

B A D O K H

Krajský soud v Ostravě
Havlíčkovo náměstí č. 34
728 81 Ostrava 1

KRAJSKÝ SOUD OSTRAVA	
Došlo:	hod. 7:30
- 9. 03. 2017	
Počet stej.	průčeno poštou příloh
Hodnota kořků	

Ke sp. zn.: 32 ICm 3260/2016

V Praze dne 7. března 2017

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

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

Žalovaný 1: **OKD, a.s., v úpadku**
IČO: 268 63 154
se sídlem Stonavská 2179, Doly, 735 06 Karviná

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

Žalovaný 2: **Ing. Lee Louda**, insolvenční správce dlužníka OKD, a.s., se sídlem Vodičkova 41, 110 00 Praha 1

zastoupený Dušanem Dvořákem, advokátem, ev. č. ČAK 9714, DRV Legal, s.r.o. advokátní kancelář, se sídlem Hlinky 505/118, 603 00 Brno

32 ICm 3260/2016-36 / KSOS 25 INS 10525/2016 - vyjádření žalovaného 1

Trojmo

Přílohy:

Dle textu.



K170309-052 POSTOU

Soud: KS Ostrava
Došlo: 09.03.2017 07:30
Počet stran/příloh: 8/
Počet stejnopisu:

I. Úvod

1. Žalovaný 1 se nachází v insolvenčním řízení vedeném Krajským soudem v Ostravě pod sp.zn. KSOS 25 INS 10525/2016 (dále též „**Insolvenční řízení**“).
2. Žalobce do Insolvenčního řízení přihlásil pohledávku vedenou pod č.:
 - (i) P-33, která byla přihlášena ve výši 9.530.033.808,71 Kč (dále též „**Pohledávka 1**“), a která měla vzniknout z titulu ručení žalovaného 1 za neuhrazené závazky společnosti New World Resources N. V., se sídlem 115 Park Street, Londýn, W1K 7AP, Spojené Království (dále též „**emitent dluhopisů**“) vyplývající ze smlouvy „Indenture EUR 300,000,000 Senior Secured PIK Toggle Notes due 2020“ uzavřené dne 7.10.2014 (dále též „**SSN**“); a
 - (ii) P-100, která byla přihlášena ve výši 621.273.214,79 Kč (dále též „**Pohledávka 2**“), a která měla vzniknout z titulu ručení žalovaného 1 za neuhrazené závazky společnosti NWR Holdings B.V., se sídlem Herengracht 448, 1017 CA, Amsterdam, Nizozemsko (dále též „**NWR B.V.**“), vyplývajícího ze smlouvy nazvané "Super Senior Term Facility Agreement EUR 35,000,000", uzavřené dne 9.9.2014 (dále též „**SSCF**“) a ze smlouvy nazvané „Intercreditor Agreement“ uzavřené dne 7.10.2014 (dále též „**ICA**“).
3. Pohledávka 1 i Pohledávka 2 byly ze strany žalovaného 1 a žalovaného 2 na přezkumném jednání konaném dne 10. srpna 2016 popřeny co do pravosti i výše.
4. Žalobce popření Pohledávky 1 a Pohledávky 2 neuznává, a podal proto žalobu o určení jejich pravosti a výše.
5. Krajský soud v Ostravě vyzval usnesením č.j. 32 ICm 3260/2016-36 ze dne 14. prosince 2016 žalovaného 1 i žalovaného 2, aby se k žalobě vyjádřili, což žalovaný 1 tímto činí.

ČÁST PRVNÍ Pohledávka 1

II.

Závazek mezi dlužníkem a věřitelem nevznikl

6. Žalobce uvádí, že je jedním ze solidárních věřitelů žalovaného 1, který měl převzít ručitelský závazek za dluh emitenta dluhopisů, a to z důvodu, že žalovaný 1 měl být stranou SSN, v němž měl převzít závazek garantovat řádné a včasné splacení jistiny dluhopisů a úroků, jakož i dalších peněžitých nebo nepeněžitých povinností emitenta dluhopisů (bod 12.01 písm. a) SSN). Tento závazek, resp. veškeré závazky žalovaného 1 dle SSN a plná moc pro pana Wentinka jsou však neplatné z důvodu rozporu zájmu zástupce a zastoupeného.
7. Plná moc pro pana Wentinka i SSN byly vyjednávány na úrovni emitenta dluhopisů a žalovaný 1 neměl možnost ovlivnit jejich obsah. S ohledem na postavení emitenta dluhopisů vůči žalovanému 1 neměl žalovaný 1 možnost ani uzavření příslušných dokumentů odmítnout, resp. byl k jejich uzavření donucen.

8. Pokud žalobce v bodě 43 žaloby dovozuje, že z rozhodnutí představenstva žalovaného 1 ze dne 2. září 2014 a dozorčí rady žalovaného 1 ze dne 3. září 2014 plyne, že žalovaný 1 převzal „ručení“ dobrovolně, pak žalovaný 1 považuje tento závěr za nesprávný.
9. Žalovaný 1 činí nesporným, že se v předchozím bodě uvedená jednání představenstva a dozorčí rady konala, nicméně rozhodnutí byla přijímána na pokyn emitenta dluhopisů, resp. jím určených osoby, kterými byly mimo jiné i někteří členové orgánu žalovaného 1, kteří na jednání představenstva prosazovali zájmy emitenta dluhopisů (Marek Jelínek a Gareth Penny), a to i přesto, že emitent dluhopisů, jeho orgány a pan Wentink věděli, že zájmy emitenta dluhopisů a příslušných osob jsou v rozporu se zájmy žalovaného 1 (k závislému postavení žalovaného 1 viz níže body 19 až 32 tohoto vyjádření).
10. Je třeba zdůraznit, že pan Wentink, kterého žalovaný 1 musel na pokyn emitenta dluhopisů zmocnit, v dané věci jednal v zájmu emitenta dluhopisů, resp. svém, nikoliv žalovaného 1. O kolizi zájmů věděl a musel vědět jak emitent dluhopisů a pan Wentink, tak žalobce. Jednání, na základě kterého došlo k udělení plné moci panu Wentinkovi i uzavření SSN ze strany žalovaného 1, jsou tak relativně neplatná (§ 437, ve spojení s § 580, občanského zákoníku).
11. Jednání pana Wentinka vztahující se k SSN i dalším dokumentům souvisejícím s Pohledávkou 1 byla jednáními v osobním zájmu pana Wentinka. Tento závěr plyne zejména z postavení pana Wentinka u emitenta dluhopisů a ze vztahu mezi panem Wentinkem a emitentem dluhopisů. Pan Wentink je ve vztahu k emitentovi dluhopisů osobou blízkou, přičemž pokud by v souvislosti s neuzavřením SSN vznikla emitentovi dluhopisů újma, což reálně hrozilo, tak by pan Wentink byl danou újmou přímo dotčen, příp. by ji minimálně pociťoval jako újmu vlastní.¹ Uzavření SSN a dokumentů

¹ K posouzení osoby blízké mezi zaměstnancem a právnickou osobou viz. např. rozsudek Nejvyššího soudu České republiky sp.zn. 21 Cdo 2192/2001, ve kterém je judikováno, že:

„Je nepochybné, že mezi právnickou osobou a fyzickými osobami vznikají vztahy, a to nejen vztahy právní, a že újmu, kterou utrpěla právnická osoba, mohou určité (některé) fyzické osoby důvodně pociťovat jako újmu vlastní. Utváří-li právnická osoba svoji vůli a projevuje-li svoji vůli navenek - jak uvedeno výše - jen prostřednictvím fyzických osob, vznikají vztahy rovněž mezi právnickou osobou a těmito fyzickými osobami; fyzické osoby, které jsou povolány vytvářet vůli právnické osoby a které projevují její vůli navenek, mají zřejmě vždy blízké zájmové vazby a vztahy k této (své) právnické osobě.

U fyzických osob, které činí (mohou činit) za právnickou osobu právní úkony, je třeba - zejména s přihlédnutím k tomu, že jejich prostřednictvím se utváří vůle právnické osoby - uvažovat s tím, že mají z titulu svého postavení (a z něj vyplývající odpovědnosti) k této (své) právnické osobě takový vztah, že by důvodně pociťovaly újmu, kterou utrpěla právnická osoba, jako újmu vlastní. Z analogického užití ustanovení § 116 obč. zák. proto podle názoru dovolacího soudu vyplývá, že tyto fyzické osoby jsou z hlediska ustanovení § 42a odst.2 obč. zák. osobami blízkými této právnické osobě.

Vedle fyzických osob, které činí (mohou činit) za právnickou osobu právní úkony, mají - jak uvedeno již výše - vztahy k právnické osobě a zájem na jejich poměrech další fyzické osoby. Z hlediska jejich vystupování v právních vztazích však nemůže být významný jakýkoliv jejich vztah k právnické osobě. Tak jako ve vztazích mezi fyzickými osobami není z hlediska ustanovení § 116 obč. zák. podstatná jakákoliv jejich vzájemná vazba, ale jen vztah určité kvality, založený na poměru rodinném nebo na poměru obdobném poměru rodinnému, musí i vztah této další fyzické osoby k právnické osobě - má-li mít v právu význam - vykazovat určité vlastnosti. Tak je tomu zejména v případě, je-li fyzická osoba společníkem, členem nebo zaměstnancem právnické osoby nebo má-li k právnické

- souvisejících s Pohledávkou 1 tak bylo v jeho vlastním zájmu, což také tak jednal. S ohledem na tuto skutečnost tak platí domněnka uvedená v § 437 odst. 2 (druhá věta), kterou žalobce do dnešního dne nevyvrátil.
12. Navíc emitent dluhopisů (příp. pan Wentink) žalovaného 1 znevýhodnil i oproti jeho dříve sesterské společnosti, která měla být dalším z „ručitelů“, tj. polské společnosti NWR Karbonia S.A. Emitent dluhopisů, resp. pan Wentink totiž ve vztahu k této společnosti vyjednal alespoň výjimky uvedené v bodě 12.02 písm. a) SSN.
 13. Pokud žalobce uvádí, že zájmy žalovaného 1 a pana Wentinka nebyly v rozporu, neboť převzetí dlužnického závazku dle SSN bylo pro žalovaného 1 výhodné, pak z níže uvedeného (viz body 25 až 32 tohoto vyjádření) je zřejmé, že tomu tak nebylo a že beneficentem nebyl žalovaný 1, nýbrž emitent dluhopisů.
 14. Nadto je nutno uvést, že k uzavření SSN ze strany žalovaného 1 tak chybí projev vůle, neboť pan Wentink projevoval vůli emitenta dluhopisů (tj. svého zaměstnavatele), nikoliv žalovaného 1. Tato skutečnost je mimo jiné zjevná z chybně uvedeného zmocnění pana Wentinka v podpisové doložce SSN, jakkoliv se žalobce snaží tuto skutečnost bagatelizovat.
 15. S ohledem na výše uvedené lze uzavřít, že plná moc pro pana Wentinka i SSN ve vztahu k žalovanému 1 jsou neplatné a Pohledávka 1 nevznikla.

III.

Nejedná se o ručitelský závazek

16. I kdyby žalovaný 1 připustil, že mezi ním a žalobcem závazkový vztah podle SSN vznikl, tak žalovaný 1 má za to, že se nejedná o ručitelský závazek, jak tvrdí žalobce.
17. Žalovaný 1 byl stranou SSN, v němž převzal závazek garantovat řádné a včasné splacení jistiny dluhopisů a úroků, jakož i dalších peněžitých nebo nepeněžitých povinností emitenta dluhopisů (bod 12.01 písm. a) SSN). Při jeho právním hodnocení (kvalifikace podle § 20 odst. 1 zákona o mezinárodním právu soukromém) je nutné přihlédnout i k jiným ustanovením SSN. Jedná se především o ustanovení bodu 12.01 písm. i) SSN, v kterém se žalovaný 1 vzdal práva na náhradu toho, co sám plnil, na odškodnění nebo na subrogaci nebo jiných práv vůči emitentovi dluhopisů. Právo regresu na dlužníkovi je přitom pro ručitelský vztah příznačné.
18. Jestliže se tedy žalovaný 1 nemůže hojit na dlužníkovi, emitentovi dluhopisů, nebylo by z povahy věci, ani v případě vzniku závazku žalovaného 1 dle SSN, možné mluvit o ručitelském závazku žalovaného 1. Ve skutečnosti jde o dlužnický závazek, neboli žalovaný 1 by byl přímým dlužníkem z SSN.

osobě jiný obdobný vztah, a současně se jí poměry právnické osoby podstatným způsobem dotýkají. Za analogického užití ustanovení § 116 obč. zák. proto dovolací soud dovodil, že za osobu blízkou právnické osobě je třeba považovat také fyzickou osobu, která je společníkem, členem nebo zaměstnancem právnické osoby nebo která má k právnické osobě jiný obdobný vztah, a současně, kdyby důvodně pociťovala újmu, kterou utrpěla právnická osoba, jako újmu vlastní.“

Důkaz:

- ujednání SSN (příloha č. 3 žaloby – je součástí spisu)

IV.

Závislé postavení žalovaného 1

19. Od října 2006 do konce roku 2014 byl emitent dluhopisů jediným akcionářem žalovaného 1. Za léta 2006 až 2011 si emitent dluhopisů nechal od žalovaného 1 vyplatit na dividendách více než 65 miliard korun.
20. I to byl důvod, proč se žalovaný 1 v roce 2013 dostal do významné ztráty dosahující necelých 20 miliard korun; na konci roku 2014 se ztráta zvýšila na téměř 30 miliard korun. Emitent dluhopisů přitom musel vědět o tom, že hospodářské výsledky žalovaného 1 se při dalším propadu cen uhlí nezlepší ani v následujícím období; tato prognóza se potvrdila, když ztráta žalovaného 1 se v roce 2015 navýšila o dalších téměř 7 miliard korun.
21. Přesto emitent dluhopisů přinutil žalovaného 1 k tomu, aby sjednal SSN a převzal na sebe dlužnický závazek až do výše 300 milionů euro, nepočítáme-li úroky, a současně vstoupil do dalšího ujednání podle SSCF (označení používané žalobcem) s potencionálním plněním až do výše 35 milionů euro, nepočítáme-li úroky.
22. Žalovaný 1 přitom neměl možnost vyjadřovat se k obsahu SSN, natož k jiným dokumentům, a místo toho musel neodvolatelně zmocnit pana Wentinka, zaměstnance emitenta dluhopisů, k tomu, aby za žalovaného 1 „*vyjednal, změnil, přizpůsobil, vzdal se, podepsal, vyhotovil, doručil, stal se stranou, uzavřel, dohodnul (ať už v konečné podobě či jinak) potvrdil a/nebo schválil Dokumenty v podobě schválené Advokátem [panem Wentinkem] (takové schválení bude dokumentováno podpisem, oprávněním, vyhotovením a/nebo doručením ze strany Advokáta) a podle svého uvážení učinil veškerá nápomocná a/nebo nezbytná a/nebo vyžádaná a/nebo užitečná a/nebo žádoucí jednání v souvislosti nebo za účelem uzavření, vyhotovení nebo doručení Dokumentů a provedení Transakce*“. Pro dovršení všeho pak hmotněprávní plná moc pana Wentinka musela obsahovat ujednání, podle kterého zmocněnec a osoby jím určené „*budou zbaveni odpovědnosti a zcela odškodněni za veškeré škody, nároky, odpovědnosti, náhrady škody nebo náklady jakéhokoliv druhu, které mohou vzniknout komukoliv z nich v souvislosti s jednáními provedenými či opomenutými z jejich strany v rámci Plné moci*“, ledaže půjde o škodu vzniklou „*z důvodu vědomého pochybení, hrubé nedbalosti nebo vědomého jednání mimo rozsah Plné moci ze strany výše uvedených osob*“.
23. Emitent dluhopisů přitom nepřihlížel ani k základním a obhajitelným zájmům žalovaného 1. Další z „ručitelů“, polská společnost NWR Karbonia S.A., která je rovněž členem koncernu NWR, si vyjednala alespoň omezení odpovědnosti, když podle bodu 12.02 písm. a) SSN nemusí plnit, jestliže (i) její majetek by se v důsledku plnění snížil pod základní kapitál nebo (ii) plnění by vedlo ke vzniku úpadku.
24. Jediné, k čemu emitent dluhopisů žalovaného 1 potřeboval, bylo schválení SSN a to se odehrálo tak, že emitent dluhopisů doručil představenstvu žalovaného 1 dopředu připravené znění schvalovacího usnesení spolu s instrukcí usnesení přijmout *per rollam*.

25. S tvrzením žalobce o tom, že žalovaný 1 si v důsledku restrukturalizace provedené v roce 2014 polepšil (bod 40 a násl. Žaloby), nelze souhlasit.
26. Zlepšením situace žalovaného 1 rozhodně nelze nazvat snížení jeho zadluženosti z necelých 14 miliard korun v době, kdy žalovaný 1 tvořil zisk a vyplácel jej emitentovi dluhopisů, na 9, 5 miliard korun v době, kdy žalovaný 1 byl ve ztrátě převyšující 30 miliard korun.
27. Tvrzení žalobce, že velká část sumy 185 milionů euro byla použita k financování žalovaného 1 formou akcionářských půjček (bod 41 žaloby), je zavádějící. Jestliže emitent dluhopisů během let 2006 až 2012 nejdříve odejmul žalovanému 1 zdroje výplatou dividendy 65 miliard korun, aby mu vzápětí půjčil „nové peníze“, nelze to při nejlepší vůli označit za ekonomický přínos pro žalovaného 1. Naopak, žalovaný musel z půjčených peněz zaplatit úrok, což by nemusel, kdyby mu emitent dluhopisů potřebné zdroje ponechal. Byl to tedy opět emitent dluhopisů, kdo měl z toho prospěch.
28. Částka 2,53 milionů euro, kterou žalovaný 1 dostal (bod 70 Žaloby), nepředstavuje ani 1 % dluhu žalovaného 1 podle SSN a SSCF, což vskutku není možné považovat za přiměřené protiplnění.
29. Hrubě zavádějící je pak tvrzení žalobce v bodě 44 Žaloby o tom, že žalovaný 1 obdržel „závratných“ 586 milionů eur v podobě „kapitalizace akcionářských půjček“. Především je třeba, že ona „závratná“ suma stále nedosahuje ani čtvrtinu z 65 miliard korun, které si emitent dluhopisů vybral na dividendách. Jsou zde ovšem i jiné okolnosti, které tvrzení žalobce uvádí na pravou míru.
30. Jak plyne z přehledu akcionářských půjček (příloha č. 8 žaloby), „Celkový úvěr 1“ ve výši 625 milionů eur emitent dluhopisů poskytl v letech 2010 a 2012, tj. v době kdy mu žalovaný 1 vyplatil dividendu ve výši téměř 18,9 miliardy korun. A právě za účelem výplaty této dividendy emitent dluhopisů půjčil žalovanému 1 peněžní prostředky, a to podle smlouvy o úvěru ze dne 12. července 2010, ve znění dodatku č. 1 ze dne 21. května 2012. Na úrocích přitom žalovaný 1 zaplatil emitentovi dluhopisů 2,786 miliardy korun. K tomu je nutné ještě přidat, že sazba úroku z úvěru poskytnutého emitentem dluhopisů byla znatelně vyšší, než úrok z úvěru, který měl žalovaný pro stejný účel zajištěný od bank.
31. Podle zmíněného přehledu akcionářských půjček byla kapitalizace provedena v letech 2014 a 2015, kdy byl žalovaný 1 ve ztrátě nejméně 30 miliard korun. Jestliže by emitent dluhopisů svoje pohledávky nekapitalizoval, žalovaný 1 by nutně skončil v insolenci již dříve. Jinak řečeno, emitent dluhopisů kapitalizací pouze zachraňoval svoji investici před úpadkem.
32. Lze tedy uzavřít, že způsob, jakým se žalovaný 1 stal stranou SSN dokládá naprostou závislost na emitentovi dluhopisů, resp. na koncernu NWR. Žalovaný 1 neměl možnost hájit ani svoje elementární oprávněné zájmy a byl odsouzen k roli statisty. Nešlo přitom o právní jednání, které by souviselo s podnikatelskou činností žalovaného 1, ale o finanční operaci, při které emitent dluhopisů vystavil žalovaného 1 nebezpečí ztráty celého majetku

a následného ukončení podnikatelské činnosti. Z restrukturalizace skupiny NWR žalovaný 1 reálně nezískal nic, než platební povinnosti.

Důkaz:

- ujednání SSN (příloha č. 3 žaloby – je součástí spisu)
- plná moc (příloha č. 16 žaloby – je součástí spisu)
- kopie rozhodnutí jediného akcionáře žalovaného 1 o rozdělení zisku ze dne 12. září 2006, 24. ledna 2007, 12. června 2007, 29. ledna 2008, 25. června 2008, 24. června 2009, 18. května 2010, 17. května 2011 a ze dne 15. května 2012
- kopie smlouvy o úvěru ze dne 12. července 2010, ve znění dodatku č. 1 ze dne 21. května 2012
- přehled akcionářských půjček (příloha č. 8 žaloby – je součástí spisu)

V.

Rozpor s veřejným pořádkem

33. Strany SSN, osoby se sídlem v členských zemích Evropské unie, si jako rozhodné sjednaly právo státu New York. Nestalo se tak náhodou. Zvolené právo poskytuje rozsáhlou ochranu věřitelů. Zvolené právo však reguluje závazkové vztahy způsobem, který je v kontinentálním právu nepřijatelný.
34. Podle čl. 21 nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008, o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I), použití některého ustanovení práva kterékoli země určeného na základě tohoto nařízení může být odmítnuto, pokud by jeho použití bylo zjevně neslučitelné s veřejným pořádkem místa soudu.
35. SSN (právní důvod) zavázal žalovaného 1 zaplatit žalobci určenou částku. Žalobce ovšem nedokázal, proč se žalovaný 1 zavázal k plnění dluhu, neboli kauzu takového plnění, a dokázat ani nemohl; žalovaný 1 si od žalobce ničeho nepůjčil, nic od něj nekoupil a neexistuje ani jiný bezprostřední hospodářský důvod k plnění.
36. Zásadu, že každý závazek musí mít kauzu, jinak mezi stranami nevznikne, vyjadřuje ustanovení § 1791 o.z. Neobstojí úvaha žalobce, že nedostatek kauzy není v rozporu s tuzemským veřejným pořádkem, poněvadž nejde o „zcela zásadní“ základní zásadu právního řádu. Vyjdeme-li z této úvahy, nutně bychom museli připustit, že v tuzemsku se aprobejuje bezdůvodné obohacení a tím i nepřípustný zásah do vlastnického práva ochuzeného. Vlastnictví požívá ústavní ochranu (čl. 11 Listiny základních práv a svobod) a na této ochraně je nutné trvat.
37. I kdyby žalovaný 1 připustil, že je ručitelem a žalobce nemusí prokazovat kauzu, účinek ručitelského závazku by byl v rozporu s veřejným pořádkem. Extrémně vysoký ručitelský závazek bez jakékoliv odpovídající protihodnoty žalovaný 1 převzal jen proto, že byl závislý na emitentovi dluhopisů a neměl jinou volbu. Splnění takového závazku by mělo fatální vliv na majetek žalovaného 1, který se nijak nepříčinil k tomu, že koncern NWR se dostal finančních potíží a emitent dluhopisů nebyl s to splácet svoje dluhy, ačkoliv v předchozích letech přijal na dividendě jen od žalovaného 1 částku 65 miliard. Jednou ze

zásad, na kterých spočívá tuzemské soukromé právo, je, že nikdo nesmí pro závislost svého postavení utrpět nedůvodnou újmu (§ 3 odst. 2 písm. c) o.z.). Rovněž na dodržování této zásady je nutné trvat (srov. Pauknerová, M., Rozehnalová, N., Zavadilová, M. a kol. *Zákon o mezinárodním právu soukromém*. Komentář. Praha: Wolters Kluver ČR, 2013, str. 39).

ČÁST DRUHÁ

Pohledávka 2

VI.

38. Vše, co bylo uvedeno výše ohledně toho, že Pohledávka 1 nevznikla a závislého postavení žalovaného 1, platí i v případě závazku podle SSCF. Stejně jako v případě SSN, byly zájmy zástupce a zastoupeného v rozporu, a tak Pohledávka 2 nikdy nevznikla a dále stejně tak jako u SSN není možné ani na ujednání SSCF nahlížet izolovaně a majetkové účinky obou ujednání se musí sčítat.
39. K tomu dodáváme, že tvrzení, nikoliv důkaz, žalobce v bodě 41 a 90 žaloby, že žalovaný 1 byl finálním beneficentem prostředků čerpaných na základě SSCF, není přiléhavé. Bod 3.1 SSCF sice určuje, že peněžní prostředky měly být „dále půjčeny žalovanému 1“, ovšem za účelem použití pro blíže neurčené „korporátní potřeby a jako provozní kapitál“ skupiny NWR a nikoliv jen žalovaného 1.
40. S odkazem na výše uvedené namítáme i v případě Pohledávky 2, že účinek převzetí „ručitelského“ závazku žalovaným 1 v dohodě SSCF sjednané podle anglického práva, nelze akceptovat pro zjevný rozpor s tuzemským veřejným pořádkem.

Důkaz:

- ujednání SSCF předložené žalobcem (je součástí spisu)

VII.

Návrh

S ohledem na uvedené navrhuje, aby shora nadepsaný soud vydal následující

rozsudek:

- I. Žaloba s návrhem na určení, že pohledávka P33-1 přihlášená žalobcem do insolvenčního řízení vedeného Krajským soudem v Ostravě pod sp.zn. 25 INS 10525/2016 je po právu co do pravosti a do výše 9.530.033.808,71 Kč, se zamítá.
- II. Žaloba s návrhem na určení, že pohledávka P100-1 přihlášená žalobcem do insolvenčního řízení vedeného Krajským soudem v Ostravě pod sp.zn. 25 INS 10525/2016 je po právu co do pravosti a do výše 621.273.214,79 Kč, se zamítá.
- III. Žalobce je povinen uhradit žalovanému 1 náhradu nákladů řízení.

OKD, a.s., v úpadku