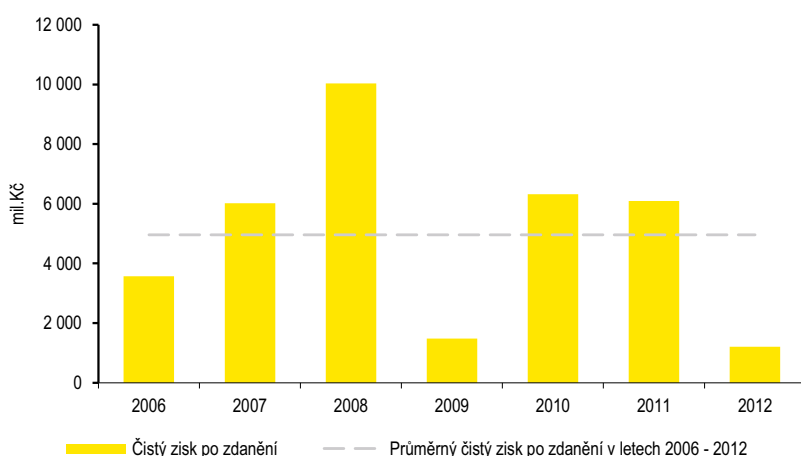
Důkaz:

- Článkem z 7.6.2012: „*NWR – Patria Finance mění cíl. Navzdory Debiensku vidí faktory hovořící pro růst*“; viz <https://www.patria.cz/zpravodajstvi/2086644/nwr---patria-finance-meni-cil-navzdory-debiensku-vidi-factory-hovorici-pro-rust.html>
- Článkem z 22.6.2012: „*Změna cílové ceny pro NWR*“; viz <https://www.fio.cz/zpravodajstvi/analzy/115479-nwr-potvrzene-doporuceni-koupit>
- Článkem z 21.8.2012: „*NWR – Goldman Sachs i po snížení cíle slibuje více než třetinové zhodnocení*“; viz <https://www.patria.cz/zpravodajstvi/2132420/nwr---goldman-sachs-i-po-snizeni-cile-slibuje-vice-nez-tretinove-zhodnoceni.html>

36. Za pozornost stojí, že citované zprávy analytiků pocházejí i z období, které následovalo po přijetí Rozhodnutí II. Nezávislí odborníci tedy tato hodnocení a doporučení činili se znalostí toho, jak žalovaná 1 v pozici jediného akcionáře OKD rozhodla o rozdělení zisku za rok 2011.

37. V roce 2012 měla OKD za sebou objektivně úspěšné období. Následující graf zobrazuje vývoj čistého zisku po zdanění v OKD v letech 2006 až 2012. Je z něj zřejmé, že **zisk dosažený OKD v letech 2010 a 2011 je nad průměrnou výší zisku dosahovaného za celé uvedené období, což je dalším důkazem toho, že v období, na které poukazuje žalobce, OKD rozhodně nebyla ve „špatné finanční situaci“.** Je absurdní nahlížet na tehdejší situaci *ex post* optikou a tvrdit, že nelze rozdělit (a zčásti efektivně vyplatit) zisk za roky, které byly z tohoto hlediska objektivně nadprůměrné.

Vývoj čistého zisku (výkonnosti) OKD v letech 2006 – 2012:



38. V této souvislosti žalovaný 2 poukazuje na naprosto scestné nařčení žalobce v odst. 33 a 34 žaloby, že „v roce 2012 bylo rozhodnuto (Rozhodnutí II) o vyplacení dividendy v téměř pětinasobně vyšší částce, než jakého dosáhl Dlužník zisku“. Toto tvrzení lze označit bez nadsázky za demagogické. Žalobce – patrně zcela vědomě – **ignoruje, že v roce 2012 bylo rozhodováno o rozdělení zisku, kterého OKD dosáhla za účetní období roku 2011.** Při rozdělování zisku za minulé účetní období do výpočtu nevstupuje (a logicky ani vstupovat nemůže) zisk, který daná obchodní společnost teprve vygeneruje za současné období, neboť jeho objem v době rozhodování o rozdělení zisku za minulé účetní období nemůže být ještě znám. Toto bulvární tvrzení žalobce ilustruje celou povahu žaloby a Relevantních vyjádření vůbec – žalobce se na základě zkreslených a nekorektně podaných souvislostí snaží vyvolat dojem, že pravidelná výplata dividend ze zisku OKD měla charakter až kriminálního jednání záměrně směřovaného ke škodě věřitelů OKD.
39. Konečně tvrzení žalobce, že žalovaná 1 „jednala s úmyslem o co největší inkasování finančních prostředků z majetku Dlužníka“ (odst. 34 žaloby), nebo že „vyvedla veškeré možné prostředky Dlužníka“ (odst. 13 žaloby), je možné vyvrátit i tím, že **zisk, který OKD realizovala za rok 2012 (1.204.160.000 Kč), v roce 2013 vyplacen nebyl.** To koresponduje s výše uvedeným – zatímco ještě v polovině roku 2012 nepřevažovaly obavy, že by na trhu mohlo dojít k významným negativním změnám, v roce 2013 situace na trhu naznačovala, že není obvyklého cyklického charakteru.⁴⁰ Právě to bylo důvodem, proč žalovaná 1 rozhodla jinak než v letech předchozích a

⁴⁰ Podrobný popis situace na trhu s černým uhlím v roce 2013 žalovaný uvádí v kap. V. „Okolnosti předcházející podání insolvenčního návrhu“.

zisk za rok 2012 byl převeden na účet nerozděleného zisku minulých let. Kdyby měla žalovaná 1 úmysly, které jí přisuzuje žalobce, jistě by s takovou opatrností nepostupovala a zisk OKD přesahující 1 mld. Kč by byl určen k výplatě jedinému akcionáři. Ostatně na jiných místech tohoto vyjádření (např. v odst. 45) to je demonstrováno ještě zřetelněji na tom, jak žalovaná 1 nejen, že nerozhodla o vyplacení veškerých vyplatitelných částek ve svůj prospěch, ale naopak značné částky do OKD různými formami poskytovala.

(iii) Posudek č. A 175/2020

40. V Jiném řízení žalovaný 2 předložil k důkazu znalecký posudek č. A 175/2020 ze dne 30.12.2020 vypracovaný znaleckým ústavem (dnes znaleckou kanceláří) PRAGUE ACCOUNTING SERVICES s.r.o. (dále jen „**Posudek**“ a „**znalec PAS**“). Vzhledem k tomu, že předmět žalobních tvrzení v tomto řízení se do značné míry překrývá či je v rozsahu žalobního petitu v tomto řízení totožný s předmětem Jiného řízení, je Posudek relevantní k označení jako důkazu i v tomto řízení. Žalovaný 2 oznámil soudu v Jiném řízení, že bude v reakci na koncentrační údaje tamního žalobce (dlužníka), včetně jím předloženého znaleckého posudku, předložen k důkazu dodatek Posudku, reflektující definitivní (koncentrační) stav tvrzení dlužníka.
41. S ohledem ke stavu Jiného řízení a své legitimní právo reagovat až na úplná tvrzení žaloby, žalovaný 2 zde Posudek nepředkládá a vyhrazuje si jeho předložení včetně jeho dodatku, avšak upozorňuje i v této části na identitu žalobních tvrzení v obou řízeních a pokročilý stav Jiného řízení, podporující návrh žalovaného 2 na přerušení tohoto řízení.
42. Nyní se pouze konstatuje, že **žalovaný 2 i znaleckým důkazem vyvrací nejen tvrzení o neplatnosti napadených jednání pro rozpor se zákonem, ale i tvrzení OKD o kauzálním vztahu napadených jednání (včetně Rozhodnutí I a II) s úpadkem OKD**. Právě argument o (snad záměrně způsobeném) úpadku OKD přitom žalobce prakticky ztotožňuje s tvrzením o údajném (úmyslném) zkrácení věřitelů⁴¹, proto žalobce svými tvrzeními učinil posouzení úpadku předmětem tohoto řízení, ač si je žalovaný 2 vědom toho, že není přímo znakem skutkové podstaty § 242 IZ. Nutno zdůraznit, že potenciální úpadkovou situaci OKD znalec PAS neposuzoval pouze z pohledu účetních dat a prostého srovnání závazků po splatnosti s výší disponibilních finančních prostředků (platební neschopnost), resp. srovnání souhrnu závazků s hodnotou majetku (předlužení). Znalec PAS kromě toho posuzoval, jak se v relevantní době mohl, s ohledem na budoucí podnikání, provoz a správu majetku OKD, jevit další vývoj. Znalec PAS v tomto směru provedl zevrubnou analýzu parametrů, které na tato budoucí očekávání měla bezprostřední vliv: (i) makroekonomickou analýzu, (ii) analýzu odvětví černého uhlí s přihlédnutím k budoucímu očekávanému vývoji cen černého uhlí a (iii) analýzu ekonomické situace OKD.
43. Žalovaný 2 tedy důrazně nesouhlasí s tvrzeními žalobce, že „*dlouhodobý vývoj hospodaření OKD nebyl příznivý*“, případně že její ekonomická situace byla (nejen v době přijetí Rozhodnutí I a II) „*neutěšená*“, nebo dokonce „*kritická*“.

⁴¹ Viz např. odst. 68 vyjádření žalobce ze 7.4.2021: „[v]liv žalovaných od r. 2005 na Dlužníka spolu se sérií jednání, jež měly za důsledek neodvratný úpadek Dlužníka, který zcela zřejmě byl způsoben úmyslně s cílem zkrátit uspokojení věřitelů Dlužníka“.

IV.

K tvrzené „soustavě“ jednání žalovaných

44. Žalobce v Relevantních vyjádřeních postupně rozvíjí myšlenku, že úmysl žalovaných zkrátit Rozhodnutími I a II věřitele OKD je možno spatřovat „v soustavě jednání žalovaných (zejména žalovaného č. 1 a žalovaného č. 2) při vedení podnikatelské činnosti OKD“⁴². Do této „soustavy“ pak žalobce selektivně řadí určité, zpravidla zákonem předvídané korporátní kroky a rozhodnutí managementu OKD, které mají být součástí tvrzeného – avšak nijak neprokazovaného – údajně jednotícího úmyslu „systematicky tunelovat OKD“. Zaprvé, jde o umělou, neboť selektivní „soustavu jednání“, ignorující jiné, nehodící se kroky managementu; zadruhé tato „soustava jednání“ je datována vesměs daleko před dobou odporovaných jednání. Zjevným účelem této žalobcovy logiky je obejít nedostatek určitých žalobních tvrzení a jejich důkazů. Z hlediska procesního jde o jeho pokus nabídnout soudu nepřipustné souhrnné zjištění (Nález Ústavního soudu ze dne 22.5. 2002 sp. zn. I ÚS 336/2000⁴³), namísto tvrzení určitých.
45. Pro líčení žalobcova „příběhu“ je příznačné, že na straně jedné žalobce akcentuje taková rozhodnutí, která ve svém důsledku majetek OKD snižovala, avšak na straně druhé zcela **ignoruje veškerá korporátní rozhodnutí, v důsledku kterých se majetek OKD zvýšil**, případně dluhy snížily. Žalobce se mj. nevypořádává s nezpochybnitelným faktem, že činit i taková rozhodnutí, na základě kterých se sníží majetek společnosti (případně zvýší dluhy), je obecně legitimním právem akcionáře. Akcionář může rozhodnout, že mu ze společnosti bude vyplacen zisk, dokonce že mu bude vyplaceno i více, než činil zisk společnosti, nebo může rovněž rozhodnout, že společnost „pozbuď majetek“ např. i cestou rozdělení. Rozhodnutí jdoucí „opačným směrem“, jako například konkrétní podpora ze strany žalované 1 jako jediného akcionáře OKD ve formě investic do majetku a kapitálu OKD v řádech mnoha desítek miliard Kč, odpuštění dluhů formou jejich kapitalizace, investice do zlepšení pracovních podmínek a bezpečnosti atd., jsou pro žalobce jakoby samozřejmá a – ze zřejmých důvodů – v Relevantních vyjádřeních nezmiňovaná.
46. Žalovaný 2 již výše v kapitole II uvedl, že tento způsob, kterým žalobce „tvrdí“ úmysl žalovaných zkrátit Rozhodnutími I a II věřitele OKD, postrádá jakoukoli logiku a že v tomto směru je zde stále ze strany žalobce deficit tvrzení a důkazů. Z důvodu procesní opatrnosti, přestože **pro toto řízení shledává žalovaný 2 tato tvrzení irelevantními** (jak vysvětluje na řadě míst), vyjadřuje se žalovaný 2 dále k jednotlivým „úkonům“, které žalobce v relevantních vyjádřeních popisuje jako součást údajně nekalé „soustavy jednání“ žalovaných. Vzhledem k tomu, že současná argumentace žalobce v tomto řízení je velmi obdobná argumentaci, kterou dlužník předložil v Jiném řízení (ve vyjádření ze 7.4.2021 žalobce dokonce doslova kopíruje celou řadu pasáží z dříve podaného vyjádření dlužníka v Jiném řízení), shoduje se principiálně i dále uvedená argumentace žalovaného 2 s jeho argumentací v Jiném řízení; cílem je přitom v tuto chvíli pouze rámcová reakce žalovaného 2, která má vyjádřit základní důvody, **proč s argumentací žalobce (a OKD v Jiném řízení) zásadně nesouhlasí**. Žalovaný 2 proto, bez újmy na snaze předložit dostatečnou reakci na žalobcovu argumentaci v Relevantních vyjádřeních, své níže uvedené argumenty nerozpracovává do všech detailů, ve kterých je uplatňuje v Jiném řízení, a zároveň je v potřebném rozsahu přizpůsobuje relevantní optice této kauzy.

⁴² Viz odst. 6 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

⁴³ Z právní věty: „V rozporu s § 157 odst. 2 o. s. ř. je proto tzv. souhrnné zjištění, které zakládá prakticky nepřezkoumatelnost rozsudku.“

Důkaz:

- Vyjádřením společnosti Správa pohledávek OKD, a.s. ze dne 19.5.2020 ke sp. zn. 15 Cm 225/2016

(i) **Snižování vlastního kapitálu OKD**

47. Podle žalobce došlo na základě rozhodnutí o distribucích, která žalovaná 1 přijala v období 2006 – 2012, „k snížení vlastního kapitálu Dlužníka pod základní kapitál Dlužníka zvýšený o část rezervního fondu nebo ty rezervní fondy, které podle zákona a stanov nesměl Dlužník použít k plnění akcionářům.“⁴⁴, tj. k výplatě dividend v rozporu s § 178 odst. 2 ObchZ.⁴⁵ Žalobce dále tvrdí, že v důsledku těchto jednání se „skutečný vlastní kapitál“ OKD dostal „do záporných čísel (zejména pak z důvodu jednání žalovaného 1 a žalovaného 2), což postupně přivozovalo neodvratný úpadek Dlužníka“, a prezentuje tabulku, která má zobrazovat „skutečný vlastní kapitál po výplatě dividend“⁴⁶. **Tato tvrzení v žádném případě nejsou pravdivá.** Žalovaný 2 naopak tvrdí, že výše vlastního kapitálu OKD vykazovaná v účetních závěrkách byla vždy korektní, k čemuž uvádí několik skutečností.
48. **Za prvé,** žalobcova argumentace představuje zpochybnění osm a více let starých účetních závěrek OKD. Je zásadní, že všechny účetní závěrky z dané doby byly předmětem auditu. Žalovaný 2 nemá žádné pochybnosti o tom, že auditor (KMPG Česká republika Audit, s.r.o.) má dostatek zkušenosti a renomé a že zkoumal jednotlivě a dopodrobna všechny položky rozvahy, jejich výši a tvorbu, včetně těch, které mají vliv na výši vlastního kapitálu. **Auditor všechny relevantní účetní závěrky potvrdil s výrokem bez výhrad.**
49. Žalobce *de facto* tyto auditované účetní závěrky frivolně reviduje s tím, že neodpovídají skutečnému stavu, a volá po jejich opravě. Pokud někdo po mnoha letech, *nota bene* na základě zčásti vágní, zčásti nesprávné a zčásti nerelevantní argumentace (k tomu viz zejména odst. 60 níže), zpochybňuje pomocí dat vytržených z kontextu auditované účetní závěrky, resp. některé jejich položky, **jeví se nutně taková kritika jako svévolná a účelová.** V žádném ohledu jistě nedokládá údajný úmysl zkrátit věřitele.
50. Za zcela zásadní v této souvislosti považuje žalovaný 2 skutečnost, že **účetní závěrka v tak velké společnosti, jakou OKD v dané době byla, je „kolektivním dílem“** – na jejím sestavení, jakož i na kontrole a ověření její správnosti před jejím předložením auditorům se podílelo **mnoho desítek zaměstnanců na nejruznějších výkonných i řídicích pozicích.** Od roku 2008 dále v OKD fungoval Výbor pro audit OKD, jehož úkolem bylo mj. sledovat postup sestavování účetní závěrky (a jehož členem žalovaný 2 nebyl). **Žalobcův příběh „systematického tunelování OKD“ tak předpokládá spiknutí nejen žalovaných a auditora, ale rovněž spiknutí mnoha osob napříč celou korporátní strukturou OKD.** Předpoklad spiknutí tak velkého množství osob, zahrnující také mezinárodní auditorskou firmu s vysokou reputací

⁴⁴ Viz odst. 7 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

⁴⁵ Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, v tehdy platném a účinném znění.

⁴⁶ Viz odst. 9 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

(KPMG), je ve všech ohledech absurdní a žalobce pro něj (nepřekvapivě) nenabízí srozumitelný důkaz.

51. Ve skutečnosti tedy proces ukončený ověřením účetní závěrky bez výhrad nebyl pouze výsledkem práce auditora, ale právě i řady dalších osob, včetně mj. odborníků na technické i účetní souvislosti průběžně realizovaných i budoucích útlumů. Všechny tyto osoby dbaly (a žalobce nepřekládá žádná tvrzení ani důkazy, že se tak nedělo) o to, aby účetní závěrka odpovídala všem požadavkům zákona o účetnictví. Konkrétně aby (i) podávala věrný a poctivý obraz předmětu účetnictví a finanční situace OKD (§ 7 odst. 1 zákona o účetnictví), (ii) odpovídala skutečnému stavu (§ 7 odst. 2 zákona o účetnictví) a konečně aby (iii) brala v úvahu všechna předvídatelná rizika a ztráty (§ 25 odst. 3 zákona o účetnictví).
52. Za druhé, žalovaný v Jiném řízení vysvětlil a Posudkem doložil, proč **vlastní kapitál OKD v relevantní době neklesl pod zákonnou hranici uvedenou v § 178 odst. 2 ObchZ**. Žalovaný 2 si je v této souvislosti vědom, že zde odkazuje na dokumenty předložené v Jiném řízení, avšak platí zde plně to, co žalovaný 2 shrnuje v odst. 104.ii.
53. V následujících subkapitolách se žalovaný 2 vyjadřuje k jednotlivým položkám vykazovaným v účetnictví, které dle žalobce představovaly „zásahy do účetnictví“ OKD a které je proto třeba pro získání „skutečné výše“ vlastního kapitálu a „skutečného stavu hospodaření OKD“ revidovat, což žalobce činí v tabulce na str. 15 jeho vyjádření ze dne 15.6.2020. Jak vyplývá z této tabulky, jedná se konkrétně o údajně chybějící (i) rezervy na útlum dolů, (ii) rezervy pro méně zisková či ztrátová období a o (iii) údajně nesprávně zaúčtovaný oceňovací rozdíl z přecenění majetku OKD při jejím rozštěpení v roce 2006.
54. Žalovaný 2 na úvod upozorňuje rovněž na to, že **při kalkulaci** (či přesněji řečeno při „vytváření“) „skutečného vlastního kapitálu OKD“ **je žalobce značně nekonzistentní**. Z jeho vyjádření, doplněných pro názornost řadou tabulek, nelze seznat, jaký je vlastně obsah jeho tvrzení, protože v jednotlivých vyjádřeních prezentuje naprosto odlišné, a tím pádem matoucí hodnoty. Jedná se zejména o tabulky v odst. 71 vyjádření žalobce z 15.6.2020 a v odst. 24 vyjádření žalobce ze 7.4.2021, které obě mají znázorňovat „skutečný vlastní kapitál OKD“. Čísla uvedená v relevantních sloupcích se na první pohled liší, přičemž chybí jakékoli vysvětlení, jak žalobce k těmto hodnotám vůbec dospěl.

(ii) Rezervy na útlum důlní činnosti

55. Žalobce tvrdí, že v letech 2006 až 2012 chyběly v účetnictví OKD rezervy na útlum důlní činnosti vy výši od 9,5 mld. Kč (pro rok 2006) do 18,6 mld. Kč (pro rok 2012).⁴⁷ Žalobce neuvádí žádný právní předpis, resp. nekonkretizuje žádnou právní povinnost, která by byla ze strany žalovaných v souvislosti s tvorbou rezerv na útlum důlní činnosti porušena. Jeho argumenty jsou v této souvislosti křiklavě absurdní: omezují se jednak na tvrzení, že právní předchůdce OKD (tj. OKD, a.s., IČO: 00002593, dále jen „Původní OKD“) disponoval před korporátní přeměnou (rozštěpením Původní OKD v roce 2006) touto rezervou v podobě základního kapitálu ve výši 24.300.000.000 Kč, a jednak na vyzdvižení jediného dílčího historického údaje ze znaleckého posudku č. 1804AB3152/05 z června 2005 vypracovaného společností NOVOTA a.s., jehož

⁴⁷ Viz sloupec B tabulky na str. 15 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

jediným specifickým účelem bylo stanovení výše protiplnění za akcie Původní OKD (netýkal se tedy dlužníka – OKD), které měly v rámci procesu tzv. squeeze-outu přejít na jejího hlavního akcionáře (dále jen „posudek Novota“).

56. **K tvrzenému propojení rezerv na útlum důlní činnosti se základním kapitálem OKD:** Za prvé, žalovanému 2 není zřejmé, z čeho žalobce čerpá tvrzení, že základní kapitál byl jakýmsi zdrojem prostředků na útlum důlní činnosti. Výši základního kapitálu (který je účetní položkou) totiž neodpovídá objektivní schopnost účetní jednotky reálně dostát svým závazkům. Jinými slovy, nelze tvrdit, že by Původní OKD se základním kapitálem ve výši 24,3 mld. Kč disponovala dostatečnými prostředky na ukončení důlní činnosti, zatímco OKD se základním kapitálem 2,5 mld. Kč (který se, mimochodem, v průběhu let postupně zvyšoval, zejména prostřednictvím vkladů ze strany žalované 1)⁴⁸ nikoli. Za druhé, neplatí, že by základní kapitál měl být neměnný či nerozdělitelný. Ke změnám (snížení) základního kapitálu může dojít z řady zákonem vymezených důvodů, a to dokonce i takovými způsoby, které jsou spojeny s výplatami ve prospěch akcionářů mimo režim § 178 ObchZ (k čemuž však v případě OKD nikdy nedošlo). Zákon také zajišťuje, aby i po snížení základního kapitálu, ke kterému v předmětném případě došlo v důsledku rozdělení Původní OKD formou rozštěpení, byla zajištěna schopnost nástupnické společnosti dostát svým budoucím závazkům (k tomu podrobněji v odst. 90 níže).
57. Je tedy patrné, že žalobce, pokud hovoří o jakési rezervě v souvislosti se základním kapitálem, používá nerelevantní konstrukce, resp. jeho argumentace postrádá racionální jádro. Pouze pro úplnost dodává žalovaný 2, že kdyby soud měl považovat výši základního kapitálu jakkoli za relevantní, musel by přihlédnout i k tomu, že v důsledku vkladů žalovaného 1 se základní kapitál OKD po roce 2006 zvýšil na nynějších více než 10 mld. Kč⁴⁹ (přičemž se žalobce, pokud skutečně věří významu základního kapitálu, neprosadil od roku 2016 ani v úspěšných letech, aby se základní kapitál OKD jakkoli zvýšil – svými vlastními činy tak popřel svá nynější slova). Do doby Rozhodnutí II žalovaná 1 zvýšila základní kapitál OKD již na více než 8,7 mld. Kč. Tato částka, mimochodem, přesahuje původní 2,5 mld. Kč o více než 6 mld. Kč, tedy o částku vyšší, než byla na základě Rozhodnutí I a II reálně vyplacena (k tomu viz odst. 15.i výše). Již jen pro úplnost lze doplnit, že naznačená žalobcova argumentace opírající se o základní kapitál zároveň pomíjí veškeré částky, které žalovaná 1 vložila do vlastního kapitálu OKD mimo její základní kapitál⁵⁰.
58. **K posudku Novota:** Samotnou výši údajně chybějící rezervy na útlum důlní činnosti žalobce odvozuje z posudku Novota, z něhož podle žalobce vyplývá, že „*Dlužník bude muset disponovat*

⁴⁸ Viz úplný výpis z obchodního rejstříku OKD.

⁴⁹ Tento a následující údaje v tomto odstavci jsou patrné z úplného výpisu z obchodního rejstříku OKD.

⁵⁰ Údaje o vkladech žalované 1 mimo základní kapitál OKD jsou patrné např. z výpisu OKD z obchodního rejstříku, kdy při zvyšování základního kapitálu nepeněžitými vklady byla převážná většina ceny nepeněžitých vkladů alokována na emisní ážio a jen menší část na základní kapitál. Z výročních zpráv OKD za roky 2014 a 2015 pak plyne, že zatímco část pohledávek kapitalizovaných v roce 2014 byla použita na zvýšení základního kapitálu, v roce 2015 byl celý objem kapitalizovaných pohledávek (přibližně 7,6 mld. Kč; viz též odst. 114) kapitalizován mimo základní kapitál.

s prostředky na útlum důlní činnosti do roku 2026 v celkové výši 36,8 mld. Kč⁵¹. Z této částky pak přes přepočtení diskontním faktorem dovozuje výši potřebné rezervy na útlum důlní činnosti v jednotlivých letech od roku 2006 do roku 2012. Od takto odvozené údajně potřebné rezervy odečítá rezervu, kterou OKD na útlum důlní činnosti v jednotlivých letech evidovala, přičemž výsledný rozdíl označuje jako „chybějící rezervu na útlum důlní činnosti“.⁵²

59. Dříve, než žalovaný 2 předestře svou polemiku, proč je posudek Novota jako podklad (či dokonce důkaz) pro zjištění výše rezerv na útlum důlní činnosti absolutně nezpůsobilým dokumentem, chtěl by uvést několik obecných poznámek. Za prvé, posudek Novota byl zákonem vyžadovaným podkladem pro vytěsnění menšinových akcionářů Původní OKD a doložením řádné výše protiplnění za akcie byla jeho role naplněna. **Posudek Novota byl tedy vyhotoven pro specifický účel na základě konkrétních informací a předpokladů dostupných v době jeho vyhotovení.** V té době ani nikdy později nebyl žádný důvod, aby žalovaný 2 či kdokoli jiný z managementu OKD vycházel z dílčích zjištění posudku Novota, či dokonce na jeho základě činil rozhodnutí stran obchodního vedení a dalšího směřování OKD⁵³. Za druhé, **zjištění znalce, tím spíše pak jeho dílčí závěry, nejsou žádnými axiomy**, právě naopak – jedná se „pouze“ o názory znalce, kterým nelze přiznat obecnou platnost (zejména pro jiné účely, než pro které byly zpracovány) a které mohou podléhat diskusi. Aniž by žalovaný 2 zpochybňoval erudici znalce Novota, stojí si za tím, že **OKD v dané době zaměstnávala velmi zkušené odborníky pro oblast hlubinné těžby, kteří dokázali přesněji zhodnotit a odhadnout vývoj těžby a vše související s jejím útlumem**, než znalec zaměřený na „všeobecné“ oceňování podniku.
60. **Posudek Novota je ze strany žalobce selektivně a účelově zvolený materiál**, který v žádném případě nemůže být důkazem, ze kterého by bylo možno dovodit výši rezerv, které měla podle žalobce OKD tvořit na útlum důlní činnosti po celou zbývající dobu provozu dolů. **Důvody, proč je posudek Novota v tomto směru absolutně nevypovídající, jsou přinejmenším následující:**
- i. **Posudek Novota oceňuje jinou společnost a jiný konglomerát majetku, než byla později OKD.** Předmětem ocenění posudku Novota byla Původní OKD, tj. společnost OKD, a.s., IČO: 000 02 593, nikoli dlužník, tj. společnost OKD, a.s., IČO: 268 63 154. Součástí Původní OKD nebylo jmění společností, které se později v důsledku postupné restrukturalizace staly součástí OKD. Kromě jiných společností, jako např. K.O.P. a.s. či OKD Podnikatelská a.s., se jednalo především o společnost ČMD, a.s., ve které v době vyhotovení posudku Novota neměla OKD přímo ani nepřímo 100% podíl; jejím hlavním majetkem byl mj. dnes jediný relevantní důl ČSM⁵⁴. Tento majetek ocenil posudek Novota samostatně (mimo ocenění samotné Původní OKD) částkou 15,8 mld. Kč. Tyto materiální odlišnosti mezi OKD a předmětem ocenění podle posudku Novota (tj. Původní OKD),

⁵¹ Viz odst. 52 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

⁵² Viz odst. 53 až 56 a tabulka na str. 15 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

⁵³ K tomu nebyly důvody věcné (jak je popsáno níže) ani formální (posudek Novota oceňoval substanci Původní OKD, tj. jiného subjektu než OKD).

⁵⁴ Viz např. článek „Ukončení těžby OKD může ohrozit i příjmy obcí, jde o desítky milionů korun“ ze dne 22.7.2020 dostupný na https://www.idnes.cz/ostrava/zpravy/tezba-okd-prijmy-vypadek-konec-tezby.A200722_560659_ostrava-zpravy_woj

především pak (logické) nezařazení dolu ČSM do provozních aktiv Původní OKD, naprosto vyvrací žalobcovo tvrzení o údajné negativní hodnotě těžební činnosti OKD (která samozřejmě již důl ČSM od Rozštěpení vlastnila).

- ii. Posudek Novota odhadl náklady na uzavření dolů jako průměr čtyř různých metod, kdy však **znalec čerpal mj. z historických dat** týkajících se nákladů na útlum těžby v dřívějším období, **příčemž však po privatizaci Původní OKD zaměstnávala kolem 100 000 zaměstnanců a provozovala 20 dolů**. Je zřejmé, že v takovém případě nelze údaje o minulosti dost dobře extrapolovat do budoucna. To potvrzuje i aktuální (dnešní) pohled na očekávané náklady útlumu (viz níže). Zároveň existují pochybnosti, jestli v Původní OKD byly náklady na útlumy / uzavření dolů vynakládány vždy hospodárně; takové pochybnosti lze demonstrovat i na skutečnosti, že náklady související s uzavírkou dolu Dukla po vyhotovení posudku Novota ve skutečnosti činily 1,01 mld. Kč (viz odst. 62 níže).
- iii. Společnost OKD byla předmětem ocenění znaleckého posudku č. 2/14202352/06 ze dne 31.3.2006 vypracovaného E & Y Valuations s.r.o. (dále jen „**posudek EY**“). Oproti posudku Novota, který oceňoval (i) Původní OKD, (ii) ke zvláštnímu účelu (určení výše protiplnění za akcie menšinových akcionářů během procesu vytěsnění podle § 183i a násl. ObchZ) a (iii) podle údajů dostupných k 31.3.2005, **posudek EY (i) oceňoval relevantní „substanci“ (OKD), (ii) účelem byla restrukturalizace a rozdělení Původní OKD, včetně zejména toho, že posudek sloužil k ocenění jmění Původní OKD při jeho přechodu na OKD a jako podklad o účtování o vlastním kapitálu OKD, a (iii) pracoval k datu ocenění 31.12.2005 s aktuálnějšími údaji a reflektoval novější prognózy.**
- iv. Konečně **není pravdou, jak tvrdí žalobce, že posudek Novota nějakým způsobem určuje výši rezerv** na důlní škody či na útlum důlní činnosti⁵⁵, nebo dokonce že by uváděl, že tyto rezervy mají být postupně navyšovány. Posudek Novota totiž o rezervách tohoto typu nemluví vůbec; pouze činí odhad výše nákladů útlumu. Žalobce v této souvislosti neuvádí žádné pravidlo, podle kterého by z výše (*nota bene* jednotlivým a pro jinou společnost vypracovaným posudkem) odhadnutých nákladů na útlum měla být jakkoli odvozována povinnost tvořit rezervy; taková bezprostřední vazba neexistuje.⁵⁶

Důkaz:

- Posudkem č. 1804AB3152/05 z června 2005 vypracovaným NOVOTA a.s.
- Posudkem č. 2/14202352/06 ze dne 31.3.2006 vypracovaným E & Y Valuations s.r.o.

61. Je s podivem, že žalobce odvozuje výši nákladů na útlum těžby, resp. výši rezervy na útlum důlní činnosti zrovna od posudku Novota, když má k dispozici znalecký posudek č. 7/2018 ze dne 7.3.2018 vypracovaný znaleckým ústavem A-Consult plus, spol. s r.o. (dále jen „**posudek A-Consult**“), který pro účely ocenění nepeněžitěho vkladu v rámci insolvenčního řízení nechala vypracovat OKD. Na rozdíl od posudku Novota, který toto téma zmiňuje spíše okrajově, **posudek**

⁵⁵ Text vyjádření žalobce z 15.6.2020 působí mnohdy matoucím dojmem, protože žalobce v některých případech hovoří o „rezervách na důlní škody“ (viz odst. 54), jindy však v naprosto stejném kontextu o „rezervách na útlum důlní činnosti“ (viz stejný odstavec a jiné pasáže), takže není úplně zřejmé, jaké rezervy má žalobce vlastně na mysli.

⁵⁶ Viz např. odst. 64 a 65 níže.

A-Consult se detailně zabývá odhadem nákladů na útlum těžby. Posudek A-Consult tyto náklady odhaduje jednak pro variantu „konkurz“ (činnost OKD je ukončena „ze dne na den“), a jednak pro variantu „reorganizace“ (postupné ukončování těžby), a to pro období let 2017 – 2026. Pro předmětnou diskusi je relevantní právě varianta „reorganizace“, když se jedná o aktuálně realizovaný scénář, a navíc se vždy počítalo s tím, že těžba v OKD bude utlumována postupně. V této variantě, **podle posudku A-Consult, mají celkové náklady na útlum těžby činit 4,9 mld. Kč.**⁵⁷

Důkaz:

- znaleckým posudkem č. 7/2018 ze dne 7.3.2018 vypracovaným A-Consult plus, spol. s r.o. (dostupné ve sbírce listin společnosti OKD, a.s., IČO 05979277, pod č. SL6)

62. Odhad celkových nákladů na útlum těžby uvedený v posudku Novota (36,8 mld. Kč) se z *ex post* pohledu na fakty, tedy ve srovnání se **skutečnými útlumovými náklady**, které OKD vynaložila v letech 2005 – 2015, jeví nerealistický. **Výše těchto nákladů činí 1,01 mld. Kč**⁵⁸, přičemž do této sumy spadají náklady na kompletní uzavření dolu Dukla. **Přičteme-li k této částce odhad nákladů na útlum ve výši 5,75 mld. Kč, jak jej OKD uvádí ve svém vlastním insolvenčním návrhu, je výsledná částka 6,76 mld. Kč (v aktuálních cenách) daleko realističtějším náhledem na celkové náklady útlumu** (počítáno od roku 2005 do ukončení těžby ve všech dosud aktivních dolech OKD), než odhad v posudku Novota. Pokud by se měl brát v úvahu údaj z reorganizačního plánu OKD ze dne 30.6.2017 o celkových dalších nákladech na útlum těžby, tj. 2,9 mld. Kč (viz dále), pak je výsledná částka ještě nižší, a sice 3,9 mld. Kč. **Na tvrzení žalobce uvedená v tabulce na str. 12 a 13 jeho vyjádření ze 7.4.2021, že „potřebná“ rezerva na útlum důlní činnosti v roce 2006 činila 14,3 mld. Kč a měla se postupně navyšovat na 20,4 mld. Kč v roce 2012, je třeba pohlížet právě optikou těchto reálných, ze strany OKD dokonce veřejně uváděných a žalobcem nijak nezpochybňovaných dat. Požadavek žalobce, aby OKD v roce 2012 držela – dokonce finanční(!)⁵⁹ – rezervu odpovídající trojnásobku(!) reálných, či reálně odhadovaných nákladů na útlum je i z tohoto důvodu úplně scestný.**

Důkaz:

- Výroční zprávou OKD za 1. pololetí 2005, str. 12
- Výroční zprávou OKD za 2. pololetí 2005, str. 20
- Výroční zprávou OKD za 1. pololetí 2006, str. 14
- Výroční zprávou OKD za 2. pololetí 2006, str. 24
- Výroční zprávou OKD za 1. pololetí 2007, str. 46
- Výroční zprávou OKD za 2. pololetí 2007, str. 60
- Výroční zprávou OKD za 1. pololetí 2008, str. 54

⁵⁷ Viz str. 137 posudku A-Consult.

⁵⁸ Jedná se o součet nákladů vynaložených v jednotlivých letech 2005 – 2015 na (i) technickou likvidaci dolů, (ii) investice vyvolané útlumem a (iii) sociálně-zdravotní náklady. Tyto jednotlivé nákladové položky jsou ve výročních zprávách uváděny v tabulce v rámci kapitoly „Restrukturalizace těžby“ a v pozdějších letech „Zodpovědný přístup k ukončení těžby“.

⁵⁹ Viz odst. 23 vyjádření žalobce ze 7.4.2021. Žalovaný 2 předpokládá, že žalobce finanční rezervou rozumí finanční rezervu (rezervu finančních prostředků) ve smyslu § 37a zákona č. 44/1988 Sb., o ochraně a využití nerostného bohatství (horní zákon), ve znění příslušných pozdějších předpisů.

- Výroční zprávou OKD za 2. pololetí 2008, str. 68
- Výroční zprávou OKD za rok 2009, str. 39
- Výroční zprávou OKD za rok 2010, str. 27 – 28
- Výroční zprávou OKD za rok 2011, str. 24
- Výroční zprávou OKD za rok 2012, str. 16 – 17
- Výroční zprávou OKD za rok 2013, str. 9, 11 – 12, 42
- Výroční zprávou OKD za rok 2014, str. 15, 19, 41
- Výroční zprávou OKD za rok 2015, str. 9

63. Z pohledu uvedeného součtu skutečných nákladů na útlum těžby do r. 2015 a ze strany OKD odhadovaných dalších nákladů na útlum (tj. 6,76 mld. Kč s odhadovanými náklady podle insolvenčního návrhu, resp. 3,9 mld. Kč s odhadovanými náklady podle reorganizačního plánu) **se zdá, že posudek EY daleko lépe odpovídá realitě než posudek Novota⁶⁰. Podle finančního plánu**, ve kterém znalec EY mj. projektoval tržby a náklady OKD až do r. 2033, kdy předpokládal ukončení těžby, **měly v letech 2005 až 2033 celkové náklady na likvidaci dolů činit 8,92 mld. Kč**.⁶¹

64. Nadto žalovaný 2 uvádí, že OKD vždy řádně tvořila rezervy na budoucí výdaje související s útlumem těžby. Činila tak ovšem nikoli způsobem a ve výši, které nesmyslně prosazuje žalobce, nýbrž v souladu s příslušnými předpisy, zejména při zohlednění časových, věcných i finančních aspektů projektovaných útlumových prací. **Základním (nikoli však jediným) kritériem pro zohlednění rezervy v účetních výkazech byla existence likvidačního záměru**, tj. záměru uzavřít konkrétní důl či jeho část. Tento princip se konstantně promítal v textu příloh k účetním závěrkám OKD. Namátkou lze citovat z přílohy účetní závěrky k 31.12.2006: „**Rezerva na technickou likvidaci dolu je vykázána v rozvaze, pokud má společnost právní nebo věcnou povinnost plnit, je pravděpodobné, že plnění nastane a odhad výše plnění je měřitelný s určitou mírou spolehlivosti.**“ Stejný či obdobný text byl uveden v přílohách k účetním závěrkám za roky následující. Koneckonců stejný přístup ke tvorbě těchto rezerv udržela OKD i při zpracování účetní závěrky a výroční zprávy za rok 2016, tedy v době, kdy již nebyla vystavena domněle „škodlivému vlivu“ žalovaných.⁶²

Důkaz:

- Přílohou účetní závěrky OKD a.s. k 31.12.2006, str. 10
- Přílohou účetní závěrky OKD a.s. k 31.12.2007, str. 126
- Přílohou účetní závěrky OKD a.s. k 31.12.2008, str. 134
- Přílohou účetní závěrky OKD a.s. k 31.12.2009, str. 63
- Přílohou účetní závěrky OKD a.s. k 31.12.2010, str. 79
- Přílohou účetní závěrky OKD a.s. k 31.12.2011, str. 62
- Přílohou účetní závěrky OKD a.s. k 31.12.2012, str. 51

⁶⁰ K implicitním (z účelu a posuzované situace vycházejícím) rozdílům mezi oběma posudky viz též odst. 60 výše.

⁶¹ Viz Příloha č. 4 posudku EY.

⁶² Viz str. 40 Přílohy konsolidované účetní závěrky k 31.12.2016: „*Mateřská společnost vytváří rezervy na sanaci pozemků dotčených těžbou, na vypořádání důlních škod, technickou likvidaci dolů (odstupné zaměstnanců) v případě, že Společnost má právní nebo věcnou povinnost plnit, je pravděpodobné, že plnění nastane a odhad výše plnění je měřitelný s dostatečnou mírou spolehlivosti.*“

- Přílohou účetní závěrky OKD a.s. k 31.12.2013, str. 48
- Přílohou účetní závěrky OKD a.s. k 31.12.2014, str. 60
- Přílohou konsolidované účetní závěrky k 31.12.2016, str. 40

65. Základním principem tedy bylo, že **rezervy na útlum se začaly tvořit nikoli např. tehdy, když nějaký znalecký posudek uvedl odhad budoucích nákladů útlumu, nýbrž až v momentě, kdy již byly zřejmé konkrétní okolnosti: bylo rozhodnuto, s jakým konkrétním časovým horizontem k ukončení těžby v konkrétní lokalitě (dolu) skutečně dojde, a kdy již bylo možno reálně odhadnout výši souvisejících nákladů.** Naplnění tohoto principu lze demonstrovat na příkladech dolů **Dukla a Paskov**. O ukončení těžby na dole Dukla rozhodlo představenstvo OKD v únoru 2006 s tím, že těžba bude ukončena k 31.12.2006 a 1.1.2007 bude zahájena jeho technická likvidace. Náklady na technickou likvidaci dolu byly odhadnuty na celkem 456,4 mil. Kč.⁶³ Realizaci útlumu (tedy konkrétního a již schváleného útlumu) odpovídá i skokové navýšení položky „Ostatní rezervy“⁶⁴ v rozvaze OKD (položka B.I.4 aktiv) v období, ve kterém technická likvidace probíhala (2006 – 2008), a to ze 164 mil. Kč k 1.1.2006 (tj. v zahajovací rozvaze OKD k tomuto datu) na 455 mil. Kč k 30.6.2006, resp. 442 mil. Kč k 30.6.2008; ta po skončení prací souvisejících s útlumem dolu likvidace dolu Dukla k 31.12.2008 opět poklesla na 146 mil. Kč⁶⁵. O útlumu těžby na dole Paskov bylo rozhodnuto v září 2013 s tím, že k ukončení hornické činnosti dojde 31.12.2014; později byla uzavřena dohoda se státem, že společnost OKD bude provozovat důl do konce roku 2017.⁶⁶ Opět v návaznosti na toto rozhodnutí o realizaci útlumu těžby byly navýšeny „Ostatní rezervy“ z 359 mil. Kč k 31.12.2012 na 537 mil. Kč k 31.12.2013, resp. na 1 249 mil. Kč k 31.12.2015⁶⁷.

Důkaz:

- Výroční zprávou OKD za rok 2006, str. 24
 - Výroční zprávou OKD za rok 2008, str. 25
 - Výroční zprávou OKD za rok 2013, str. 9, 34 a 56
 - Výroční zprávou OKD za rok 2014, str. 15
 - Výroční zprávou OKD za rok 2015, str. 30 a 49
66. V dané souvislosti je totiž významné, že pokud těžební společnost těží suroviny na více různých lokalitách (jako v případě OKD), **nedochází při normálním běhu věcí k uzavírání všech dolů najednou, ale jde o dlouhodobý proces, kdy se jednotlivé doly uzavírají postupně, přičemž**

⁶³ Viz str. 24 výroční zprávy OKD za rok 2006.

⁶⁴ Právě tato položka zahrnovala mj. i jinde v rozvaze specificky nevykazované (účetní) rezervy související s útlumem.

⁶⁵ Viz str. 25 výroční zprávy OKD za rok 2008.

⁶⁶ Viz str. 9 výroční zprávy OKD za rok 2013 a str. 15 výroční zprávy OKD za rok 2014.

⁶⁷ Viz str. 34 a 56 výroční zprávy OKD za rok 2013 a str. 30 a 49 výroční zprávy OKD za rok 2015.

mezi jednotlivými uzavírkami může proběhnout mnoho let.⁶⁸ Průběžně také dochází k útlumu a likvidaci jak jednotlivých celých dolů, tak neefektivních částí stávajících jinak funkčních dolů.

67. Vzhledem k postupnému a průběžnému ukončování prací a likvidaci dolů byly **veškeré činnosti související s ukončením těžby** (jak technická likvidace či zahlazování následků hornické činnosti, tak sociálně-zdravotní náklady) **finančně zajišťovány z provozních zdrojů OKD**⁶⁹, tj. činné doly (bez problémů) „vydělávaly“ na útlumy jiných dolů. Navíc, pokud docházelo ukončování těžby takto postupně, související celkové náklady na útlum byly řádově nižší než u jednorázového uzavření dolu, a to zejména z důvodu postupného přerazování zaměstnanců na dosud činné doly, přirozených odchodů zaměstnanců, neexistence okamžitých nákladů na zakonzervování dolu atd. **Tvorba rezerv ve výši odpovídající celkovým nákladům na okamžité ukončení těžební činnosti ve všech lokalitách tedy nedává ani z tohoto pohledu žádný smysl.** O změně této optiky je na místě uvažovat právě až v momentě, kdy management společnosti shledá, že mají být v krátkém časovém horizontu uzavřeny všechny nebo prakticky všechny činné doly; takové okolnosti však až do Rozhodnutí II nenastaly ani nebyly patrné.
68. Byť je samozřejmě jasné, že ložisko každého dolu bude někdy vyčerpáno a důl bude nutno uzavřít, je třeba zopakovat, že je zcela iluzorní požadovat, aby těžební společnost držela finanční rezervy ve výši plných, byť diskontovaných nákladů odhadovaných na uzavření všech produkčních dolů v době, kdy ještě není známo, v jakém čase a situaci k jejich uzavření přesně dojde (a tudíž i jaké budou reálně očekávané náklady na útlum), tj. kdy nejsou známy časové, věcné, a tudíž ani finanční aspekty související s konkrétním útlumem⁷⁰. Takový přístup by byl pro každou obchodní společnost extrémně zatěžující a nutně brzdicí další rozvoj a investice (např. do hledání nových nalezišť nebo do zvyšování bezpečnosti práce), a to i odhlédne-li se o legitimního cíle každé obchodní společnosti – generovat zisk. Dovedeno *ad absurdum*, žalobcova logika znamená, že každá těžební společnost by byla povinna uložit stranou mnohamiliardovou finanční rezervu ještě před tím, než by svou těžební činnost vůbec zahájila – protože již od samého počátku přece ví, že tato činnost jednou skončí a vzniknou náklady na útlum; stěží lze pochybovat o tom, že při takovémto přístupu by nikdy žádná těžební činnost zahájena nebyla. Žalovanému 2 se ostatně ani nepodařilo dohledat v tuzemsku ani v zahraničí žádný příklad, kdy by těžební společnost dlouhá léta držela finanční rezervy pro tento účel. Ostatně je přesvědčen, že takový přístup by nebyl ani ekonomicky racionální, protože odložení finančních prostředků na budoucí útlumy s perspektivou jejich zúročení do výše 100 % budoucích odhadovaných nákladů útlumu (ať již by byly odhadnuty jakkoli) by naprosto **ignoroval výdělečnou perspektivu dolů – tedy to, z čeho v případě OKD byly reálně hrazeny postupné útlumy** (bez nutnosti je hradit z prostředků odložených „stranou“ – viz předchozí odstavec).

⁶⁸ To ostatně potvrzuje i nedávná historie OKD – od roku 1990 byly postupně uzavřeny doly v různých lokalitách spadajících pod odštěpný závod Důl Odra, v prosinci roku 2006 byla ukončena těžba v dole Dukla a v březnu roku 2017 v dole Paskov.

⁶⁹ Viz např. výroční zprávu OKD za rok 2013, kde se na str. 11 zmiňuje proces postupného útlumu těžby v neefektivní části dobývacího prostoru v lokalitě dolu ČSA.

⁷⁰ Žalovaný 2 jen na okraj poznamenává, že tyto nejasnosti by prakticky znemožňovaly nejen určit předpokládané budoucí finanční částky, ale (při nejistotě časových a dalších aspektů) i diskontní faktor.

69. V souvislosti s údajnou nedostatečnou tvorbou rezerv na útlum důlní činnosti žalobce podsouvá žalovaným další nekalý záměr, a to **zrušení tzv. zvláštního likvidačního fondu**. Žalobce v jeho zrušení (kdy stanov OKD byly v roce 2007 změněny tím způsobem, že již nadále neuváděly zvláštní likvidační fond jako jeden z tzv. dalších fondů) spatřuje „*záměrné snížení alespoň nějaké rezervy na útlum důlní činnosti*“.⁷¹ K tomu je však třeba uvést následující:

- i. Úvodem je vhodné předeslat, že **zvláštní likvidační fond tvořil v příslušné době složku vlastního kapitálu Původní OKD i OKD** a již proto ho nelze dost dobře klást naroveň rezervám, které jsou součástí cizích zdrojů a jejich smysl je odlišný od složek vlastního kapitálu. K tomu žalovaný 2 dodává, že **této složce vlastního kapitálu neodpovídal** (a ani odpovídat nemusel, ostatně jako u jiných složek vlastního kapitálu) **žádný konkrétní majetek, tím méně majetek finanční**.
- ii. Zvláštní likvidační fond byl z hlediska OKD fond, který **byl zřízen dobrovolně: Pro společnost neexistovala žádná právní povinnost tento fond zřídit a držet, s výjimkou úpravy ve stanovách**. Po řádné změně stanov bylo odstraněno úzké účelové určení této složky vlastního kapitálu. Žalovaný 2 zde ovšem zároveň odkazuje na vysoký objem rezervního fondu (viz odst. 77 níže).
- iii. Článek 36 odst. 1 stanov OKD původně uváděl následující: „*Pro účely vypořádání majetku v důsledku útlumu těžby byl zřízen zvláštní likvidační fond*“. Vypořádání (vyřazovaného) majetku mělo tedy být zúčtováváno proti jedné složce vlastního kapitálu společnosti. **Náklady na útlum, včetně účetního vypořádání vyřazovaného majetku však jistě musí ovlivňovat úhrnnou výši vlastního kapitálu stejně bez ohledu na to, jestli se zúčtování provede vůči jeho konkrétní složce, nebo nikoli. V tomto ohledu má tudíž existence zvláštního likvidačního fondu spíše výkazní než jakýkoli jiný charakter**. Rozhodně neplatí, že by zvláštní likvidační fond byl způsobit ochránit společnost proti ztrátám apod. Není proto srozumitelné, jak by mohli být „zrušením“ zvláštního likvidačního fondu podle názoru žalobce zkráceni věřitelé, když, jak je vhodné zopakovat, toto „zrušení“ (tj. příslušné rozhodnutí o změně stanov) bylo projevem akcionářského práva NWR a v jeho důsledku nebylo žádným srozumitelným a žalobcem konkrétně popsáním způsobem ovlivněno zúčtování nákladů útlumu proti vlastnímu kapitálu dlužníka ani nebyl snížen jeho majetek.⁷²
- iv. O tom, že zvláštní likvidační fond ostatně nebyl zamýšlen jako ryze jednoúčelový, svědčí další ustanovení stanov OKD před změnou provedenou dne 15.5.2007. Článek 36 odst. 1 stanov sice říkal, co je uvedeno výše, avšak hned následující článek 37 odst. 2 dodával: „*Případné ztráty vzniklé při hospodaření společnosti budou vyrovnávány z jejího rezervního fondu, zvláštního likvidačního fondu, kapitálových fondů, z nerozděleného zisku, případně snížením základního kapitálu společnosti*“. Částka vlastního kapitálu uvolněná „zrušením“ zvláštního likvidačního fondu potom nepřestala být součástí

⁷¹ Viz odst. 62 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

⁷² Pro úplnost žalovaný 2 upozorňuje, že ve výročních zprávách společnosti bylo standardně uváděno, že společnost hradí náklady příslušných probíhajících útlumů z vlastních zdrojů. To samo o sobě tedy dokládá, že „zrušením“ zvláštního likvidačního fondu reálně nijak neutrpěla.

kapitálových fondů v rámci vlastního kapitálu OKD a nadále mohla plně sloužit účelu naznačenému v článku 37 odst. 2 stanov OKD, ve znění účinném do 15.5.2007.

70. **Otázkou, zda OKD tvořila rezervy** (včetně rezerv na útlum důlní činnosti) **řádně**, jakož i otázkou, zda lze akceptovat logiku žalobce, který odvíjí výši údajně nutných rezerv na útlum důlní činnosti od jediného údaje v posudku Novota, **se zabývá i Posudek**. Znalec PAS vyvrací obecný a z hlediska předmětných tvrzení žalobce zásadní předpoklad, že by podle účetních standardů důlní společnost měla od počátku své právní existence tvořit „rezervu na útlum“. Konstatuje, že OKD neměla ve zkoumaném období povinnost – ale z hlediska účetních standardů ani právo – tvořit v účetnictví rezervu na útlum dolu, v takové výši a takovým způsobem, která je uvedena ve sloupci B tabulky na str. 15 vyjádření žalobce z 15.6.2020.
71. Žalovaný 2 shrnuje, že **argument žalobce o tom, že OKD měla tvořit od roku 2006 rezervy na útlum důlní činnosti ve výši odvíjející se od nákladů na uzavření dolů odhadovaných v posudku Novota, nemůže obstát**. Posudek Novota používá žalobce zcela účelově a mimo kontext jak tehdejší situace, tak mimo současná tvrzení a postoje, které OKD prosazuje v rámci insolvenčního řízení, které administruje žalobce.

(iii) Rezervy na méně zisková či ztrátová období

72. Žalobce tvrdí, že v letech 2006 až 2012 chyběly v účetnictví OKD pro každý jednotlivý rok 2006 – 2012 rezervy pro méně zisková či ztrátová období vy výši 16,7 mld. Kč.⁷³ I zde je žalobcovo odůvodnění potřeby této rezervy a její výše velmi kuriózní. Netvoření této rezervy je podle žalobce „dalším vědomým skutkem, který prokazuje úmysl Dlužníka, který musel být žalovaným znám“. ⁷⁴ „Nutnost“ zavedení této rezervy mělo vedení OKD „uznat“ tím, že v účetní závěrce pro rok 2013 byla prostřednictvím změny stavu rezerv a opravných položek snížena výše vlastního kapitálu OKD o 16,7 mld. Kč. Rezervu ve stejné výši (16,7 mld. Kč) měla OKD údajně tvořit již v roce 2006, což žalobce odůvodňuje tím, že ceny černého koksovatelného i energetického uhlí byly v těchto letech srovnatelné, resp. v roce 2013 dokonce vyšší než v roce 2006.⁷⁵
73. Není pravdou, že vlastní kapitál OKD se k 31.12.2013 snížil „v důsledku vytvoření potřebných rezerv“. Za poklesem vlastního kapitálu OKD k 31.12.2013 nebyl ani komplot žalovaných spočívající v úmyslném zkrácení věřitelů, ani náhlé uvědomění si potřeby tvorby rezerv na méně zisková či ztrátová období, ale obyčejná účetní operace vynucená krizí na světových trzích uhlí. V roce 2013 představenstvo OKD rozhodlo o přecenění majetku (aktiv), konkrétně o snížení jeho hodnoty o 16,753 mld. Kč. O stejnou částku se snížil vlastní kapitál v pasivech. Důvodem přecenění majetku směrem dolů byla reakce managementu OKD na trvající pokles cen černého uhlí a snížení poptávky, tj. snaha zrealizovat obraz o majetku, kdy v důsledku nepříznivé situace na trhu došlo k aktuálnímu snížení stavu vytěžitelných zásob uhlí. Žalovaný 2 opakuje, že **o vytvoření žádné rezervy nešlo**, jak se nesmyslně snaží tvrdit žalobce. Jednalo se o opravnou položku, která se podle § 26 odst. 3 zákona o účetnictví tvoří na přechodné snížení hodnoty majetku a ve stejném ustanovení zákona o účetnictví je jasně rozlišena od rezervy.

⁷³ Viz sloupec C tabulky na str. 15 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

⁷⁴ Viz odst. 72 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

⁷⁵ Vše viz odst. 73 – 76 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

Důkaz:

- Výroční zprávou OKD za rok 2013, str. 13
- Přílohou účetní závěrky k 31.12.2013, str. 50 a 53

74. Argument žalobce, že průměrné ceny černého uhlí (ať už koksovatelného či energetického) v roce 2006 a v roce 2013 nebyly „natolik odlišné“, aby vyžadovaly „najednou“ vytvoření rezervy nebo aby odůvodnily úpadek⁷⁶, je evidentní účelovou dezinterpretací situace panující na trhu s černým uhlím v roce 2013 a 2014. **Žalobce opomíjí významné faktory, které mají na výnosy těžebních společností obdobný vliv jako ceny těžených surovin.** Těmito faktory jsou jednak náklady na těžbu, a jednak objem produkce, kterou je těžební společnost schopna v dané době realizovat, jinými slovy náklady na jednu tunu uhlí. Zatímco výrobní náklady mj. i v důsledku růstu mezd a zvyšování cen investičního majetku v daném období vzrostly, poptávka po uhlí klesla a setrvala nízká. **Roky 2013 – 2015 byly kritické nejen pro OKD, ale pro řadu jiných těžebních společností po celém světě,** které v důsledku neblahé situace na trhu s uhlím buď zbankrotovaly nebo prošly výraznou restrukturalizací.⁷⁷ **I to je samo o sobě dokladem toho, že roky 2006 a 2013 absolutně nejsou z pohledu těžebního byznysu srovnatelné.**
75. Žalovaný 2 opět považuje za potřebné zdůraznit, že v žalobcem namítané době (v letech 2006 – 2012) jednala OKD, resp. její management **adekvátně opatrně a byl držen dostatečný majetek jako „rezervu na horší časy“** (resp. že žalovaný 2 neučinil ničeho v rozporu s takovouto předběžnou opatrností). Primární argumenty jsou přitom tyto:
- i. **OKD měla po celé období distribucí mnohamiliardové zůstatky na bankovních účtech, tj. to nejlikvidnější představitelné aktivum** (k tomu viz též odst. 24 výše; pro další roky pak podle účetních závěrek platí evidentně totéž). Tyto zůstatky tedy bez problémů pokryly veškeré výkyvy, k nimž v hospodaření OKD v průběhu období let 2006 – 2012 došlo.
 - ii. **Není ovšem představitelné, aby zůstatky na bankovních účtech** (nebo jiná aktiva držaná jako takováto „rezerva na horší časy“) **byly tak vysoké, aby společnost ochránily proti jakýmkoli výkyvům, tj. i proti takové strukturální krizi trhu, jaká nastala po roce 2012.** Takovýto požadavek by ve výsledku znamenal, že představenstvo společnosti „blokuje“ příliš velké objemy aktiv a reálně tak „škrtí“ ekonomiku společnosti v běžných

⁷⁶ Viz odst. 74 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

⁷⁷ Jako příklad lze uvést bankroty velkých společností z USA a Velké Británie, které jsou portfolioem svých činností a svou velikostí srovnatelné s žalobcem, z let 2015 a 2016. V roce 2016 požádala o ochranu před věřiteli (což je obdoba zahájení insolvenčního řízení a řešení úpadku reorganizací) společnost **Peabody Energy Corp., největší americká společnost těžící černé uhlí**, z jejichž dodávek se dříve produkovalo 10 % elektřiny vyrobené v USA. Stejně skončila druhá největší americká těžební společnost, **Arch Coal Inc.**, která ještě v roce 2011 investovala do akvizice do společnosti International Coal Group Inc., zabývající se rovněž těžbou černého uhlí. Další velkou americkou společností, která vyhlásila bankrot, byla **Alpha Natural Resources Inc.**, která rovněž nedlouho před tím (v letech 2009 a 2011) měla dostatečné prostředky na to, aby získala rozhodující podíl ve dvou svých významných konkurentech, konkrétně ve společnostech Foundation Coal Holdings Inc. a Massey Energy Co. Obdobně ve Velké Británii oznámila v roce 2015 konec své činnosti společnost **UK Coal Plc.**, přičemž uzavření dolů se mělo financovat ze státního rozpočtu.

dobách. Není podle přesvědčení žalovaného 2 pochyb, že takovýto postup by byl v rozporu s povinností členů představenstva jednat s péčí řádného hospodáře. Majetek společnosti má totiž představenstvo využívat primárně k podnikání.

76. OKD čelí, stejně jako většina jiných obchodních společností, ekonomickým cyklům, kdy se období konjunktury s vyšší poptávkou a výnosy střídají s obdobími recese, kdy jsou poptávka i výnosy nižší, případně kdy je realizována ztráta. V tomto ohledu OKD není specifická tím, že je těžební společností, a od „běžných“ produkčních společností se v relevantních ohledech neodlišuje. **Co se týká předcházení rizik spojených s méně ziskovými či ztrátovými obdobími, OKD tak podléhá obecným právním a účetním pravidlům.**
77. V době namítané žalobcem (2006 – 2012) měly obchodní společnosti povinnost tvořit rezervní fond, který bylo možno použít pouze k úhradě ztráty.⁷⁸ Jak vyplývá z účetních závěrek, **OKD rezervní fond vždy tvořila, přičemž objem rezervního fondu až do konce roku 2013 výrazně převyšoval zákonný požadavek 20 % základního kapitálu.**⁷⁹ Právě tvorba rezervního fondu byla v příslušném období tím mechanismem, který měl podle zákona zajišťovat pokrytí ztrát při očekávaných výkyvech hospodaření souvisejících s průběhem ekonomického cyklu. **Vzhledem k tomu, že není žádný další předpis, který by ukládal akciové společnostem tvořit jiné účetní či dokonce skutečné finanční (resp. majetkové) rezervy na méně zisková či ztrátová období, stačí k vyvrácení veškeré související argumentaci žalobce právě poukaz na řádně vytvářený rezervní fond.**

Důkaz:

- Účetními závěrkami OKD za roky 2006 – 2013

78. Žalovaný 2 shrnuje, že žalovaní ani management OKD v rozhodné době (tj. v letech 2006 – 2012) se nechovali lehkovážně, či dokonce úmyslně tak, aby OKD neměla dostatek prostředků na překlenutí těžších období. Po celou tuto dobu byl objem zákonného rezervního fondu výrazně vyšší než výše požadovaná zákonem. OKD rovněž držela na svých bankovních účtech mnohamiliardové zůstatky. Výši údajné „potřebné“ rezervy na méně zisková či ztrátová období nelze odvíjet od vytvoření opravné položky v roce 2013 ve výši 16,7 mld. Kč. Vlastní kapitál OKD tedy nebyl nijak uměle navýšen v důsledku nedostatečné tvorby rezerv na méně zisková či ztrátová období.

(iv) Oceňovací rozdíly

79. Konečně třetí důvod „umělého“ snížení vlastního kapitálu OKD žalobce spatřuje v „neoprávněných oceňovacích rozdílech“ z přecenění majetku Původní OKD při její korporátní přeměně (rozdělení rozštěpením) v roce 2006 (dále jen „**Rozštěpení**“) na základě posudku EY. K přecenění majetku podle žalobce „*zjevně došlo ve zlém víře, neboť nemělo jiný účel než legitimizaci výplaty finančních prostředků žalovanému č. 1 (dividendy)*“, posudek EY byl rovněž

⁷⁸ Viz § 67 odst. 1 ObchZ, resp. pro akciové společnosti § 217 odst. 2 ObchZ.

⁷⁹ V roce 2006 a 2007 evidovala OKD základní kapitál ve výši 2,5 mld. Kč a rezervní fond ve výši 3,46 mld. Kč. Rezervní fond tedy činil 138 % základního kapitálu, tudíž téměř 7násobně převyšoval zákonnou povinnost. Ještě v roce 2013 evidovala OKD základní kapitál ve výši 8,9 mld. Kč a rezervní fond ve výši 3,34 mld. Kč. Rezervní fond tedy činil 38 % základního kapitálu, tj. stále téměř dvakrát více, než OKD musela tvořit podle zákona.

„vyhotoven ve zlé víře“ a do vlastního kapitálu OKD proto byly „neoprávněně započítány oceňovací rozdíly“⁸⁰. Podle žalobce pak v účetních závěrkách OKD pro roky 2006 a 2007 byl vlastní kapitál uměle navýšen o 8,7 mld. Kč.⁸¹

80. Obecně lze za prvé namítnout, že právo realizovat přeměnu je právem každého podnikatelského subjektu. V případě Původní OKD existovala řada závažných důvodů pro Rozštěpení, které žalovaný 2 částečně popisuje níže v odst. 88 a 89. **Podle § 69c odst. 5 ObchZ bylo ocenění jmění v případě rozdělení nezbytné;** toto ustanovení uvádělo: „Dochází-li k rozdělení akciové společnosti nebo společnosti s ručením omezeným, je rozdělovaná společnost povinná nechat ocenit svoje jmění posudkem znalce ke dni zpracování konečné účetní závěrky (§ 220t odst. 5). V posudku znalce musí být odděleně oceněno i jmění, jež má přejít na jednotlivé nástupnické společnosti ...“. Samotné přecenění jmění Původní OKD a pořízení posudku EY tak rozhodně nebylo aktem svévole, tím méně svévole žalovaného 2.
81. Podle tehdejšího znění § 27 odst. 3 zákona o účetnictví platilo, že „V případech, ve kterých obchodní zákoník ukládá povinnost ocenění obchodního jmění při přeměně společnosti, se majetek a závazky oceňují reálnou hodnotou k okamžiku ocenění ...“. Výsledky takového ocenění bylo nutno podle § 24 odst. 2 písm. b) zákona o účetnictví promítnout do účetnictví OKD. Vysvětlení pojmu „reálná hodnota“ ve vztahu k přeměnám obdobným Rozštěpení obsahuje ustanovení § 27 odst. 4 písm. b) zákona o účetnictví, podle něhož se jako reálná hodnota použije: „ocenění kvalifikovaným odhadem nebo posudkem znalce“. Z § 54 vyhlášky č. 500/2002 Sb. k provedení zákona o účetnictví pro podnikatele a její Přílohy 1 (B.II – 9 a A.II – 4) pak **rozdíl mezi účetní hodnotou jmění zanikající společnosti a reálnou hodnotou podle znaleckého posudku představuje oceňovací rozdíl k nabytému majetku**, který se uvádí v aktivech konečné rozvahy. Odpovídající položky na straně pasiv tvoří Oceňovací rozdíly z přecenění při přeměnách a Odložený daňový závazek vypočtený z daného oceňovacího rozdílu.
82. Znalecký ústav E & Y Valuations s.r.o. nepochybně patřil (a dodnes patří) k renomovaným znaleckým ústavům v oboru oceňování podniků. Je proto zcela v pořádku, že soud tento ústav k návrhu Původní OKD jako znalce jmenoval.⁸² Pokud žalobce naznačuje ovlivnění činnosti znalce, jde o další smyšlenku, pro kterou žalobce nemá, protože ani nemůže mít, žádné důkazy. Proto se pouští do neopodstatněných osobních útoků namísto věcných argumentů.
83. Pokud jde o posudek Novota, který má být podle žalobce jakýmsi řádným „etalonem“ pro určení hodnoty Původní OKD (je opět pro způsob žalobcovy zavádějící argumentace příznačné, že žalobce argumentuje nějakými „ostatními znaleckými posudky“, nicméně konkrétně uvádí stále

⁸⁰ Vše viz kap. II.C na str. 13 – 15 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

⁸¹ Viz sloupec D tabulky na str. 15 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

⁸² Je třeba připomenout, že znalecký ústav E & Y Valuations s.r.o. byl (a podle ustanovení § 69c odst. 5 ve spojení s § 59 odst. 3 ObchZ musel být) jmenován soudem. I tím byla z tohoto procesu vyloučena svévole mj. proto, že soud podle § 59 odst. 3 ObchZ nebyl vázán návrhem osoby znalce. Proto mohl při sebemenší pochybnosti jmenovat kohokoli, koho by považoval za vhodnějšího. Zjevně však žádnou pochybnost neměl.

pouze posudek Novota)⁸³, pak je možno uvést totéž, co k posudku Novota žalovaný 2 komentoval výše v odst. 60.

84. K tomu, že přecenění majetku Původní OKD a jeho zachycení v účetnictví bylo v souladu s účetními pravidly, se opět vyjádřil i Posudek, podle kterého znalec PAS neshledal žádné skutečnosti, pro které by posudek EY neměl být podkladem pro zaúčtování oceňovacího rozdílu.
85. Žalovaný 2 v této souvislosti uzavírá, že žalobce netvrdí (natož aby prokazoval), v čem konkrétně má spočívat nesprávnost posudku EY, proč je třeba při ocenění majetku Původní OKD pro účely Rozštěpení vycházet ze závěrů znalce Novota, a nikoli ze závěrů znalce EY, resp. proč by měl být posudek Novota by pro účely Rozštěpení vůbec relevantní.

(v) Rozštěpení Původní OKD a odštěpení společnosti NWR Energy, a.s.

86. Jako další jednání, které žalobce uvádí pro „dokreslení obrazu rozhodování žalovaných“, které „přivodily úpadek Dlužníka“, žalobce v kap. II. B svého vyjádření ze 7.4.2021, žalobce prezentuje Rozštěpení a odštěpení společnosti NWR Energy, a.s. od OKD s účinností k 30.11.2008 (dále jen „**Odštěpení**“). Z těchto korporátních přeměn žalobce dovozuje řadu různých, často vzájemně nesouvisejících a nelogických důsledků a patrně v nich spatřuje jádro domnělého „komplotu“ žalovaných. Z těchto konstrukcí připomínajících bulvár lze zmínit například to, že podle žalobce „[v] důsledku Rozštěpení a Odštěpení tak došlo ke kritickému narušení skladby majetku Dlužníka, bez kterého Dlužník nebyl ekonomicky životaschopný“⁸⁴, také mělo dojít „k zásadnímu zvýšení nákladovosti na všech úrovních vstupů a nevyhnutelnému úpadku Dlužníka v dobách nižších cen uhlí“⁸⁵, případně že „Rozštěpení samo o sobě představovalo „předprogramování“ úpadku Dlužníka“⁸⁶. Žalobce pak v souvislosti s Rozštěpením a Odštěpením předkládá nejen z ekonomického pohledu pozoruhodný názor, že „měla být vytvořena a udržována nerozdělitelná finanční rezerva odpovídající nejméně hodnotě výše uvedeného vyčleněného jmění“⁸⁷.
87. Je opakováním zmiňovat, že z tohoto barvitého líčení není zřejmé, jaký má Rozštěpení a Odštěpení „hmatatelný“ význam pro otázku, zda Rozhodnutí I a II představují úmyslně zkracující právní úkony podle § 242 IZ. Přesto, stejně jako v případě rezerv a oceňovacích rozdílů, se žalovaný 2 vyjadřuje i k této problematice. **Především lze uvést následující obecné důvody, pro které je argumentace žalobce v předmětné souvislosti na první pohled nelogická až nesmyslná:**
- i. Rozštěpení i Odštěpení jsou korporátními kroky, které proběhly před poměrně dlouhou dobou. Pokud žalobce tvrdí, že bez majetku, který byl vyčleněn v rámci Rozštěpení, resp. Odštěpení, OKD nebyla schopna samostatné existence, nabízí se několik otázek: **Jak je**

⁸³ Viz odst. 33 a 34 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

⁸⁴ Viz odst. 14 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

⁸⁵ Viz odst. 18 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

⁸⁶ Viz odst. 20 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

⁸⁷ Viz odst. 21 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

možné, že společnost OKD řadu let po realizaci Rozštěpení normálně fungovala a generovala nemalý zisk? Jak je možné, že v roce 2008, tj. ve stejném roce, kdy došlo k Odštěpení, proběhlo úspěšná nabídka akcií žalované 1 na burzách cenných papírů v Londýně, Praze a Varšavě (tzv. IPO) s obrovským zájmem institucionálních investorů? Jak je možné, že nikdo z mnoha věřitelů OKD již dávno nepodal insolvenční návrh? Jak je možné, že společnost PRISKO a.s. byla v insolvenci ochotna koupit část závodu OKD představující těžební aktivity, když musela vědět, že její hodnota je už přes 10 let reálně záporná? Jak je možné, že se našel zájemce, který byl za těžební aktivity OKD ochoten zaplatit ještě řádově více než PRISKO a.s.⁸⁸? Na tyto otázky samozřejmě nelze hodnověrně odpovědět způsobem, který by svědčil ve prospěch žalobce. Je totiž zcela nepochybné, že kdyby Rozštěpením byl „naprogramován“ úpadek OKD, jak tvrdí žalobce, **musel by se takový negativní dopad projevit mnohem dříve než v roce 2016**, kdy se dlužník rozhodl sám na sebe podat insolvenční návrh.

- ii. Valného smyslu nedává ani tvrzení žalobce, že „Rozštěpení již samo o sobě představovalo „předprogramování“ úpadku Dlužníka ve chvíli, kdy přijde jakýkoliv pokles světových cen uhlí“⁸⁹. Opět lze argumentovat prostřednictvím otázky: **Jak je možné, že když následně ceny uhlí poklesly (např. výrazný propad cen uhlí v roce 2009 v důsledku celosvětové hospodářské a finanční krize), OKD tento pokles překonala bez zásadnějších problémů, zejména bez toho, aby se vůbec přiblížila úpadkové situaci; dokonce nadále vytvářela zisky?** Ani na tuto otázku nelze přinést smysluplné odpovědi, které by mohly podpořit výše uvedená tvrzení žalobce. Lze opět připomenout, že pro tyto své závěry žalobce nepředkládá vůbec žádné důkazy.

88. **Pokud jde o Rozštěpení:** Hlavním důvodem Rozštěpení byla **snaha zracionalizovat chod do té doby těžkopádné a zanedbané OKD** tak, aby v souladu s nejlepší mezinárodní praxí každá nástupnická společnost pod vedením specializovaného managementu efektivně spravovala oblast své činnosti a byla za své výsledky odpovědná. Z hlediska řádné profesionální správy tak velké korporace měla restrukturalizace Původní OKD, tj. Rozštěpení, své nezpochybnitelné *ratio* ve snaze dostat OKD, resp. celou skupinu NWR na špičku ve svém oboru a regionu. Původní OKD byla totiž nesourodým konglomerátem obrovského množství aktiv a činností. Z hlediska jejich „objemu“ se většina z těchto aktiv a činností týkala hlavního předmětu podnikání, tj. těžby černého uhlí, případně s ní relativně významně souvisela, řada z nich však s těžbou černého uhlí souvisela jen velice vzdáleně, pokud vůbec.
89. Žalovaný 2 má důvod se domnívat, že tento konglomerát znemožňoval identifikaci mnohých neefektivností v chodu společnosti, ať již byl jejich důvod jakýkoli. Forma rozdělení Původní OKD, zejména s oddělením těžebních a úzce souvisejících činností od činností doplňkových nebo nesouvisejících, byla jednoznačně vhodným nástrojem k tomu, aby bylo dosaženo efektů

⁸⁸ Viz např. <https://ekonomickydenik.cz/alcentra-protestuje-vyloucenim-nabidky-okd-postup-spravce-proveruje-komise/>: „Sto procent akcií společnosti získá státní podnik Prisko, v němž vykonává vlastnická práva právě ministerstvo financí. V původní OKD zůstanou pohledávky za bývalými majiteli. **Prisko má OKD získat za 80 milionů korun. Alcentra proti tomu nabízela podle dostupných informací za OKD 540 milionů korun.**“

⁸⁹ Viz odst. 20 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

uvedených výše. Správnost této úvahy přitom následně potvrdila i úspěšná IPO⁹⁰ (uskutečněná po Rozštěpení, při němž podle názoru žalobce měla OKD přijít o podstatnou část své hodnoty).

90. Dále je nutné konstatovat, že rozdělení společnosti formou rozštěpení je a i v tehdejší době bylo **zákonem předvídaným způsobem přeměny akciové společnosti** (viz § 69 odst. 4 ObchZ). Nejedná se tedy o nic protiprávního, nelegitimního, či dokonce nemorálního. Zákon také zajišťuje, aby i po realizaci přeměny bylo zachováno řádné budoucí fungování obchodní společnosti, tj. aby nedošlo k jejímu ochromení, či dokonce úpadku. Jedním z nástrojů, které mají tento cíl zajistit, jsou ustanovení o ochraně věřitelů (viz § 220x ObchZ).⁹¹ Věřitelé mají podle těchto ustanovení celou škálu možností, jak zabezpečit své pohledávky. Je příznačné, že **ačkoli Původní OKD měla velký počet věřitelů** a všichni si mohli být a mnozí jistě i reálně byli vědomi skutečností, z nichž nyní žalobce ve vztahu k Rozštěpení konstruuje údajné úmyslné zkrácení věřitelů, včetně např. posudku Novota⁹², posudku EY nebo způsobu, jakým bylo přecenění jmění Původní OKD převzato do účetní výkazů, **nikdo z nich se podle informací žalovaného 2 nedomáhal práv z titulu ochrany věřitelů**. I to ukazuje, že žalobní nároky jsou argumentačně konstruovány *ex post* (tj. selektivně interpretují, případně i dezinterpretují historii tak, aby odpovídala žalobcem požadovanému výsledku) a že dobová realita nynějším tvrzením žalobce odporuje.
91. Neexistuje **žádné zákonné ustanovení, které by ukládalo povinnost osobě (společnosti), jejíž majetek se v důsledku rozdělení zmenšuje** (což je implicitní znak všech rozdělení), **vytvářet po nekonečně dlouhé období skutečné finanční či majetkové rezervy**, resp. které by vůbec ukládalo povinnost tvořit jakékoli specifické rezervy vyplývající z uskutečněného rozdělení. Zakotvení takové povinnosti by bylo z hlediska ekonomické reality i potřeby čirý nonsens. Lze si jen těžko představit, že by po provedení rozdělení nástupnické společnosti někde obstaraly majetek, ať již finanční či jiný, dokonce ve výši „*odpovídající nejméně hodnotě [...] vyčleněného jmění*“ (jak požaduje žalobce)⁹³, a tento nechaly ležet bez užitku jako náhradu za ztrátu těchto aktiv. Dovedeno *ad absurdum*, musela by při přijetí této žalobcovy premisy platit obdobná logika i pro ostatní nástupnické společnosti Původní OKD (které také Rozštěpením „přišly“ o majetek, jenž by v případě nepříznivého vývoje jejich podnikání mohl sloužit – logikou žalobcovy argumentace – ku pomoci).
92. Žalovaný 2 opakuje, že žalobce neuvádí žádný právní předpis, se kterým by jednání žalovaných v souvislosti s Rozštěpením mělo být v rozporu. **Akceptování této demagogie by vedlo k odmítnutí jakýchkoli korporátních přeměn formou rozdělení, či dokonce jejich**

⁹⁰ Viz odst. 87.i výše.

⁹¹ Tento princip zůstal zachován i po zrušení uvedených ustanovení ObchZ, ke kterému došlo v souvislosti se zákonem č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev. Tento zákon upravuje rozdělení společnosti v § 243 a násl. a ochrana věřitelů je zajištěna obdobným způsobem v jeho § 35 a násl.

⁹² Ten byl uložen ve sbírce listin obchodního rejstříku Původní OKD (jako součást notářského zápisu pod položkou SL73) a jako takový byl každému přístupný. Rovněž výpis z obchodního rejstříku Původní OKD na tento posudek jasně ukazuje, resp. jej výslovně zmiňuje.

⁹³ Viz odst. 21 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

kriminalizaci, neboť – jak již žalovaný 2 uvedl výše – každé rozdělení pojmově zahrnuje zmenšení majetku rozdělované společnosti.

93. Pokud jde o důkazní hodnotu posudku Novota, který žalobce uvádí jako důkaz toho, že „*samotné důlní závody Dlužníka mají zápornou hodnotu 1,6 mld. Kč*“, z čehož je podle žalobce zřejmé, že „*Dlužník bez majetku vyvedeného rozštěpením nebyl schopen samostatné existence*“⁹⁴, pak žalovaný 2 odkazuje na to, co k posudku Novota uvedl výše v odst. 60. **Posudek Novota je ze strany žalobce účelově zvoleným materiálem, který se v důsledku okolností a dobově dostupných podkladů, na jejichž základě byl vyhotoven, v řadě dílčích aspektů (které navíc žalobce mnohdy vytrhává z kontextu) významně rozchází s jinými, a to dokonce i přímo dlužníkem vypracovanými a pro nynější spor relevantnějšími dokumenty.**
94. **Pokud jde o Odštěpení:** Vzhledem k tomu, že s Odštěpením žalobce spojuje stejné důsledky jako s Rozštěpením („kritické narušení skladby majetku“ či „ztrátu kritické masy majetku“), jakož i konstatuje stejná pochybení žalovaných (měli vytvořit skutečné finanční či jiné majetkové rezervy ve výši odpovídající nejméně hodnotě vyčleněného jmění), lze replikovat tytéž argumenty, které žalovaný 2 uvedl výše v souvislosti s Rozštěpením.
95. Kromě toho, že vyčlenění části majetku do samostatné společnosti a případný následný prodej této společnosti je obvyklou a zákonem povolenou korporátní transakcí, **je zcela běžné, a nikoli nezákonné smluvně si zajistit výkon určitých, zpravidla od hlavního předmětu podnikání odlišných činností jiným subjektem**, a to přesto, že by podnikatelský subjekt byl schopen zajistit si tyto činnosti sám. **Jedná se o tzv. outsourcing, který je běžnou podnikatelskou praxí.**
96. Konstatování žalobce v odst. 17 vyjádření ze 7.4.2021, že rámcová smlouva uzavřená mezi OKD, NWR Energy, a.s. a společností CZECH-KARBON s.r.o. byla nevýhodná, je jen další spekulací, kterou žalobce ničím nedokládá. Subjektivní kategorii „výhodnost smlouvy“ nelze z principu hodnotit, protože každá smlouva může být pro kteroukoli ze zúčastněných stran vždy ještě výhodnější. **Také není zřejmé, jak údajná nevýhodnost této smlouvy či dokonce její údajný rozpor se zákonem(!) může mít vliv na předmětnou žalobou uplatňovaný nárok.**
97. Ani stanovisko doc. JUDr. Radima Polčáka ze dne 4.5.2015, které žalobce předkládá k důkazu, nemůže mít vliv na předmět tohoto řízení a cokoli z něj žalobce dovozuje, je pouhou součástí jeho snahy postavit žalované za každou cenu do nepříznivého světla. Přesto žalovaný 2 pro úplnost konstatuje alespoň tolik, že pokud je uvedené stanovisko zaměstnaneckým autorským dílem advokátní kanceláře zastupující OKD v Jiném řízení (které žalovaný 2 považuje z hlediska použitých argumentů za totožné), nejedná se o nezávislý důkaz, tím méně o důkaz umožňující učinit ekonomické závěry, nýbrž ho lze považovat v podstatě pouze za právní názor dlužníka, resp. jeho právního zástupce. Z důvodů uvedených nejen v tomto, ale i v předchozích odstavcích proto žalovaný 2 nespatřuje důvod, proč by k němu mělo být přihlíženo.

(vi) Úvěrová smlouva z roku 2006 a ručení za dluhy žalované 1

98. Poslední kapitolou z příběhu žalobce o komplotu a tunelování je vyličení úvěrové smlouvy, kterou OKD uzavřela s mezinárodním bankovním syndikátem v čele se Citibank dne 14.2.2006 (dále jen

⁹⁴ Obě citace viz odst. 22 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

„**Syndikovaný úvěr**“), a dále převzetí ručení OKD za dluhy žalované 1 vůči Citibank v roce 2010 (dále jen „**Ručení**“). Důvod pro čerpání Syndikovaného úvěru žalobce fabuluje v tom smyslu, že v letech 2006 a 2007 nebyly dostatečné prostředky k výplatě dividend a jiných kapitálových fondů.⁹⁵ V převzetí ručení pak žalobce spatřuje „*vyvedení Dluhu mimo bilanci OKD*“, čímž „*vypadala finanční situace OKD příznivěji, než ve skutečnosti byla*“.⁹⁶

99. Pokud jde o Syndikovaný úvěr, jeho načerpání bylo realizací jednoho z nezbytných kroků v rámci restrukturalizace Původní OKD. Tímto krokem byla změna kapitálové struktury spočívající v tom, že dosavadní financování provozu společnosti vlastním jměním (kapitálem), tj. z vlastních zdrojů (*de facto* ze 100 %) mělo být nahrazeno kombinací financování z vlastních a z cizích zdrojů (tj. zahrnutí bankovního nebo jiného obdobného dluhového financování, které do té doby nebylo prakticky využíváno). Žalovaný 2 nemá žádné pochybnosti o tom, že **čerpání Syndikovaného úvěru bylo vhodným nástrojem pro dosažení optimální kapitálové struktury OKD a že v přijetí externího (dluhového) financování není nic nezákonného ani nemorálního.**
100. Považuje se za ekonomickou notorietu, že je vhodné diverzifikovat zdroje financování společnosti, tedy využívat na jedné straně tzv. ekvitní financování, tj. v zásadě vlastní kapitál společnosti, a na straně druhé financování dluhové (cizí zdroje). Vedle obvyklých argumentů akademických, které poukazují na to, že taková diverzifikace umožňuje společnosti usilovat o vhodný poměr mezi ekonomickou výhodností a rizikovostí financování, jsou zde i argumenty, které vyplývají z praktické racionální úvahy. **Z hlediska zajištění financování v dlouhodobém horizontu je totiž vhodné mít k dispozici více zdrojů. Kombinace ekvitního a dluhového financování tak společnosti umožní překlenout období, kdy se některý z těchto zdrojů dostane do obtíží.** K tomu se patří dodat, že samotný pozdější vývoj přinesl důkaz, že takovýto přístup byl správný: Když se vlivem mnohokrát zmiňovaného vývoje na trzích dostala celá skupina NWR, včetně OKD, do ekonomických těžkostí, byli to (vedle osob ve vrcholných vlastnických strukturách) rovněž věřitelé skupiny (tedy ti, kdo měli být dříve úmyslně zkráceni a jistě mohli a měli „prozíř“), kdo prostřednictvím refinancování v roce 2014⁹⁷ umožnil překonat akutní těžkosti a přinesl naději na překonání bezprecedentní krize na trhu s černým uhlím a na zlepšení v dalších letech. Skutečnost, že OKD nakonec přesto skončila v insolvenčním řízení, není v žádném ohledu v rozporu se závěry o správnosti vícezdrojového financování; příčiny zahájení insolvenčního řízení byly komplexní a založené mj. na úvaze samotného žalobce.
101. Pokud se žalobce snaží vzbudit dojem, že čerpání úvěru za účelem financování distribuce ve prospěch akcionářů je něco nemorálního, pak žalovaný 2 poukazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 25.3.2010 sp. zn. 5 Afs 25/2009, který potvrzuje, že to je nejen možné, ale i legitimní: „*Akciová společnost není povinna shromažďovat dostatečně likvidní finanční rezervy pro případ výplaty dividendy akcionářům a může tyto prostředky do doby výplaty využít také jiným způsobem, např. k investicím nebo k financování svých provozních nákladů. Je výlučně věcí podnikatelského rozhodnutí akciové společnosti, zda použije k výplatě dividendy pouze*

⁹⁵ Viz odst. 23 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

⁹⁶ Viz odst. 69 vyjádření žalobce z 15.6.2020.

⁹⁷ Žalovaný 2 nepovažuje za nezbytné zde pro účely nynějšího řízení popisovat detaily zmíněného refinancování, je však k tomu v případě potřeby připraven.

vlastní, nebo cizí zdroj financování, případně zda zvolí kombinaci obou způsobů financování. Z ekonomického hlediska totiž mnohdy může být výhodnější využití cizích zdrojů financování, např. úvěrů, než využití vlastních zdrojů. Je proto na každé společnosti, aby si sama zvážila, která varianta je pro ni v ten který okamžik ekonomicky výhodnější či která jí více vyhovuje, zejména z hlediska udržení stability finančních toků (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 3. 2007, č. j. 8 Afs 33/2005 - 48, www.nssoud.cz).“

102. Tytéž negativní dopady jako s Rozštěpením, Odštěpením a čerpáním Syndikovaného úvěru žalobce spojuje i s převzetím ručení OKD za dluhy žalované 1 vůči Citibank v roce 2010. Byť zde žalovaný 2 nespatřuje žádnou souvislost s žalovaným nárokem, ve stručnosti k této záležitosti uvádí následující:

- i. Pokud žalobce naznačuje, že snad ručení nebylo řádně vykazováno v jeho účetnictví (viz použití výrazu „vyvedení Dluhu mimo bilanci“, kde jako „Dluh“ žalobce manipulativně označuje ručitelský závazek⁹⁸), pak se žalovaným k obraně sice evidentně nabízí otázka, co s tím mají společného, resp. jak za to mají odpovídat, ale ještě podstatnější je prostý fakt, že **ručení v OKD řádně vykazováno bylo. Je to patrné z výročních zpráv OKD, kde se o ručení otevřeně hovoří**⁹⁹, přičemž z ničeho nevyplývá, že by se za relevantní účetní informace považovaly pouze ty, které se promítají do účetní rozvahy nebo výsledovky, resp. že by takové informace měly mít vyšší relevanci než informace uvedené v jiných částech účetní závěrky nebo výroční zprávy.
- ii. Z uvedených důvodů jsou rovněž zcela nepřípadná žalobcova tvrzení o „vyvedení dluhu mimo bilanci OKD“ – uplatněný způsob vykazání ručení ve výročních zprávách byl podle přesvědčení žalovaného 2 jednak věcně správný, a jednak náležitě uvažujícího investora nemohl dovést k pocitu, že OKD žádné ručení nepřevzala. Bližší údaje o dluhu, za který OKD převzala ručení, jsou potom uvedeny ve výroční zprávě NWR, která byla rovněž uložena ve sbírce listin obchodního rejstříku OKD.
- iii. Z výše uvedeného zároveň vyplývá, že **kteřákoli zainteresovaná osoba, např. burzovní regulátor, věřitel OKD, minoritní investor NWR atd., měla možnost se o ručení dozvědět**, a považovala-li by to za adekvátní, rozporovat ho pomocí prostředků, které má specificky k dispozici. Není jisté náhodou, že tak žádná z těchto osob podle informací žalovaného 2 neučinila. Věřitelé potom měli navíc možnost do budoucna s OKD nekontrahovat a předejít tak tomu, v čem žalobce spatřuje jejich zkrácení (bez ohledu na to, že žalovaný 2 žádné takové zkrácení nepřipouští – viz též např. odst. 6 a násl. a 23 a násl.).
- iv. **Za převzetí ručení OKD sjednala a od NWR obdržela řádnou úplatu**.¹⁰⁰ Jednalo se tedy o obchodní transakci, která byla a je výslovně předvídaná zákonem, ve skupinách standardně probíhá a u níž lze určit cenu „služby“, kterou ručitel převzetím ručení

⁹⁸ Viz odst. 69 vyjádření 15.6.2020.

⁹⁹ Např. hned v roce 2010 se tyto informace objevují v bodech 15 a 19 na str. 93, resp. 94 výroční zprávy.

¹⁰⁰ K prokázání žalovaný 2 navrhuje pro případ, že to soud bude považovat za nezbytné, důkaz spisem incidenčního řízení, jehož details jsou publikovány pod značkou C19 v insolvenčním rejstříku žalobce.

poskytuje dlužníkovi. Na obdobném principu přitom funguje i standardizovaný bankovní produkt ve formě bankovní záruky.

103. Není tedy vůbec zřejmé, jak mohlo čerpání Syndikovaného úvěru a ručení OKD v roce 2010 znamenat kritický zásah do hospodaření, případně kritický odliv vlastního kapitálu, a vůbec nějakým způsobem ovlivnit stav OKD způsobem relevantním pro nynější řízení, když **(i) Syndikovaný úvěr byl zcela splacen v roce 2010 a (ii) k „aktivaci“ ručitého závazku OKD z roku 2010 nikdy nedošlo.** Veškerá tvrzení žalobce o tom, že došlo „k zásahům do účetnictví“ nebo „ke zkreslení obrazu o finanční situaci OKD“¹⁰¹, jsou natolik nekonkrétní, že se k nim žalovaný 2 nemůže dost dobře věcně vyjádřit a musí je považovat za pouhý pokus žalobce difamovat žalované zčásti smyšlenými a zčásti nerelevantními „tvrzeními“.

(vii) Dílčí shrnutí

104. Na základě skutečností a principiálních argumentů uvedených, resp. vyjádřených výše může žalovaný 2 tuto kapitolu uzavřít následujícím způsobem:
- i. Skupina NWR měla koordinovaný finanční management, což se projevovalo mj. v tom, že tehdy, kdy to bylo racionální, putovaly prostředky a jiná aktiva z OKD směrem „nahoru“; naopak v době, kdy bylo potřebné nebo racionální, aby ostatní společnosti ze skupiny NWR učinily kroky prospěšné pro OKD (včetně transferu prostředků nebo jiných aktiv), stalo se tak. To (tedy **sdílení ekonomických statků a jejich alokaci tam, kde je to racionální nebo potřebné**) považuje žalovaný 2 za základní zásadu fungování korporačních skupin.
 - ii. Žalobcem rozporované a v této kapitole komentované **korporátní kroky a rozhodnutí managementu ničeho nevypovídají k podstatě tohoto řízení**, a sice zda Rozhodnutí I a II lze označit za úmyslně zkracující právní úkony ve smyslu § 242 IZ, zejména nijak nedokládají úmysl dlužníka zkrátit své věřitele; ve skutečnosti svědčí spíše o opaku. **Kdyby však soud byl jiného názoru než žalovaný 2 a žalobcova, v předchozích odstavcích této kapitoly popsaná, tvrzení považoval pro tento spor za relevantní, je žalovaný 2 připraven na tato tvrzení k výzvě soudu ještě podrobněji reagovat, případně předložit příslušné důkazy;** žalovaný 2 však trvá na tom, že adekvátní reakcí soudu na nynější procesní situaci je ve skutečnosti přerušování řízení.
 - iii. Ačkoli při zpětném pohledu se budoucí očekávání managementu OKD mohou jevit v některých ohledech jako optimistická, byla činěna racionálně a **ze samotné skutečnosti, že pozdější vývoj směřoval spíše cestou pesimistických scénářů, nelze nikterak dovozovat úmysl OKD zkrátit věřitele.**

V.

Okolnosti předcházející podání insolvenčního návrhu

105. Jako červená linka se Relevantními vyjádřeními vine konstrukt žalobce, že různými jednáními žalovaných v období, které dlouho předcházely napadeným Rozhodnutím I a II, byl způsoben

¹⁰¹ Viz např. odst. 70 vyjádření z 15.6.2020.

úpadek OKD¹⁰², který žalobce určitým způsobem propojuje se svým tvrzením o úmyslném zkrácení věřitelů¹⁰³. Katalog těchto jednání, v původní žalobě nepředstavených, žalobce ve svých vyjádřeních rozšiřuje a rozvádí a svůj příběh o „systematickém tunelování“ tak postupně „cizeluje“. Bez ohledu na to, že naprostá většina těchto jednání s předmětem tohoto řízení nijak nesouvisí, **považuje žalovaný 2 za nutné uvést okolnosti, které dle jeho přesvědčení jsou příčinami současného stavu úpadku OKD, resp. předmětného insolvenčního řízení.**

106. Zisky i ztráty OKD se vždy zcela nezbytně odvíjely především od cen černého uhlí na světových trzích, resp. OKD nikdy nemohla prodávat svou produkci za ceny, které by se od cen platných pro globální trhy výrazně odlišovaly. Z povahy těžební činnosti zároveň vyplývá, že související náklady lze ovlivnit jen omezeně, neboť se jedná z rozhodující části o náklady fixní (náklady na budování, resp. pořízení a údržbu důlních šachet a zařízení, mzdové náklady apod.), které nelze v krátkodobém horizontu významně snížit úsporami. **Proto ekonomický výsledek těžební činnosti zásadním způsobem závisí právě na vývoji výnosů, které se s rostoucími cenami významně zvyšují, avšak s klesajícími cenami se zhoršují, zejména jedná-li se o důsledek zásadní, trhy ani odborníky neočekávané dlouhodobé krize na trhu uhlí, zahrnující rovněž prudké, v podstatě opět bezprecedentní snížení poptávky.**
107. **Klesající ceny uhlí vedou dále k tomu, že se zkracuje perspektiva další těžby**, neboť očekávaná délka ekonomického života společnosti je determinována ekonomicky vytěžitelnými zásobami uhlí, tj. množstvím uhlí v dobývacím prostoru, které je za daných cen uhlí ekonomicky vytěžitelné (tedy, kde náklady na vytěžení jedné tuny jsou nižší než její prodejní cena). S ohledem na to, že zásoby uhlí v dobývacím prostoru se nacházejí v různých hloubkách, sloje mají různou mocnost a i jinak lze různé části dobývacího prostoru vytěžit za rozdílných nákladů, klesající ceny uhlí vedou k tomu, že se snižuje množství ekonomicky vytěžitelných zásob, kterými společnost disponuje. V důsledku toho se zkracuje očekávaná délka ekonomického života těžební společnosti.
108. Všechny podstatné ukazatele se vyvíjely po roce 2006 pro OKD příznivě a OKD byla – přes různé výkyvy – vždy zisková, a dokonce bez vážnějších problémů překonala globální finanční krizi, která neočekávaně udeřila především ve druhé polovině roku 2008 a v roce 2009. Zásadní zlom situace OKD tak nastal až v roce 2013. Pokles poptávky po tradičních komoditách v kombinaci s negativní situací na trzích s ocelí a s výskytem levného břidlicového plynu v USA (což byly faktory ve svém souhrnu přinášející **nikoli pouze cyklický výkyv trhu černého uhlí, ale jeho strukturální změnu**) způsobily další pokles již tak dost nízkých cen černého uhlí. Průměrná cena koksovatelného uhlí, za kterou OKD realizovala své prodeje, v roce 2013 klesla o 1 770 Kč za jednu tunu oproti průměrné ceně za jednu tunu uhlí v roce 2011, tj. o 40,1 %. Průměrná cena energetického uhlí v roce 2013 klesla o 271 Kč za jednu tunu oproti průměrné ceně za jednu tunu uhlí v roce 2011, tj. o 15,8 %.¹⁰⁴ Propad cen obou druhů uhlí nebyl pouze výrazný, ale i neočekávaný, pokud jde o jeho dlouhodobý negativní vliv na trh s uhlím.

¹⁰² Za všechny viz odst. 10 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

¹⁰³ Viz odst. 68 vyjádření žalobce ze 7.4.2021.

¹⁰⁴ Obdobně rozmach těžby břidlicové ropy v USA způsobil neočekávaný a prudký propad cen ropy (které jsou veřejností více sledovány, než ceny uhlí), kdy se cena ropy z více než 132 USD/barel v červenci roku 2008 zhroutila na 44 USD/barel v r. 2016, tedy o cca 66 %.

109. Právě až v roce 2013 začalo být zjevné, že **faktory, které tlačily na pokles cen uhlí, neměly pouze relativně krátkodobou a cyklickou povahu**. Za prvé, v souvislosti se zpomalením hospodářského růstu v Číně začala slábnout poptávka na evropském trhu s ocelí. Za druhé, poptávka po energetickém uhlí byla výrazně negativně ovlivněna snížením zastoupení uhlí v tzv. „energetickém mixu“ pro výrobu elektrické energie v Evropě, což bylo – z hlediska evropských producentů uhlí – dále negativně ovlivněno zvyšujícími se dodávkami uhlí ze Spojených států. Příčinou těchto zvýšených dodávek bylo rozšíření těžby břidlicového plynu v USA levnou metodou tzv. frakování. Takto vytěžený plyn začal nahrazovat uhlí jako palivo v amerických elektrárnách, což vedlo zoufalé americké producenty uhlí k tomu, že začali uhlí v dosud nevídaném množství dovážet na evropský trh. Nejenže tak došlo k poklesu ceny, za kterou mohl žalobce realizovat prodeje svého uhlí, ale i k poklesu absolutní poptávky po uhlí.
110. Nesporným důkazem, že období let 2013 – 2015 bylo skutečně mimořádně obtížným a bezprecedentním pro celé odvětví těžby černého uhlí, je ta skutečnost, že **řada světových společností zabývajících se těžbou v tomto období buď zbankrotovala, nebo prošla výraznou restrukturalizací často zahrnující významnou veřejnou podporu**.¹⁰⁵
111. To, že za úpadkem OKD stojí výše popsané problémy na světových trzích od roku 2013, resp. že ještě v roce 2011 byl žalobce finančně zdravou a fungující společností, **výslovně tvrdí přímo OKD**. V reorganizačním plánu ze dne 7.4.2017 a jeho doplnění ze dne 30.6.2017, který v probíhajícím insolvenčním řízení zpracovala a předložila přímo OKD jakožto dlužník, je na str. 15, resp. v uvedeném doplnění na str. 14 uvedeno: „*V roce 2010 Dlužník dokončil ca 10 miliardový program POP2010, který napomohl optimalizaci produkce uhlí. Dlužník realizoval několik dalších projektů zaměřených na bezpečnost a produktivitu a těžil z příznivého vývoje na světových trzích. Růst cen uhlí a poptávky vyvrcholil v roce 2011, kdy dlužník dosáhl rekordních tržeb a zisků. ... Prognózy vývoje cen uhlí na světových trzích naznačovaly už od roku 2012, že rok 2013 a roky následující budou pro Dlužníka velmi náročné. Došlo ke zpomalení největších světových ekonomik a pokračovala makroekonomická krize v Evropě, která měla výrazný dopad na finanční výsledky společnosti Dlužníka. Další pokles ceny koksovatelného uhlí a pokles ceny energetického uhlí vedl vedení Dlužníka k přípravě a realizaci úsporných opatření pro razantní snižování nákladů napříč celou společností.*“¹⁰⁶ V přímém rozporu s uvedeným jsou pak žalobcova tvrzení v Relevantních vyjádřeních; tato tvrzení i s ohledem na to, že žalobce nikdy reorganizační plán OKD v uvedeném smyslu nijak nekomentoval, natož aby jej zpochybňoval, se jeví jako vysoce účelová a nedůvěryhodná.

¹⁰⁵ Příklady těchto společností jsou podrobně popsány v poznámce pod čarou č. 77 výše. Kromě těchto společností postihla krize na trhu s černým uhlím i největšího polského (a současně největšího evropského) producenta černého uhlí, státem vlastněnou společnost **Kompania Weglova**. Tato společnost je blízka OKD mimo jiné i tím, že její doly se rovněž nacházejí v oblasti slezské černouhelné pánve. Kompania Weglova, která za první tři čtvrtletí roku 2015 realizovala ztrátu ve výši přibližně 10,6 mld. Kč, není dosud v konkurzu pouze díky masivní veřejné podpoře přesahující 9 mld. Kč, kterou se souhlasem Evropské komise poskytla polská vláda.

¹⁰⁶ POP2010 byl investiční program, v rámci kterého bylo investováno téměř 10 miliard korun do nákupu nových razicích a těžebních technologií za účelem zvýšení produktivity, bezpečnosti a navýšení objemu dobytelných zásob.

Důkaz:

- *Reorganizačním plánem ze dne 7.4.2017 a jeho doplněním ze dne 30.6.2017* (dostupné v insolvenčním rejstříku pro OKD, a.s. pod zp. zn. KSOS 25 INS 10525 / 2016, č.l. B-281 a B-311)

112. Shodně uvádí propad cen uhlí jako příčinu úpadku i stát, a to ve vládou schváleném materiálu, který předložilo ministerstvo financí, za účelem schválení nabídky státem vlastněné společnosti PRISKO, a.s. do insolvenčního řízení. V úvodu tohoto materiálu se výslovně uvádí, že „**OKD se dostala do hotovostní krize zejména z důvodů nízkých cen energetického i koksovatelného uhlí**“.

Důkaz:

- *Zprávou k návrhu postupu státu v rámci řešení další činnosti společnosti OKD, a.s. a útlumu těžebních lokalit*

113. Právě uvedené skutečnosti, tj. **neočekávaně výrazná a dlouhodobá krize na trhu černého uhlí¹⁰⁷**, byla prvotní a zásadní příčinou následných finančních problémů, které vyústily až v podání insolvenčního návrhu OKD. Ve světle vývoje v jiných obdobných společnostech, jejichž hlavním předmětem podnikání byla rovněž těžba černého uhlí, není úpadek OKD ničím neobvyklým. Za úpadkem tedy nepochybně stojí externí příčiny, nikoli interní pochybení managementu, včetně žalovaného 2, či žalované 1 coby tehdejšího jediného akcionáře OKD, a už vůbec ne dlouhodobé úmyslné či dokonce nelegální a nemravné „vyvádění aktiv“ a „odčerpávání finančních prostředků“, jak se snaží difamujícím způsobem podsouvat žalobce.
114. V dané souvislosti je nutné zdůraznit, že žalovaná 1 se snažila odvrátit nepříznivé důsledky nepředvídatelné situace na trhu s černým uhlím a náhlého propadu cen uhlí. Od roku 2013 poskytla OKD formou nepeněžitých vkladů do dlouhodobého majetku a kapitalizace pohledávek **významnou podporu v souhrnné výši 15,9 mld. Kč**, přičemž poslední kapitalizace pohledávky ve výši cca 7,6 mld. Kč proběhla ještě v červenci roku 2015. Žalovaný 2 by chtěl poukázat na to, že **výše této finanční sanace přesáhla souhrn zisků, které byly předmětem Rozhodnutí I a II v letech 2011 a 2012** (dohromady cca 12,095 mld. Kč), a tím spíše objem reálně vyplacených prostředků (viz odst. 15.i výše). To znamená přinejmenším dvojí: (i) že realizace Rozhodnutí I a II nemohla být příčinou současného úpadku OKD a (ii) že nemohl existovat úmysl dlužníka zkrátit věřitele, tím méně vědomí o takovém úmyslu na straně žalovaných – snaha skupiny NWR téměř do poslední chvíle před tím, než se tehdejší management OKD rozhodl podat insolvenční návrh, dlužníka sanovat a různými cestami¹⁰⁸ **zjevně odporuje tezi o snaze zkrátit věřitele**.
115. Žalovaný 2 výše několikrát předesílal, že má silné pochybnosti o tom, že hospodářská situace OKD v roce 2016 byla natolik vážná, aby naplňovala důvody pro podání insolvenčního návrhu pro předlužení, resp. že následné prohlášení úpadku OKD bylo tehdy namístě. Tyto jeho pochybnosti trvají a vyhrazuje si možnost se k nim v případě potřeby podrobněji vyjádřit.

¹⁰⁷ Viz např. odst. 34 a 35 výše.

¹⁰⁸ Kromě těch, které byly v různých souvislostech zmíněny výše, lze zmínit např. i rozsáhlé půjčky, které byly OKD poskytnuty ze strany různých subjektů skupiny NWR.

VI. Návrh na přerušení řízení

116. Tento soud již zvažoval návrh žalovaného 2 na přerušení řízení z důvodu vhodnosti, stejně jako dřívější stanoviska Krajského státního zástupce („KSZ“) a žalované 1. Vyjádření žalobce ze dne 7.4.2021 však představuje v tomto ohledu významně **novou procesní situaci a nové důvody pro přerušení** tohoto řízení do rozhodnutí v Jiném řízení (tj. ve věci 15 Cm 225/2016 vedené u zdejšího soudu). Toto stanovisko žalovaného 2 nekoliduje s předběžným názorem soudu, uvedeným ve sdělení ze dne 7.2.2020 č.j. 32 ICm 2312/2017-286 (ISIR C26-30). To proto, že soud neměl nové okolnosti (*nová tvrzení* žalobce) k dispozici.
117. Přerušení řízení z důvodu vhodnosti se odvíjí od § 109 odst. 2 písm. c) o.s.ř., podle kterého soud může přerušit řízení, pokud probíhá řízení, v němž je řešena otázka, která může mít význam pro rozhodnutí soudu. Takovou otázkou je zejména otázka platnosti napadených/odporovaných jednání.
118. Žalovaný 2 – zjednodušeně řečeno – původně navrhl přerušení řízení z důvodu vhodnosti především pro pasivitu žalobce v této věci, s tím, že dlužník se v Jiném řízení domáhá absolutní neplatnosti/nicotnosti týchž právních jednání jako v této věci a již v žalobě odkazuje na žalobní tvrzení žalobce (OKD) v Jiném řízení. Nyní žalovaný 2 dodává, že **Jiné řízení je již v tak pokročilé fázi, že (po koncentrovaném ústním jednání) byly provedeny či předloženy rozhodující důkazy stran a očekává se, že k důkazu bude provedena i řada znaleckých posudků**, ať již zpracovaných pro účely Jiného řízení (viz odst. 40 výše), nebo pro účely odlišné¹⁰⁹.

(i) Stanoviska žalobce, resp. KSZ

119. Žalobce se ve svém stanovisku k možnému přerušení řízení omezuje na stručné a obecné konstatování, nereflektující nijak režim ustanovení § 109 odst. 2 písm. c) o.s.ř.: „*Byť v rámci obou řízení je soud povinen posoudit platnost Rozhodnutí I a Rozhodnutí II, tuto otázku jsou soudy povinné posoudit samy a nesmí čekat na její vyřešení jedním z nich*“¹¹⁰.
120. Polemizovat lze prakticky tudíž jen se stanoviskem KSZ. Zaznamenává se, že KSZ v tomto sporu převzal i co do otázky přerušení řízení za pasivního žalobce iniciativu v míře, jež vzbuzuje otázku legitimacy jeho procesního postupu. Jde o sporné řízení a jakkoli je soudní praxe označuje přívlastkem „sporné řízení *sui generis*“, sporným řízením zůstává a platí, že státní zastupitelství je povinno sledovat veřejný zájem a není oprávněno stranit jednomu z účastníků sporu, nebo nahrazovat splnění jeho procesních povinností. Žalobce v takovém sporu není vehiklem pro vedení sporu státním zastupitelstvím, ale účastníkem řízení, nesoucím své vlastní procesní povinnosti a odpovědnost za jejich unesení. V literatuře, hledající meze postupu státního zastupitelství ve sporném řízení, lze nalézt odůvodněný závěr: „*Státní zastupitelství rovněž nezastupuje pasivitu některého z účastníků a nenahrazuje ji vlastním nepřiměřeně aktivistickým*

¹⁰⁹ zejména posudky Novota, EY, A-Consult, ale případně i další

¹¹⁰ Viz odst. 28 vyjádření žalobce ze dne 15.6.2020.

přístupem“¹¹¹. Žalovaný 2 níže dovozuje, že právě tak se vyvíjí toto řízení a upozorňuje na rovnost jeho účastníků a procesní povinnosti žalobce.

121. K otázce přerušení řízení KSZ se předně zabývá judikaturou NS, jež je však založena na skutkově, ale i právně odlišných situacích¹¹²:

i. Na situacích, kdy otázka platnosti napadených jednání „*je účelově vytěšňována (určovacími) žalobami podávanými u obecných soudů) mimo rámec procedur nastavených insolvenčním zákonem k řešení těchto otázek* (zvýrazněno žalovaným 2)“. Co do tohoto závěru, odkazuje na rozsudek Nejvyššího soudu sp.zn. 29 Cdo 392/2011. Toto rozhodnutí se však týká otázky, zda lze v insolvenčním (přezkumném) řízení popřít pohledávku, přiznanou věřiteli proti úpadci rozhodčím nálezem (navíc nálezem pro uznání). V předložené věci se však úpadce (dlužník) sám domáhá (má KSZ za to, že účelově?) u obecného soudu plnění z domněle neplatných právních jednání; nejedná se tedy o aktivitu obstruujícího věřitele.

ii. Dále se judikatura, na niž KSZ odkazuje, zabývá konkurencí incidenčního sporu s **žalobou na určení**, podanou úpadcem, u obecného soudu. Zde však registrujeme konkurenci incidenčního řízení (požadujícího plnění) s žalobou na (zčásti totéž) plnění.

122. Jinými slovy, podstatná část argumentace KSZ je založena na judikatuře, jež brání řízení před insolvenčním soudem vůči obstrukcím, nebo se zabývá konkurencí incidenčního sporu s řízením o **určovací** žalobě a zabývá se otázkou existence naléhavého právního zájmu žalobce. Citovaná judikatura nedopadá na situaci, kdy úpadce i *současně* spolu s ním *jen procesně legitimovaný* insolvenční správce, jednající však na jeho účet, *napadají z důvodu neplatnosti též jednání u různých soudů*. KSZ sice (korektně a obecně) připouští odlišnost předložené věci s judikovanými situacemi, ale nic z ní nedovozuje; naopak dospívá na základě jedné citace mimo náležitý kontext k nepodloženému zevšeobecnění: *prioritě* rozhodování insolvenčního soudu („[...] mělo by být v otázce platnosti jednání upřednostněno řízení před insolvenčním soudem“¹¹³), které ovšem **citovanou judikaturou zřetelně podloženo není**. A především připouští, že ona „priorita“ (s ohledem na pasivitu žalobce v tomto řízení) nemusí „*v konečném důsledku vést k urychlení insolvenčního řízení ve věci OKD*“¹¹⁴.

123. Lze tedy uzavřít, že neplatí-li obecně absolutní priorita rozhodování insolvenčního soudu, pro kterou žalovaný 2 nenachází oporu v zákoně ani judikatuře nejvyšších soudů, pak KSZ vlastně shromažďuje argumenty pro posouzení věci pouze z hlediska přerušení z důvodu *vhodnosti* dle

¹¹¹ Vstup státního zastupitelství do civilního procesu a jeho dokazování. Hrozba narušení principů civilního řízení a neoprávněný zásah do práva na spravedlivý proces? – JUDr. Zdeňka Pavlásková (převzato z <https://www.pravniprostor.cz/clanky/procesni-pravo/vstup-statniho-zastupitelstvi-do-civilniho-procesu-a-jeho-dokazovani-hrozba-naruseni-principu-civilniho-řízení-a-neopraveny-zasah-do-prava-na-spravedlivy-proces>). Autorka je státní zástupkyně.

¹¹² vyjádření KSZ ze dne 10. února 2021

¹¹³ Viz odst. 20 vyjádření KSZ ze dne 10. února 2021.

¹¹⁴ Viz odst. 21 vyjádření KSZ ze dne 10. února 2021.

§ 109 odst. 2 písm. c) o.s.ř. a sám vícekrát vyjadřuje názor, že v tomto konkrétním případě takové důvody jsou, resp. mohou být dány.

124. Přesto nabízí tomuto soudu nepřijatelný procesní postup (zvýrazněno žalovaným 2):

„24. Dle názoru KSZ je rovněž legitimní položit si otázku, do jaké míry je insolvenční soud v probíhajícím řízení vůbec povinen podrobně zkoumat, zda jsou napadená rozhodnutí jediného akcionáře skutečně neplatná nebo nicotná a zda nemůže jednoduše vycházet z předpokladu jejich platnosti [...]. Za situace, kdy prokázání neplatnosti, resp. nicotnosti odpůří žalobou napadených rozhodnutí jediného akcionáře vyžaduje rozsáhlá tvrzení a dokazování (jak je ostatně patrné z žaloby OKD), musel by (s ohledem na pasivitu žalobce v tomto směru – viz vyjádření ze dne 12. 6. 2017 ISIR C26-3) toto rozsáhlé dokazování provádět soud v podstatě sám, bez jakékoliv aktivity účastníků a KSZ, které vychází z předpokladu platnosti rozhodnutí.“¹¹⁵

125. Za prvé, KSZ v druhé části citované pasáže, vlastně shledává důvody pro přerušení tohoto řízení. Za druhé, jeho návrh je za hranicemi možného/dovoleného právního pohledu: KSZ, jemuž přísluší ochrana zákonnosti v daném řízení, nesmí – **v příkrém rozporu s požadavky na zákonnost postupu při utváření právních závěrů soudu (tím spíše když se o předmětných zásadních skutečnostech vede právní spor v Jiném řízení)** – navrhnout, aby soud „předpokládal“ platnost napadených jednání jen proto, aby se tím vytvořil prostor pro případné rozhodnutí o jejich (ne)účinnosti. Tento koncept je ve vnitřním rozporu s argumentací samého KSZ (o tom, že insolvenční soud je oprávněn vyřešit otázku platnosti napadených jednání¹¹⁶), **ale především s notorickým principem, že k neplatnosti právního jednání je soud povinen přihlédnout z úřední povinnosti**. Insolvenční soud nevyjímaje. Elementární překážkou tohoto konceptu je potom jednoduchá okolnost, že neúčinným může být shledáno pouze platné právní jednání.

126. Vnitřní rozpornost této pozice KSZ není nahodilá. Je naopak soustavná a povážlivá proto, že KSZ již nepokrytě směřuje k ochraně jedné strany sporu (žalobce) před následky *jejího vlastního procesního jednání*. KSZ je si vědom, že posouzení platnosti napadených jednání nelze v tomto řízení obejít (a „předpokládat“ je); je si vědom, že k tvrzení neplatnosti právních jednání se soud musí zabývat *ex offio*, ale hledá pro žalobce cestu, jež cestou není. Konstatuje žalobcovo „upřesnění“ – že nehodlá v tomto řízení tvrdit neplatnost napadených jednání – čímž měl „odstranit vnitřní rozpornost odpůří žaloby [...] což by muselo vést k zamítnutí jeho žaloby, neboť pouze platné jednání může být jednáním neúčinným.“¹¹⁷. Tato procesní klička si zaslouží veškerou kritiku.

¹¹⁵ Viz odst. 24 vyjádření KSZ ze dne 10. února 2021.

¹¹⁶ Viz odst. 23 vyjádření KSZ ze dne 10. února 2021.

¹¹⁷ Celá citace odst. 4 vyjádření KSZ ze dne 10.2.2021 je následující: „V návaznosti na usnesení soudu č.j. 32 ICM 2312/2017-14 pak žalobce podáním ze dne 12. 6. 2017 (ISIR C26-3) upřesnil, že nehodlá v řízení tvrdit neplatnost právních jednání, jeho cílem je prohlášení neúčinnosti napadených úkonů. Tímto podáním tak žalobce dle názoru KSZ odstranil vnitřní rozporuplnost odpůří žaloby, kde tvrdil pod bodem II. v podstatě totéž, co má být uvedeno v žalobě OKD, tedy neplatnost, resp. nicotnost rozhodnutí jediného akcionáře, které žalobou napadal, což by ve svém důsledku muselo vést k zamítnutí jeho žaloby, neboť soudní praxe je ustálena na názoru, že pouze platné právní jednání může být jednáním neúčinným (bližší viz např. rozh. NSČR sp. zn. 30 Cdo 2432/2007).“

127. Za prvé, pro soud není závazná žalobcova právní kvalifikace jím napadeného jednání, ale jím podaná fakta. A fakta, jak v žalobě, tak v posledním vyjádření žalobce, jsou fakta bezpečně namítající domnělou *neplatnost zde napadených jednání*, neboť je tvrzen jejich **rozpor se zákonem** (kupř. s parametry distribucí dle § 178 odst. 2 ObchZ). Což svým posledním vyjádřením – kopírujícím žalobní tvrzení v Jiném řízení – žalobce opětovně potvrdil. Je notorické, že rozpor se zákonem implikuje neplatnost právního jednání¹¹⁸, a právě rozpor napadených jednání se zákonem je podstatou tvrzení (tamějšího) žalobce v Jiném řízení a nyní i žalobce v tomto řízení.
128. Za druhé, KSZ pro pasivního žalobce požaduje vůči soudu unikátní procesní situaci: **týž žalobce** (z hlediska hmotněprávního; insolvenční správce je nositelem pouze *procesní* aktivní legitimace OKD v insolvenční **jedná na účet OKD**) hodlá v jednom souběžně vedeném sporu procesně těžit **z neplatnosti napadených jednání; v druhém pak z platnosti týchž jednání** (aby se domohl jejich neúčinnosti). Totožná jednání týchž žalovaných (a napadaná materiálně týmž žalobcem) mohou být v tomto pojetí současně platná i neplatná.
129. Pro úplnost: Argument, že insolvenční soud není vázán posouzením (ne)platnosti soudem v jiném řízení s odkazem k ust. § 231 IZ, ve skutečnosti argumentem není. Ten totiž platí obecně, vždy tam, kde je rozhodnutí založeno na posouzení předběžné otázky, avšak nikoli vyjádřené ve výroku rozhodnutí (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 6. 2009, sp. zn. 23 Cdo 1454/2009). V předložené věci si nekonkuruje žaloba na plnění a na určení: v obou řízeních zní žaloba na plnění; v obou případech bude otázka platnosti napadených jednání soudem vyřešena jako otázka předběžná. Pro rozhodnutí o přerušení řízení zbývají jako relevantní již jen hlediska § 109 odst. 2 písm. c) o. s. ř., tedy hledisko vhodnosti a procesní ekonomie a spravedlivého procesu, k čemuž se žalovaný 2 vrátí níže.

(ii) Nová procesní situace

130. **Jediný hypotetický (procesní) argument proti přerušení řízení (pasivita žalobce) padl spolu s vyjádřením žalobce ze dne 7.4.2021.** Neboť tímto podáním žalobce podstatně doplnil žalobu (bez ohledu k relevanci těchto tvrzení), a to tak, že v podstatě doslova převzal tehdy aktuální tvrzení žalobce (OKD) v Jiném řízení.
131. Žalobce na žalobní tvrzení v Jiném řízení ovšem odkázal již v žalobě, což bylo jedním z důvodů návrhu žalovaného 2 na přerušení řízení. Avšak učinil tak *paušálně* a ve stavu, kdy tato tvrzení *nebyla sama určitá*, a tudíž v Jiném řízení ani *projednatelná* (jak vícekrát poučil tamního žalobce soud v Jiném řízení). Stranou se nyní ponechá jeho tvrzení v žalobě, že v obou řízeních napadená jednání jsou **současně neplatná i neúčinná**, ačkoli neúčinným jednáním ve smyslu insolvenčního zákona může být shledáno jen platné právní jednání. Faktem zůstává, že nyní v tomto řízení žalobce předložil **nová tvrzení**, totožná s těmi, která předložil žalobce (OKD) v Jiném řízení.

¹¹⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5.11. 2012, sp.zn. 28 Cdo 3911/2011: „*Rozpor právního úkonu se zákonem je dán v případech, kdy je právní úkon zákonem výslovně zakázán či příkázán, neboli kdy se ocitá v rozporu se zákonným zákazem popř. s imperativním příkazem, který není sice zákonem výslovně formulován, ale ze zákona vyplývá. Právní úkon je neplatný pro rozpor s zákonem i tehdy, je-li v rozporu s rozhodnutím vydaným příslušným státním orgánem.*“

132. Shrnuje se: Bez ohledu k relevanci a dostatečnosti *nových tvrzení* žalobce a bez ohledu k tomu, že svoji pasivitu nahrazuje kopírováním tvrzení jiného žalobce v jiném sporu, podal svým poslední vyjádřením *nová tvrzení o neplatnosti napadených jednání*.
133. Podle rozhodnutí Nejvyššího soudu sp.zn. 30 Cdo 222/2013 platí, že soud přihlíží k absolutní neplatnosti právních jednání *ex offio*, **pokud účastník v tomto smyslu podá procesní tvrzení**¹¹⁹. Rozhodnutí nachází meze povinnosti soudu *ex offio* zkoumat absolutní (ne)platnost předmětných právních jednání a povinnosti žalobce tato tvrzení podat. A dovozuje, že v tom případě (podal-li žalobce taková tvrzení) **je povinnost soudu o platnosti jednání rozhodnout** (tj. promítnout tuto otázku do svého rozhodnutí). Tedy **nikoli ji předpokládat**.
134. **Taková tvrzení (tj. z nichž lze posoudit platnost Rozhodnutí I a II) žalobce posledním vyjádřením podal**. Těžiště dokazování týchž skutečností je nyní v Jiném řízení (sp. zn. 115 Cm 225/2016 u zdejšího soudu), kde podstatná část důkazů, navržených oběma stranami, byla již provedena či předložena. Notorická pasivita žalobce, konstatovaná i KSZ, ukazuje k režimu § 109 odst. 2 písm. c) o.s.ř., tedy k přerušení tohoto řízení.

(iii) Dílčí shrnutí

135. Platí, že ustanovení § 109 odst. 2 písm. c) o.s.ř. je ve smyslu ustálené judikatury Nejvyššího soudu normou s relativně širokou hypotézou, jejíž aplikace je v diskreci soudu, jenž postupuje s ohledem k okolnostem věci. Kritériem je především hospodárnost řízení, ale i hledisko spravedlivého procesu (zda přerušení řízení umožní účastníkům lépe hájit svá procesní práva; viz Usnesení Nejvyššího soudu č.j. 26 Cdo 1562/2019-250). V situaci, kdy tatáž právní otázka je předmětem řešení ve dvou souběžně vedených řízeních a současně jde o otázku, o níž mají soudy povinnost rozhodnout z úřední povinnosti, je otázka přerušení jednoho z řízení relevantní ve smyslu § 109 odst. 2 písm. c) o.s.ř.
136. **Je nesporné**, že v obou řízeních je **otázka platnosti týchž jednání žalovaných opřena o identická skutková tvrzení** žalobců. **Je nesporné**, že v obou řízeních je žalobce po celá léta (a v Jiném řízení vzdor výzvam soudu) **procesně pasivní** co do své povinnosti podat základní procesní tvrzení, čímž zasahuje do práva žalovaného 2 na spravedlivý proces. Nejvyšší soud v nedávném rozhodnutí (Usnesení ze dne 11.2. 2020, č.j. 23 Cdo 1383/2018) reflektoval v takové procesní situaci *aspekt práva na spravedlivý proces žalovaného* a uvedl:

„36. Z ústavněprávního hlediska je významná rovněž zásada rovnosti účastníků řízení, vyplývající z čl. 37 odst. 3 Listiny. Ústavní soud opakovaně judikoval, že zásada rovnosti účastníků řízení je součástí práva na spravedlivý proces v širším slova smyslu, přičemž touto zásadou rozumí "rovnost zbraní, resp. rovnost příležitostí". To znamená, že každé procesní straně by měla být dána přiměřená možnost přednést svou záležitost za podmínek, jež ji nestaví do podstatně nevýhodnější situace, než ve které je její protistrana. Podobně podle Evropského soudu pro lidská práva se rovností zbraní rozumí požadavek, aby každá ze stran řízení mohla obhajovat svou věc

¹¹⁹ Právní věty uvedeného rozhodnutí uvádějí toto:

„I. Platnost právního úkonu je třeba posuzovat k okamžiku, kdy byl právní úkon učiněn, nikoliv v době, kdy např. mezi účastníky vznikl spor o obsah daného právního úkonu.

II. Byť soudy přihlíží k absolutní neplatnosti právního úkonu z úřední povinnosti, nemohou v tomto směru nahrazovat ve sporném řízení zákonem předpokládanou aktivitu účastníků řízení.“

za podmínek, které ji, z pohledu řízení jako celku, podstatným způsobem neznevýhodňují vzhledem k protistraně. Cílem zásady rovnosti zbraní je pak dosažení "spravedlivé rovnováhy" mezi stranami sporu (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 28. 1. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 49/10).“

A dovozuje:

„37. [...] Tím, že žalobce v průběhu řízení přednese nové skutečnosti, nutí žalovaného, aby opětovně připravoval svou procesní obranu a k takto nově uplatněným skutečnostem se vyjadřoval. Před nárůstem nákladů řízení a rizikem neúspěchu ve věci v důsledku provedené změny skutkového základu žaloby může být žalovaný v platné právní úpravě chráněn pouze rozhodnutím soudu o (ne)připuštění změny žaloby podle § 95 o. s. ř. Jestliže by žalovaný byl připraven i o tuto ochranu, jeho procesní postavení by to významně znevýhodnilo.“

137. Pasivita a notorické neplnění procesních povinností žalobci je totiž nesporným specifickým obou procesů a samo o sobě znamená jak zkrácení žalovaných na procesních právech, tak **významný aspekt zákonného hlediska – hospodárnosti řízení**. Je v zájmu fair procesu, ale i z hlediska hospodárnosti řízení zařadit stav identických žalobních tvrzení žalobců v pokročilejším z obou řízení (kde již došlo ke koncentraci řízení), aby byl identifikován jejich *projednatelný* stav. To je možné, s ohledem k oběma uvedeným hlediskům, jen v Jiném řízení, kde podal žalobce v režimu *koncentrace* doplnění svých tvrzení, a v tomtéž režimu byla již provedena nebo navržena k týmž skutkovým otázkám podstatná část stranami navržených důkazů.
138. Žalovaný 2 proto rekapituluje následující:
- i. Otázka platnosti napadených jednání musí být soudem jako předběžná otázka **vyřešena, nikoli předpokládána**. *Totožná* jednání nemohou být materiálně *totožným* žalobcem v souběžných procesech *vůči týmž žalovaným* úspěšně tvrzena jako platná a neplatná současně.
 - ii. Žalobce ve svém vyjádření ze dne 7.4.2021 prakticky doslova převzal tehdy aktuální argumentaci žalobce (OKD) v Jiném řízení, a to za okolností, kdy tato měla zčásti odůvodňovat žalobcovo tvrzení o údajném škodlivém úmyslu „zejména žalovaného 1 a 2“ a zčásti měla doložit důvody **neplatnosti Rozhodnutí I a II**.
 - iii. **Žalovaní 1 a 2 jsou žalováni rovněž v Jiném řízení.**
 - iv. Existují zde jasné, výše popsání, argumenty týkající se **hospodárnosti řízení**: V ohledech relevantních pro nynější řízení **žalobce pokračuje ve své pasivitě**, když namísto stále absentujících vlastních tvrzení odůvodňujících existenci veškerých podmínek pro uplatnění § 242 IZ¹²⁰ **spoléhá na převzaté argumenty žalobce** z Jiného řízení. Přitom (a) se jedná o spekulace, jimiž se žalobce snaží doložit **pouze jeden z relevantních aspektů § 242 IZ, přičemž jiné nadále ponechává bez náležitých procesních tvrzení**, (b) v částech, kde se tyto argumenty přímo dotýkají Rozhodnutí I a II, jsou zaměřeny k jejich **neplatnosti** (jak je rovněž patrné z Jiného řízení) **spíše než k jejich neúčinnosti** ve smyslu insolvenčního zákona, a (c) jak je patrné z kapitoly IV., vyžadují předmětné argumenty předložené

¹²⁰ Viz kapitolu II.

žalobcem značně komplexní posouzení. Žalovaný 2 připomíná, že svým vyjádřením v uvedené kapitole tohoto vyjádření nevyčerpal a v rámci zamýšlené ilustrace ani nezamýšlel vyčerpat veškerou argumentaci uplatněnou v Jiném řízení, neboť je jeho procesním právem reagovat až na úplná tvrzení žalobce¹²¹. Současně je faktem, že soud v Jiném řízení již pokročil natolik, že již došlo ke koncentraci a **soud v rámci dokazování v Jiném řízení objasňuje mj. i okolnosti, za nichž byla přijata Rozhodnutí I a II.**

139. Proto žalovaný 2 navrhuje, aby soud (neztotožňuje-li se nadále s názorem žalovaného 2, že Rozhodnutí I a II v dané věci nejsou právními jednáními způsobilými k tomu, aby proti nim mohla směřovat žaloba podle § 242 IZ), nynější **řízení s odkazem na § 109 odst. 2 písm. c) o.s.ř. přerušil.**

Zdeněk Bakala

¹²¹ Viz již shora citované Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11.2. 2020, č.j. 23 Cdo 1383/2018.