

KRAJSKÉ STÁTNÍ ZASTUPITELSTVÍ V OSTRAVĚ

729 01 Ostrava, Na Hradbách 21

VÁŠ DOPIS č.j.: 32 ICm 2312/2017
ZE DNE:
NAŠE č.j.: KZC 3033/2018

Krajský soud
Havlíčkovo nábreží 34
728 81 OSTRAVA

VYŘIZUJE: JUDr. Hradišťan
TEL.: 595 131 516
FAX: 596 118 544

E-MAIL: hradistan@ksz.ova.justice.cz

ID DS: 6kzabcw

DATUM: 7. 8. 2019

Krajské státní zastupitelství v Ostravě (dále jen „KSZ“) se ve věci

Žalobce : **Ing. Lee Louda**, IČ: 693 26 681, se sídlem Vodičkova 41, PSČ 110 00 Praha 1, **insolvenční správce dlužníka OKD, a.s.**, IČ: 268 63 154, se sídlem Stonavská 2179, Doly, Karviná, PSČ 735 06 (dále jen „**insolvenční správce**“)

Právně zastoupen: **JUDr. Dušanem Dvořákem**, advokátem, číslo osvědčení ČAK 9714, adresa pro doručování DRV Legal, s.r.o., advokátní kancelář, Hlinky 505/118, 603 00 Brno, datová schránka: mcbpt3u

Žalovaný č. 1: **New World Resources N. V.**, založená podle zákonů Nizozemí a registrovaná v holandském obchodním rejstříku pod číslem 34239108 a registrována jako zahraniční společnost v britském obchodním rejstříku s britským číslem založení BR016952 a se sídlem na adrese 115 Park Street, Londýn, W1K 7AP, Velká Británie

Žalovaný č. 2: **Zdeněk Bakala**, nar. dne 7. února 1961, bytem Modrava 14, 341 92

Žalovaný č. 3: **Peter Kadas**, dat. nar. 27. února 1962, bytem NW3 1HP Londýn, 3 Streatley Place, Spojené království Velké Británie a Severního Irska

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

Žalovaný č. 5: **CERCL Mining B.V.**, společnost založená podle zákonů Nizozemí a registrovaná v holandském obchodním rejstříku pod číslem 34348220 se sídlem Zuidplein 160, 1077XV Amsterdam

vyjadřuje k návrhu žalovaného č. 2 na zastavení řízení takto:

I. úvod

Dne 12. 5. 2017 byla v insolvenčním rejstříku pod sp. zn. 32 ICm 2312/2017 zveřejněna odpůřčí žaloba insolvenčního správce, kterou se domáhá určení neúčinnosti rozhodnutí žalovaného č. 1, jako jediného akcionáře spol. Správa pohledávek OKD, a.s. (dále jen „spol. OKD“) ze dne 17. 5. 2017 a ze dne 15. 5. 2012 a jednak požaduje po žalovaném č. 1 vydání plnění v celkové výši 12.095.025.041 Kč (v celkové částce 7.698.483.438 Kč, mají být společně a nerozdílně zavázáni také žalovaní č. 2, 3, 4 a 5).

Do předmětného řízení vstoupilo prohlášením ze dne 13. 6. 2018 Krajské státní zastupitelství v Ostravě (dále jen „KSZ“) pod sp. zn. KZC 3033/2018.

II. přerušení řízení

Žalovaný č. 2 ve svém vyjádření ze dne 29. 9. 2017 namítá překážku litispendence, neboť dne 8. 11. 2016 byla u Krajského soudu v Ostravě podána žaloba na zaplacení částky 24.546.499.252 Kč, která je projednávána pod sp. zn. 15 Cm 225/2016. Touto žalobou se spol. OKD domáhá zaplacení uvedené částky jednak z titulu bezdůvodného obohacení a jednak z titulu náhrady škody. Žalovanými v tomto sporu je spol. NWR N.V. a Zdeněk Bakala (dále jen „jiné řízení“).

Žalovaný č. 2 v rámci svých úvah ohledně překážky litispendence sděluje, že dle jeho názoru je předmětný spor a výše uváděné jiné řízení vedeno mezi totožnými účastníky. Rozdíl v osobě žalobce v jiném řízení (spol. OKD) a žalobce v předmětné věci (insolvenční správce) překonává tvrzením, že z materiálního hlediska není mezi žalobci rozdíl, neboť plnění, kterého se insolvenční správce žalobou domáhá, bude v případě úspěchu vždy náležet do majetkové podstaty spol. OKD, tedy žalobce v jiném řízení. Insolvenční správce tak sice jedná svým jménem, ale na účet spol. OKD.

Žalovaný č. 2 dále namítá, že jiné řízení a předmětné řízení má totožný předmět, jsou založeny na stejných skutkových tvrzeních, rozdíl spočívá pouze v právním hodnocení, když tentýž skutek je v jiném řízení právně kvalifikován jako bezdůvodné obohacení a škoda a v předmětném řízení jako neúčinné právní jednání.

Souběžné projednávání obou sporů by v praxi mohlo znamenat, že pokud by titíž žalovaní neuspěli ani v jednom z uvedených soudních sporů, museli by vydat spol. OKD a insolvenčnímu správci totéž plnění, tedy by plnili dvakrát, pokaždé z jiného právního důvodu.

Pokud jde o překážku litispendence, tato vyplývá z ust. § 83 odst. 1 o.s.ř., dle kterého *zahájení řízení brání tomu, aby v téže věci probíhalo u soudu jiné řízení*. Totožnost řízení je pak dána identitou jejich předmětů a jejich účastníků (David, L.; Ištváněk, F.; Javůrková, N.; Kasíková, M.; Lavický, P. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář*. I. díl. Praha : Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009, s. 388).

Dle názoru KSZ není fakticky dána totožnost účastníků ani totožnost předmětu řízení.

KSZ nesouhlasí s názorem, že insolvenčního správce je možno „materiálně“ ztotožnit s dlužníkem. Jak vyplývá z ust. § 40 odst. 3 IZ, *insolvenční správce jedná svým jménem a na účet dlužníka, pokud na něj přešlo právo nakládat s majetkovou podstatou.*

Vzhledem ke skutečnosti, že odpůří žaloba byla podána v době, kdy dlužníku zůstala zachována dispoziční oprávnění dle § 229 odst. 3 písm. d) IZ, vychází aktivní legitimace insolvenčního správce z § 239 odst. 1 IZ, kde se uvádí, že *odporovat právním úkonům dlužníka může v insolvenčním řízení pouze insolvenční správce, i když nejde o osobu s dispozičními oprávněními.* Tato procesní legitimace je tak svěřena výlučně insolvenčnímu správci jakožto osobě odlišné od dlužníka, nejde o nějakého hmotněprávního nástupce OKD, insolvenční zákon zcela záměrně zdůrazňuje samostatné postavení insolvenčního správce. *Podle § 36 odst. 1 IZ je to právě insolvenční správce, který by měl vyvinout veškeré úsilí, aby byli věřitelé uspokojeni v co nejvyšší míře...(dle důvodové zprávy nelze u dlužníka s dispozičním oprávněním očekávat, že by takto napadal svá vlastní právní jednání a navíc ani obecná úprava odporovatelných a neúčinných právních jednání jej nečiní aktivně věcně legitimovaným k podávání odpůřících žalob) – Hášová, J., Moravec, T., a kol. Insolvenční zákon. Komentář. 3. vydání. Praha : C.H.Beck, 2017, str. 911.*

Právě tato skutečnost však již signalizuje (nebo by měla signalizovat) také odlišnost předmětu řízení.

Účelem odporovatelnosti (v daném případě v rámci insolvenčního řízení), je ochrana dlužníkových nezajištěných věřitelů před nelegitimním úbytkem dlužníkovu majetku, jež má obecně sloužit k uspokojení jejich pohledávek. Ustanovení o neúčinnosti má rovněž zabránit jednotlivým věřitelům ve vyhnutí se kolektivnímu insolvenčnímu řízení, jakmile se zahájení tohoto řízení začne jevit pravděpodobným (RICHTER, T. *Insolvenční právo*. 1. vyd. Praha : ASPI, Wolters Kluwer, 2008, str. 317, 321).

K uvedenému lze dodat, že jde především o ochranu před jednáním dlužníka, který (někdy samostatně, někdy v součinnosti s jinými věřiteli) činí právní jednání ke škodě svých věřitelů. Následek tohoto jednání pak dopadá do právního postavení věřitelů dlužníka, kteří byli poškozeni jednáním mimo kolektivní pravidla nastavená insolvenčním zákonem v okamžiku úpadku dlužníka. Odporovatelnost v insolvenčním řízení neřeší dopady neúčinných právních jednání na dlužníka samotného, primární je následek způsobený poškozeným věřitelům (často za úmyslné součinnosti dlužníka).

Lze tedy shrnout, že podstatou odporovatelnosti by mělo být jednání dlužníka, jehož následkem je škoda způsobená věřitelům.

Pokud jde obecně o žaloby na náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení, tak z povahy věci je zřejmé, že dlužník s dispozičními oprávněními, který podává tento typ žaloby v průběhu insolvenčního řízení (zde s odkazem na § 229 odst. 3 písm. e) IZ) nenapadá své vlastní právní jednání (nežaluje sám sebe), ale napadá právní jednání osob odlišných od dlužníka, jejichž jednáním mu vznikla škoda. Následek tohoto jednání pak dopadá především do osobního postavení dlužníka (jeho vlastních práv a povinností) a nikoli do práv jeho věřitelů, která jsou od postavení a osobních schopností dlužníka splácet své závazky odvozena, jinými slovy, schopnost dlužníka dostát svým závazkům se odvíjí od jeho vlastního způsobu hospodaření. Způsobená škoda tak může mít pro dlužníka mnohem širší následky než pouhou neschopnost dostát svým závazkům, může ohrozit jeho vlastní existenci (myšleno ve vztahu k právnické osobě).

S ohledem na shora uvedené KSZ vychází z toho, že smyslem odpůřčí žaloby podané insolvenčním správcem, bylo (nebo by mělo být) v návaznosti na § 242 IZ napadení právních jednání dlužníka, kterými úmyslně zkrátil věřitele, konkrétně pak určení neúčinnosti právních jednání dlužníka, které vedly k výplatě dividend. Za této situace pak insolvenční správce označuje jako neúčinná právní jednání rozhodnutí žalovaného č. 1 (NWR N.V.) coby jediného akcionáře spol. OKD při působnosti valné hromady, kterým byly schváleny dividendy ze zisku. Rozhodnutí jediného akcionáře však není jednáním dlužníka – spol. OKD.

KSZ tento závěr činí s vědomím existence rozh. Nejvyššího soudu sp. zn. 29 ICdo 6/2012, publikovaného ve sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, na které odkazuje insolvenční správce a dále s vědomím existence rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 531/2003 (na které dříve citované rozhodnutí odkazuje) a které dle názoru KSZ nejsou v dané skutkové situaci zcela přílehlavé, resp. nejsou z nich dovozovány správné závěry použitelné v předmětné věci. KSZ se rovněž zcela neztotožňuje se samotnými závěry Nejvyššího soudu v citovaných rozhodnutích.

Pokud jde o rozhodnutí NS sp. zn. 29 ICdo 6/2012, tak KSZ je toho názoru, že závěr Nejvyššího soudu o možnosti odporovat rozhodnutí jediného společníka při výkonu působnosti valné hromady, které evidentně není jednáním dlužníka, vychází z předpokladu, že jinak by nebylo možno v poměrech insolvenčního (dříve konkursního) práva, nijak odporovat následkům výplat dividend dlužníka, neboť tyto platby nejsou samy o sobě právním jednáním ve smyslu § 34 OZ s odkazem na rozh. NS sp. zn. 30 Cdo 531/2003.

V rozh. 30 Cdo 531/2003 Sb., Nejvyšší soud uvedl, že existuje něco jako faktická činnost, kterou se právní úkon pouze provádí a která sama o sobě nevyvolává žádné právní následky, jako je např. samotná výplata plateb provedená dlužníkem ve prospěch osoby odlišné od dlužníka, což by mohlo vést ke zkrácení věřitelů dlužníka. Z odůvodnění citovaného rozhodnutí KSZ dovozuje, že vymezení právního jednání jakožto pouhé platby přišlo Nejvyššímu soudu příliš úzké a vnímal tuto platbu (faktické jednání) jako součást širšího jednání dlužníka, tedy včetně okolností, za nichž byly samotné platby učiněny v příslušných časových souvislostech. Jinými slovy, z pohledu Nejvyššího soudu, nebyly dostatečně vyličený všechny podstatné skutkové okolnosti plateb.

Dle § 34 OZ (platného v době realizace napadeného jednání) je právním jednáním takové jednání, které vyvolává právní následky, dochází tedy ke vzniku, změně nebo zániku práv a povinností. Pokud dojde k převodu finančních částek mezi společností a jinou osobou, tak dle názoru KSZ jde o jednání, které vždy v patřičných souvislostech vyvolá nějaký právní následek. Tímto následkem může být obecně zánik závazku (např. úhrada dluhu) nebo vznik závazku (např. půjčka, bezdůvodné obohacení, škoda). Dalo by se rovněž uvést, že výplatou dividend akcionáři došlo k přesunu aktiv dlužníka ve prospěch akcionáře a samotná platba tak směřovala k oddělení části aktiv dlužníka, a tedy došlo ke změně ve struktuře majetku dlužníka a akcionáře, jinými slovy ke vzniku vlastnického práva akcionáře k části aktiv dlužníka, tedy opětovně k právnímu následku.

Pokud tento následek způsobuje zkrácení věřitelů ve smyslu § 235 a násl. insolvenčního zákona, je zapotřebí jej v odpůřčí žalobě popsat, stejně jako jednání společnosti - dlužníka, které realizaci plateb předcházelo. Insolvenční správce ostatně sám v odpůřčí žalobě a také s odkazem na žalobu spol. OKD v jiném řízení v podstatě popisuje právní následek, který výplata dividend vyvolala, tedy bezdůvodné obohacení a škodu způsobenou jak spol. OKD, tak jejím věřitelům.

Pokud jde o jednání dlužníka předcházejícímu realizaci plateb, je dle názoru KSZ nutno rozlišovat mezi rozhodnutím akcionáře (jediného společníka) o výplatě dividend (jednání, kterým akcionář vykonává své právo) a rozhodnutím představenstva, které je dle § 191 odst. 1 zák. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (platný v období rozhodování žalovaného č. 1, dále jen „ObchZ“) statutárním orgánem akciové společnosti, který jedná jménem společnosti a náleží mu obchodní vedení společnosti, a které svým jednáním (resp. jednáním přičitatelným společnosti - dlužníku) realizuje právo a vůli akcionáře (jediného společníka). Rozhodnutí představenstva o výplatě dividend je rozhodnutím samostatným, o čemž svědčí rovněž ust. § 179 odst. 1 ObchZ, dle kterého představenstvo nesmí rozhodnout o výplatě dividendy ani jiných podílů na zisku v rozporu s ust. § 65a a § 178 ObchZ, ani když výplatu schválila valná hromada, v opačném případě představenstvo odpovídá za škodu, která tím společnosti vznikne.

Tzv. faktickou činností může být jednání, které není způsobilé vyvolat žádné právní následky (čtení knihy, neformální příslib přátelského setkání apod.) Výplatu dividend, v důsledku které evidentně dochází ke změně ve struktuře majetku více osob, nelze snížit na takovou úroveň právní bezvýznamnosti jednání. Lze souhlasit s tím, že pro projednání odpůrcí žaloby musí být popsány skutkové okolnosti této platby, v daném případě tedy rozhodnutí dlužníka, které předcházelo realizaci platby a následek platby.

Aplikace právních závěrů vyplývajících z výše uvedených rozhodnutí Nejvyššího soudu pak vedou k poměrně nečekaným situacím tak, jak k tomu došlo také v předmětné věci, kdy v důsledku přičítání jednání jiné osoby (akcionáře) dlužníku, dochází ke střetu žalob se stejným skutkovým základem tam, kde by vůbec (dle výše citované důvodové zprávy k insolvenčnímu zákonu) k žádnému střetu logicky docházet nemělo.

Žaloba podaná v jiném řízení pak pochopitelně skutkově napadá totožné jednání jako insolvenční správce, neboť z povahy věci jde o škodu způsobenou akcionáři a jejich bezdůvodné obohacení, tedy osob odlišných od dlužníka na základě jejich vlastního jednání.

Pokud by tedy měl být posuzován předmět řízení dle aktuálních tvrzení účastníků v předmětné věci a v jiném řízení, bylo by možno připustit, že jde o totožný skutek, neboť v obou řízeních je napadáno totožné jednání akcionáře a je tak dána totožnost jednání (sice pokaždé s odlišným následkem, ale k totožnosti skutku postačí totožnost jednání). KSZ se však domnívá, že takto odpůrcí žaloba dle § 242 IZ formulovaná být nemůže a nesplňuje základní náležitosti odpůrcí žaloby.

Dle názoru KSZ tak nesprávná koncepce odpůrcí žaloby (pochopitelně ovšem vycházející z citovaných rozhodnutí Nejvyššího soudu) vyvolala dojem, že by zde mohl být prostor pro zastavení předmětného řízení dle § 83 odst. 1 o.s.ř. z důvodu litispendence.

III. procesní návrh

KSZ s ohledem na všechny výše uvedené skutečnosti navrhuje soudu, aby dříve než přistoupí k posouzení návrhu žalovaného č. 1 na zastavení řízení, vyzval insolvenčního správce k doplnění skutkových tvrzení tak, aby identifikoval neúčinné právní jednání dlužníka, jemuž hodlá odporovat, neboť jde o zásadní skutečnosti pro posouzení rozsahu předmětu řízení, jeho individualizaci, tedy i pro rozhodnutí o návrhu žalovaného č. 2.

Pokud by soud dospěl k závěru, že právní úvahy KSZ ve vztahu k totožnosti skutku nejsou relevantní, pak KSZ navrhuje, aby soud zamítl návrh žalovaného č. 2 na zastavení řízení, neboť není dána totožnost účastníků.

JUDr. Robert Hradišťan v.r.
státní zástupce

Za správnost vyhotovení :
Zuzana Koryntová

Zuzana
Koryntová



Digitálně podepsal
Zuzana Koryntová
Datum: 2019.08.08
13:57:38 +02'00'