

1.3.2006

Mgr.Pavel Klán

správce konkursní podstaty

TESLAMP Holešovice, a.s.

U Průhonu 40

170 00

Praha 7

Vážený pane,

níže předkládáme rozbor právních otázek souvisejících s úpadcem TESLAMP Holešovice, a.s.

Úvod.

Po uzavřeném výběrovém řízení jsme byli požádáni správcem konkursní podstaty společnosti TESLAMP Holešovice, a.s., Mgr. Pavlem Klánem, o zpracování odpovědí na otázky obsažené v zadání ze dne 20.1.2006. Ke zpracování rozboru nám byly poskytnuty listiny ze spisu o sporu o vydání bezdůvodného obohacení vedeném Městským soudem v Praze pod sp. zn. 46 Cm 238/2000-317 a umožněno nahlédnout do konkursního spisu. Některé informace nám byly podány ústně správcem konkursní podstaty a jeho právním zástupcem. Níže předkládáme rozbor problematiky a odpovědi na zadané otázky.

Obsah.

- A. Stručné shrnutí skutkového stavu.
- B. Finanční asistence
- C. Institut náhrady škody a promlčení
- D. Porušení povinností
- E. Počátek běhu promlčecí doby
- F. Aplikovatelnost obchodního zákoníku
- G. Vyloučení či omezení práva na náhradu škody
- H. Ekonomická analýza společnosti TESLAMP Holešovice, a.s. ze září 2005, vypracovaná společností ORKÁN, spol. s r.o.

I. Náklady a případné škody vzniklé konkursní podstatě v případě, že by správce konkursní podstaty podal žalobu na náhradu škody a ve sporu neuspěl

J. Doporučení postupu správci

K. Odpovědi na otázky

A. Stručné shrnutí skutkového stavu:

1. Dne 22.1.1996 a 13.2.1996 byla uzavřena mezi Fondem národního majetku ČR (dále jen FNM), jako prodávajícím, a společností TES PRAHA a.s. (dále jen TES), jako kupujícím, smlouva o úplatném převodu cenných papírů, konkrétně 100% akcií společnosti Tesla Holešovice, a.s. (dále jen Teslamp) ve formě hromadné akcie za kupní cenu 893.000.000 Kč.
2. Dne 3.5.1996 byla uzavřena mezi Českou spořitelnou, a.s. (dále jen ČS) a TES smlouva o privatizačním úvěru č. 420/001/96, jejímž předmětem bylo poskytnutí účelově vázaného úvěru ve výši 843.000.000 Kč na koupi 100% akcií Teslampu.
3. Dne 11.8.1997 byla uzavřena mezi ČS a Teslampem smlouva o převzetí dluhu ze smlouvy č. 420/001/96 ve výši 755.500.000 Kč. Od tohoto okamžiku začal Teslamp splácet dluh namísto TES.
4. Dne 30.1.1998 byla uzavřena mezi ČS a Teslampem smlouva o poskytnutí úvěru č. 700/011/98 ve výši 31.331.000 DEM. Úvěr byl účelově vázán na splácení úvěrového dluhu ze smlouvy č. 420/001/96.
5. Dne 30.11.1999 byly uzavřeny mezi ČS a Konsolidační bankou Praha, s.p.ú. (dále jen KA) tři smlouvy o postoupení pohledávky. Smlouvou č. CM00000002 byla postoupena pohledávka z úvěru č. 700/011/98 ve výši 28.037.372,32 DEM. Smlouvou č. 1514 byla postoupena pohledávka z úvěru č. 700/011/98 ve výši 50.668.257,50 Kč. Smlouvou č. 1624 byla postoupena pohledávka z úvěru č. 420/001/96 ve výši 42.487.052,61 Kč.
6. Dne 25.8.2000 prohlásil Krajský obchodní soud v Praze (dále jen MS Praha) konkurz na majetek Teslampu. Rozhodnutí nenabýlo právní moci.
7. Dne 29.9.2000 podal konkurzní správce Teslampu žalobu na ČS o zaplacení bezdůvodného obohacení ve výši 933.971327,30 Kč spočívajícího ve splátkách úvěrového dluhu č. 420/001/96 s tím, že smlouva o převzetí dluhu ze dne 11.8.1996 je absolutně neplatná pro rozpor s ust. § 161e odst. 1 obch. zákoníku.

8. Dne 15.11.2000 Vrchní soud v Praze (dále jen VS Praha) zrušil konkurz prohlášený na majetek Teslampu.
9. Dne 6.3.2002 MS Praha pravomocně prohlásil konkurz na majetek Teslampu.
10. Dne 17.3.2003 MS Praha zamítl žalobu Teslampu o zaplacení bezdůvodného obohacení. Soud nevyslovil neplatnost smlouvy o převzetí dluhu z 11.8.1997. Soud konstatoval, že i pokud by bylo plněno bez právního důvodu, je požadavek Teslampu v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku.
11. Dne 7.4.2004 VS Praha zrušil rozsudek MS Praha. V rozsudku soud dovodil, že smlouva o převzetí dluhu z 11.8.1997 je neplatná pro rozpor s ust. § 161e odst. 1 obch. zákoníku.
12. Dne 28.2.2005 MS Praha částečně vyhověl žalobě Teslampu o zaplacení bezdůvodného obohacení co do částky 410.145.918,54 Kč s 9,9% úrokem z prodlení od 26.9.2000 do zaplacení.
13. Dne 31.5.2005 bylo odloženo oznámení o podezření na spáchání trestného činu, které bylo podáno v souvislosti se skutky popsány výše.

B. Finanční asistence

Považujeme za nepochybné, že uzavřením smlouvy ze dne 11.8.1997 mezi Teslamp a ČS o převzetí dluhu ze smlouvy č. 420/001/96 došlo k porušení (přesněji k obcházení) ustanovení § 161e, odst. 1 obchodního zákoníku (v tehdy platném znění) (tzv. zákaz finanční asistence).

V této souvislosti se ztotožňujeme se závěry Vrchního soudu v Praze, učiněné v řízení o žalobě správce konkursní podstaty o vydání bezdůvodného obohacení, když tento soud ve svém usnesení ze dne 7. dubna 2004 konstatoval, že tato smlouva je neplatná podle ustanovení § 39 o.z. pro obcházení ustanovení § 161e obchodního zákoníku. Podle tohoto ustanovení: "*Společnost (zde Teslamp) nesmí poskytovat zálohy, půjčky ani úvěry pro účely nabytí jejích akcií ani úvěry nebo půjčky poskytnuté na tyto účely nebo jiné závazky související s nabýváním jejích akcií zajišťovat*".

Jakkoli skutkově Teslamp neposkytla přímo "*zálohu, půjčku či úvěr*", ani neposkytla "*zajištění*" v běžném slova smyslu, Vrchní soud v Praze, podle našeho názoru, zcela správně použil logický argument *a minori ad maius*: podle této úvahy, jestliže zákonodárce zakázal jednání, uvedená výslovně v ustanovení § 161e, odst. 1 obch. zák. (zejména jakékoliv "*zajištění*" závazků, souvisejících s nabytím akcií), potom z tohoto zákazu také zjevně a bez dalšího plyne zákaz jednání, které sice takovým *zajištěním stricto sensu* není, ale vedlo by dokonce k přímému převzetí či přistoupení k tomuto typu závazků. Kdyby tento výklad snad byl nesprávný, dospěli bychom ke zcela absurdnímu důsledku, totiž že věřitel (zde ČS) by mohl na základě takového

převzetí dluhu po právu získat silnější a výhodnější postavení, než jaké by získal tím, že by mu bylo poskytnuto zakázané zajištění.

Z výše uvedeného důvodu považujeme za nepochybné, že k hrubému obcházení ustanovení § 161e, odst. 1 obchodního zákoníku došlo. Ze skutkových okolností je zřejmé, že porušení zákazu finanční asistence ČS iniciovala, zorganizovala a na tomto porušení (tj. splácení protiprávně "převzatého" dluhu) v průběhu pozdější doby trvala. Dále je zjevné, že v tomto jednání později pokračovala i KA.

C. Institut náhrady škody a promlčení

Obecnou úpravu odpovědnosti za škodu obsahuje občanský zákoník. Podle § 415 o.z. je každý povinen počínat si tak, aby nedocházelo ke škodám na zdraví, na majetku, na přírodě a životním prostředí. Podle § 420 o.z. každý odpovídá za škodu, kterou způsobil porušením právní povinnosti. Obchodní zákoník stanoví v ust. § 373 speciální úpravu odpovědnosti za škodu způsobenou porušením povinnosti z obchodního závazkového vztahu. Podle § 757 obch. zák. platí tato úprava i pro případ porušení povinností stanovených obchodním zákoníkem.

Předpokladem vzniku odpovědnosti za škodu podle občanského zákoníku je:

- a) zaviněné porušení povinnosti,
- b) vznik škody,
- c) příčinná souvislost mezi porušením povinnosti a vzniklou škodou.

Předpokladem vzniku odpovědnosti za škodu podle obchodního zákoníku je:

- a) porušení povinnosti, bez ohledu na zavinění škůdce
- b) vznik škody,
- c) příčinná souvislost mezi porušením povinnosti a vzniklou škodou.

Shora uvedené předpoklady musí být, jak v případě aplikace úpravy dle občanského zákoníku, tak v případě aplikace úpravy dle obchodního zákoníku, naplněny současně.

Délku promlčecí doby upravuje samostatně občanský zákoník i obchodní zákoník. Oba zákoníky počítají se dvěma promlčecími dobami, subjektivní a objektivní.

Podle § 106 Obč.z. se právo na náhradu škody promlčí za dva roky ode dne, kdy se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá. Nejpozději se právo na náhradu škody promlčí za tři roky, a jde-li o škodu způsobenou úmyslně, za deset let ode dne, kdy došlo k události z níž škoda vznikla.

Podle občanského zákoníku činí tedy délka subjektivní promlčecí doby dva roky a délka objektivní promlčecí doby tři roky. O objektivní promlčecí době v délce deseti let zřejmě nelze dle našeho názoru uvažovat, neboť by bylo třeba prokázat, že úmyslem jakékoliv ze zúčastněných stran bylo způsobit škodu. K okamžiku všech rozhodných skutečností by úmysl způsobit škodu sotva mohl být prokázán.

Podle § 398 obch. zák. běží u práva na náhradu škody promlčecí doba ode dne, kdy se poškozený dozvěděl nebo mohl dozvědět o škodě a o tom, kdo je povinen k její náhradě; končí však nejpozději uplynutím 10 let ode dne, kdy došlo k porušení povinnosti.

Z uvedeného vyplývá, že obchodní zákoník stanoví subjektivní promlčecí dobu v délce 4 let a objektivní v délce 10 let. Základní je promlčecí doba subjektivní. Od okamžiku převzetí dluhu (rok 1997) dosud neuplynulo 10 let, proto není třeba se objektivní promlčecí dobou zabývat. Počátek běhu subjektivní promlčecí doby je závislý na tom, kdy se poškozený dověděl nebo alespoň mohl dovědět o škodě a o tom, kdo je povinen ji nahradit. Podle právní literatury se vědomost musí týkat obou skutečností, jak škody, tak škůdce. Možnost dovědět se o škodě a škůdci se posuzuje ve vztahu k poškozenému, ale při respektování objektivního hlediska vycházejícího z požadavku, aby poškozený věnoval vzniku a rozsahu škody, jakož i zjištění škůdce náležitou pozornost. Pro vědomost o škodě se nevyžaduje znát její přesnou výši, současně však nestačí pouze vědomost o tom, že škoda vznikla aniž by poškozený znal alespoň její přibližný rozsah, který by mu umožňoval uplatnit nárok na její náhradu.

V daném případě je rozhodující, vzhledem ke značnému časovému odstupu od rozhodných skutečností, určení toho jaký zákoník bude třeba na daný případ aplikovat.

Již v tento okamžik lze však konstatovat, že pokud by na daný vztah měl být aplikován občanský zákoník, byl by nárok na náhradu škody bezpochyby promlčen. Dvouletá subjektivní promlčecí doba počíná podle občanského zákoníku běžet od okamžiku, kdy se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá. Počítáme-li tedy dva roky zpět od února 2006, poškozený měl minimálně od počátku roku 2004 stejné podmínky (co do vědomosti o škodě, škůdci a způsobu porušení povinností) pro podání žaloby na náhradu škody, jaké má nyní.

Aby bylo možné uplatnit nárok na náhradu škody, je třeba zjistit, zda existuje možnost, aby se režim promlčecí doby řídil obchodním zákoníkem. Poté je třeba stanovit okamžik kdy se Teslamp dověděl, či dozvědět mohl, že vznikla škoda a mohl znát její přibližný rozsah a zároveň, kdo porušil povinnost tak, že důsledkem tohoto porušení byl vznik škody. Tj. stanovení okamžiku počátku běhu čtyřleté subjektivní promlčecí doby podle obchodního zákoníku.

Podrobnější výklad o počátku běhu promlčecí doby a aplikaci příslušného zákona bude podán v bodě D.

D. Porušení povinností

Je nesporné, že Teslampu mohla vzniknout v důsledku bezdůvodných úhrad dluhu TES škoda spočívající v ušlém zisku. Přikláníme se k názoru, že lze zjistit příčinnou souvislost mezi jednáním ČS a členů orgánů Teslamp směřujícím k tomu, aby Teslamp platil dluh TES a vznikem škody. V případě KA je tato otázka rozebrána níže. Je totiž nanejvýš pravděpodobné, že bezdůvodná úhrada vysokých částek bez jakéhokoliv protiplnění musela zasáhnout cash flow Teslampu a nepříznivě ovlivnit další vývoj podnikání.

Z uvedeného důvodu je proto třeba zaměřit se na zjištění, zda jednání některého ze zúčastněných subjektů směřující k tomu, aby Teslamp platil dluh TES, lze kvalifikovat jako porušení právní povinnosti.

Zúčastněné subjekty:

- a) členové statutárních orgánů Teslamp,
- b) členové dozorčí rady Teslampu,
- c) TES, jako osoba ovládající Teslamp,
- d) ČS,
- e) KA.

Ad a) a b)

Podle § 194 odst. 5 obch. zák. jsou členové představenstva a dozorčí rady povinni vykonávat svou působnost s péčí řádného hospodáře (dle tehdy platné úpravy „s řádnou péčí“) a zachovávat mlčenlivost o důvěrných informacích a skutečnostech, jejichž prozrazení třetím osobám by mohlo společnosti způsobit škodu. Je-li sporné, zda člen představenstva/dozorčí rady jednal s péčí řádného hospodáře, nese důkazní břemeno o tom, že jednal s péčí řádného hospodáře, tento člen představenstva/dozorčí rady. Ti členové představenstva/dozorčí rady, kteří způsobili společnosti porušením právních povinností při výkonu působnosti představenstva/dozorčí rady škodu, odpovídají za tuto škodu společně a nerozdílně. Smlouva mezi společností a členem představenstva/dozorčí rady nebo ustanovení stanov vylučující nebo omezující odpovědnost člena představenstva/dozorčí rady za škodu jsou neplatné. Členové představenstva/dozorčí rady odpovídají za škodu, kterou způsobili společnosti plněním pokynu valné hromady, jen je-li pokyn valné hromady v rozporu s právními předpisy.

Z uvedeného ustanovení jednoznačně vyplývá, že ti členové představenstva, kteří uzavřeli smlouvu o převzetí dluhu z 11.8.1997, ti kteří uzavřeli smlouvu o úvěru č. 700/011/98 a dále ti, kteří dávali pokyn k úhradám neexistujícího dluhu a uznávali dluh, nevykonávali svou působnost s péčí řádného hospodáře a porušili ust. § 194 odst. 5 obch. zák. Obdobně nejednali v souladu

se zákonem členové dozorčí rady. Vznik škody a příčinnou souvislost s uvedeným porušením právní povinnosti lze ze shora popsaného jednání dovodit.

Ad c)

Ze smlouvy o privatizačním úvěru ze dnů 22.1.1996 a 13.2.1996 (čl. IX.1.) vyplývá, že se ČS a TES dohodly, že budou realizovány takové kroky, které povedou k tomu, že splátky úvěru budou hrazeny z majetku Teslampu.

Výsledkem tohoto ujednání bylo uzavření smlouvy o převzetí dluhu, kterou iniciovala ČS (a také smlouvy o úvěru č. 700/011/98, určené výlučně k úhradě dluhu z úvěrové smlouvy č. 420/001/96). Tímto úkonem porušily všechny tři společnosti, tj. Teslamp, ČS a TES ust. § 161e odst. 1 obch. zák. Na základě tohoto úkonu Teslamp platil dluh TES, což lze kvalifikovat jako úmyslné porušení právní povinnosti obcházením zákona. Vznik škody a příčinná souvislost s uvedeným porušením právní povinnosti je dána. Tento závěr není dovozován z ust. § 268 obch. zák., podle něhož odpovídá za škodu ten, kdo způsobil neplatnost právního úkonu. Odpovědnost za škodu není dovozována ze způsobení neplatnosti, nýbrž z jednání v rozporu s ustanovením § 161e odst. 1 obch. zákoníku. ČS a TES, jako osoby mající kontrolu nad Teslampem záměrně obcházely zákon s cílem, aby úvěrový dluh nadále nezatěžoval TES a ČS dosáhla uspokojení své pohledávky za TES z majetku Teslampu, což je jednání v rozporu s účelem § 161e odst. 1 obch. zákoníku.

Nicméně na majetek TES byl prohlášen dne 15.8.2000 konkurz. Případnou pohledávku z titulu náhrady škody by tak bylo nutno přihlásit do konkurzního řízení. Přihlášku pohledávky do konkurzního řízení je však možno podat pouze ve lhůtě dvou měsíců po konání přezkumného jednání. Přezkumná jednání se konala ve dnech 19.12.2001 a 25.9.2002. Lhůta pro podání přihlášky do konkurzního řízení již marně uplynula.

Ad a), b) a c)

Ačkoliv zúčastněné subjekty uvedené pod body a) a b) porušily právní povinnost a bylo by možné označit je za subjekty odpovědné za vznik škody, nezdá se být účelným proti žádnému z nich podávat žalobu o náhradu škody.

Nelze předpokládat, že majetkové poměry členů orgánů Teslamp by umožňovaly, aby členové orgánů přispěli větší měrou k úhradě škody jejíž uplatnění se zvažuje. Nadto ing. Kordač, ing. Baloun, ing. Bartoň a ing. Sobotka vystavením směnek ve prospěch ČS, které ČS mohla uplatnit v okamžiku prodlení se splácením dluhu (úvěru), zajistili pohledávku z úvěru.

V případě TES již bylo konstatováno, že lhůta pro případné přihlášení pohledávky do konkurzního řízení z titulu náhrady škody marně uplynula.

Ad d)

K porušení právní povinnosti ze strany ČS je třeba uvést, že primárně vychází z jednání, které bylo popsáno shora ad b).

Ze smlouvy o privatizačním úvěru ze dnů 22.1.1996 a 13.2.1996 (čl. IX.1.) vyplývá, že se ČS a TES dohodly, že budou realizovány takové kroky, které povedou k tomu, že splátky úvěru budou hrazeny z majetku Teslampu. Původním záměrem bylo, že dojde ke sloučení TES a Teslampu, přičemž prakticky jediným majetkem TES mají být akcie Teslampu. Tento záměr se však nepodařilo uskutečnit. ČS proto iniciovala uzavření smlouvy o převzetí dluhu.

ČS od počátku iniciovala způsob jakým bude splácen úvěrový dluh, přičemž nástrojem k dosažení tohoto záměru bylo získání rozhodujícího vlivu na osoby ovládající TES a Teslamp.

Společnost T.E.S. spol. s r.o. byla 100% akcionářem TES.

Společníky T.E.S. spol. s r.o. byli ing. Ivan Kordač (podíl 70%), ing. František Baloun (podíl 10%), ing. Josef Bartoň (podíl 10%) a ing. Libor Sobotka (podíl 10%).

Podle čl. XI. odst. 1, písm. b) smlouvy o privatizačním úvěru bylo zřízeno zástavní právo ČS k akciím Teslampu, které zakoupila TES.

Podle čl. XI. odst. 1, písm. d) smlouvy o privatizačním úvěru vystavil každý ze společníků společnosti T.E.S. spol. s r.o. (výlučného akcionáře TES) směnku k zajištění pohledávek ČS z úvěrové smlouvy.

Na základě čl. VIII. odst. 2, písm. e) smlouvy o privatizačním úvěru byli do představenstva a dozorčí rady Teslampu jmenováni zaměstnanci ČS a její dceřinné společnosti SINDAT ČS Consulting, a.s.

Konkrétně se jednalo v představenstvu od 11.10.1996 o ing. Josefa Černého (zaměstnanec ČS), kterého dne 28.1.1998 nahradil ing. Martin Janů (zaměstnanec ČS). Ten byl ke dni 10.3.2000 nahrazen ing. Alenou Havlíčkovou (zaměstnankyně SINDAT ČS Consulting, a.s.)

V dozorčí radě působil od koupě akcií Teslampu společností TES ing. Antonín Štrunc (zaměstnanec SINDAT ČS Consulting, a.s.), a to až do 10.3.2000. Od 10.3.2000 do 26.3.2001 pak v dozorčí radě Teslampu působili tři zaměstnanci ČS, konkrétně ing. Martin Janů, ing. Karel Hanek a ing. Václav Kobyłka.

Činnost představenstva Teslampu byla výrazně ovlivňována jeho dozorčí radou. Od roku 1996 do roku 2000 měla dozorčí rada 3 členy, z nichž jeden (ing. Štrunc) byl zaměstnancem dceřinné společnosti ČS SINDAT ČS Consulting, a.s. Od roku 2000 měla dozorčí rada 6 členů, z nichž 3 byli zaměstnanci ČS.

O rozhodujícím vlivu dozorčí rady na řízení Teslampu svědčí zápisy z jejího jednání např.: dne 9.11.1999 ukládá dozorčí rada představenstvu oslovit ČS, aby ČS stanovila závazná pravidla pro prodej nemovitostí nepotřebných pro podnikatelskou činnost, dne 27.1.2000 dozorčí rada ukládá představenstvu, aby s KA projednalo revitalizační program a předložilo jej dozorčí radě.

Všemi shora uvedenými úkony si ČS zajistila kontrolu nad jednáním Teslampu. ČS iniciovala, vyslovovala souhlas nebo řídila úkony Teslampu, kterými bylo zasahováno do obchodního vedení společnosti a docházelo k zásahům do majetku.

ČS prostřednictvím rozhodujícího vlivu na jediného akcionáře (TES) Teslampu a statutární orgány, kterými byli (směnkami) osobně ručící společníci T.E.S. spol. s r.o. (jediného akcionáře TES), iniciovala a řídila zejména tyto úkony učiněné v neprospěch Teslampu:

- uzavření zástavních smluv na nemovitosti Teslampu, kterými byla zajištěna pohledávka ČS z úvěrové smlouvy,
- uzavření smlouvy o půjčce ze dne 12.6.1996, na základě které Teslamp půjčil TES částku ve výši 271.000.000 Kč na splácení úvěrového dluhu,
- uzavření smlouvy o převzetí dluhu ze dne 11.8.1997,
- uzavření smlouvy o úvěru č. 700/011/98 ze dne 30.1.1998, kterou byly poskytnuty prostředky na splácení úvěrového dluhu ze smlouvy o úvěru č. 420/001/96, v případě tohoto úkonu je však sporné, zda v důsledku něj vznikla Teslampu škoda, když jím byl snížen dluh původní a zřejmě došlo ke snížení úrokového zatížení (stále však v důsledku i tohoto úkonu Teslamp hradil neexistující dluh).

O faktickém rozhodujícím vlivu ČS na řízení Teslampu svědčí např. zápis ze schůze dozorčí rady ze dne 13.6.1996, kde její člen (zaměstnanec dceřinné společnosti ČS SINDAT ČS Consulting, a.s.) ing Štrunc vytyčil jako hlavní úkol činnosti Teslampu zabezpečení plnění finanční povinnosti z úvěrové smlouvy č. 420/001/96. Okolnosti nasvědčují tomu, že ještě před převzetím dluhu ČS ovlivňovala řízení Teslampu tak, aby plnění úvěrového dluhu TES bylo zajištěno z majetku Teslampu.

Vliv ČS na řízení Teslampu dále potvrzují i zápisy z jednání představenstva, které prakticky řídili členové dozorčí rady – zaměstnanci ČS nebo SINDAT ČS Consulting, a.s.

Stav, kdy ČS měla dle našeho názoru rozhodující vliv na řízení Teslampu, trval až do ustavení konkurzního správce dne 25.8.2000.

Podle novely zákona o bankách č. 16/1998 Sb. účinné ke dni 6.2.1998, nesmí banka vykonávat kontrolu nad jinou právnickou osobou která není bankou (§ 17 odst. 1 zákona o bankách). Pokud by banka ke dni účinnosti novely vykonávala kontrolu nad jinou právnickou osobou byla

povinna, dle čl. II bod 2 cit. novely, do jednoho roku od účinnosti novely přestat kontrolu vykonávat.

ČS tedy měla zákonnou povinnost nejpozději ke dni 6.2.1999 nevykonávat kontrolu nad Teslampem. Zápisy z jednání dozorčí rady ze dnů 8.8.1999 a 9.11.1999 však prokazují, že ČS se výkonu kontroly nevzdala.

Podle § 17a odst. 1 zák. o bankách se kontrolou rozumí mj. možnost vykonávat rozhodující vliv v jiné právnické osobě.

Shora bylo popsáno, jakým způsobem vykonávala ČS vliv v Teslampu, a to až do prohlášení konkurzu na majetek Teslampu dne 25.8.2000.

Cílem ovlivňování podnikání Teslampu pak prokazatelně bylo zajištění pravidelných úhrad dluhu TES, přičemž tyto platby bez jakéhokoliv protiplnění byly s velkou pravděpodobností příčinnou vzniku škody.

Pokud by soud po provedeném dokazování zhodnotil vliv ČS v Teslampu jako „rozhodující“ bylo by nepochybné, že ČS porušila zákonnou povinnost uloženou v ust. § 17 odst. 1 zákona o bankách.

Dále lze konstruovat obdobné porušení povinností, jaké bylo popsáno ad b). Výsledkem ujednání v čl. IX.1. smlouvy o privatizačním úvěru ze dnů 22.1.1996 a 13.2.1996 bylo uzavření smlouvy o převzetí dluhu, kterou iniciovala ČS. Tímto úkonem *porušily všechny tři společnosti, tj. Teslamp, ČS a TES ust. § 161e odst. 1 obch. zák.* Na základě tohoto úkonu Teslamp platil dluh TES, což lze kvalifikovat jako *porušení právní povinnosti obcházením zákona*. Vznik škody a příčinná souvislost s uvedeným porušením právní povinnosti je dána. Tento závěr není dovozován z ust. § 268 obch. zák, podle něhož odpovídá za škodu ten, kdo způsobil neplatnost právního úkonu. Odpovědnost za škodu není dovozována ze způsobení neplatnosti, nýbrž z jednání v rozporu s ustanovením § 161e odst. 1 obch. zákoníku. ČS a TES, jako osoby mající kontrolu nad Teslampem obcházely zákon s cílem, aby úvěrový dluh nadále nezatěžoval TES a ČS dosáhla uspokojení své pohledávky za TES z majetku Teslampu, což je jednání v rozporu s účelem § 161e odst. 1 obch. zákoníku.

Teslamp se tomuto jednání nebránil, neboť rozhodující vliv ve společnosti vykonávala ČS.

V případě jednání ČS lze uvažovat i o porušení ustanovení občanského zákoníku.

Podle § 415 o.z. je každý povinen počínat si tak, aby nedocházelo ke škodám na zdraví, na majetku, na přírodě a životním prostředí. Podle § 420 o.z. každý odpovídá za škodu, kterou způsobil porušením právní povinnosti.

Ad e)

Konsolidační banka Praha, s.p.ú. byla zrušena zák. č. 239/2001 Sb. ke dni 1.9.2001 a k témuž dni byla zákonem zřízena Česká konsolidační agentura. To znamená, že do dne 1.9.2001 byla KA v působnosti zákona o bankách.

Po postoupení pohledávek ČS na KA smlouvou ze dne 31.11.1999, začala KA přímo i prostřednictvím ČS vykonávat vliv na řízení Teslampu. Z jednání dozorčí rady Teslampu je patrné, že ČS a KA po dni 31.11.1999 vykonávaly vliv na řízení Teslampu společně ve vzájemném srozumění. Tento vliv lze z našeho pohledu kvalifikovat jako rozhodující. Kdy je vliv rozhodující podle zákona o bankách bude na posouzení soudu po provedeném dokazování.

Názor, že vliv KA byl rozhodující opíráme o následující skutečnosti:

- dne 27.1.2000 uložila dozorčí rada představenstvu, aby projednalo s KA revitalizační program Teslampu, je zjevné, že bez souhlasu KA neprováděl Teslampu dispozice s majetkem,
- dne 30.3.2000 se konalo zasedání dozorčí rady Teslampu, ze zápisu plyne, že rozhodnutí o dalším obchodním vedení Teslampu závisí na pokynech KA. Např. KA má určité požadavky ohledně provozu v Lenešicích, KA nesouhlasí s prováděním majetkových změn v Teslampu a dozorčí rada zavazuje představenstvo neprovádět další kroky v jednáních s egyptským obchodním partnerem bez souhlasu KA,
- jednání dozorčí rady ze dne 10.4.2000, na kterém je konstatováno, že rozhodnutí o dalším postupu v obchodním vedení společnosti je podmíněno jednáním mezi KA a TES.

Pokud by soud zhodnotil po provedeném dokazování vliv KA v Teslampu jako „rozhodující“ bylo by nepochybné, že KA stejně jako ČS porušila zákonnou povinnost uloženou v ust. § 17 odst. 1 zákona o bankách.

Vzhledem k tomu, že KA (společně s ČS) porušila své povinnosti v době nepříliš vzdálené od okamžiku prohlášení konkurzu, může být sporné, zda existuje příčinná souvislost mezi úkony KA a vznikem škody. Bylo by otázkou faktickou, zda vliv KA zhatil např. obchod s egyptským partnerem a zda by v případě uskutečnění obchodu existovala reálná šance dalšího vývoje podniku.

V případě jednání KA rovněž přichází v úvahu použití ustanovení §§ 415 a 420 o.z., které KA porušila tím, že na Teslampu vymáhala neexistující dluh a nutila jej vstoupit do konkurzu, což v drtivé většině případů vede k ukončení podnikatelské činnosti.

Ad d) a e)

Pokud se týče otázky výkonu kontroly a rozhodujícího vlivu ze strany ČS a KA v Teslampu, bylo by třeba vést v případě soudního řízení podrobné dokazování, zejména výslechy členů

statutárních orgánů a dozorčí rady, stejně jako provedení znaleckého posudku z oboru ekonomika, který by určil konkrétní kroky z nichž vznikla Teslampu škoda, resp. stanovil příčiny škody.

E. Počátek běhu promlčecí doby

Jak již bylo předestřeno v bodě C stanoví oba zákoníky, občanský i obchodní počátek běhu subjektivní promlčecí doby obdobně. V zásadě lze konstatovat, že subjektivní promlčecí doba počíná běžet od okamžiku, kdy se poškozený dozvěděl nebo mohl dozvědět o škodě a o tom, kdo je povinen k její náhradě.

Stejně tak lze zobecnit i počátek běhu objektivní promlčecí doby na okamžik, kdy došlo ke vzniku škody, resp. k porušení povinnosti.

Počátek běhu objektivních promlčecích lhůt:

1. Z výše uvedeného přehledu vyplývá, že k porušení povinnosti mohlo dojít:

- a) dne 11.8.1997, kdy došlo k uzavření neplatné smlouvy o převzetí dluhu,
- b) dne 30.1.1998, kdy došlo k uzavření neplatné smlouvy o úvěru určené na zaplacení úvěrového dluhu TES,
- c) 6.2.1999, kdy měla ČS ukončit vykonávání rozhodujícího vlivu v Teslampu,
- d) v lednu 2000, kdy začala vykonávat rozhodující vliv v Teslampu KA, což bylo jednání zakázané zákonem o bankách,
- e) vymáháním neexistujícího dluhu KA v době podání návrhu na konkurz 14.6.2000,
- f) veškerými úkony statutárních orgánů Teslampu, TES, ČS a KA do okamžiku prohlášení konkurzu v roce 2000, které směřovaly k úhradě neexistujícího dluhu.

2. Ke vzniku škody pak mohlo dojít:

- a) v okamžiku úhrady první splátky dluhu TES v roce 1997,
- b) v okamžiku úhrady první splátky dluhu z úvěrové smlouvy č. 700/011/98,
- c) pravomocným prohlášením konkurzu dne 6.3.2002 (od tohoto okamžiku bylo možno dovozovat, že dojde k zániku podniku, a že poškozený mohl vědět, že vznikla škoda a jaká je její výše – např. minimálně v hodnotě kupní ceny akcií Teslampu),

- d) ukončením provozování podniku dne 31.8.2003, oproti možnosti ad c) lze pozdější (a hlediska promlčení výhodnější) okamžik počátku běhu subjektivní promlčecí doby, dovozovat z úvahy, že i přes prohlášení konkurzu se stal zánik podniku zřejmým a nevratným, až faktickým ukončením provozování.

Ze shora uvedeného je zřejmé, že desetiletá objektivní promlčecí doba podle obchodního zákoníku skončí nejdříve dne 11.8.2007.

Tříletá objektivní promlčecí doba podle občanského zákoníku již uplynula v případech ad 2 a) a b), c) v případě ad 2 d) uplyne 31.8.2006.

Počátek běhu subjektivních promlčecích lhůt:

3. Poškozený se dozvěděl nebo mohl dozvědět o škodě a o tom, kdo je povinen k její náhradě:

- a) v okamžiku úhrady první splátky dluhu TES v roce 1997, od tohoto okamžiku bylo zasaženo do cash flow Teslampu a omezena možnost jeho rozvoje,
- b) v okamžiku, kdy byla podána žaloba o vydání bezdůvodného obohacení dne 29.9.2000, ze žaloby je zřejmé, že Teslamp věděl o protiprávních úhradách dluhu za TES a ze zápisů z jednání představenstva a dozorčí rady vyplývá, že ekonomická situace (i vzhledem k nepravomocnému prohlášení konkurzu) není dobrá, mohl tedy dovodit příčinnou souvislost mezi úhradami dluhu za TES a stavem podniku,
- c) v okamžiku pravomocného prohlášení konkurzu dne 6.3.2002, viz ad 2 c)
- d) ukončením provozování podniku dne 31.8.2003, viz ad 2 d).

Je zjevné, že dvouletá subjektivní promlčecí doba podle občanského zákoníku uplynula ve všech shora popsaných případech. V případě uvedeném ad 2 c), resp. ad 3 d) rovněž nastalo promlčení, jelikož k promlčení dojde uplynutím jakékoliv z promlčecích dob, ať již uplyne dříve promlčecí doba objektivní či subjektivní.

Lze proto uzavřít, že pokud by na daný vztah (náhradu škody) měla být aplikována úprava obsažená v občanském zákoníku, byl by tvrzený nárok na náhradu škody nepochybně promlčen.

V případě, že by bylo možno na daný vztah aplikovat úpravu obsaženou v obchodním zákoníku, pak objektivní promlčecí doba dosud neuplynula pro žádný z uváděných případů. Subjektivní promlčecí doba uplynula pro případy specifikované ad 3 a) a b).

*Podle našeho nároku by tvrzený nárok nebyl promlčen pouze v případě, že by na daný vztah mohla být aplikována úprava promlčení a obsažená v obchodním zákoníku, a to výlučně pro případy specifikované ad 3 c) a d). **Upozorňujeme, že v případě popsaném ad 3 c) uplyne***

promlčecí doba již dnem 6.3.2006, bylo by proto žádoucí z opatrnosti nejpozději v tento den žalobu podat.

4. Je rovněž možné uvažovat o dvou dalších variantách počátku běhu subjektivní promlčecí doby:

- a) dochází pouze k průběžnému promlčování ucházejícího zisku,
- b) subjektivní promlčecí doba počala běžet až dne 7.4.2004, kdy VS Praha vydal rozsudek, v němž konstatoval neplatnost smlouvy o převzetí dluhu.

Ani jedna z těchto variant však podle našeho názoru nepřichází do úvahy. Z judikatury vyplývá, že:

Ad 4 a)

Na posouzení počátku běhu promlčecí lhůty nemá vliv, že žalobci mohla být známa výše další, z téže škodní události vyplývající, škody vždy až následně. Proto není správný názor, že by žalobci vznikl průběžně samostatný nárok na náhradu škody, od doby, kdy došlo ke škodní události. Předpoklady pro vznik nároku na náhradu škody vznikly v okamžiku vzniku škodní události. Nejedná se o případ, kdy opakovaně dochází k porušování povinnosti (rozsudek NS ČR ze dne 9.1.2006, sp. zn. 21 Cdo 551/2005). Přijetí opačného názoru by vedlo k nepřijatelnému závěru, že právo na náhradu ušlého zisku se nemůže nikdy promlčet.

Ad 4 b)

Posouzení platnosti či existence smlouvy je rozhodnutím deklaratorním a nezakládá neplatnost či neexistenci smlouvy. Absence či neexistence platného právního úkonu je objektivní skutečnost a soud ji pouze potvrzuje, resp. deklaruje. Běh promlčecí doby počíná okamžikem plnění nebo okamžikem, kdy mohlo být právo u soudu uplatněno poprvé (např. rozsudek NS ČR ze dne 25.11.2003, sp. zn. 32 Odo 586/2002).

F. Aplikovatelnost obchodního zákoníku

Jak bylo výše zmíněno, podle našeho názoru není případný nárok na náhradu škody promlčen pouze v případě, že na daný vztah bude možno aplikovat speciální úpravu promlčení obsaženou v obchodním zákoníku.

Obchodní zákoník obsahuje v § 373 a násl. úpravu odpovědnosti za škodu způsobenou porušením závazku v obchodních vztazích. Citované ustanovení tedy upravuje výlučně oblast náhrady škody vzniklé porušením smluvně převzatých povinností. V daném případě jde však o deliktní odpovědnost z porušení právních předpisů a nikoli o odpovědnost vzniklou porušením smlouvy.

Úprava podle § 373 a násl. obch. zák. platí podle § 757 obchodního zákoníku obdobně i pro odpovědnost za škodu způsobenou porušením povinností stanovených obchodním zákoníkem. Jediný zákon, který výslovně stanoví, že nárok na náhradu škody způsobené jeho porušením se řídí obchodním zákoníkem, je zákon o cenných papírech. Zákon o bankách neobsahuje ustanovení odkazující, pro případ jeho porušení, na úpravu náhrady škody obsaženou v obchodním zákoníku.

Předpokladem odpovědnosti za škodu podle obchodního zákoníku tak je skutečnost, že škůdce porušil právní povinnost stanovenou obchodním zákoníkem.

1. Rekapitulace zjištěných porušení právních předpisů (pomíjí se porušení právních předpisů ze strany TES a členů statutárních orgánů, kde není reálná šance na vymození případné pohledávky):

- a) porušení zákonné povinnosti uložené v ust. § 17 odst. 1 zákona o bankách, a to ČS a KA,
- b) uzavření smlouvy o převzetí dluhu, kterou iniciovala ČS. Tímto úkonem porušily všechny tři společnosti, tj. Teslamp, ČS a TES ust. § 161e odst. 1 obch. zák. Na základě tohoto úkonu Teslamp platil dluh TES, což lze kvalifikovat jako porušení právní povinnosti obcházením ustanovení obchodního zákoníku,
- c) porušení §§ 415 a 420 občanského zákoníku ČS a KA.

K uvedenému přehledu dodáváme, že v daném případě zřejmě nepřipadá v úvahu použití ustanovení § 265 obchodního zákoníku, podle něhož výkon práva, který je v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku, nepožívá právní ochrany.

Podle našeho názoru je nepochybné, že všechny zúčastněné osoby jednaly v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku. Nicméně toto ustanovení lze využít pouze jako obranu proti žalobě, kterou by bylo vykonáváno právo, jež by bylo v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku. V daném případě jde o situaci opačnou, Teslamp se nebrání, sám aktivně hodlá právo uplatňovat. Nelze proto ustanovení § 265 obch. zák. využít.

Ad a)

Porušení povinnosti uložené v ust. § 17 odst. 1 zákona o bankách s největší pravděpodobností podléhá režimu náhrady škody podle občanského zákoníku. Jak již bylo uvedeno, ustanovení § 757 obch. zák. předpokládá režim náhrady škody podle obchodního zákoníku pouze pro případ výlučně jeho porušení. Nestanoví-li jiný zákon výslovný odkaz na aplikaci obchodního zákoníku v případě vzniku nároku na náhradu škody (jako zákon o cenných papírech), bude zřejmě nutno aplikovat institut náhrady škody a promlčení podle občanského zákoníku (s níže uvedenou výhradou).

Ad b)

Tento případ možného porušení právní povinnosti mající za následek vznik škody by se řídil ustanovením obchodního zákoníku. Nicméně dodáváme, že odpovědnostní konstrukce tohoto konkrétního případu je ze všech tří případů nejslabší.

Ad c)

V tomto případě, jelikož jde o porušení ustanovení občanského zákoníku, by se měl řídit režimem ustanovení o náhradě škody a promlčení obsažených v občanském zákoníku s níže uvedenou výhradou).

Ad a) a c)

Jak již bylo uvedeno, podle našeho názoru, by uplatňování nároku na náhradu škody v režimu promlčení podle občanského zákoníku vedlo k zamítnutí žaloby k námitce promlčení (již v řízení o vydání bezdůvodného obohacení byla tato námitka vznesena).

2. Pokud by měla žaloba mít alespoň jistou šanci na úspěch (eliminace námítky promlčení), muselo by v ní být tvrzeno, že ačkoli došlo k porušení povinností stanovených občanským zákoníkem nebo jiným zákonem než obchodním zákoníkem, lze na daný vztah aplikovat institut promlčení podle úpravy obsažené v obchodním zákoníku.

Takovéto tvrzení není předem odsouzeno k neúspěchu.

K průlomu došlo v judikatuře týkající se bezdůvodného obohacení (nikoli náhrady škody). Institut bezdůvodného obohacení není obchodním zákoníkem upraven vůbec, jeho úpravu obsahuje pouze občanský zákoník.

Přesto soudy rozhodují v tom smyslu, že pokud se jedná o vztah mezi podnikateli, promlčení se řídí úpravou obsaženou v obchodním zákoníku, a to přesto, že institut bezdůvodného obohacení je upraven pouze občanským zákoníkem (viz rozhodnutí VS Praha ze dne 7.4.2004, rozsudek NS ČR ze dne 18.6.2003, sp. zn. 35 Odo 619/2002)

Je zde však podstatný rozdíl, který spočívá v tom, že obchodní zákoník vymezuje v § 757 svou působnost výlučně na případy škody vzniklé porušením ustanovení obchodního zákoníku. Pro případ vydání bezdůvodného obohacení takovéto omezení obchodní zákoník neobsahuje.

Z odůvodnění rozhodnutí připouštějících aplikaci institutu promlčení podle obchodního zákoníku i na případ institutu upraveného pouze občanským zákoníkem, lze však extensivním výkladem dospět k závěru, že by se i v případě vzniku škody v důsledku porušení povinnosti stanovené jiným zákonem než obchodním zákoníkem mohl aplikovat mezi podnikateli režim promlčení podle obchodního zákoníku.

V uvedených rozhodnutích se podává, že vztah mezi osobou, která za škodu odpovídá, a osobou poškozenou je nepochybně vztahem závazkovým. Právo na náhradu škody je proto právem ze závazkového vztahu. Závazkovým vztahem dle § 387 odst. 2 obch. zák. je třeba rozumět závazkový vztah, který se řídí obchodním zákoníkem. Tím je též závazkový vztah k náhradě škody dle § 757 obch. zák. ve spojení s § 373 a násl. obch. zák.

Dále se uvádí, že obchodní zákoník je v poměru k občanskému zákoníku předpisem zvláštním, což platí i pro obecná ustanovení obchodního zákoníku upravující promlčení. Z toho by bylo možno dovodit, že při řešení otázky práva na náhradu škody v obchodních vztazích se použije právní úprava podle obchodního zákoníku.

Tuto úvahu lze podpořit i faktem, že zákon o bankách lze zčásti považovat za předpis speciální k obchodnímu zákoníku, který sám neobsahuje úpravu promlčení. Z tohoto důvodu by na náhradu škody vzniklé z jeho porušení měla být aplikována právní úprava podle obchodního zákoníku. Konečně bankovní transakce jsou považovány za absolutní obchodní závazkové vztahy a logickým výkladem by bylo možno dovodit, že i vztahy vzniklé v souvislosti s nimi se řídí úpravou podle obchodního zákoníku.

Dodáváme však, že pro případ aplikace promlčení podle obchodního zákoníku na porušení jiné povinnosti než stanovené obchodním zákoníkem, není nám známo žádné rozhodnutí a jedná se pouze o vlastní výklad zpracovatele analýzy.

G. Vyloučení či omezení práva na náhradu škody

Přestože je odpovědnost za škodu podle obchodního zákoníku odpovědností objektivní, existují ustanovení, která vylučují či omezují právo na náhradu škody. Pomineme-li okolnosti spočívající v překážce bránící splnění povinnosti (§ 374 obch. zák.), jež na daný případ nedopadá, jedná se o následující ustanovení obchodního zákoníku.

- § 376 obch. zák. Podle tohoto ustanovení nemá poškozená strana nárok na náhradu škody, pokud nesplnění povinností škůdce bylo způsobeno jednáním poškozeného. V daném případě je nutno uvažovat o Teslampu jako samostatné osobě a pominout skutečnost, že její úkony fakticky provádí fyzické osoby (které mohou mít jiné zájmy než sama společnost). Nelze zcela vyloučit, že by soud dobrovolné plnění dluhu za TES posoudil tak, že škůdci porušovali povinnosti v součinnosti s Teslampem, který dobrovolně platil a uznával dluh. Tato úvaha neovlivňuje odpovědnost členů dozorčí rady a představenstva.
- § 382 obch. zák. „Poškozená strana nemá nárok na náhradu té části škody, jež byla způsobena nesplněním její povinnosti stanovené právními předpisy.“ Jak již bylo zmíněno, uzavřením smlouvy o převzetí dluhu *porušily všechny tři společnosti, tj. Teslamp, ČS a TES ust. § 161e odst. 1 obch. zák.*

- § 384 obch. zák. „Osoba, které hrozí škoda, je povinna s přihlédnutím k okolnostem případu učinit opatření potřebné k odvrácení škody nebo k jejímu zmírnění.“ Teslamp mohl škodu odvrátit tím, že by za TES nehradil její dluh. Zůstává na posouzení soudem, zda by přihlédl k „okolnostem případu“ spočívajícím v tom, že zúčastněné osoby jednaly ve vzájemném srozumění a zabránily Teslampu, aby učinil opatření k odvrácení škody, tj. nehradil za TES dluh.

H. Ekonomická analýza společnosti TESLAMP Holešovice, a.s. ze září 2005, vypracovaná společností ORKÁN, spol. s r.o. (ekonomická analýza)

Nakolik jsme schopni posoudit, ekonomická analýza je výlučně odborným odhadem hodnoty podniku, založeným na hospodářských údajích z let 1993 až 1995. Ekonomická analýza udává předpokládanou hodnotu podniku k 1.1.2005, za mlčky přijatého předpokladu, že by podnik po roce 1995 vykazoval standardní činnost.

Ekonomická analýza se tedy vůbec nezabývá reálnou hospodářskou situací v Teslampu po 31.12.1995.

Ekonomická analýza se vůbec nezabývá otázkou, zda vznikla škoda a jaké by byly příčiny případné škody.

Ačkoliv na str. 9 se uvádí, že „... je třeba určit, kolik peněz je možno vzít z podniku, aniž bude narušen jeho předpokládaný vývoj.“, v dalším textu analýzy se nenachází žádný údaj o tom, kolik peněz by za reálné situace v podniku bylo možno ročně odčerpat, tak aby byl zajištěn chod podniku. Nelze proto na základě analýzy určit, který okamžik byl rozhodující pro ukončení podnikání Teslamp a tím i zánik podniku.

Ekonomický analýza dokonce ani výslovně neuvádí, že odčerpávání finančních prostředků na splátky úvěru bylo příčinou úpadku a vzniku škody. Z posudku tak nelze dovodit, zda odčerpávání prostředků bylo jedinou příčinou vzniku škody, či zda bylo příčin více (např. stagnace trhu, nevhodná obchodní strategie apod.).

Ekonomická analýza neodpovídá ani na otázku, zda, i přes odčerpávání finančních prostředků na splátky úvěru, bylo možné udržet podnik v chodu a zabránit vzniku škody či snížit její rozsah.

Ačkoliv zjištění příčinné souvislosti mezi škodou a protiprávním jednáním je otázkou právní, v daném případě musí ke zjištění případné příčinné souvislosti přispět i znalecké zkoumání z oboru ekonomika.

Jedině znalec z uvedeného oboru je způsobilý určit, jak se v jednotlivých letech promítly platby bez protiplnění na hospodaření Teslampu, který úkon či okamžik byl rozhodující pro ukončení podnikání, či za jakých podmínek by případně bylo možno v podnikání pokračovat.

Pro úplnost dodáváme, že z laického pohledu se zdá být hodnota podniku stanovená znaleckým odhadem nadsazená. Vzhledem k tomu, že v roce 1996 byl podnik prodán za částku 893.000.000 Kč, a dle vyjádření člena dozorčí rady ing. Kobylky (ČS) na jednání dozorčí rady dne 16.12.1999 se jednalo o cenu převyšující reálnou hodnotu podniku, se nejvíce pravděpodobné, že by při standardním rozvoji společnosti, podnik za devět let existence zvýšil svou hodnotu téměř čtyřnásobně.

Škodou se rozumí skutečná škoda, tedy to, o čem se majetek poškozeného zmenšil, nebo ušlý zisk, tedy to, čeho by poškozený dosáhl, kdyby nebylo došlo ke škodné události. V daném případě by se zřejmě jednalo o ušlý zisk. Obecně lze u soudu uplatňovat předpokládané zhodnocení podniku jako ušlý zisk.

I. Náklady a případné škody vzniklé konkursní podstatě v případě, že by správce konkursní podstaty podal žalobu na náhradu škody a ve sporu neuspěl.

V případě, že by správce ve sporu neuspěl ani zčásti proti žádnému ze žalovaných mohl by mu soud uložit povinnost uhradit žalovanému (žalovaným) náklady řízení sestávající v první řadě z odměny advokáta, který by žalovaného zastupoval a odměnu znalce, kterému by soud uložil vypracovat znalecký posudek určující výši vzniklé škody (ušlého zisku). Odměnu advokáta soudy přiznávají v rozsudku dle vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 484/2000 Sb. Vyhláška obsahuje pravidla pro výpočet odměny pro řízení v jednom stupni (např. řízení před soudem prvního stupně). Pokud by správce uplatnil nárok na zaplacení částky 3.600.000.000,-Kč činila by odměna advokáta zastupujícího protistranu, vypočtená dle vyhlášky, částku 720.000,-Kč za řízení v jednom stupni soudního řízení (např. řízení před soudem prvního stupně). V případě podání odvolání by odměna advokáta za odvolací řízení činila dalších 720.000,-Kč. Pokud by proběhlo dovolací řízení činila by odměna advokáta dalších 720.000,-Kč. Výše odměny narůstá se zvyšujícím se počtem řízení na jednotlivých stupních. V případě, že by jeden advokát zastupoval více žalovaných zvyšuje se jeho odměna o 20%. Dle ustanovení § 151 odst. 2 občanského soudního řádu je soud oprávněn v případě, že to odůvodňují okolnosti (např. složitost či délka řízení) případu přiznat odměnu advokáta i dle vyhlášky 177/1996 Sb. (advokátní tarif). Dle advokátního tarifu se výše odměny určuje dle počtu úkonů právní služby provedených advokátem v řízení. Odměna za jeden úkon právní služby by činila 927.750,-Kč.

Vedle odměny advokáta protistrany by mohl soud uložit správci povinnost uhradit rovněž odměnu znalce za vypracování posudku. Nelze vyloučit ani to, že soud zadá vypracování revizního posudku čímž se náklady zvýší.

Náhrada nákladů řízení (včetně odměny) vypočtená a stanovená soudem dle uvedených vyhlášek má charakter paušalizované náhrady škody a žalovaní nemohou úspěšně nárokovat další škodu z toho důvodu, že se musely bránit podané žalobě a to ani kdyby jejich skutečné náklady přesáhly náklady řízení přiznané v rozsudku.

V případě neúspěchu v řízení o náhradu škody by po zaplacení náhrady nákladů řízení konkursní podstata mohla snížit o několik milionů korun.

Otázkou je, zda-li by úpadce nebo věřitelé mohli uplatňovat nárok na náhradu škody způsobené zmenšením konkursní podstaty.

Správce je povinen při výkonu funkce postupovat s odbornou péčí a odpovídá za škody, které způsobí porušením povinností, které mu ukládá zákon nebo soud. Odpovědnost správce se řídí ustanovením § 8 odst. 2 zákona o konkursu a vyrovnání a správce je odpovědný i dle ust. §§ 255 a 255a trestního zákona.

Úpadce požádal správce dopisem ze dne 2.11.2005, aby pohledávku z titulu náhrady škody ve výši 3.668.000.000,-Kč zapsal do konkursní podstaty a dopis formuloval jako doplnění seznamu majetku úpadce dle § 17 zákona o konkursu a vyrovnání. I v případě, že jsou pochybnosti zda určitá pohledávka má být zapsaná do soupisu konkursní podstaty má jí správce zapsat s poznámkou o důvodech pro tyto pochybnosti. Tomu, kdo se zápisem pohledávky do soupisu podstaty nesouhlasí soud uloží, aby podal vylučovací žalobu. Dle ust. § 27 odst. 4 zákona o konkursu a vyrovnání peněžité pohledávky, které má úpadce za svými dlužníky je správce povinen uplatnit a vymáhat ve prospěch podstaty. Tuto povinnost správce nemá, pokud by náklady na uplatnění a vymáhání nebylo možno krýt z podstaty, ledaže by konkursní věřitelé poskytli správci přiměřenou zálohu ke krytí nákladů. I při uplatňování pohledávek má správce postupovat s odbornou péčí. V případě uplatnění nároku na náhradu škody ve shora zmíněné výši je třeba zvažovat (mimo jiné) solventnost dlužníků (do úvahy přicházejících žalovaných) a dobytost pohledávky. Porovnat je vhodné také výši částky, o kterou může být konkursní podstata připravena vedením neúspěšného sporu a částky, kterou naopak může správce do konkursní podstaty vymoci. Je třeba říci, že v případě byť i částečného úspěchu v předmětném sporu mohlo by jít o přínos do podstaty zcela zásadní.

S ohledem na složitost věci po skutkové, důkazní i právní stránce je zřejmé že výsledek sporu je nejistý, nicméně nebude-li o pohledávce pravomocně rozhodnuto, vystavuje se správce (osobně) riziku, že úpadce a (někteří) věřitelé by mohli uplatnit nárok na náhradu škody proti němu proto, že pohledávku na náhradu škody do soupisu nezapsal a nevymáhal jí. Úpadce v posudku vypracovaném společností ORKÁN, s.r.o. vyčísluje pohledávku na 3.668.000.000,-Kč. Výši pohledávky nám nepřísluší hodnotit, k tomu se má vyjádřit znalec z oboru ekonomika.

Při nevymáhání pohledávky konkursní podstatě nevznikají náklady a škodu případně vzniklou nevymáháním pohledávky mohou uplatňovat někteří věřitelé a úpadce.

J. Doporučení postupu správci.

S ohledem na stav věci, jak je nám jeví z listin a informací, kterých se nám dostalo, lze i přes popsané riziko neúspěchu při vedení sporu (a to i co do samotného základu věci) konstatovat, že pohledávku z titulu náhrady škody nelze a priori považovat za neexistentní či nevymahatelnou. Pokud by bylo rozhodnuto o tom, že žaloba bude podána, je třeba přihlídnout

k rizikům popsaným v tomto rozboru a akcentovat fakticitu jednání zúčastněných osob ke škodě Teslampu a možnost zjistit rozsah škody až ke dni ukončení provozu podniku.

K. Odpovědi na otázky

1. Zhodnotit, zda pohledávka, jejíž existenci tvrdí vedení Teslamp a dokládá jí předloženým znaleckým posudkem (ekonomickou analýzou), může být skutečně existentní a vymahatelnou pohledávkou v právním slova smyslu. V tomto směru zejména posoudit, zda lze z výsledků znaleckého posudku dovodit, že společnosti vznikla škoda, za kterou by byl ve vztahu ke společnosti či jinému subjektu někdo odpovědný a byl povinen takovou škodu nahradit.

Odpověď:

Jak je popsáno zejména ad D) této analýzy, pohledávka Teslampu z titulu náhrady škody může být reálnou vymahatelnou pohledávkou. Ze znaleckého posudku, z důvodů uvedených ad H) této analýzy, nelze ve vztahu k náhradě škody dovodit žádné skutečnosti s výjimkou odhadu hodnoty podniku, jakou by měl při vývoj předpokládaném zpracovatelem ekonomické analýzy.

2. V případě kladného zodpovězení otázky dle bodu 1. uvést, za kým lze pohledávku uplatňovat (resp. kdo je odpovědný za vzniklou škodu a její náhradu).

Odpověď:

V případě, že by soud shledal, že došlo k porušení povinností (ad D)), pohledávka není promlčena (ad E), F)) a nejsou dány důvody pro vyloučení či omezení nároku na náhradu škody (ad G)), byly by odpovědnými osobami, osoby uvedené ad D) této analýzy.

3. V případě kladného zodpovězení otázky dle bodu 1. uvést, kdo může pohledávku uplatňovat; zda připadá v úvahu, že by nárok na uplatnění pohledávky nevznikl přímo společnosti, nýbrž jiné osobě (zejm. akcionáři společnosti).

Odpověď:

Kromě Teslampu a akcionářů lze uvažovat jako o poškozených pouze o věřitelích Teslampu. Ovšem případný nárok na náhradu škody způsobené věřitelům by nevylučoval právo na náhradu škody, které by mohl uplatnit Teslamp. Vylučovat by se mohl pouze nárok na náhradu škody Teslampu s případným nárokem na náhradu škody uplatněným akcionáři. Podle našeho názoru by však případný nárok na náhradu škody příslušel Teslampu, jako společnosti, neboť té byla způsobena škoda zánikem podniku. Akcionářům by eventuálně příslušelo právo podat jménem společnosti žalobu na náhradu škody, kterou má společnost proti členovi představenstva.

4. Jaká je důkazní situace ohledně prokázání existence pohledávky ad 1., zejména ohledně prokázání vzniku určité škody, protiprávního jednání určitého subjektu odpovědného za takovou škodu a příčinné souvislosti mezi těmito dvěma prvky. Jaké další faktory mohou vést k neúspěchu v případě soudního vymáhání pohledávky (např. promlčení atp.).

Odpověď:

Zda Teslampu ušel zisk výlučně v důsledku odčerpání finančních prostředků či zda na jeho neziskové hospodaření měly zásadní vliv i jiné okolnosti může odpovědět pouze znalec z oboru ekonomika. Předložená ekonomická analýza tuto otázku neřeší. Možná protiprávní jednání konkrétních subjektů jsou popsána ad D) této analýzy. Na faktory případně vedoucí k neúspěchu soudního vymáhání je poukázáno v odpovědi na druhou uloženou otázku.

5. Zda předložený znalecký posudek lze považovat za dostatečný z hlediska prokázání škody a její výše, případně v jakém směru by měl být doplněn. Jaké další důkazní materiály či posudky by bylo třeba obstarat. Zhodnotit, zda předložený znalecký posudek a případně další existující podklady již opodstatňují zápis pohledávky do konkurzní podstaty a její soudní či jiné vymáhání. Zda existuje nějaké riziko spojené s vymáháním pohledávky.

Odpověď:

Předložený znalecký posudek nelze, z důvodů uvedených ad H) této analýzy, za dostatečný z hlediska prokázání škody a její výše. Znalecký posudek by měl být doplněn tak, aby odpovídal na otázky naznačené ad H) této analýzy. Ačkoli znalecký posudek sám o sobě neposkytuje o případném vzniku škody žádný přímý důkaz, ve spojení s ostatními důkazy (smlouvy, zápisy z jednání představenstva a dozorčí rady, rozhodnutí soudů ve věci žaloby o vydání bezdůvodného obohacení), se jeví jako pravděpodobné, že Teslampu vznikla škoda ve formě ušlého zisku. Pohledávka je v podstatě soudně vymahatelná, ovšem riziko neúspěchu (z důvodů uvedených v odpovědi na druhou otázku) v případném soudním sporu je značné. Z pohledu hmotného práva je existence pohledávky odůvodnitelná.

6. Jaká škoda či náklady mohou vzniknout konkurzní podstatě nebo dalším osobám při neúspěchu při vymáhání pohledávky a jaká rizika vznikají v souvislosti s tím konkursnímu správci. Jaká škoda nebo náklady mohou vzniknout konkursní podstatě naopak při nevymáhání pohledávky konkursnímu správci.

Odpověď

Konkursní podstata může být v případě neúspěšně vedeného sporu zmenšena o částku rovnající se nákladům řízení, které by správce musel hradit protistraně (protistranám) úspěšně ve sporu. Někteří věřitelé by mohli považovat uplatnění pohledávky na náhradu škody za nesprávný postup a nárokovat po správci z titulu náhrady škody částku, o kterou se konkursní podstata zmenšila po uhrazení nákladů prohraného řízení.

V případě, že správce nezapíše pohledávku do konkursní podstaty a nebude jí vymáhat mohli by se někteří věřitelé a/nebo úpadce pokusit uplatnit nárok na náhradu škody jim vzniklé v důsledku neuplatnění pohledávky, která je dle jejich názoru pravá a vymahatelná.

7. Na podkladě výše uvedených úkolů uvést doporučení správci konkursní podstaty ohledně dalšího postupu.

Odpověď:

Vzhledem ke shora uvedenému lze uzavřít, že pohledávka Teslampu z titulu náhrady škody může být opřena o právní základ. Jsme toho názoru, že Teslampu v důsledku odčerpání finančních prostředků vznikl nejen nárok na jejich vrácení (bezdůvodné obohacení), ale i škoda spočívající v nemožnosti uskutečnit rozvoj společnosti, více obchodů a zachovat podnik prosperující.

Existuje však reálné nebezpečí, že by došlo k úspěšnému uplatnění námítky promlčení.

Žaloba by v otázce aplikace obchodního zákoníku na běh promlčecí doby byla opřena v podstatě pouze o neřešený a soudní praxí neproověřený vlastní právní názor zpracovatele analýzy.

Další nebezpečí hrozí z ustanovení zákona o vyloučení či omezení práva na náhradu škody.

Úspěšnost případné žaloby odhadujeme na méně než 50%.

Žalovanými, resp. osobami odpovědnými, by byly ČS a z opatnosti i KA, případně fyzické osoby – členové představenstva a dozorčí rady a TES. V případě fyzických osob, by však vzhledem k výši pohledávky, zřejmě nebyla (v případě jejího úspěšného uplatnění u soudu) reálná naděje na její vymožení. TES je v konkursu.

Případný nárok na náhradu škody by vznikl jednoznačně společnosti TESLAMP, která byla samostatnou osobou účastnou na právních vztazích.

I přes uvedená rizika spíše lze správci doporučit žalobu na náhradu škody podat.

V Praze dne 1.3.2006

Za zpracovatele



JUDr. Pavol Krošlák