

Prostřednictvím veřejné datové sítě

Krajský soud v Ostravě
Havlíčkovo nábř. 1835/34
728 81 Ostrava

**CMS Cameron McKenna Nabarro
Olswang, advokáti, v.o.s.**

Palladium
Na Poříčí 1079/3a
110 00 Praha 1

T +420 296 798 111
F +420 296 798 000

cms.law

Přímá linka +420 296 798 852
E tomas.matejovsky@cms-cmno.com

V Praze, dne 27. listopadu 2017

Ke sp. zn. 32 ICm 2352/2017
KSOS 25INS 10525/2016

Žalobce: **Ing. Lee Louda**, se sídlem Vodičkova 41, 110 00 Praha 1, IČO: 693 26 681, jako insolvenční správce dlužníka OKD, a.s., se sídlem na adrese Stonavská 2179, 735 06 Karviná, Doly, společnost zapsaná v obchodním rejstříku vedeném Krajským soudem v Ostravě pod sp. zn. B 2900

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

Žalovaný: **STEAG GmbH**, se sídlem Rüttenscheider Str. 1-3, 45128 Essen, Spolková republika Německo, DIČ: DE119821534, společnost zapsaná v obchodním rejstříku vedeném Okresním soudem v Essenu pod sp. zn. B 19649

Právně zastoupen: **Mgr. Tomášem Matějovským**, advokátem s evidenčním č. ČAK: 9691, se sídlem CMS Cameron McKenna Nabarro Olswang, advokáti, v.o.s., Palladium, Na Poříčí 1079/3a, 110 00 Praha 1

Vyjádření Žalovaného k odpůrčí žalobě ze dne 9. května 2017

Přílohy: Dle textu

1. ÚVOD

- 1.1 Žalovaná dne 27. září 2017 od výše nadepsaného soudu obdržela žalobu ze dne 9. května 2017. Nadepsaný soud současně Žalovanou vyzval, aby se k žalobě vyjádřila, a to ve lhůtě 30 dnů od doručení výzvy k vyjádření, tedy do 27. října 2017.
- 1.2 Žalovaná dne 9. října 2017 nadepsanému soudu zaslala své podání, v jehož rámci uvedla, že s argumenty Žalobce nesouhlasí, neboť je považuje za nesprávné a zcela irelevantní a nárok uplatněný Žalobcem vcelku popírá a neuznává, dále založila nadepsanému soudu plnou moc pro svého právního zástupce a zároveň požádala o prodloužení lhůty k písemnému vyjádření k žalobě do 27. listopadu 2017.
- 1.3 Nadepsaný soud dne 17. října 2017 vyhověl usnesením žádosti Žalované a prodloužil jí lhůtu k vyjádření do 27. listopadu 2017. Dnešního dne proto Žalovaná podává toto písemné vyjádření k žalobě.

2. SHRUTÍ TVRZENÍ ŽALOBCE

Obecná tvrzení

- 2.1 Žalobce jako insolvenční správce dlužníka OKD, a.s., se sídlem na adrese Stonavská 2179, 735 06 Karviná, Doly, společnost zapsaná v obchodním rejstříku vedeném Krajským soudem v Ostravě pod sp. zn. B 2900 (dále jen „OKD“) v žalobě uvedl, že Žalovaná odebírá od OKD energetické uhlí od roku 2011, přičemž na dodávky energetického uhlí za období 1. ledna 2015 až 30. dubna 2016 uzavřela Žalovaná s OKD kupní smlouvu ze dne 18. června 2014, vedenou u OKD pod č. 6600548381 (jak plyne z bodu 1. až 3. žaloby).
- 2.2 Žalobce dále uvedl, že nechal vypracovat srovnání vystavených dobropisů (opravných daňových dokladů) OKD ve vztahu k celkovým tržbám jednotlivých obchodních partnerů OKD, přičemž v období od 1. května 2015 do 9. května 2016 byly vystaveny celkem 22 odběratelům OKD dobropisy v celkové výši 26.923.879 Kč a stornovány faktury ve výši 43.645.491 Kč. Žalobce dále uvedl, že nejvyšší objem vystavených dobropisů a stornovaných faktur v celkové částce 28.746.090 Kč byl za Žalovanou (jak plyne z bodu 4. žaloby).
- 2.3 Následně Žalobce uvedl, že dne 3. května 2016, tedy v den podání insolvenčního návrhu OKD, byly OKD vystaveny dobropisy ve prospěch Žalované za účelem dorovnání dodávek hrubého prachu za období od září 2015 do února 2016 v celkové výši 202.424,87 EUR (dále jen „Dobropisy“). Dobropisy byly podle tvrzení Žalobce vystaveny na základě podkladu pro vystavení Dobropisů ze dne 22. března 2016 podepsaného Petrem Dormannem jakožto obchodním ředitelem a Pavlem Jílkem jakožto odborným ředitelem (jak plyne z bodu 5. až 7. žaloby).
- 2.4 Poté Žalobce uvedl, že na základě výše uvedeného má za to, že Dobropisy vystavené ve prospěch Žalované jsou neúčinnými právními jednáními a pokud by k jejich vydání nedošlo, musela by Žalovaná částku ve výši 202.424,87 EUR uhradit (jak plyne z bodu 8. žaloby).
- 2.5 Podle tvrzení Žalobce svědčí pro neúčinnost právního jednání vystavení Dobropisů také vývoj tržeb mezi Žalovanou a OKD od roku 2011 do 9. května 2016, ze kterého plyne, že se tržby OKD ze vzájemného obchodu pohybovaly od září 2011 do poloviny roku 2014 ve výši 4 až 5 milionů

Kč, přičemž od poloviny roku 2014 až do dubna 2016 se pohybovaly v rozmezí 15 až 37 milionů Kč (jak plyne z bodu 9. až 10. žaloby).

- 2.6 Žalobce tvrdí, že zvýšení tržeb se kryje s působením Petra Dormanna jako obchodního ředitele OKD (od října 2013 do května 2016). Žalobce k tomu uvádí, že podle profilu Petra Dormanna na sociální síti LinkedIn byl Petr Dormann do roku 2005 generálním ředitelem Žalované (jejíž předchozí název byl RAG Trading GmbH), k čemuž přikládá shrnutí pozic Petra Dormanna z jeho profilu na sociální síti LinkedIn. Podle tvrzení Žalobce tyto okolnosti také nasvědčují tomu, že Dobropisy jsou neúčinnými právními jednáními (jak plyne z bodu 11. až 13. žaloby).

Tvrzení neúčinnosti vystavení Dobropisů jako zvýhodňujících právních jednání

- 2.7 Žalobce neúčinnost vystavení Dobropisů opírá o ustanovení § 241 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „IZ“), (jak plyne z bodu 18. žaloby).
- 2.8 Žalobce uvádí, že jelikož došlo k vystavení Dobropisů v den podání insolvenčního návrhu, bylo již OKD zřejmě v úpadku, a zároveň došlo k jejich vystavení v době 1 roku před zahájením insolvenčního řízení (jak plyne z bodu 19. žaloby).
- 2.9 Dále Žalobce uvedl, že vystavení Dobropisů dne 3. května 2016 naplňuje znaky prominutí dluhu podle ustanovení § 241 odst. 3 IZ, a tedy Dobropisy vystavené ze strany OKD ve prospěch Žalované naplňují znaky neúčinných právních jednání podle ustanovení § 241 IZ (jak plyne z bodu 20. až 21. žaloby).

Tvrzení neúčinnosti vystavení Dobropisů jako právních jednání v rozporu s § 111 IZ

- 2.10 V další části žaloby poté žalobce uvádí, že není informován o době vystavení Dobropisů, a proto z procesní opatrnosti tvrdí, že Dobropisy jsou neúčinnými právními jednáními také podle ustanovení § 111 IZ, tedy že Dobropisy byly vystaveny v rozporu s povinností OKD zdržet se nakládání s majetkovou podstatou, a to za předpokladu, že by bylo presumováno, že v době vystavení Dobropisů již nastaly účinky spojené se zahájením insolvenčního řízení (jak plyne z bodu 22. až 25. žaloby).

Žalobní návrh

- 2.11 Žalobce se s ohledem na výše uvedené tedy domáhá určení, že vystavení Dobropisů ve prospěch Žalované je neúčinným právním jednáním vůči věřitelům OKD. Zároveň s tím se Žalobce domáhá, aby byla Žalovaná povinna uhradit do majetkové podstaty OKD peněžitá plnění, která nebyla v důsledku vystavení Dobropisů uhrazena ve prospěch OKD (jak plyne z bodu 26. až 29. žaloby).

3. SKUTKOVÝ STAV

- 3.1 Žalovaná uzavřela dne 18. června 2014 s OKD smlouvu o dodávkách energetického uhlí (dále jen „Smlouva“) za níže vymezených podmínek:

- 3.1.1 Podle ustanovení § 1 odst. 1 Smlouvy se společnost OKD zavázala dodávat a Žalovaná se zavázala odebírat uhlí z dolů Karviná (ČSA) a Darkov ve sjednaném množství 100.000 mt ± 10 % podle volby OKD.

- 3.1.2 Podle ustanovení § 1 odst. 2 se společnost OKD zavázala dodat sjednané množství v souladu s uvedenými kritérii kvality (voda: 12 – 15 % v surovém stavu, max. 16 % v surovém stavu; popel: 35 – 42 % wf, max. 45 % wf; těkavé látky: 27 – 32 % waf, max. 34 % waf; síra: 0,5 – 0,7 % wf, max. 1,0 % wf; dolní hodnota výhřevnosti: 16 – 18,5 MJ/kg v surovém stavu).
- 3.1.3 Podle ustanovení § 2 Smlouvy je Smlouva uzavřena na dodávky realizované od ledna 2015 do června 2015.
- 3.1.4 Podle ustanovení § 3 odst. 1 Smlouvy je kupní cena v případě dodání uhlí kvalitativně odpovídajícím ustanovení § 1 Smlouvy do skladu Žalované v městě Herne v Německu stanovena za tunu v měně euro podle výpočtu: API2 / směnný kurz + přírážka.
- 3.1.5 Přitom podle ustanovení § 3 odst. 2 Smlouvy se cenou za uhlí rozumí cena v eurech, jejímž základem je výhřevnost 25,121 MJ/kg (v surovém stavu) při poměrném výpočtu výhřevnosti, API2 platí průměrný API2 v měsíci, v němž je dodávka realizována, směnným kurzem je kurz amerického dolaru k euru vyhlášený Evropskou centrální bankou v měsíci, v němž je dodávka realizována, a přírážka činí 3,75 EUR.
- 3.1.6 Podle ustanovení § 3 odst. 4 Smlouvy budou faktury vystavovány vždy 10 dní předem na základě API2 a směnného kurzu za předchozí měsíc. Konečné vyúčtování proběhne po skončení měsíce a zveřejnění příslušných hodnot dosažených v daném měsíci. Faktury budou splatné převodem na účet 10 dnů po jejich obdržení.
- 3.1.7 Podle ustanovení § 4 Smlouvy se hmotnost dodávaného uhlí zjišťuje na náklady OKD na základě hmotnosti vagonu zjištěné v době jeho nakládky, přičemž pokud Žalovaná zjistí odchylky, jsou smluvní strany Smlouvy povinny objasnit jejich příčinu.
- 3.1.8 Podle ustanovení § 5 Smlouvy dochází ke zjišťování kvality v souladu s normami ISO při nakládce vagonů, přičemž kontrolu kvality provádí nezávislá akreditovaná laboratoř určená oběma stranami Smlouvy na náklady OKD. Při zjištění podstatné odchylky Žalovaným po doručení uhlí, bude pověřena nezávislá laboratoř provedením revizní kontroly na náklady strany, jejíž výsledky nebyly revizní kontrolou potvrzeny (resp. ty, které se budou více odlišovat od zjištěných hodnot revizní kontroly).
- 3.1.9 Podle ustanovení § 11 odst. 1 Smlouvy se právní vztah Smlouvou založený řídí právním řádem Spolkové republiky Německo a aplikace Úmluvy o smlouvách o mezinárodní koupi zboží se vylučuje.

Důkaz: Smlouva o dodávkách energetického uhlí ze dne 18. června 2014 s překladem (důkaz č. 1)

- 3.2 Předmětem Smlouvy byly dodávky uhlí, což je fosilní palivo, neboli primární surovina, které se získává těžbou. Kvalita těženého uhlí se přitom může značně lišit. Z tohoto důvodu Žalovaná a OKD v ustanovení § 1 Smlouvy stanovily požadavky na kvalitu uhlí, přičemž jedním z požadavků je také požadavek na výhřevnost, který Žalovaná a OKD stanovili určením minimální hodnoty (pokud by tedy hodnota výhřevnosti klesla pod stanovenou hranici, neměla by Žalovaná na plnění vůbec zájem).
- 3.3 Výhřevnost přitom představuje v případě uhlí nejdůležitější požadavek, podle kterého se také určuje jeho cena. Základem pro výpočet ceny uhlí je zpravidla tzv. API2, což je směrná referenční

cena za jednu tunu uhlí s výhřevností 25,121 MJ/kg uvedená v USD a pravidelně stanovovaná mezinárodní organizací Argus Media Limited. Proto také Žalovaná s OKD určily v ustanovení § 3 odst. 1 Smlouvy jako základ pro určení ceny za tunu dodávaného uhlí právě API2 dělené směnným kurzem USD k EUR (z důvodu fakturace v EUR).

- 3.4 Jak Žalovaná uvedla bodě 3.2 tohoto vyjádření, kvalita (a tedy i výhřevnost) uhlí se může značně lišit. Z tohoto důvodu stanovily Žalovaná s OKD v ustanovení § 3 odst. 2 Smlouvy, že základem pro výpočet ceny za tunu dodaného uhlí je cena v EUR, jejímž základem je výhřevnost 25,121 MJ/kg (tedy upravené API2 na měnu EUR), a to při poměrném výpočtu výhřevnosti. Poměrný výpočet výhřevnosti tedy znamená, že cena za tunu dodaného uhlí se odvíjí od skutečně zjištěné výhřevnosti a podle té se buď poměrně zvyšuje anebo naopak poměrně snižuje. Výhřevnost byla nejdříve zjišťována v souladu s ustanovením § 5 Smlouvy ze strany OKD provedením kontroly kvality při nakládce vagonů (před uzavřením dodatků).
- 3.5 Jak vychází z ustanovení § 3 odst. 4 Smlouvy, faktury byly vždy ze strany OKD vystavovány 10 dní předem, a ke konečnému vyúčtování za daný měsíc vždy došlo až po skončení měsíce a po zveřejnění příslušných hodnot API2 dosažených v daném měsíci. S ohledem na splatnost faktur v délce 10 dní tedy vždy byly fakturovány ze strany OKD předběžné částky, které se zpravidla lišily od výsledné částky za celkově dodané uhlí v daném měsíci podle vývoje API2. Pokud se tedy průměrný API2 ustálil za daný měsíc na vyšší hodnotě, než za jakou bylo uhlí v daném měsíci dodáno, došlo k doúčtování dané částky ze strany OKD a vystavení vrubopisu za Žalovanou. Naopak v měsíci, kdy se průměrný API2 ustálil na nižší hodnotě, než za jakou bylo uhlí v daném měsíci dodáno, došlo k vrácení přeplatku ze strany OKD a vystavení dobropisu za Žalovanou.
- 3.6 S ohledem na vývoj smluvního vztahu uzavřela Žalovaná s OKD ke Smlouvě celkem šest dodatků, kterými jednak byla postupně prodloužena doba trvání Smlouvy až do dubna 2016, upraveno sjednané množství odebíraného uhlí, pozměněny požadavky na kvalitu uhlí a způsob výpočtu kupní ceny za tunu uhlí, ale zejména také stanoven nový způsob určování výhřevnosti, a to dodatkem č. 5.

Důkaz: Dodatek č. 5 ke Smlouvě ze dne 26. února 2016 s překladem (důkaz č. 2)

- 3.7 Změna způsobu výpočtu výhřevnosti byla nutná z důvodu, že výsledky analýz kvality provedených ze strany OKD při nakládce uhlí byly dlouhodobě odlišné od analýz kvality provedených pro kontrolu Žalovanou při doručení uhlí.
- 3.8 Dodatek č. 5 stanovil nové znění ustanovení § 5 Smlouvy o určování kvality, a to tak, že výhřevnost byla pro účely výpočtu smluvní ceny za tunu uhlí určována z průměru hodnot výhřevnosti zjištěných na základě analýz kvality provedených ze strany OKD a analýz kvality provedených ze strany Žalované. Tímto způsobem mělo dojít ke stanovení spravedlivé ceny za dodávané uhlí, přičemž s ohledem na to, že výsledky analýz kvality provedených ze strany OKD a výsledky analýz kvality provedených ze strany Žalované se značně lišily již v průběhu smluvního vztahu, dohodla se Žalovaná s OKD na aplikaci tohoto nového způsobu určování výhřevnosti na všechny dodávky uskutečněné od 1. září 2015.
- 3.9 Tento nový a spravedlivý způsob určování ceny podle průměrné výhřevnosti tedy vedl k přepočítání ceny za skutečně dodané uhlí od září 2015, což následně vedlo k vydání Dobropisů.

Důvod byl tedy ten, že průměrná výhřevnost a celková kvalita dodaného uhlí byla nižší a nižší tak měla být také fakturovaná částka oproti původně fakturované částce.

- 3.10 Pro přehlednost nadepsaného soudu přikládá Žalovaná modelový příklad z obchodní spolupráce Žalované a OKD včetně výpočtu (za měsíc říjen 2015), což Žalovaná dokládá níže přiloženými důkazy:

Předběžné API2 = 53,89

Finální API2 = 52,57

Předběžný kurz USD/EUR = 1,1221

Finální kurz USD/EUR = 1,1235

Výhřevnost OKD = 18,590 MJ/kg

Výhřevnost STEAG = 16,301 MJ/kg

Průměrná výhřevnost = 17,446 MJ/kg

Množství = 5.197 tun

Přirážka = 3,75 EUR/tuna

Při předběžné fakturaci byla celková částka ve výši 204.190,13 EUR. Po stanovení finálního API2 po konci měsíce října 2015 a výpočtu ceny podle aktuálního kurzu byla celková částka ve výši 199.460,86 EUR. Z tohoto důvodu proto byl vystaven dobropis ze strany OKD za Žalovanou, v rámci kterého byla Žalované vrácena částka 4.729,27 EUR.

S ohledem na dodatek č. 5 ke Smlouvě došlo následně k dalšímu přepočtu, aby bylo dosaženo spravedlivého určení ceny výpočtem z průměrné výhřevnosti, takže celková a skutečná cena za dodané uhlí byla ve výši 188.391,25 EUR. Na tomto základě proto došlo k vystavení dalšího dobropisu ze strany OKD za Žalovanou, a to na částku ve výši 11.069,61 EUR.

Důkaz: Faktura OKD za Žalovanou č. 7611314129 ze dne 20. října 2015 (důkaz č. 3)

Dobropis OKD za Žalovanou č. 8613100464 ze dne 30. listopadu 2015 (důkaz č. 4)

Dobropis OKD za Žalovanou č. 8613100486 ze dne 3. května 2016 (důkaz č. 5)

Modelový výpočet ceny za uhlí za Říjen 2015 (důkaz č. 6)

4. VYJÁDŘENÍ ŽALOVANÉ

- 4.1 Před vyjádřením k jednotlivým tvrzením Žalobce se Žalovaná vyjádří k celkové koncepci a obsahu žaloby podané Žalobcem. Ze dne podání žaloby je zřejmé, že Žalobce jednal na poslední chvíli tak, aby stihl žalobu podat v alespoň poslední den lhůty pro podání žaloby v souladu s ustanovením § 239 odst. 3 IZ. Z tohoto důvodu **celá žaloba obsahuje řadu nepřesností, řadu zjevně zavádějících a dokonce nepravdivých tvrzení.**
- 4.2 Žaloba navíc není koncipována tak, aby obsahovala jednoznačná tvrzení Žalobce, ke kterým by následně byly předloženy relevantní důkazy, čímž by Žalobce splnil svou procesní povinnost, nýbrž **žaloba je koncipována na presumpcích, hypotetických tvrzeních a Žalobce se snaží**

potvrdit jejich pravdivost odkazem na zdroje, aniž by vyvinul jakékoli úsilí k ověření jejich správnosti či je vůbec neprokazuje.

K obecným tvrzením Žalobce

- 4.3 Žalobce uvedl, že z jím provedeného srovnání vystavených dobropisů vyplynulo, že nejvyšší objem vystavených dobropisů a stornovaných faktur v celkové částce 28.746.090 Kč byl za Žalovanou (viz body 2.2 a 2.3 tohoto vyjádření). Stornované faktury jsou přitom zcela bez právního významu, neboť se jedná buď o špatně vystavené účetní doklady anebo účetní doklady na plnění, které neproběhlo. Z tohoto důvodu je tvrzení a jakýkoli zápočet stornovaných faktur na údajný zisk zcela vadný a v rozporu s účetními standardy, a lze jej označit pouze za účelový k podpoře tvrzení Žalobce. Účelovost použití ze strany Žalobce potvrzuje také to, že se následně odvolává pouze na Dobropisy, a to v měně euro a ve výši 202.424,87 EUR, což odpovídá přibližně 5.465.472 Kč. Stejně tak o účelovosti tvrzení Žalobce svědčí to, že Žalobce vůbec nezohlednil vystavené vrubopisy za Žalovanou (viz bod 3.5 tohoto vyjádření).
- 4.4 Tvrzení Žalobce, že pro neúčinnost právního jednání vystavení Dobropisů svědčí také vývoj tržeb mezi OKD a Žalovanou, kdy od poloviny roku 2014 (tedy od doby, kdy došlo ke zvýšení spolupráce mezi OKD a Žalovanou a uzavření smlouvy na dodávky uhlí od roku 2015) se tržby OKD zvedly na 15 až 37 milionů Kč za měsíc z původních 4 až 5 milionů Kč za měsíc, je zcela nelogické a bez jakékoli racionální opory či vztahu k věci (viz bod 2.5 tohoto vyjádření).
- 4.5 Zvýšení tržeb se podle tvrzení Žalobce kryje působením Petra Dormanna jako obchodního ředitele OKD, přičemž podle tvrzení Žalobce byl Petr Dormann do roku 2005 generálním ředitelem Žalované (předchozím názvem RAG Trading GmbH), což Žalobce dokládá informacemi z profilu Petra Dormanna na sociální síti LinkedIn. Podle tvrzení Žalovaného se jedná o okolnost nasvědčující neúčinnosti právního jednání vystavení Dobropisů (viz bod 2.6 tohoto vyjádření). Tato tvrzení Žalobce nijak dále nerozvíjí a lze tak opětovně předpokládat jejich pouhou účelovost bez jakéhokoli reálného logického provázání k tvrzení neúčinnosti vystavení Dobropisů, ale navíc jsou tato tvrzení nepravdivá.
- 4.6 Společnost RAG Trading GmbH byla založena v roce 1990. V této společnosti působil Petr Dormann, který byl od 18. prosince 2000 oprávněn na základě prokury jednat za společnost RAG Trading GmbH, přičemž prokura mu zanikla 23. listopadu 2005, neboť v tomto roce ukončil své působení ve společnosti RAG Trading GmbH. Žalovaná byla založena v roce 1937, přičemž změnou právní formy 2. ledna 2007 se stala společností s ručením omezeným. Dne 22. června 2011 došlo ke sloučení společnosti RAG Trading GmbH s Žalovanou, přičemž společnost RAG Trading GmbH zanikla.
- Důkaz: Výpis z obchodního rejstříku společnosti RAG Trading GmbH (důkaz č. 7)*
- Výpis z obchodního rejstříku společnosti STEAG GmbH (důkaz č. 8)*
- Žalovaná přikládá soudu tyto důkazy v německém jazyce, neboť se jedná o jednoduché a standardizované formuláře. Pokud by nadepsaný soud požadoval jejich překlad, zajistí Žalovaná na výzvu soudu jejich překlad.*
- 4.7 Tvrzení Žalobce, že tedy dřívější název společnosti STEAG GmbH byl RAG Trading GmbH, a že se tedy jednalo o stejný subjekt, je zcela nepravdivé. Petr Dormann tedy nikdy nepůsobil ve společnosti STEAG GmbH.

- 4.8 Při zohlednění výše uvedeného je tedy zřejmé, že **obecná tvrzení Žalobce jsou zcela účelová, mnohdy nelogická a bez vztahu k předmětné věci, a dokonce mnohdy zavádějící a nepravdivá, přičemž Žalobce je zkouší podložit důkazy, které buď vůbec nejsou ověřené anebo zcela bez souvislosti s věcí a tedy irelevantní.**

K tvrzení neúčinnosti vystavení Dobropisů jako zvýhodňujících právních jednání

- 4.9 Dále Žalobce tvrdil, že vystavení Dobropisů je zvýhodňujícím právním jednáním ve smyslu ustanovení § 241 IZ, přičemž podle jeho tvrzení naplňuje vystavení Dobropisů znaky prominutí dluhu podle odst. 3 téhož ustanovení IZ a z toho důvodu je neúčinné (viz bod 2.9 tohoto vyjádření).
- 4.10 Aby se mohlo jednat o neúčinné právní jednání podle ustanovení § 241 IZ, je třeba, aby takové právní jednání splňovalo všechna zákonem stanovená kritéria – kritéria obsahová uvedená v odstavci 1, kritéria okolností uvedená v odstavci 2 a kritéria časová uvedená v odstavci 4 (viz Hásová, J. a kol.: Insolvenční zákon. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 814-820).
- 4.10.1 Z hlediska obsahu je nutné, aby se jednalo o právní jednání, v jehož důsledku se některému věřiteli dostalo vyššího uspokojení na úkor jiných věřitelů, než jaké by mu jinak náleželo v konkursu. Posuzuje se tedy hledisko, kterým je „*míra uspokojení tohoto věřitele ve vazbě na možnosti uspokojení, kterého by se mu dostalo podle § 298 a násl. InsZ, čímž byli zkráceni ostatní věřitelé [...]. V rámci incidenčního sporu o odpůřčí žalobě bude muset insolvenční správce tyto skutečnosti prokázat.*“ (viz Hásová, J. a kol.: Insolvenční zákon. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 814-820).
- 4.10.2 Z hlediska okolností je vyžadováno, aby se jednalo o právní jednání učiněné v době, kdy byl již dlužník v úpadku anebo právní jednání, které vedlo k dlužníkovu úpadku.
- 4.10.3 Z hlediska časového je vyžadováno, aby se jednalo o právní jednání, které bylo učiněno v době 1 roku před zahájením insolvenčního řízení, nebylo-li právní jednání činěno ve prospěch osoby dlužníku blízké nebo osoby, která tvoří s dlužníkem koncern (pak je doba 3 roky).
- 4.11 Žalobce se v žalobě ovšem věnoval pouze kritériu okolností a časovému kritériu, nicméně zcela zásadní kritérium obsahové vůbec netvrdil a neprokazoval, že bylo jakkoli splněno. Přitom ovšem Žalobce tvrdil, že všechny znaky vyjmenované v ustanovení § 241 IZ jsou naplněny. **Je tedy zjevné, že Žalobce zcela záměrně obsahové kritérium vynechal, neboť při jakékoli snaze o tvrzení jeho naplnění by Žalobce nutně dospěl k závěru, že vůbec naplněno nebylo a ani naplněno být nemohlo.**
- 4.12 Vedle toho se Žalobce při snaze odvést pozornost od záměrného neprokazování naplnění obsahového kritéria uchýlil k tvrzení, že vystavení Dobropisů naplňuje znaky prominutí dluhu ze strany OKD ve prospěch Žalované, a tedy spadá pod demonstrativní výčet zvýhodňujících právních jednání uvedený v ustanovení § 241 odst. 3 písm. c) IZ. Takové tvrzení je ovšem nejen účelové, ale také zcela nepravdivé.
- 4.13 I přes to, že Žalobce opětovně nesplnil svou procesní povinnost (nejen břemeno tvrzení, ale zejména břemeno důkazní), považuje Žalovaná za vhodné vyjádřit se i v tomto případě. Tvrzení Žalobce, že došlo k prominutí dluhu ze strany OKD ve prospěch Žalované je nepravdivé

z důvodu, že Žalovaná vůbec žádný dluh vůči OKD neměla, ba naopak na základě plnění Smlouvy ve znění jejích dodatků vznikl přeplatek za uhlí odebírané Žalovanou. Jinými slovy Žalovaná uhradila vyšší částky, než bylo podle Smlouvy ve znění jejích dodatků dohodnuto.

- 4.14 **Pokud by nedošlo k vystavení Dobropisů, vzniklo by na straně OKD bezdůvodné obohacení, neboť částky uhrazené Žalovanou byly vyšší než plnění poskytnuté ze strany OKD.** Z toho důvodu, pokud se tedy Žalobce izolovaně věnuje problematice vystavení Dobropisů jako zvýhodňujících právních jednání ve prospěch Žalované, záměrně tak vytrhává z kontextu důvod jejich vystavení, a přitom nepřesně a zcela účelově tvrdí jejich neúčinnost. Z výše popsaného skutkového stavu je přitom zřejmé, že se OKD a Žalovaná dohodli na stanovení spravedlivé ceny za uhlí z důvodu rozdílných výsledků kvality, tedy reálně nižší výhřevnosti dodávaného uhlí. OKD a Žalovaná přitom přijali zcela kompromisní řešení, na základě kterého byla cena za uhlí určována podle průměrných výsledků testů výhřevnosti dodávaného uhlí.
- 4.15 I přes to, že Žalobce vůbec neprokázal naplnění obsahového kritéria zvýhodňujícího právního jednání podle ustanovení § 241 odst. 1 IZ, považuje Žalovaná dále za vhodné uvést, že i pokud by v průběhu řízení byl Žalobce přeci jen schopen prokázat jeho naplnění, o čemž ovšem Žalovaná důvodně pochybuje, nemohlo by se jednat o zvýhodňující právní jednání, neboť vystavení Dobropisů by spadalo pod ustanovení § 241 odst. 5 písm. b) IZ, tedy pod výčet právních jednání, která nejsou považována za zvýhodňující.
- 4.16 Podle ustanovení § 241 odst. 5 písm. b) IZ není zvýhodňujícím právním jednáním takové právní jednání, které bylo učiněno za podmínek obvyklých v obchodním styku, na základě kterého dlužník obdržel přiměřené protiplnění nebo jiný přiměřený majetkový prospěch, a to za předpokladu, že osoba, v jejíž prospěch bylo jednání učiněno, nemohla ani při náležité pečlivosti poznat, že dlužník je v úpadku, nebo že by tento úkon k jeho úpadku vést mohl.
- 4.17 Jak bylo uvedeno výše, **cena za dodané uhlí podléhala přepočtu jednak z důvodu předběžné fakturace, ale také z důvodu reálně nižší kvality dodávaného uhlí, resp. nižší výhřevnosti, přičemž dobropisovaná částka činící celkem 202.424,87 EUR představuje pouze přibližně 4 % z celkem uhrazené částky za dodané uhlí ze strany Žalované, což bylo zapříčiněno způsobem výpočtu kupní ceny za tunu uhlí, která byla odvislá od jeho kvality. Tato výše je přitom zcela obvyklou odchylkou na relevantním trhu s uhlím.**
- 4.18 Závěrem potom Žalovaná dodává, že **do konce dubna 2016 byla spolupráce s OKD zcela standardní a v souladu se Smlouvou ve znění jejích dodatků, takže vědomost o úpadku OKD nabyta Žalovaná až po zveřejnění informace v insolvenčním rejstříku, přičemž Žalovaná ani nemohla zjistit úpadek OKD dříve.**

K tvrzení neúčinnosti vystavení Dobropisů jako právních jednání v rozporu s § 111 IZ

- 4.19 V další části žaloby tvrdil Žalobce, že není informován o době vystavení Dobropisů, a proto z procesní opatrnosti tvrdí, že Dobropisy jsou neúčinnými právními jednáními také podle ustanovení § 111 IZ (viz bod 2.10 tohoto vyjádření). Z tohoto tvrzení Žalobce jednoznačně plyne, že nevyvinul žádné úsilí za účelem zjištění skutečné doby vystavení Dobropisů a neúčinnost podle tohoto ustanovení pouze presumuje, což je ovšem zcela v rozporu s jeho pozicí jako žalobce v občanském soudním řízení. Z tohoto důvodu by se vůbec k uvedenému tvrzení Žalobce nemělo přihlížet.

- 4.20 Nicméně i přes to uvádí Žalovaná následující. Ustanovení § 111 IZ výslovně stanovuje, že dlužník je povinen zdržet se nakládání s majetkovou podstatou a s majetkem, který do ní může náležet, a to od okamžiku, kdy nastaly účinky spojené se zahájením insolvenčního řízení. Účinky spojené se zahájením insolvenčního řízení nastávají podle ustanovení § 109 odst. 4 IZ okamžikem zveřejnění vyhlášky, kterou se oznamuje zahájení insolvenčního řízení, v insolvenčním rejstříku (blíže k tomu viz: Hásová, J. a kol.: Insolvenční zákon. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 341-345).
- 4.21 Vyhláška o zahájení insolvenčního řízení s OKD byla v insolvenčním rejstříku zveřejněna 3. května 2016 v 14:32 hodin. Všechny vystavené Dobropisy přitom OKD posílalo Žalované prostřednictvím elektronické pošty, která umožňuje jednoznačnou časovou identifikaci. Všechny e-maily, jejichž přílohami byly Dobropisy, byly odeslány dne 3. května 2016 v době od 11:31 do 12:03, a to z e-mailových účtů: nela.kubosova@okd.cz a darina.hermanova@okd.cz.

Důkaz: E-mailová komunikace od OKD pro Žalovanou obsahující Dobropisy (důkaz č. 9)

- 4.22 Z výše uvedeného je tedy zřejmé, že **všechny Dobropisy byly vystaveny dříve, než nastaly účinky spojené se zahájením insolvenčního řízení, a tedy neúčinnost vystavení Dobropisů jako právních jednání v rozporu s ustanovením § 111 IZ nemůže být vůbec namítána.**

5. ZÁVĚR

- 5.1 Žalovaná předně shrnuje, že žaloba obsahuje řadu nepřesností, zjevně zavádějících a dokonce nepravdivých tvrzení, přičemž je koncipována na presumpcích, hypotetických tvrzeních a Žalobce se je snaží prokazovat odkazem na zdroje, aniž by vyvinul jakékoli úsilí k ověření jejich správnosti či je vůbec neprokazuje.
- 5.2 V rámci obecních tvrzení Žalobce uvádí řadu informací, které podle jeho názoru nasvědčují neúčinnosti právních jednání vystavení Dobropisů, nicméně tato tvrzení se zcela účelově a nelogicky opírají o stornované faktury OKD, které jsou ovšem bez právního významu, dále o zvýšení tržeb z obchodu mezi Žalovanou a OKD logicky zvýšeného v období jejich obchodní spolupráce na základě Smlouvy, a o působení Petra Dormanna na pozici generálního ředitele OKD a dříve Žalované, přičemž Petr Dormann nikdy generálním ředitelem Žalované nebyl. Obecná tvrzení Žalobce jsou tedy zcela účelová, mnohdy nelogická a bez vztahu k předmětné věci, a dokonce mnohdy zavádějící a nepravdivá.
- 5.3 Žalobce následně tvrdil neúčinnost vystavení Dobropisů jakožto zvýhodňujících právních jednání ze strany OKD ve prospěch Žalované podle ustanovení § 241 IZ, aniž by ovšem prokázal naplnění všech nezbytných kritérií tímto ustanovením stanovených.
- 5.3.1 Žalobce se totiž v žalobě věnoval pouze kritériu okolností a časovému kritériu, nicméně zcela zásadní kritérium obsahové vůbec netvrdil a tedy ani neprokazoval, že bylo jakkoli splněno, přičemž Žalovaná je přesvědčena (a z okolností sporu a účelové argumentace Žalobce je to zjevné), že Žalobce zcela záměrně obsahové kritérium vynechal, neboť při jakékoli snaze o tvrzení jeho naplnění by Žalobce nutně dospěl k závěru, že vůbec naplněno nebylo a ani naplněno být nemohlo.

- 5.3.2 Při snaze odvést pozornost od záměrného neprokazování naplnění obsahového kritéria se Žalobce uchýlil k tvrzení, že vystavení Dobropisů naplňuje znaky prominutí dluhu ze strany OKD ve prospěch Žalované podle ustanovení § 241 odst. 3 písm. c) IZ, přičemž takové tvrzení je nepravdivé z důvodu, že Žalovaná vůbec žádný dluh vůči OKD neměla, ba naopak na základě plnění Smlouvy ve znění jejích dodatků vznikl přeplatek za uhlí odebírané Žalovanou, tzn. že Žalovaná měla za OKD pohledávku. Pokud by nedošlo k vystavení Dobropisů, vzniklo by na straně OKD bezdůvodné obohacení, neboť částky uhrazené Žalovanou byly vyšší než plnění poskytnuté ze strany OKD, a to z důvodu reálně nižší výhřevnosti dodaného uhlí.
- 5.3.3 I za předpokladu, že by se Žalobci podařilo splnění obsahového kritéria zvýhodňujícího právního jednání podle ustanovení § 241 IZ prokázat, o čemž Žalovaná důvodně pochybuje, nemohlo by se jednat o zvýhodňující právní jednání, neboť vystavení Dobropisů by spadalo pod ustanovení § 241 odst. 5 písm. b) IZ, tedy pod výčet právních jednání, která nejsou považována za zvýhodňující.
- 5.4 Žalobce dále tvrdil, že není informován o době vystavení Dobropisů, a proto z procesní opatrnosti tvrdí, že Dobropisy jsou neúčinnými právními jednáními také podle ustanovení § 111 IZ. Vyhláška o zahájení insolvenčního řízení s OKD byla v insolvenčním rejstříku zveřejněna 3. května 2016 v 14:32 hodin. Všechny vystavené Dobropisy přitom OKD posílalo Žalované prostřednictvím elektronické pošty, která umožňuje jednoznačnou časovou identifikaci, a byly odeslány dne 3. května 2016 v době od 11:31 do 12:03. Je tedy zřejmé, že všechny Dobropisy byly vystaveny dříve, než nastaly účinky spojené se zahájením insolvenčního řízení, a tedy neúčinnost vystavení Dobropisů jako právních jednání v rozporu s ustanovením § 111 IZ nemůže být vůbec namítána.
- 5.5 **S ohledem na vše výše uvedené a při zohlednění toho, že Žalobce vůbec neunesl důkazní břemeno, přičemž navíc je nárok uplatněný žalobou zcela neoprávněný, což naopak Žalovaná plně prokázala, Žalovaná navrhuje, aby nadepsaný soud tuto žalobu v celém rozsahu zamítl a přiznal Žalované náhradu nákladů řízení, včetně nákladů právního zastoupení.**

STEAG GmbH