



Krajský soud v Ostravě

Havlíčkovo nábř. č. 34

728 81 Ostrava

V Praze dne 24. října 2018

Ke sp. zn. 32 ICM 3260/2016

PROSÍME O BEZODKLADNÉ PŘEDÁNÍ SOUDCI

Žalobce a) **Ing. Lee Louda**, se sídlem Vodičkova 41, 110 00 Praha 1, IČO: 693 26 681, insolvenční správce dlužníka Správa pohledávek OKD, a.s., se sídlem Stonavská 2179, Doly, 735 06 Karviná, IČO: 268 63 154

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

Žalobce b) **Správa pohledávek OKD, a.s.**, společnost se sídlem Stonavská 2179, Doly, 735 06 Karviná, IČO: 268 63 154, zapsaná v obchodním rejstříku vedeném Krajským soudem v Ostravě, oddíl B, vložka 2900

Zastoupen Mgr. 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

Žalovaná č. 1 **Citibank N.A., London Branch**, se sídlem Citigroup Centre, Canada Square, Canary Wharf, Londýn, E14 5LB, Spojené království, reg. č. BR001018

Zastoupená JUDr. Petrem Přecechtělem, advokátem, ev. č. ČAK: 11109, BBH, advokátní kancelář, s.r.o., se sídlem Klimentská 1207/10, 110 00 Praha 1; další zmocnění: Mgr. Robert Klenka, advokát 

Žalovaná č. 2 **New World Resources N.V.**, společnost založená podle zákonů Nizozemí registrovaná v holandském obchodním rejstříku pod č. 34239108, registrována jako zahraniční společnost v britském obchodním rejstříku s britským číslem založení BR016952, se sídlem 115 Park Street, Londýn, W1K 7AP, Velká Británie

Žalovaná č. 3 **NWR Holdings B.V.**, společnost založená podle zákonů Nizozemí registrovaná v holandském obchodním rejstříku pod č. 61294179, se sídlem Herengracht 448, 1017 CA Amsterdam, Nizozemské království

**SHRUTÍ DOSAVADNÍ ARGUMENTACE ŽALOVANÉ Č. 1 PŘED
1. JEDNÁNÍM VE VĚCI SE ZOHLEDNĚNÍM VYJÁDRĚNÍ KSZ ZE
DNE 13. 11. 2017**

Elektronicky prostřednictvím datové schránky (bez příloh)

BBH, advokátní kancelář, s. r. o.

Klimentská 1207/10, 110 00 Praha 1, Česká republika, Tel.: +420-234 091 355, Fax: +420-234 091 366, E-mail: legal@bbh.cz, www.bbh.cz
IČ: 26143119, DIČ: CZ26143119, zapsaná u Městského soudu v Praze oddíl C, vl. 218820

1. ÚVOD

- [1] Žalovaná č. 1 přihlásila do Insolvenčního řízení Žalobce b) Pohledávku 1 ve výši 9.530.033.808,71 Kč z titulu smlouvy „*Indenture €300,000,000 Senior Secured PIK Toggle Notes due 2020*“ uzavřené mezi NWR NV jako emitentem, Žalovanou č. 1 jako agentem pro zajištění (*Security Agent*), Žalobcem b) jako ručitelem a dalšími smluvními stranami dne 7. 10. 2014 (dále jen „**SSN**“), a Pohledávku 2 ve výši 621.273.214,79 Kč z titulu smlouvy „*Super Senior Term Facility Agreement €35,000,000*“ uzavřené mezi NWR BV jako úvěrovaným, Žalovanou č. 1 jako agentem pro zajištění (*Security Agent*), Žalobcem b) jako ručitelem, NWR NV a dalšími smluvními stranami dne 9. 9. 2014 (dále jen „**SSCF**“) a smlouvy „*Intercreditor Agreement*“ uzavřené mezi NWR BV, NWR NV, Žalovanou č. 1, Žalobcem b) a dalšími smluvními stranami dne 7. 10. 2014 (dále jen „**ICA**“), tj. Pohledávky v celkové výši 10.151.307.023,50 Kč.¹
- [2] Pohledávky Žalované č. 1 byly popřeny Žalobcem a) i Žalobcem b). Žalobce a) se současně Odpůřčí žalobou dle § 239 IZ domáhá prohlášení neúčinnosti SSN, SSCF a ICA. O žalobě Žalované č. 1 na určení pravosti a výše Pohledávek a Odpůřčí žalobě Žalobce a) se vede toto spojené řízení.
- [3] Usnesením nadepsaného soudu ze dne 16. 5. 2018, č.j. 32 ICm 3260/2016-567, bylo první jednání ve věci odročeno na termín od 29. 10. 2018 do 2. 11. 2018.
- [4] Žalovaná č. 1 tímto pro účely prvního ústního jednání ve věci podává nadepsanému soudu stručné shrnutí své dosavadní argumentace v tomto řízení, v němž zohlední rovněž vyjádření Krajského státního zastupitelství v Ostravě ze dne 13. 11. 2017 pod C19-45 (dále jen „**Vyjádření KSZ**“).

2. SHRUTÍ ARGUMENTACE K POPĚRNÝM DŮVODŮM ŽALOBCŮ

2.1 Žalovaná č. 1 prokázala existenci primárních dluhů

- [5] Žalobce a) popřel Pohledávky Žalované č. 1 primárně z důvodu, že nebylo prokázáno, že společnosti NWR NV, resp. NWR BV, vznikl primární dluh, za který Žalobce b) ručí.
- [6] Ve vztahu k Pohledávce 1 je důkazem existence primárního závazku NWR NV dle SSN již samotná existence Dluhopisů, což výslovně potvrzuje také NY stanovisko. Žalovaná č. 1 předložila důkazy o tom, že Dluhopisy byly obchodovány na významných burzách, dále předložila mj. kopie listin samotných Dluhopisů (Global Notes), kupní smlouvu, na jejímž základě se realizoval jejich prodej, potvrzení NWR NV o přijetí platby kupní ceny za Dluhopisy a mnoho dalších listin prokazujících existenci Dluhopisů a poskytnutí plnění na základě SSN ve výši souhrnné nominální hodnoty Dluhopisů, tj. 300 mil. EUR.²

¹ Pojmy začínající velkým písmenem mají v tomto podání stejný význam, jaký je pro ně definován v žalobě o určení pravosti a výše pohledávek podané Žalovanou č. 1 dne 9. 9. 2016 (C19-1), případně ve vyjádření Žalované č. 1 ze dne 5. 4. 2017 (C19-19), případně v doplnění skutkových tvrzení Žalované č. 1 ze dne 11. 10. 2017 (C19-43).

² Viz zejména doplnění skutkových tvrzení Žalované č. 1 zveřejněné v ISIR pod položkou C19-43.

- [7] Poskytnutí Úvěru společnosti NWR BV dle SSCF (relevantní pro Pohledávku 2) Žalovaná č. 1 prokázala výpisem z účtu NWR BV, který potvrzuje přijetí částky ve výši 35 mil. EUR. Existenci primárního závazku ze SSCF v celém rozsahu potvrzuje v odst. 76 a 77 také Anglické stanovisko.
- [8] **Rovněž KSZ je toho názoru, že existence primárních dluhů byla dostatečně prokázána (viz odst. 27 a 37 Vyjádření KSZ).**
- [9] S ohledem na vyjádření KSZ (odst. 9) a v souladu s výzvou nadepsaného soudu ze dne 12. 4. 2018, č.j. 32 ICm 3260/2016-545, **Žalovaná č. 1 předložila soudu úředně ověřené kopie originálů SSN, SSCF a ICA.** Tím jsou nade vší pochybnost prokázány uzavření a obsah uvedených smluv.

2.2 **Pohledávky Žalované č. 1 platně vznikly a existují**

- [10] SSN se řídí právem státu New York (dále jen „**NY právo**“) a SSCF a ICA se řídí anglickým právem. Proto je třeba (ne)existenci a (ne)platnost těchto jednání, resp. ručitelských závazků Žalobce b) na jejich základě převzatých, posuzovat z hlediska příslušného cizího práva.
- [11] **Z pohledu NY práva platný vznik a existenci Pohledávky 1 v celé přihlášené výši potvrzuje a detailně odůvodňuje NY stanovisko (viz zj. část 3.2.1). Ve vztahu k Pohledávce 2 totéž činí Anglické stanovisko (viz zj. odst. 79). Stanoviska především zdůrazňují, že Žalobce b) se zavázal k bezpodmínečnému ručení, a tudíž nemůže uplatňovat jakékoli námitky proti vymahatelnosti a platnosti ručení, stejně jako jakékoli jiné procesní obrany proti jeho odpovědnosti za splnění hlavního závazku (což zahrnuje veškeré popěrné důvody žalobců uvedené dále, jakož i důvody podání Odpůrcí žaloby).³**

2.2.1 *K údajné absenci kauzy Pohledávky 1 a rozporu s veřejným pořádkem*

- [12] Žalobce b) tvrdí, že Pohledávka 1 postrádá kauzu, což dle něj způsobuje ve smyslu § 4 ZMPS její neuznatelnost v českém insolvenčním řízení z důvodu rozporu s veřejným pořádkem.
- [13] **Pohledávka 1 však kauzu zcela zřetelně má.** Žalobce b) přijal závazek odpovídající Pohledávce 1 za určitým hospodářským účelem, kterým bylo ručení, resp. snížení celkového ručení za splnění závazku primárního dlužníka (NWR NV) – blíže viz dále odst. [40].
- [14] **Rozpor s veřejným pořádkem⁴ proto nemůže založit ani (pouze tvrzená) absence kauzy, ani skutečnost, že Pohledávky jsou vymáhány Žalovanou č. 1 jako agentem pro zajištění na základě konstrukce tzv. *parallel debt* (tj. skutečnost, že přímo Žalované č. 1 primární dlužníci, NWR NV a NWR BV, ani Žalobce b) jako ručitel nic nedluží).⁵** Pohledávky agentů pro zajištění jsou v českých insolvenčních řízeních běžně uznávány, české právo funkci agenta pro zajištění a uplatňování pohledávek na základě *parallel debt* aprobuje. Vláda ČR předložila novelu zákona

³ Stanoviska současně potvrzují, že taková ujednání o ručení jsou v daných jurisdikcích zcela standardní a běžná a jako taková by měla být uznána a respektována i v jiných civilizovaných zemích.

⁴ Výhrada veřejného pořádku je výjimečným institutem ochrany nejvýznamnějších zásad společenského a státního zřízení a právního řádu, na nichž je nutno bez výhrady trvat. K její aplikaci lze přistoupit jako ke zcela krajnímu opatření.

⁵ Pozice a funkce agenta pro zajištění byla podrobně popsána v odst. [31], [33] a [36] Žaloby a rovněž v odst. 61 až 67 Anglického stanoviska.

o dluhopisech, která zavádí do českého právního řádu konkrétní úpravu agenta pro zajištění.⁶ Veřejnému pořádku se logicky nemůže přičít úprava, o jejímž explicitním uzákonění se uvažuje.

- [15] **Rovněž KSZ vyjádřilo názor, že Žalovaná č. 1 je oprávněna vymáhat Pohledávky v Insolvenčním řízení jako agent pro zajištění (viz odst. 46 Vyjádření KSZ).**

2.2.2 *K údajnému nucenému převzetí ručitelských závazků*

- [16] Žalobce a) i Žalobce b) dále tvrdí, že Žalobce b) byl k převzetí ručitelských závazků podle SSN a SSCF donucen ze strany ovládající osoby, NWR NV.
- [17] Vzhledem k tomu, že Restrukturalizace 2014 byla pro Žalobce b) výhodná (viz dále kapitola 3.3.1) **a převzetí ručení podle SSN a SSCF bylo výslovně schváleno představenstvem i dozorčí radou Žalobce b)**⁷, je zcela beze smyslu hovořit o jakémkoliv „donucení“ ze strany ovládajících osob. Představenstvo Žalobce b) okomentovalo tento krok ve výroční zprávě za rok 2014 (str. 84) tak, že uzavření SSN, SSCF a ICA bylo v zájmu Žalobce b).
- [18] **I kdyby k takovému donucení skutečně došlo (což se nestalo), nemá tato skutečnost podle právních řádů, kterými se SSN, SSCF a ICA řídí, vliv na jejich platnost ani na existenci a vymahatelnost Pohledávek (viz zj. odst. 67 a 79 písm. C bod vi. až viii. Anglického stanoviska a odst. 3.2.3 poslední odstavec NY stanoviska).**
- [19] Taková neplatnost by ostatně nemohla být založena ani podle českého práva, byť není rozhodné. Donucení Žalobce b) k převzetí nevýhodných ručitelských závazků (které však byly v tomto případě naopak výhodné) by mohlo zakládat maximálně právo Žalobce b) na náhradu újmy vůči jeho ovládajícím osobám dle § 71 a násl. ZOK.
- [20] **Výše uvedené závěry potvrzuje rovněž KSZ v odst. 73 Vyjádření KSZ.**

2.2.3 *K údajnému střetu zájmů zmocněnce B. Wentinka a jeho nemožnosti platně zavázat Žalobce b)*

- [21] Žalobce a) a Žalobce b) dále popřeli Pohledávky Žalované č. 1 z důvodu, že pan B. Wentink, který na základě plné moci podepsal SSN, SSCF a ICA za Žalobce b), měl údajně jednat ve střetu zájmů, a tedy nebyl způsobilý Žalobce b) platně zavázat.
- [22] Vzhledem k tomu, že Restrukturalizace 2014 byla zásadním způsobem výhodná jak pro Dlužníka, tak pro NWR NV a další osoby ze skupiny NWR (viz dále kapitola 3.3.1), nemohly se zájmy Dlužníka, NWR NV ani pana B. Wentinka jako jejich zástupce do žádného střetu dostat.
- [23] **I kdyby teoreticky zájmy Žalobce b) a B. Wentinka v rozporu byly (což není pravda), SSN, SSCF a ICA byly B. Wentinkem za Žalobce b) uzavřeny platně dle § 44 odst. 2 a 3 ZMPS. Z pohledu NY, anglického i českého práva (byť by podle uvedených ustanovení stačil jeden**

⁶ Viz sněmovní tisk č. 93/0. Dne 12. 9. 2018 proběhlo 3. čtení, kde byl návrh zákona schválen. Důvodová zpráva mj. uvádí, že „agent pro zajištění jedná vlastním jménem ve prospěch všech vlastníků dluhopisů (investorů) a dalších oprávněných osob, aniž by sám musel vlastnit, byť jen jediný dluhopis [...]“.

⁷ Viz zápis o rozhodnutí představenstva Žalobce b) ze dne 2. 9. 2014 (zejména bod VI.) a zápis o rozhodnutí dozorčí rady Žalobce b) ze dne 3. 9. 2014 (zejména bod II. poslední odrážka a bod IV.), přiložené jako důkaz k Žalobě.

z těchto právních řádů) má totiž jednání B. Wentinka pro Žalobce b) právní účinky, tj. právně jej zavazuje.⁸

- [24] Skutečnost, že jde z pohledu českého práva o platné právní jednání, potvrzuje také KSZ (viz odst. 71 a 72 Vyjádření KSZ). Z tohoto důvodu se uzavření smluv za Žalobce b) panem B. Wentinkem nemůže ani zjevně přičít veřejnému pořádku, jak také tvrdí Žalobce b).
- [25] Konečně, je zcela irelevantní, zda je u podpisové kolonky B. Wentinka v SSN uvedeno, že smlouvu podepisoval za Žalobce b) na základě plné moci či jako *Chief Legal Officer*. Podstatné je pouze to, zda byl oprávněn za Žalobce b) SSN podepsat, což na základě uvedené plné moci byl. **I v tomto ohledu dává KSZ Žalované č. 1 za pravdu (viz odst. 67 Vyjádření KSZ).**

2.2.4 K údajné absenci regresních nároků

- [26] SSN, SSCF a ICA mají být dle tvrzení Žalobce a) a Žalobce b) neplatné rovněž z důvodu absence regresů Žalobce b) vůči primárním dlužníkům (NWR NV a NWR BV).
- [27] **Případná absence regresních nároků však dle rozhodného cizího práva neplatnost SSN ani SSCF nezpůsobuje. Předložená odborná stanoviska tvrzení žalobců výslovně vyvracejí (viz první odstavec na str. 10 NY stanoviska a odst. 79 písm. A bod xi. Anglického stanoviska).⁹**

3. SHRNUTÍ ARGUMENTACE K ODPŮRČÍ ŽALOBĚ ŽALOBCE A)

3.1 Odporování SSN, SSCF a ICA není procesně možné

3.1.1 *Rozhodnutí o schválení Scheme of arrangement je pro insolvenční soud závazné*

- [28] Smlouvy SSN, SSCF a ICA byly uzavřeny na základě a v návaznosti na rozhodnutí anglického soudu High Court of Justice in England and Wales o schválení tzv. *Scheme of arrangement* podle části 26 anglického zákona o obchodních společnostech z roku 2006 (Companies Act 2006).
- [29] **Uvedené rozhodnutí je dle nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. 12. 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (nařízení Brusel I) v České republice uznatelné a přímo vykonatelné, a tedy závazné pro české soudy.** Tento závěr potvrzuje nezávislé stanovisko předního českého odborníka na mezinárodní právo Prof. Dr. Pavla Šturmy ze dne 7. 7. 2014 a rovněž Anglické stanovisko (viz zj. odst. 53).
- [30] **Vzhledem k uznatelnosti a závaznosti uvedeného rozhodnutí nelze vůbec odporovat právním jednáním (SSN, SSCF a ICA), která byla na základě *Scheme of arrangement***

⁸ Viz poslední odstavec na str. 7 NY stanoviska a odst. 79 písm. C Anglického stanoviska. Z pohledu českého práva je uzavření smluv (převzetí ručitelských závazků) platné dle § 437 odst. 1 OZ, neboť Žalobce b) byl o parametrech Restrukturalizace 2014 dobře informován a musel by o případném střetu zájmů vědět (viz odst. [54] Žaloby).

⁹ V ustanoveních SSN a SSCF navíc není regres Žalobce b) vyloučen, ale pouze limitován. Limitace regresních práv ručitelů je přitom u srovnatelných emisí dluhopisů či úvěrů zcela standardní a běžná a má sloužit legitimnímu zájmu věřitelů – zajištění zejména toho, že primární dlužníci i ručitelé musí nejprve uhradit veškeré pohledávky věřitelů primárních dlužníků a teprve poté mohou vypořádávat případné nároky mezi sebou.

uzavřena. Účinky SSN, SSCF a ICA musejí být v souladu s nařízením Brusel I v řízeních před českými soudy, včetně soudů insolvenčních, plně respektovány.

- [31] V tomto ohledu nelze souhlasit s názorem KSZ, že řízení o schválení *Scheme of arrangement* je vyloučeno z působnosti nařízení Brusel I (odst. 104 Vyjádření KSZ) proto, že se jedná o podobné řízení (ke konkursu nebo vyrovnání) ve smyslu čl. 1 odst. 2 písm. b) nařízení Brusel I. K vynětí konkursů, vyrovnání a podobných řízení došlo z důvodu přijetí nařízení Rady (ES) č. 1346/2000 ze dne 29. 5. 2000 o úpadkovém řízení (dále jen „**Nařízení o úpadkovém řízení**“), které tuto materii upravuje separátně jako *lex specialis*. Toto nařízení se ovšem nevztahuje na řízení podle části 26 Companies Act 2006 (viz taxativní výčet v příloze A nařízení), na které je proto třeba aplikovat Brusel I jako *lex generalis*, jak výslovně potvrzují výše uvedená odborná stanoviska.
- [32] Není přitom pochyb o tom, že rozhodnutí o schválení *Scheme of arrangement* je rozhodnutím v obchodní věci, které vychází z anglické úpravy obchodních společností (nikoliv insolvenčního práva). Dle ustálené judikatury Soudního dvora Evropské Unie¹⁰ platí, že o věc občanskou a obchodní nejde v případě, kdy subjekt veřejného práva uplatňuje vůči osobě soukromého práva požadavek na plnění vyplývající z práva veřejného. *A contrario* je třeba za takovou věc považovat sjednání *Scheme of arrangement* jakožto obchodní dohodu dlužníka s jeho věřiteli realizovanou mezi subjekty soukromého práva na základě soukromoprávního předpisu, dobrovolně z jejich vlastní vůle, kdy role soudu spočívá pouze v potvrzení souladu této dohody s právními předpisy.

3.1.2 Pohledávku 2 nelze napadat také podle Nařízení o úpadkovém řízení

- [33] Podání Odpůrčí žaloby je ve vztahu k Pohledávce 2 procesně nepřipustné také dle článku 13 Nařízení o úpadkovém řízení.
- [34] I kdyby platilo, že převzetí ručení Žalobcem b) dle SSCF poškodilo jeho věřitele a Žalovaná č. 1 z toho měla prospěch, což není pravda (viz dále kapitoly 3.3.1 a 3.3.3), **nelze SSCF v Insolvenčním řízení odporovat, protože SSCF se řídí anglickým právem a podle anglického práva žádným způsobem napadána být nemůže** (viz také odst. 79 písm. A bod viii. Anglického stanoviska).
- [35] Výše uvedené nijak nepopřelo ani KSZ (srov. odst. 87 Vyjádření KSZ), ani Žalobce a) a Žalobce b).

3.2 Odpůrčí žaloba vůči Žalované č. 1 byla podána po lhůtě

- [36] Pohledávky byly založeny na základě právních jednání učiněných dříve než 1 rok před zahájením Insolvenčního řízení. Protože Žalovaná č. 1 zcela zjevně není osobou blízkou Žalobci b) a ze strany Žalobce a) zatíženého důkazním břemenem nebyl prokázán opak (viz také odst. 135 Vyjádření KSZ), je zřejmé, že Odpůrčí žaloba nebyla podána v zákonem stanovené lhůtě.
- [37] **Z výše uvedeného důvodu není Žalovaná č. 1 ve sporu z Odpůrčí žaloby vůbec pasivně legitimována a rovněž z tohoto důvodu vůči ní nelze namítat neúčinnost SSN, SSCF a ICA.**

¹⁰ Viz např. rozsudek Soudního dvora ze dne 14. listopadu 2002 ve věci Gemeente Steenberg, sp. zn. C-271/00, rozsudek Soudního dvora ze dne 15. května 2003 ve věci Preservatrice fonciere, sp. zn. C-266/01, rozsudek Soudního dvora ze dne 5. února 2004 ve věci Frahuil/Assitalia, C-265/02, rozsudek ze dne 15. února 2007 ve věci Lechouritou a další v. Dimosio tis Omospondiakis Dimokratias tis Germanias, sp. zn. C-292/05 a mnohé další.

3.3 Uzavřením SSN, SSCF a ICA nedošlo ke zkrácení ani zvýhodnění věřitelů

- [38] SSN, SSCF a ICA nejsou ve smyslu § 235 odst. 1 IZ neúčinným právním jednáním primárně proto, že na jejich základě nedošlo k jakémukoliv zkrácení nebo zvýhodnění věřitelů Žalobce b). Žalobce a) ani splnění těchto podmínek nijak neprokazuje. Z důvodu nesplnění generální klauzule nemůže být naplněna ani konkrétní skutková podstata právního úkonu bez přiměřeného protiplnění dle § 240 IZ nebo zvýhodňujícího právního úkonu dle § 241 IZ.
- [39] Protože nejsou splněny základní rysy neúčinných právních úkonů ve smyslu § 235 IZ, není důvod zkoumat otázku úpadku Žalobce b) v době uzavření SSN, SSCF a ICA.

3.3.1 *Restrukturalizace 2014 byla pro Žalobce b) výhodná*

- [40] Žalovaná č. 1 v každém svém vyjádření opakuje jasný základní a klíčový fakt, že **Reorganizace 2014 byla pro Žalobce b) výhodná¹¹, neboť (zejména):**
- (a) **došlo ke snížení ručitelského závazku Žalobce b) z 500 mil. EUR na 335 mil. EUR, tj. o 165 mil. EUR (cca 4,4 miliardy Kč), když:**
 - (i) Původní dluhopisy emitované na základě Indenture 2010 v hodnotě 500 mil. EUR byly zrušeny a nahrazeny Dluhopisy podle SSN v hodnotě 300 mil. EUR;
 - (ii) rozsah a charakter ručitelských závazků Žalobce b) dle Indenture 2010 a SSN je shodný (ručí za splacení dluhopisů v plném rozsahu, neodvolatelně a bezpodmínečně);
 - (iii) Žalobce b) ručí za splacení Úvěru dle SSCF ve výši 35 mil. EUR, ale současně má právo na poskytnutí veškerých finančních prostředků z tohoto Úvěru (čl. 3.1 SSCF);
 - (b) **emisní podmínky Dluhopisů byly výhodnější v porovnání s podmínkami Původních dluhopisů z roku 2010** (došlo k posunutí splatnosti dluhopisů, a tedy případně i ručitelských závazků Žalobce b), o 2 roky na rok 2020, zavedení PIK mechanismu atd.);
 - (c) **skupina NWR získala nové finanční prostředky ve výši 185 mil. EUR, z nichž NWR NV poskytlo Žalobci b) úvěr ve výši minimálně 35 mil. EUR a NWR BV poskytlo Žalobci b) úvěr ve výši minimálně 29 mil. EUR (v souladu s čl. 3.1 SSCF);**
 - (d) **Žalobce b) navíc za poskytnutí ručení obdržel přímé protiplnění ve formě odměny za ručení ve výši stanovené nezávislým odborníkem (Ernst & Young s.r.o.); na těchto odměnách Žalobce b) za roky 2014–2016 obdržel více jak 5 mil. EUR.**
- [41] Na důkaz výše uvedeného předložila Žalovaná č. 1 soudu kompletní *Scheme of arrangement* a rovněž tzv. *Explanatory statement*, na který poukazuje KSZ v odst. 89 Vyjádření KSZ.¹² Obsah a rozsah Restrukturalizace 2014 a její výhodnost pro Žalobce b) je z těchto dokumentů zcela zřejmá.

¹¹ To, že Restrukturalizace 2014 byla pro Žalobce b) výhodná a v jeho zájmu, konstatoval sám Žalobce b) ve své výroční zprávě za rok 2014 (str. 84). Uvedené potvrzují také autoři Anglického stanoviska (viz např. odst. 24).

¹² A nesprávně uvádí, že Žalovaná č. 1 doposud tento dokument, tj. prohlášení ve smyslu bodu 897 (2) Companies Act 2006, soudu nepředložila.

- [42] To potvrdilo také KSZ, které uvedlo, že má-li být výsledek Restrukturalizace 2014 (uzavření SSN, SSCF a ICA) poměřován kritérii neúčinnosti, je třeba srovnat stav, v jakém se Žalobce b) nacházel před Restrukturalizací 2014 a po ní, a pokud Restrukturalizace 2014 tento stav zlepšila (např. snížením celkové výše ručení), nelze konstatovat nevýhodnost takového řešení pro věřitele Žalobce b) (viz odst. 151 Vyjádření KSZ).¹³
- [43] KSZ současně konstatovalo, že Žalobce a) je jako žalobce z Odpůrčí žaloby povinen v tomto řízení prokázat, že Restrukturalizace 2014 byla pro Žalobce b) (potažmo jeho věřitele) ekonomicky nevýhodná (odst. 147 Vyjádření KSZ), jinak nemůže být Odpůrčí žaloba úspěšná.
- 3.3.2 *Snížením ručitelských závazků Žalobce b) nemohlo dojít ke zkrácení uspokojení věřitelů*
- [44] Z logiky věci nemohlo dojít ke zkrácení možnosti uspokojení věřitelů Žalobce b), když celková výše jeho ručitelských závazků byla na základě SSN, SSCF a ICA (ve srovnání s Indenture 2010) významně snížena. Tím, kdo utrpěl újmu, byli právě a pouze držitelé Původních dluhopisů, kteří dobrovolně souhlasili (bez dalšího) se snížením svých pohledávek o 165 mil. EUR. **Výměnou Původních dluhopisů za Dluhopisy dle SSN ani poskytnutím Úvěru dle SSCF nedošlo ve vztahu k Žalobci b) k jakémukoliv vylepšení stávajících pozic těchto věřitelů (a potažmo Žalované č. 1) ani ovládajících osob Žalobce b)** (viz také dále kapitola 3.3.3).
- [45] Současně není vůbec zřejmé, kteří věřitelé přihlášení do Insolvenčního řízení by vlastně měli být uzavřením SSN, SSCF a ICA zkráceni. Žalobce a) v tomto směru nic netvrdí a neprokazuje. Podmínky pro vyslovení neúčinnosti dle § 235 a násl. IZ se posuzují k okamžiku uzavření odporovaného právního jednání (což prakticky potvrzuje Žalobce a) v odst. 58 Odpůrčí žaloby). Věřitelé přihlášení do Insolvenčního řízení však uplatňují pohledávky, které vznikly až po uzavření SSN, SSCF a ICA (září/říjen 2014), takže tím logicky nemohlo dojít k jejich zkrácení.
- 3.3.3 *Uzavření SSN, SSCF a ICA nezvýhodnilo Žalovanou č. 1 ani jiné věřitele*
- [46] **Pokud by nedošlo k uzavření SSN, SSCF a ICA, Žalovaná č. 1 by byla na základě čl. 12.01 Indenture 2010 věřitelem Žalobce b), a to s pohledávkami ve výši přes 500 mil. EUR, tj. o cca 4,4 mld. Kč více, než je tomu v Insolvenčním řízení.**
- [47] Z uvedeného je zcela zřejmé, že k žádnému zvýhodnění Žalované č. 1 (a věřitelů, které zastupuje) nedošlo, ba právě naopak – došlo k nahrazení závazku ve prospěch Žalobce b) (§ 241 odst. 3 písm. b) IZ *a contrario*). Současně nemohlo dojít ani ke zvýhodnění společností NWR NV a NWR BV, které do Insolvenčního řízení vůbec žádné pohledávky nepřihlášily (a nejsou tedy „věřiteli“ dle IZ).
- 3.3.4 *Žalobce b) obdržel za poskytnutí garancí (více než) přiměřené protiplnění*
- [48] Tvzení Žalobce a), že přiměřeným protiplněním za poskytnutí garancí dle SSN a SSCF by bylo protiplnění ve výši 100 % výše ručitelských závazků, je absurdní. V tomto směru nehraje roli, v jaké finanční situaci se Žalobce b) nacházel v roce 2010 a v roce 2014.

¹³ Snížení celkového ručení Žalobce b) za jeho závazky vůči NWR NV a prodloužení lhůty splatnosti dluhopisů do roku 2020 považuje KSZ za „nepochybný ekonomický přínos oproti stávajícímu stavu“ (odst. 151 Vyjádření KSZ).

- [49] Klíčové je, že efektem Restrukturalizace 2014 bylo především snížení dosavadních ručitelských závazků Žalobce b) z roku 2010 a další výhody (viz odst. [40] výše), Žalobce b) tedy neutrpěl žádnou újmu. **Již jen samotný způsob, jakým byla Restrukturalizace 2014 provedena, zakládá více než přiměřené protiplnění, což ostatně potvrzuje také Anglické stanovisko (viz odst. 79 písm. A).**
- [50] Argumentace Žalobce a) týkající se dividendové politiky Žalobce b) nijak nesouvisí s Pohledávkami Žalované č. 1 a je pro posouzení neúčinnosti SSN, SSCF a ICA zcela bez významu.

4. ÚČELOVOST POPŘENÍ POHLEDÁVEK ŽALOVANÉ Č. 1

- [51] Závěrem považuje Žalovaná č. 1 za nezbytné ve stručnosti opětovně poukázat na hlavní skutečnosti, které dle jejího názoru objektivně svědčí o účelovosti popření jejích Pohledávek.
- [52] Žalobce a) i Žalobce b) tvrdí, že Pohledávky neexistují, resp. jsou neplatné, přestože (zejména):
- (a) Žalobce b) sám označil Žalovanou č. 1 jako věřitele Pohledávek ve svém insolvenčním návrhu a existencí Pohledávek Žalované č. 1 odůvodnil svůj úpadek ve formě předlužení;
 - (b) Žalobce b) eviduje Pohledávky ve svém účetnictví a uvádí je ve svých výročních zprávách;
 - (c) existencí Pohledávek, dokonce i po jejich popření, Žalobce b) odůvodňuje svůj nárok na náhradu škody uplatněný žalobou vůči NWR NV a panu Zdeňku Bakalovi v řízení vedeném u Krajského soudu v Ostravě pod sp. zn. 15 Cm 225/2016; a
 - (d) existencí Pohledávek, dokonce i po jejich popření, Žalobce b) odůvodňuje svůj regresní nárok ve výši 10.576.754.906,73 Kč vůči New World Resources Plc, který přihlásil do likvidace této společnosti vedené v Holandsku.

5. ZÁVĚREČNÝ NÁVRH

- [53] Ze skutečností uvedených Žalovanou č. 1 v tomto řízení je zřejmé, že Pohledávky přihlášené Žalovanou č. 1 do Insolvenčního řízení jsou po právu a existují ve výši, v jaké byly přihlášeny. Jejich popření ze strany Žalobce a) a Žalobce b), stejně jako podání Odpůrčí žaloby ze strany Žalobce a), považuje Žalovaná č. 1 za zřejmý excés.
- [54] Žalovaná č. 1 proto nadepsanému soudu navrhuje, aby vydal následující

r o z s u d e k :

- I. Určuje se, že pohledávka P33-1 přihlášená žalovanou č. 1 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.
- II. Určuje se, že pohledávka P100-1 přihlášená žalovanou č. 1 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.
- III. Žaloba žalobce a) ze dne 28.2.2017, kterou se proti žalované č. 1, žalované č. 2 a žalované č. 3 domáhá, určení, že

- (a) smlouva nazvaná *Indenture EUR 300,000,000 Senior Secured PIK Toggle Notes due 2020*, uzavřená dne 7.10.2014 mezi společnostmi New World Resources N. V., Citibank N.A., London Branch, OKD, a.s., NWR Karbonia S.A., NWR HOLDINGS B. V., Deutsche Trustee Company Limited, Deutsche Bank AG, London Branch a Deutsche Bank Luxembourg S.A., je právně neúčinná,
- (b) smlouva nazvaná *Super Senior Term Facility Agreement EUR 35,000,000*, uzavřená dne 9.9.2014 mezi NWR Holdings B. V. jako úvěrovaným, společností Deutsche Bank AG, London Branch jako agentem, Citibank N.A., London Branch jako agentem pro zajištění, OKD, a.s. jako ručitelem, NWR Karbonia S.A., New World Resources N. V. a dalšími smluvními stranami, je právně neúčinná, a
- (c) smlouva nazvaná *Intercreditor Agreement* uzavřená dne 7.10.2014 mezi New World Resources plc, NWR Holdings B. V., New World Resources N. V., OKD, a.s., Citibank N.A., London Branch, Deutsche Bank AG, London Branch a dalšími smluvními stranami, je právně neúčinná,

se v celém rozsahu zamítá.

- IV. Žalobce a) je povinen zaplatit žalované č. 1 náhradu nákladů řízení, a to do 3 dnů od právní moci rozsudku k rukám právního zástupce žalované č. 1.
- V. Žalobce b) je povinen nahradit žalované č. 1 náklady řízení. Přiznaná náhrada nákladů řízení se pokládá za přihlášenou pohledávku a uspokojí se ve stejném pořadí jako pohledávky žalované č. 1 P33-1 a P100-1.

Citibank N.A., London Branch