

**Městskému soudu v Praze
Slezská 9
120 00 Praha – Vinohrady**

V Praze dne 15. 4. 2024

Ke sp. zn. 79 INS 7166/2023

Dlužník: **Energetický Holding Malina a.s.**, IČO: 109 31 201
sídlem Krakovská 583/9, 110 00 Nové Město – Praha 1
zastoupen Mgr. Ondřejem Hamplem, advokátem
sídlem Na Poříčí 1079/3a, 110 00 Praha

za účasti: Městské státní zastupitelství v Praze

Věřitel: **fotovolty s.r.o.**, IČO: 085 72 631
sídlem Nad Kamínkou 1563, 156 00 Zbraslav

Zastoupen: **Mgr. Petrem Opletalem, advokátem**, č. ČAK 12601, se
sídlem Lazarská 11/6, 12000, Praha 2

Vyjádření věřitele k reorganizačnímu plánu dlužníka

I.

Úvod

1. Usnesením Městského soudu v Praze ze dne 2. 11. 2023, č. j. MSPH 79 INS 7166/2023-B-559, byla povolena reorganizace dlužníka (dále jen „*Usnesení*“). Výrokem II. usnesení vyzval Městský soud v Praze dlužníka, aby nejpozději ve lhůtě 120 dnů od doručení tohoto usnesení předložil reorganizační plán, včetně zákonem předpokládaných dokladů ve smyslu § 342 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenčního zákona), ve znění pozdějších předpisů, a zprávu o reorganizačním plánu podle § 343 insolvenčního zákona.
2. Městský soud v Praze rozhodl usnesením ze dne 28. 2.2024, č. j. MSPH 79 INS 7166/2023-B-737, o žádosti dlužníka ze dne 26.2.2024 o prodloužení lhůty k předložení reorganizačního plánu a zprávy o reorganizačním plánu tak, že lhůtu prodloužil do 3.4.2024.
3. Dlužník předložil ve lhůtě stanovené soudem reorganizační plán a zprávu o reorganizačním plánu.
4. Níže si dovoluje věřitel se k reorganizačnímu plánu blíže vyjádřit, neboť má zato, že reorganizační plán trpí závažnými vadami.

II.

Vyjádření

5. Dříve, než se věřitel vyjádří meritorně k reorganizačnímu plánu, si dovoluje na okraj poznamenat, že proběhla předběžná jednání s věřitelským výborem s tím, že se počítalo se zapojením věřitele do reorganizačního plánu dlužníka, avšak z tohoto nakonec sešlo a reorganizační plán dlužníka počítá s jiným řešením.
6. Věřitel již stručně reagoval na předložený plán dlužníka svým podáním do insolvenčního rejstříku, tímto podáním pak doplňuje své argumenty o podrobný rozbor reorganizačního plánu dlužníka.

A) K uzavírání dodatků ke smlouvám

7. V první řadě věřitel konstatuje, že tvrzení dlužníka v reorganizačním plánu si navzájem odporují. Cíl deklarovaný v reorganizačním plánu není v dlužníkově moci splnitelný¹, což

¹ Odst. 2 reorganizačního plánu deklaruje: „*Cílem tohoto Reorganizačního plánu je zejména: (i) umožnit všem zákazníkům dlužníka dosáhnout splnění jimi uzavřených (a dosud nesplněných) smluv o dílo osobou odlišnou od dlužníka za podmínek co nejbližších těm, na kterých byli původně domluveni s dlužníkem, a současně, (ii) dosáhnout co nejvyššího uspokojení nezajištěných věřitelů, když splněním každé smlouvy dlužníka s jeho zákazníkem na základě tohoto reorganizačního plánu (byť osobou odlišnou od dlužníka) dojde ke snížení objemu pohledávek, které budou uspokojovány z majetkové podstaty, přičemž celá majetková podstata bude na základě reorganizačního plánu zpeněžena a celý výtěžek zpeněžení rozdělen mezi věřitele.*“

ostatně sám dlužník v odst. 18² reorganizačního plánu přiznává. I přes tuto skutečnost dlužník hodlá ve smyslu odst. 61 a násl. reorganizačního plánu uzavírat dodatky k jednotlivým smlouvám o dílo, kterými dle svého tvrzení obnoví povinnost splnit zakázku, a to za podmínek, které stanoví 3. osoba (společnost TnG); zcela bez jakékoliv ingerence dlužníka.

8. Jinými slovy, dlužník se hodlá zavázat ke splnění povinností, přičemž si musí být vědom, že těmto povinnostem nebude schopen dostát. Současně dlužník se tímto postupem zbaví nezanedbatelného příjmu (přijde o možnost požadovat vratku DPH) a naopak založí potenciál vzniku zapodstatové pohledávky (pro případ nesplnění).
9. Dlužník tak jedné skupině věřitelů přislíbí 100 % uspokojení a jiným věřitelům se shodným postavením uspokojení pouze v řádu jednotek, případně nižších desítek procent, což jednoznačně odporuje principu, podle něhož jsou pohledávky obecných věřitelů uspokojovány poměrně. Výše uvedené dlužník i přesto představuje jako jedno z reorganizačních opatření, což podle věřitele je v přímém rozporu s insolvenčním zákonem.
10. Dále dlužník v rámci reorganizačního opatření dle čl. 4.1 reorganizačního plánu uvádí, že hodlá uzavřít pracovní poměr s osobou určenou 3. osobou (společností TnG), přičemž tento zaměstnanec má uzavírat se zákazníky dodatky přesně dle jeho pokynů. Z koncepce je tudíž zjevné, že přestože má dlužník zaměstnat a hradit tohoto zaměstnance, sám mu nemůže dávat pokyny k činnosti ani si takového zaměstnance vybrat.
11. Výše navrhované jednání dlužníka lze hodnotit, jako jednání v rozporu s péčí řádného hospodáře a nedůvodné čerpání prostředků z majetkové podstaty dlužníka, i vzhledem k tomu, že dlužník aktuálně propustil většinu svých zaměstnanců, čímž na jeho straně vznikla povinnost hradit mnohamilionové pohledávky postavené na roveň pohledávkám za majetkovou podstatou. Z reorganizačního plánu navíc není ani seznatelné, jaké mají být náklady na takového zaměstnance, když nelze odhadnout, kolik dodatků se reálně uskuteční uzavřít.
12. Konečně nelze přehlédnout ani to, že se dlužník zbavuje zákaznického kmene za naprosto neodpovídající cenu ve výši 5.000,- Kč za smlouvu. Ve smlouvě o budoucí smlouvě o prodeji části závodu je odst. 2.3 podle kterého „(...) má být součástí převáděného závodu i související majetek“ – ten může být jakýkoliv a jeho postoupení má být *de facto* bezplatné (cena má být placena za smlouvu, nikoliv za převáděný majetek). Jinými slovy; společnost TnG bude oprávněna uzavřít smlouvu o postoupení části závodu, jehož součástí bude rozpracovaná výroba či materiál na skladě (nutný k realizaci zakázky), ve smyslu díkce uzavřené smlouvy o budoucí smlouvě, k čemuž bude dlužník nucen přistoupit zcela bez nároku na jakékoliv protiplnění.

² Podle odst. 18: „Od konce léta 2023 probíhal se souhlasem insolvenčního správce pilotní projekt na dokončení 25 do té doby nezahájených instalací FVE s navýšením ceny díla o 20%. Projekt prokázal, že realizace zakázek touto cestou je profitabilní a je schopná generovat dostatečné prostředky k dokončování zakázek touto cestou. Současně ale též prokázal, že dlužník není schopen zakázky touto cestou v rozumném čase pro velké množství svých zákazníků dokončit. Namísto původně plánovaných cca 14 dní totiž projekt trval několik měsíců. Znovu se tak potvrdilo, že dlužník fakticky není schopen montáže FVE svým zákazníkům zajišťovat. To ostatně bylo i důvodem dlužníkovu úpadku“.

13. Dlužník dále v reorganizačním plánu bez jakéhokoliv zdůvodnění uvádí, že v důsledku postoupení „části závodu“ (resp. postoupení smluv) dojde k úbytku pohledávek, které bude třeba v insolvenčním řízení uspokojovat.
14. Výše uvedené skutečnosti tak podle věřitele svědčí o nekontrolovatelném a nepřipustném „tunelování“ majetkové podstaty dlužníka.

B) K nerovnému uspokojování věřitelů

15. Dlužník v reorganizačním plánu uvádí, že u části pohledávek nezajištěných věřitelů uzavře dodatky, kterými se zaváže dokončit rozpracované zakázky. Uzavřením v reorganizačním plánu zamýšleného dodatku pak tyto „běžné“ nezajištěné pohledávky mění na pohledávky za majetkovou podstatu (viz § 168 odst. 2 písm. f) a g) insolvenčního zákona) s přednostním postavením a slibuje jim prostřednictvím nepeněžitého plnění ze 100 % uspokojit přihlášenou pohledávku.
16. Příslušná skupina věřitelů tak získá potenciál přednostní pohledávky na úkor ostatních nezajištěných věřitelů, kterým „přednostní“ uspokojení nabízeno není a není jim ani nabízeno 100% uspokojení.
17. Jinými slovy, tak jedné skupině věřitelů dlužník bez dalšího ponechává rozpracovanou výrobu, aniž by za ni požadoval jakékoliv protiplnění (viz zakázky realizované před schválením plánu dle odst. 12³ reorganizačního plánu), jiná skupina má za totéž „příplatit“ (dle konstatování dlužníka v reorganizačním plánu cca 20-25 % ceny díla) avšak i přesto být uspokojena ze 100 % (kdy se současně dlužník vzdává příjmu z vrácení DPH) a poslední skupině zbývá uspokojení ve výši jednotek procent přihlášené pohledávky.

18. V tomto případě je tak patrný nerovný přístup dlužníka ke svým věřitelům.

19. Z reorganizačního plánu pak vyplývá i nerovné zacházení s pohledávkami zajištěných věřitelů, které byly zjištěny a které dlužník popřel. Zatímco věřitelé se zjištěnými zajištěnými pohledávkami mohou zvolit možnost vydání předmětu zajištění, oproti tomu věřitelé, které dlužník (možná i nedůvodně) popřel jsou o tuto možnost připraveni.
20. Faktickému stavu věci neodpovídá ani skutečnost, že dlužník zachází rovným způsobem s pohledávkami zařazenými ve skupině A1 až A78, resp. ve skupině B. Zajištění věřitelé, jejichž pohledávky mají původ ve smlouvě o dílo na FVE a TČ, mají být v rozsahu, v jakém jejich pohledávka není považovaná za zajištěnou, zařazení do skupiny C – a je jim tedy odepřena možnost uzavřít dodatek na dokončení (jak je tomu pro případ skupiny B).

³ Odst. 12 reorganizačního plánu: „I v průběhu insolvenčního řízení dlužník pokračoval v dokončování zakázek na dodávku FVE, které byly ke dni zahájení insolvenčního řízení alespoň v určité fázi jejich rozpracovanosti. Dokončením každé jednotlivé zakázky dlužníkovi ubyl dluh ve výši odpovídající dříve zaplacené záloze (v průměrné výši 312.000 Kč) a současně došlo k navýšení majetkové podstaty o částku rovnající se doplatku na cenu díla (cca 200.000 Kč). Do dne předložení tohoto reorganizačního plánu takto dlužník v průběhu insolvenčního řízení dokončil celkem 969 zakázek na dodání FVE.“

21. Je zjevné, že v tomto směru dlužník přistupuje k nezajištěné části „zajištěných“ pohledávek a nezajištěným pohledávkám (přestože vznikly ze stejného právního důvodu) **odlišně a jednu skupinu věřitelů zvýhodňuje oproti jiné skupině.**
22. V rozporu s tvrzením dle odst. 97 reorganizačního plánu⁴ není pak vůči věřitelům skupiny B reorganizační plán spravedlivý, když předpokládá (resp. nevyklučuje) uspokojení akcionářů, kterým zůstávají akcie.
23. Pokud pak jde o skupinu věřitelů skupiny C, věřitel má za to, že v rozporu s tvrzením dlužníka⁵ vůči věřitelům není reorganizační plán rovněž spravedlivý, jelikož tento předpokládá (resp. nevyklučuje) uspokojení akcionářů, kterým zůstávají akcie.
24. Dlužník zachází nerovně s věřiteli zařazenými ve skupině B a C a porušuje princip *pari passu*. Dlužník zachází nerovně s věřiteli se zajištěnými pohledávkami, které v rozsahu, v jakém jejich pohledávka převyšuje hodnotu zajištění, zařazuje do skupiny C, přestože nezajištěné věřitele s obdobným postavením jinak zařazuje do skupiny B. Oproti skupině B dlužník nenabízí věřitelům ve skupině C transformaci jejich běžné pohledávky na pohledávku za majetkovou podstatou s předpokladem 100% uspokojení.

C) K riziku vzniku značných pohledávek za majetkovou podstatu

25. Dlužník v reorganizačním plánu uvádí, že uzavřením každého dodatku dojde k navýšení uspokojení „zbytku“ nezajištěných věřitelů, když z uspokojovaných věřitelů odpadnou „zdotakovaní“ věřitelé, a navíc přibude za každou zdotakovanou smlouvu částka 5.000 Kč.⁶
26. Věřitel uvádí, že částka 5.000 Kč je zřejmě uvedena vč. DPH (po odečtení DPH je příjem nižší). V této souvislosti nutno přihlídnout k tomu, že transakce, kterou dlužník zamýšlí, má povahu spíše cese smlouvy, a nikoliv prodeje podniku.
27. Dlužník dále v reorganizačním plánu nezohledňuje, že uzavřením dodatků majetková podstata automaticky přichází o příjem z vrácení DPH ze složené zálohy.
28. Co se týče samotných dodatků a jejich obsahu, dlužník uvádí, že v podstatě každý ze zákazníků uzavře dohodu o převzetí dluhu, na základě níž přejde přihlášená pohledávka do insolvenčního řízení dlužníka na společnost TnG a současně takovému zákazníkovi

⁴ Odst. 97 reorganizačního plánu: „Reorganizační plán nepřiznává žádné uspokojení pohledávek podřízených pohledávkám věřitelů zařazených do skupin B. Reorganizační plán je tak podle § 348 odst. 2 ve spojení s § 349 odst. 2 insolvenčního zákona ve vztahu ke skupině B spravedlivý“.

⁵ Odst. 114 reorganizačního plánu: „Reorganizační plán nepřiznává žádné uspokojení pohledávek podřízených pohledávkám věřitelů zařazených do skupiny C. Reorganizační plán je tak podle § 348 odst. 2 ve spojení s § 349 odst. 2 insolvenčního zákona ve vztahu ke skupině C spravedlivý.“

⁶ Odst. 26 reorganizačního plánu: „Uzavřením každého dodatku a převedením dodatky upravené smlouvy jako součásti závodu společnosti TnG dojde k navýšení uspokojení nezajištěných věřitelů, když v souvislosti s odchodem každé jednotlivé smlouvy dlužníkovi ubude dluh odpovídající povinnosti vrátit zákazníkovi dříve zaplacenou zálohu a současně do majetkové podstaty přibude za každou jednotlivou do závodu vtělenou smlouvou částka 5.000 Kč (jako úplata za převod vlastnického práva k části závodu). Splněním, byť jediného dodatku, tak bude ve vztahu k nezajištěným věřitelům splněn tzv. test nejlepšího zájmu ve smyslu § 348 odst. d) insolvenčního zákona, když každý nezajištěný věřitel obdrží podle reorganizačního plánu vyšší uspokojení své pohledávky, než jakého by se mu dostalo v konkursu.“

bude založena smluvní povinnost, aby vzal zpět svoji přihlášku v insolvenčním řízení. Dlužník objektivně nabízí určité skupině věřitelů – zákazníků – 100% uspokojení nároku, který byl v insolvenčním řízení dlužníka zjištěn za předpokladu, že ukončí svoji účast v insolvenčním řízení.

29. Konečně dlužník přehlíží i existenci zapodstatovaných pohledávek a pohledávek za majetkovou podstatou a pohledávek postavených na roveň pohledávkám za majetkovou podstatou, které „zbytkové“ a zanedbatelné příjmy majetkové podstaty mohou zcela vyčerpat.
30. Dlužník rovněž přehlíží nevýhodnost z hlediska času a spoléhá na to, že zdatkování věřitelé bez dalšího vezmou zpět své přihlášky.
31. Dlužník dále ignoruje situaci, že když tak věřitelé neučiní – příslušní věřitelé mají zjištěné pohledávky a mají být uspokojováni.

D) Ke vstupu do likvidace dlužníka

32. Věřitel uvádí, že dlužník jako jedno z reorganizačních opatření uvádí vstup do likvidace – to samo o sobě **nemůže být reorganizačním opatřením a odporuje to zcela smyslu a účelu provedené reorganizace**, což i odpovídá konstantní judikatuře Nejvyššího soudu. Reorganizace má směřovat k zachování provozu podniku, jehož hodnota jako funkčního celku je vyšší než součet hodnot jednotlivých aktiv.⁷
33. K tomuto však reorganizační plán dlužníka nesměruje, když neplní svůj účel a nesměruje k ozdravení závodu dlužníka či pokračování v jeho ekonomické činnosti. Naopak, již nyní dlužník propouští veškeré zaměstnance, vypovídá nájemní smlouvy a hodlá rozprodat veškerý svůj majetek (zcela netransparentním a neurčitým způsobem). Lze tak konstatovat, že reorganizační plán dlužníka je v rozporu se zákonem.

III.

Závěr

34. Věřitel má za to, že reorganizační plán dlužníka neodpovídá požadavkům kladeným na něj ve smyslu § 319 a násl. insolvenčního zákona. V reorganizačním plánu absentuje časové hledisko (informace), do kdy by měl být reorganizační plán nejpozději splněn. Podle věřitele je bod 147 reorganizačního plánu zcela vágní.
35. V reorganizačním plánu nadto chybí označení osoby, která by měla být likvidátorem dlužníka (bylo-li by shledáno, že likvidace dlužníka je zákonem dovoleným způsobem reorganizace, bude se jednat o osobu, která bude mít dle reorganizačního plánu dispoziční

⁷ viz Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30.6.2015 sp. zn. 29 NSCR 50/2013

oprávnění nakládat s majetkem a zastupovat dlužníka. Z tohoto důvodu by měla být osoba likvidátora dopředu známa, stejně tak i náklady (odměna) této osoby.

36. Věřitel setrvává na tom, že reorganizační plán dlužníka nepředpokládá a není v něm ani předvídáno postupné uspokojování pohledávek věřitelů při zajištění provozu podniku dlužníka, ani ozdravění jeho hospodaření.
37. Věřitel v současné době dokončuje reorganizační plán, který předloží zdejšímu soudu a představí ostatním věřitelům ke schválení. Reorganizační plán věřitele je oproti reorganizačního plánu dlužníka výhodnější. Věřitel vyvíjí snahu zachovat stávající provoz dlužníkovy podniku s cílem zachovat veškeré garance, kterých se zákazníkům dostalo.

fotovolty s.r.o.