

PROSTŘEDNICTVÍM DATOVÉ SCHRÁNKY
ID datové schránky: jhyaeqv

Krajský soud v Ostravě

Havlíčkovo nábr. č. 34
728 81 Ostrava 1

Spisová značka: 32 ICM 2803/2017 (KSOS 25 INS 10525/2016)

V Praze dne 28. května 2020

Žalobce: **Green Gas DPB, a.s.**
IČO: 00494356, se sídlem Rudé armády 637, 739 21 Paskov,

Právně zastoupen: **JUDr. Martinem Dančišinem, advokátem, ev. č. ČAK 10135**
advokátní kancelář Glatzová & Co., s.r.o., se sídlem Husova 5,
110 00, Praha 1

Žalovaný 1: **Správa pohledávek OKD, a.s.**
IČO: 26863154, se sídlem Stonavská 2179, Doly, 735 06
Karviná

Právně zastoupen: **Mgr. Petrem Kuhnem, advokátem**
v advokátní kanceláři BADOKH – Kuhn Dostál advokátní
kancelář s.r.o. se sídlem 28. října 767/12, Praha 1

Žalovaný 2: **Ing. Lee Louda**
IČO: 693 26 681, se sídlem Vodičkova 41, Praha 1, 110 00
insolvenční správce dlužníka Správa pohledávek OKD, a.s.,
IČ: 268 631 54, se sídlem Stonavská 2179, Doly, 735 06
Karviná

Právně zastoupen: **JUDr. Dušanem Dvořákem, advokátem**
se sídlem Hlinky 505/118, 603 00 Brno

o určení pravosti a výše pohledávky P569 – 1, dílčí pohledávka č. 2

Replika žalobce k vyjádření žalovaného 2 k žalobě ze dne 28. 8. 2017

Bez příloh.

1. ÚVOD

- 1.1 V právní věci vně uvedené doručil nadepsaný soud Žalobci vyjádření Žalovaného 2 k žalobě ze dne 28. 8. 2017 (dále jen „**Vyjádření**“) s přípisem č.j. 32 ICM 2803/2017-60 ze dne 8. 1. 2018, kterým Žalobce vyzval, aby se vyjádřil k připojenému Vyjádření (dále jen „**Výzva**“).
- 1.2 V souvislosti s Vyjádřením Žalobce předně uvádí, že:
- (i) Žalovaný 2 Vyjádřením reaguje na žalobní tvrzení a důkazy, které Žalobce uvedl v žalobě. Z Vyjádření vyplývá, že Žalovaný 2 i po podání žaloby nadále zpochybňuje pravost pohledávky na zaplacení náhrady ušlého zisku ve výši 47.483.200,-Kč s přísl. (dále jen „**Ušlý zisk**“), kterou Žalobce řádně uplatnil v insolvenčním řízení Žalovaného 1 přihláškou pohledávky ze dne 7. 10. 2016 evidovanou pod P569-1 ve znění doplnění přihlášky pohledávky ze dne 9. 5. 2017 (dále jen „**Přihláška pohledávek**“) jako dílčí pohledávku č. 2 (dále jen „**Dílčí pohledávka č. 2**“).
 - (ii) V projednávané věci je podstatné, že Žalobce po podání žaloby doručil nadepsanému soudu návrh na pokračování v řízení ze dne 23. 11. 2018, ve kterém vedle dalšího uvedl nové skutečnosti týkající se Dílčí pohledávky č. 2, jež nastaly po podání žaloby a označil důkazy k jejich prokázání (dále jen „**Podání žalobce**“). Z obsahu Vyjádření je patrné, že Žalovaný 2 Vyjádřením reaguje pouze na podanou žalobu a nikoliv však již na žalobní tvrzení a důkazy, které žalobce uvedl v Podání žalobce. Žalobce se i přes to domnívá, že je v zájmu hospodárnosti řízení, aby se již nyní vyjádřil k argumentaci, kterou Žalovaný 2 snesl ve Vyjádření. Je tomu tak proto, že pravost a výše Dílčí pohledávky č. 2 se i po Podání žalobce odvíjí od ušlého zisku Žalobce tak, jak jej Žalobce natvrdil v žalobě a Žalovaný 2 se pokusil prostřednictvím Vyjádření následně zpochybnit.
- 1.3 Žalobce na základě Výzvy podává prostřednictvím svého právního zástupce repliku k Vyjádření žalovaného v jejímž rámci nejprve v článku II repliky stručně rekapituluje Dílčí pohledávku č. 2, tak jak vyplývá z žaloby a navazujícího Podání žalobce.

2. PODÁNÍ ŽALOBCE – DÍLČÍ POHLEDÁVKA Č. 2

- 2.1 Žalobce doplnil Podáním žalobce skutečnosti týkající se Dílčí pohledávky č. 2, které nastaly až po podání žaloby. Doplněné skutečnosti souvisí s tím, že dne 27. 2. 2018 došlo k uzavření nových smluv, jimiž byly s účinností od 1. 3. 2018 do značné míry nahrazeny Žalovaným 1 odmítnuté smlouvy specifikované v Přihlášce pohledávek (dále jen „**Původní smlouvy**“, (dále jen „**Nové smlouvy**“)).
- 2.2 Žalobce uvádí, že Dílčí pohledávka č. 2 tak jak byla Žalobcem uplatněna Přihláškou pohledávky, představuje náhradu škody, která Žalobci hrozila následkem odmítnutí jedné z Původních smluv a to Smlouvy na provádění doplňkové degazace uzavřené mezi Žalobcem a Žalovaným 1 dne 12. 3. 2009 ve znění jejích pozdějších změn a doplňků (dále jen „**Smlouva**“). Tím, že odmítnutou Smlouvu nahradila nově uzavřená „Smlouva o dílo na zajišťování servisu vybraných plynových zdrojů umístěných v podzemí dolů OKD, a.s.“ (dále jen „**Nová smlouva**“) je patrné, že Žalobci vznikne škoda ve výši odpovídající rozdílu mezi výší zisku, kterého by Žalobce poskytováním služeb doplňkové degazace Žalovanému 1 dosáhl podle původní odmítnuté Smlouvy a výší zisku, kterého Žalobce poskytováním těchto služeb dosáhne podle Nové

smlouvy. Žalobce vyčíslil v Podání žalobce uvedený rozdíl částkou 67.435.172,63 Kč s tím však, že Dílčí pohledávku č. 2 nadále uplatňuje ve výši 47.483.200 Kč.

- 2.3 Z výše uvedeného je zřejmé, že v dalším průběhu řízení bude podstatná výše zisku, kterou by Žalobce dosáhl při pravidelném běhu věcí na základě Smlouvy, jestliže by ze strany Žalovaného 1 nedošlo k odmítnutí Smlouvy. Právě s výší uvedeného zisku polemizuje Žalovaný 2 ve Vyjádření a to s argumentací, s níž Žalobce rozhodně nesouhlasí jak uvedeno níže v článku III této repliky.

3. STANOVISKO ŽALOBCE K VYJÁDŘENÍ ŽALOVANÉHO 2

- 3.1 Žalovaný 2 se ve Vyjádření snaží zpochybnit pravost Dílčí pohledávky č. 2 námitkami, které lze v zásadě shrnout tak, že:

- (i) mezi Žalobcem tvrzeným Ušlým ziskem a odmítnutím plnění Smlouvy, k němuž došlo ze strany Žalovaného 1 dne 9. 9. 2016 (dále jen „**Odmítnutí**“) údajně neexistuje příčinná souvislost;
- (ii) dle názoru Žalovaného 2 Žalobce Ušlý zisk údajně řádně nekvantifikuje a neprokazuje.

- 3.2 Žalobce, který s Vyjádřením rozhodně nesouhlasí, trvá na pravosti (jakož i výši) Dílčí pohledávky č. 2. V této souvislosti Žalobce především uvádí, že:

- (i) Na rozdíl od Žalovaného 2 je Žalobce jednoznačně přesvědčen, že by při obvyklém běhu věcí, tj. bez toho, že by došlo k Odmítnutí plnění Smlouvy, dosáhl na základě Smlouvy Ušlého zisku tak jak Žalobce dosáhl zisku na základě Smlouvy po předchozích 7 let před Odmítnutím. Žalobce vyvrací argumentaci Žalovaného 2 ohledně údajné absence příčinné souvislosti mezi Odmítnutím a Ušlým ziskem níže v článku IV této repliky.
- (ii) Žalobce je přesvědčen, že Ušlý zisk řádně kvantifikoval (mimo jiné i prostřednictvím přílohy žaloby „Kalkulace ušlého zisku“) a zřejmým způsobem i vysvětlil způsob výpočtu Ušlého zisku. V této souvislosti je podstatné, že Žalobce vyčíslil Ušlý zisk s ohledem na předchozí průběh obchodní spolupráce s Žalovaným 2 založené Smlouvou, tj. na základě zisku, který Žalobce na základě Smlouvy již dříve reálně dosahoval. K výpočtu Ušlého zisku tedy nedošlo na základě nesplnitelných předpokladů, nýbrž na základě Žalobcem reálně dosaženého zisku. V souvislosti s kvantifikací Ušlého zisku Žalobce v krátkosti odkazuje na článek III žaloby a článek V Podání žalobce.

4. K PŘÍČINNÉ SOUVISLOSTI MEZI ODMÍTNUTÍM SMLOUVY A UŠLÝM ZISKEM

- 4.1 Žalobce trvá na tom, že mezi Odmítnutím a Ušlým ziskem existuje věcná souvislost příčiny a následku. Žalobce zdůrazňuje, že nebýt toho, že Žalovaný 1 Odmítl Smlouvu plnit, mohl Žalobce s ohledem na obvyklý (pravidelný) běh věcí rozmnožit svůj majetek o prospěch odpovídající Ušlému zisku. V případě Ušlého zisku se rozhodně nejedná jen o planou naději dosažení zisku jak se snaží tvrdit Žalovaný 2, nýbrž o prospěch Žalobce, ke kterému mělo reálně dojít.

- 4.2 Závěr o tom, že Odmítnutí plnění Smlouvy a Ušlý zisk jsou ve vzájemném poměru příčiny a následku (a tedy, že Žalobce utrpěl škodu ve formě Ušlého zisku následkem Odmítnutí splnění smlouvy, neboť pokud by k Odmítnutí splnění Smlouvy nedošlo, dosáhl by Žalobce při obvyklém běhu věcí na základě Smlouvy prospěchu ve výši odpovídající Ušlému zisku) vyplývá především z toho, že:

- (i) Žalobce a Žalovaný 1 spolu vzájemně uzavřeli Smlouvu dne 12. 3. 2009. Po celou dobu od uzavření Smlouvy až do Odmítnutí plnění Smlouvy, tj. po dobu více než 7 let, Žalobce i Žalovaný 1 Smlouvu plnili. Již vzhledem k délce a průběhu vzájemné obchodní spolupráce Žalobce a Žalovaného 1 ze Smlouvy je patrné (a lze tedy důvodně předpokládat), že bez Odmítnutí plnění Smlouvy ze strany Žalovaného 2 by byla Smlouva i nadále naplňována. V takovém případě by Žalobce zajisté dosahoval zisk tak jak tomu ostatně bylo po dobu 7 let, po níž si Žalobce a Žalovaný 1 ze Smlouvy vzájemně plnili.
- (ii) Po celou dobu, po kterou se Žalobce a Žalovaný 1 řídili Smlouvou, poskytoval Žalobce řádně Žalovanému 1 ve Smlouvě sjednané plnění. Za tím účelem Žalobce zajistil a alokoval především strojní zařízení a zaměstnance potřebné pro realizaci Smlouvy z jeho strany. Jinými slovy Žalobce disponoval prostředky, jež byly potřebné k tomu, aby poskytoval Žalovanému 1 řádně plnění dle Smlouvy. Nejinak tomu bylo i v době, kdy ze strany Žalovaného 1 došlo k Odmítnutí plnění Smlouvy. Nelze proto než uzavřít, že Žalobce byl v době Odmítnutí plnění Smlouvy jakož i následně připraven Smlouvu plnit.
- (iii) Žalovaný 1 byl po dobu trvání Smlouvy povinen odebírat od Žalobce plnění ze Smlouvy a za odebrané plnění poskytovat Žalobci úplatu. Uvedené smluvní povinnosti souvisely se závazkem Žalovaného 1 z Rámcové kupní smlouvy na prodej a nákup metanu uzavřené mezi Žalobcem a Žalovaným 2 dne 20. 12. 2016 ve znění dodatků a navazujících dílčích kupních smluv prodat Žalobci metan obsažený v důlních plynech. Nelze tak souhlasit s Žalovaným 2, který se nesprávně domnívá, že by Žalovaný 1 nebyl zavázán plnění ze Smlouvy od Žalobce za úplatu odebírat.
- (iv) Smlouva byla v souladu s článkem IV uzavřena na dobu do ukončení hornické činnosti posledního aktivního dolu OKD, a.s. Předpokládaný termín ukončení hornické činnosti posledního aktivního dolu Žalovaného 1 jak vyplývá z Rámcové smlouvy II, čl. V. odst. 1 je 31. 12. 2028. Z reorganizačního plánu (str. 57 plánu) jakož i z tvrzení Žalovaného 2 ve Vyjádření vyplývá, že k ukončení hornické činnosti v dotčených dolech nedojde dříve než v roce 2023. Polemika Žalovaného 2 o tom, že by hornická činnost mohla být snad ukončena i v kratším období než v roce 2023 se tak Žalobci jeví jako ryze spekulativní (nadto se přičítá i schválenému reorganizačnímu plánu, k němuž se Žalovaný 2 jakožto insolvenční správce vyjadřoval). Při řešení otázky, zda by Žalobce mohl s ohledem na obvyklý (pravidelný) běh věcí dosáhnout prospěchu odpovídajícímu Ušlému zisku je proto dle názoru Žalobce třeba vycházet z ukončení hornické činnosti v termínu 31. 12. 2028 a rozhodně nikoliv ze spekulativního tvrzení Žalovaného 2, dle něhož by hornická činnost mohla být ukončena již před rokem 2023.

5. ZÁVĚR

- 5.1 Na základě shora uvedeného Žalobce trvá na žalobě tak jak byla ve spojení s Podáním žalobce podána.

Green Gas DPB, a.s.