

Krajský soud v Ostravě

Havlíčkovo nábř. č. 34

728 81 Ostrava 1

ke sp.zn.: **32 ICm 2793/2017, KSOS 25 INS 10525/2016**

V Praze dne 18. září 2017

Žalobce: **Green Gas DPB, a.s.**
IČO 004 94 356
se sídlem Rudé armády 637, 739 21 Paskov

zastoupený JUDr. Martinem Dančišinem, advokátem
ev. č. ČAK 10135
Glatzová & Co., s.r.o.
se sídlem Husova 5, 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 JUDr. Dušanem Dvořákem, advokátem,
ev. č. ČAK 9714
DRV Legal, s.r.o. advokátní kancelář
se sídlem Hlinky 505/118, 603 00 Brno

Vyjádření žalovaného 1 k žalobě

Trojmo

Přílohy: - osvědčení o DPH
- dále dle textu

I. Úvod

1. Žalovaný 1 v souladu s § 253 odst. 4 ve spojení s § 330a insolvenčního zákona odmítl dne 9. září 2017 plnění (i) rámcové kupní smlouvy na prodej a nákup metanu uzavřené dne 20. prosince 2006 ve znění pozdějších změn, (ii) rámcové smlouvy na dodávky metanu ve směsi důlních plynů pro teplárenské provozy uzavřené dne 27. listopadu 2008 ve znění pozdějších změn, (iii) smlouvy o provádění doplňkové degazace uzavřené dne 12. března 2009 ve znění pozdějších změn, (iv) smlouvy o dílo na zajištění speciálních inženýrských staveb služeb v oblasti hodnocení a prognózy účinků indukované seismicity uzavřené dne 8. ledna 2009 ve znění pozdějších změn a (v) rámcové smlouvy na zajištění služeb v oblasti výkonů specializovaných činností při řešení bezpečnosti dolů uzavřené dne 13. března 2007 ve znění pozdějších změn (dále též „**Odmítnuté smlouvy**“).
2. Žalobce přihlásil přihláškou pohledávky č. P 569 škodu, která mu měla vzniknout v důsledku odmítnutí plnění Odmítnutých smluv. Žalovaný 1 a žalovaný 2 na přezkumném jednání konaném dne 12. května 2017 popřeli pohledávku věřitele Green Gas DPB, a.s. ve výši 10.593.461,81 Kč přihlášenou v rámci přihlášky pohledávky č. P 569 jako dílčí pohledávka 5 (dále též „**Pohledávka**“). Žalobce následně podal žalobu na určení pravosti a výše Pohledávky ze dne 12. června 2017.
3. Usnesením Krajského soudu v Ostravě ze dne 28. června 2017 vedeném pod č.j. 32 ICm 2793/2017-10 byl žalovaný 1 vyzván, aby se vyjádřil k žalobě věřitele Green Gas DPB, a.s., kterou se věřitel domáhá určení pravosti a výše Pohledávky.

Důkaz: - přihláška pohledávky č. P 569 (je součástí insolvenčního spisu)
 - usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 28. června 2017 vedené pod č.j. 32 ICm 2793/2017-10 (je součástí spisu)

II. Žalobci škoda nevznikla

4. Žalobce tvrdí, že mu v důsledku odmítnutí plnění Odmítnutých smluv vznikla škoda spočívající v možném navýšení nákladů úvěru smlouvy o revolvingovém úvěru uzavřené mezi žalobcem a společností ING Bank N.V., se sídlem Bijlmerplein 888, 110 Amsterdam, dne 8. července 2015 (dále též „**Úvěrová smlouva**“). Náklady mají spočívat v možnosti příslušné banky navýšit marži zapůjční úrokové sazby ze 1,75% na 2%.
5. Žalobce je ve vztahu k právu na náhradu škody povinen tvrdit a prokázat, že: (i) žalovaný 1 odmítl plnění Odmítnuté smlouvy, (ii) žalobci vznikla škoda a jaká a (iii) mezi body (i) a (ii) existuje příčinná souvislost. Podle § 120 odst. 1 o.s.ř. účastníci jsou povinni označit důkazy k prokázání svých tvrzení.
6. Žalobce v předposledním odstavci čl. III. žaloby tvrdí, že výše škoda by činila 10.593.461,81 Kč. Toto své tvrzení však nepodepírá žádným důkazem.

7. Žalobcem uvedená tvrzení jsou nedostatečná a nejsou podepřena relevantními důkazy. Ve vztahu k nároku žalobce na náhradu škody dále neuvádí zejména:
 - (i) zda příslušná banka přistoupila k navýšení marže zápůjční úvěrové sazby, resp. zda žalobci škoda skutečně vznikla,
 - (ii) jakým způsobem byla škoda vyčíslena,
 - (iii) jaké jsou podmínky Úvěrové smlouvy, zejména na jak dlouho byla Úvěrová smlouva uzavřena,
 - (iv) v jaké části byl úvěr poskytnutý dle Úvěrové smlouvy poskytnut, s jakou splatností, jak je/byl splácen a jaké budoucí čerpání žalobce předpokládá a odůvodnění předpokládaných čerpání,
 - (v) zda s příslušnou bankou byla vedena jednání o změně Úvěrové smlouvy v návaznosti na odmítnutí plnění Odmítnutých smluv a s jakým výsledkem.
8. Prokázání výše uvedeného je nezbytné pro posouzení, zda žalobci právo na náhradu škody vzniklo či nikoliv.
9. Pokud se jedná o doložení Úvěrové smlouvy, pak nelze připustit, aby její text byl žalobcem předložen až při ústním jednání. Žalovaný 1 se potřebuje se zněním Úvěrové smlouvy seznámit, neboť představuje jeden ze zásadních důkazů. Pokud se s ním nebude moci dopředu seznámit, pak žalovaný 1 nebude mít možnost se k Úvěrové smlouvě vyjádřit a soudní jednání bude zmařeno. Takový postup by byl v rozporu se základními zásadami občanského soudního řízení.
10. Dále žalovaný 1 uvádí, že s ohledem na data uzavření Odmítnutých smluv škoda z Úvěrové smlouvy nemohla být škoda z Úvěrové smlouvy předvídána, neboť v době uzavření Odmítnutých smluv Úvěrová smlouva uzavřena nebyla. Odmítnuté smlouvy byly uzavřeny v letech 2006 až 2009. Úvěrová smlouva byla uzavřena v roce 2015. Žalovaný 1 neměl o skutečnosti, že by v důsledku odmítnutí plnění Odmítnutých smluv (příp. jejich zániku) mohlo dojít k možnosti příslušné banky navýšit marži zápůjční úrokové sazby ze 1,75% na 2%, vědomost. V dané věci tedy chybí příčinná souvislost, která je jedním z předpokladů vzniku práva na náhradu škody. Ostatně žalobce zcela opomíjí jakákoli tvrzení a jejich podložení důkazy ve vztahu k příčinné souvislosti mezi žalobce tvrzenou škodou a odmítnutím plnění Odmítnutých smluv. Nadto žalovaný č 1 uvádí, že není možné, aby byl odpovědný za škodu vzniklou z důvodu jiných smluvních vztahů uzavřených žalobcem. Je čistě podnikatelským rizikem žalobce, že jím uzavřená úvěrová smlouva obsahuje ujednání o možnosti zvýšit úrokovou sazbu v případě ukončení určitého právního vztahu. Odmítnuté smlouvy mohly být skončeny i na základě jiné právní skutečnosti.
11. K odmítnutí plnění Odmítnutých smluv došlo před více než rokem. Z žaloby plyne, že nejpozději ke dni podání žaloby banka ke zvýšení marže zápůjční úrokové sazby nepřistoupila. Potencionální navýšení zápůjční úrokové sazby tak nemůže být v příčinné

souvislosti mezi žalobce tvrzenou škodou a odmítnutím plnění Odmítnutých smluv již z tohoto důvodu.

12. Uzavření Úvěrové smlouvy, resp. její obsah byl zcela na vůli žalobce. Pokud Úvěrová smlouva dává bance možnost navýšení marže zápůjční úrokové sazby v případě neplatnosti, neúčinnosti či nevymahatelnosti Odmítnutých smluv či změně jejich podmínek, tuto skutečnost nelze mít k tíži žalovaného 1.
13. Dle žalovaného 1 žalobce za současného stavu ve vztahu k tvrzenému nároku na náhradu škody neunáší důkazní břemeno. Nedojde-li k řádné nápravě, dle žalovaného 1 je nutno žalobu zamítnout již z tohoto důvodu.
14. Nadto žalovaný 1 a žalobce uzavřeli dne 9. srpna 2017 memorandum o porozumění, které vyjadřuje vůli stran jednat o podobě budoucích plnění. Toto memorandum mohlo být předloženo příslušné bance za účelem doložení úvěrových podmínek.

Důkaz:

- smlouva o revolvingovém úvěru uzavřená mezi žalobcem a společností ING Bank N.V. dne 8. července 2015 (necht' soud vyzve žalobce k jejímu předložení)

III.

Škoda nedosahuje žalobcem tvrzené výše

15. Pokud bychom přijali premisu, že žalobci právo na náhradu škody (ušlého zisku) vzniklo, nevzniklo v žalobcem tvrzené výši. Žalobce žalovanému 1 nadále poskytuje plnění, které bylo předmětem Odmítnutých smluv. Vzhledem k této skutečnosti žalobci škoda mohla vzniknout jen ve vztahu k plnění, které žalobce žalovanému 1 neposkytl. Banka by měla tuto skutečnost zohlednit, resp. pokud by se tak nestalo, žalobce měl s bankou vyjednat nové podmínky a škodu tak co nejvíce snížit.
16. Výši škody je tedy nutno posoudit také z hlediska požadavku dostání prevenční povinnosti žalobce (§ 2900 a násl. občanského zákoníku). Právo na náhradu škody žalobci mohlo vzniknout pouze ve výši, v jaké se mu podařilo (mělo podařit) snížit výši škody. K této skutečnosti však žalobce opět neposkytuje jakékoliv tvrzení či důkazy.

Důkaz:

- soupis prací a dodávek za měsíc leden 2017
- soupis prací a dodávek za měsíc únor 2017
- soupis prací a dodávek za měsíc březen 2017
- soupis prací a dodávek za měsíc duben 2017
- soupis prací a dodávek za měsíc květen 2017
- soupis prací a dodávek za měsíc červen 2017
- soupis prací a dodávek za měsíc červenec 2017

- soupis prací a dodávek za měsíc srpen 2017
- soupis dodávek degazačního plynu za měsíc leden 2017
- soupis dodávek degazačního plynu za měsíc únor 2017
- soupis dodávek degazačního plynu za měsíc březen 2017
- soupis dodávek degazačního plynu za měsíc duben 2017
- soupis dodávek degazačního plynu za měsíc květen 2017
- soupis dodávek degazačního plynu za měsíc červen 2017
- soupis dodávek degazačního plynu za měsíc červenec 2017
- soupis dodávek degazačního plynu za měsíc srpen 2017
- soupis dodávek doplňkové degazace za měsíc leden 2017
- soupis dodávek doplňkové degazace za měsíc únor 2017
- soupis dodávek doplňkové degazace za měsíc březen 2017
- soupis dodávek doplňkové degazace za měsíc duben 2017
- soupis dodávek doplňkové degazace za měsíc květen 2017
- soupis dodávek doplňkové degazace za měsíc červen 2017
- soupis dodávek doplňkové degazace za měsíc červenec 2017
- soupis dodávek doplňkové degazace za měsíc srpen 2017

IV.

Návrh

S ohledem na výše uvedené žalovaný 1 navrhuje, aby shora nadepsaný soud žalobu žalobce na určení pravosti a výše pohledávky č. 5 uvedené v přihlášce č. P 569 v plném rozsahu zamítl a žalovanému 1 přiznal právo na náhradu nákladů řízení.

OKD, a.s., v úpadku