

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjaness föstudaginn 10. janúar 2014 í máli nr. E-405/2012:

A

(Andri Árnason hrl.)

gegn

B hf.

(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Mál þetta var höfðað 19. mars 2012 og tekið til dóms 13. desember 2013. Stefnandi er A, [...], Reykjavík, en stefndi er B hf., [...], Garðabæ.

Stefnandi krefst þess að stefnda verði gert að greiða stefnanda 109.577.514 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 20. apríl 2011 til greiðsludags. Ennfremur er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda að skaðlausu samkvæmt mati réttarins ásamt virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

Stefndi krefst þess aðallega að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar. Til vara krefst stefndi þess að dómkröfur stefnanda verði lækkaðar verulega og að málskostnaður verði felldur niður.

I.

Í málinu er deilt um hvort stefnandi, sem gegndi stöðu framkvæmdastjóra hjá stefnda, eigi kaup- og sölurétt á hlutum í stefnda samkvæmt samningi aðila þar um.

Helstu málsatvik eru þau að stefnandi sat í stjórn stefnda frá byrjun árs 2005 fram til júní 2006 fyrir hönd C hf., þáverandi vinnuveitanda síns. Þann 13. júní 2006 hóf hann störf hjá stefnda sem framkvæmdastjóri. Þann 1. júlí 2006 undirrituðu aðilar ráðningarsamning ásamt viðauka við hann og samkvæmt honum voru mánaðarlaun stefnanda ákveðin 1.000.000 króna auk ákveðinna fríðinda, s.s. afsláttarkjara af fatnaði, bifreiða- og símahlunninda. Í viðauka við ráðningarsamning var síðan kveðið sérstaklega á um kaup- og sölurétt stefnanda á hlutum í stefnda. Kemur þar m.a. fram að stefnandi eigi kauprétt sem taki til allt að 10% hlutafjár eða sem svarar 4.683.392 króna að nafnverði svo sem það var við gerð samningsins. Kaupverðið skyldi nema 6,13 krónum á hlut. Í 3. gr. viðaukans segir að kaupréttur stefnanda að 1.873.358 krónum nafnverðs verði virkur frá og með 5. janúar 2007. Kaupréttur að 936.678 krónum nafnverðs hverju sinni verði virkur við hver árslok 2007, 2008 og 2009. Síðan segir í 5. gr. viðaukans: „A á val um það hvort hann beitir kauprétti svo skjótt sem hann verður virkur, með því að leysa til sín hlutinn gegn greiðslu

kaupverðsins, eða safnar réttinum saman og leysir hann allan til sín í einu í árslok 2009. A á einnig rétt að leysa til sín áunninn rétt með tilkynningu þar um til stjórnar félagsins. Stjórnin skal bregðast við slíkri beiðni án tafar og ekki síðar en innan 20 daga frá því beiðni kemur fram. Kjósi A að safna kaupréttinum saman, skal kaupverðið verðtryggt miðað við vísitölu neysluverðs. Grunnvísitala skal [sic] vísitala júlímánaðar 2006.“

Í 9. gr. viðaukans kom fram að stefnandi skyldi eignast sölurétt á hlutum sínum í stefnda í árslok 2010. Kaupverðið skyldi vera markaðsverð, væri það þekkt, en ella reiknað verðmæti félagsins miðað við EV/EBITDA. Þá kom fram að endurskoðandi félagsins, D, skyldi annast þessa útreikninga. Væri þess ekki kostur skyldu aðilar sameiginlega finna annan til verksins.

Stefnandi heldur því fram að þegar umræddur ráðningarsamningur og viðauki við hann var undirritaður hafi stefnandi mætt á fund með ráðandi hluthafa í stefnda, E, og F hrl., stjórnarmanni í stefnda. Fyrir hafi legið að fráfarandi forstjóri hefði haft 1.400.000 krónur í mánaðarlaun og hafi stefnandi og E samið munnlega um að stefnandi nyti sömu kjara og fyrrverandi forstjóri stefnda að öðru leyti en því að bónusgreiðslur féllu niður. Fyrir fundinn hafi stefnandi hvorki fengið ráðningarsamninginn né viðauka hans til yfirlestrar. Á þeim fundi hafi stefnandi samþykkt að mánaðarlaunin lækkuðu úr 1.400.000 krónum í 1.000.000 króna gegn því að hann fengi umsaminn 10% kauprétt á 4 árum (2006-2009) í stað 5 ára (2006-2010) eins og rætt hefði verið um. Stefnandi hafi því samið um 4% kauprétt á árinu 2006 í stað 2% en 2% kauprétt næstu árin þar á eftir (2007, 2008 og 2009). Á fundinum, fyrir undirritun samningsins og viðauka hans, hafi stefnandi upplýst þá E og F um það kaupréttarfyrrkomulag sem hann hefði haft hjá fyrri vinnuveitanda þar sem lán hafi verið veitt fyrir kaupum á hlutum og það síðan greitt upp við sölu þeirra. Mismunurinn hafi greiðst til stefnanda. Stefndi mótmælir framangreindri atvikalýsingu stefnanda sem rangri og segir að það hafi aldrei verið forsenda fyrir ráðningu stefnanda að hann nyti sömu kjara og forveri hans í starfi.

Á starfstíma stefnanda hjá stefnda kveðst stefnandi í nokkur skipti hafa farið fram á kaupauka og/eða launahækkunir. Í öllum tilvikum hafi honum verið bent á þann kauprétt sem hann ætti í bréfum í stefnda og að stefndi liti svo á að kauprétturinn væri í raun hluti af launum stefnanda. Í tölvupósti til stefnanda þann 27. febrúar 2008 svaraði stjórnarformaður stefnda beiðni stefnanda um launahækkun með eftirfarandi hætti:

„Hvað með optionirnar ??????, þær eru nú ekki mikils virði þessar hjá öllum bankamönnunum. Samkv. síðasta mati Er equity value 66 (fer eftir uppgjöri) Ekki minna en 1200 milljónir 6% af Hlýtur að vega eitthvað ef þú vilt selja eitthvað af þessu núna ... ?? En er sammála að ekki hefur þú verið frekur á launin. En þú fékkst 2% fyrir 6 mánuði á árinu 2006. Ekki slæmt að mínu mati og án nokkurra skilmála. Unheard of Sama með önnur options No thesholds Again unheard of.“

Þann 2. mars 2008 sendi stefnandi tölvupóst á stjórnarmenn stefnda þar sem hann óskaði eftir endurskoðun á launakjörum. Tölvupósti stefnanda var svarað af stjórnarmanninum G þann 7. mars 2008 þar sem hann taldi eðlilegt að slík endurskoðun færi fram og sendi hann meðfylgjandi tölvupóstinum greinargerð um endurskoðun launa stefnanda. Í greinargerðinni sagði m.a.:

„... Auk þess fékk hann [stefnandi] kauprétt í félaginu skv. ákveðnu plani og hefur þegar áunnið sér kauprétt á 2.810.036 án nokkurra tengingar við EBITDA eða aðra afkomutengingu félagsins. ... * Hafa verður í huga að virði kaupréttarins getur breyst frá tíma til tíma (þe ef hann er ekki innleystur ss við sölu) og því má leiða líkur að því að virði hans beri að færa niður þar sem hann er ekki í hendi en ljóst í mínum huga að A hefur þegar haft verulegan hag af þessum kauprétti og telja verður með sem hluta af hans launum á tímabilinu. ... Slik endurskoðun verður að taka tillit til þeirrar staðreyndar að A hefur þegar áunnið sér kauprétt á 2,8m hluta í félaginu. ... Forstjóri getur á næstu árum aukið kauprétt sinn upp í tæpa 4,7m hluta og með því unnið sér inn mikil verðmæti mv núverandi afkomu félagsins og áætlað markaðsverð og getur aukið þau enn meira takist enn betur til í rekstri þess. Kaupréttarplan forstjóra er án beinnar tengingar við afkomu félagsins, miðast einungis við starfstíma. ...“

Þann 5. maí 2008 var gerður viðauki við ráðningarsamning stefnanda þar sem komist var að samkomulagi um að stefnandi fengi greidd laun til viðbótar því sem tilgreint var í ráðningarsamningi eða 350.000 krónur á mánuði vegna ára 2008-2009.

Við hrun á fjármálamörkuðum í október 2008 breyttust skuldir stefnda mikið þannig að eigið fé félagsins varð neikvætt. Kröfuhafar stefnda gerðu kröfu um aukið hlutfé í byrjun árs 2009 vegna slæmrar stöðu stefnda. Stefnandi heldur því fram að rekstur stefnda hafi hins vegar gengið það vel á árinu 2009 að kröfuhafar hafi fallið frá kröfum sínum um aukið hlutfé á haustmánuðum 2009. Með góðum rekstri hafi tekist að breyta slæmri stöðu yfir í góða og í árslok 2009 hafi rekstraróvissu verið eytt. Stefndi er á öndverðum meiði. Eftir hrun hafi skuldir félagsins verið það miklar að álitamál hafi verið hvort stefndi gæti staðið undir þeim. Vangaveltur hafi verið um hvort viðskiptabanki stefnda tæki félagið yfir og hafi sú staða verið enn er kaupréttur stefnanda rann út.

Á haustmánuðum 2010 vann lögmannsstofan [...] svokallaða áreiðanleikakönnun á stefnda í tengslum við sölu H hf. á sínum hlut í félaginu. Í umræddri könnun var tiltekið að kaupréttur stefnanda á hlutum í stefnda væri fallinn úr gildi. Þann 19. október 2010 fékk stefnandi send drög af umræddri áreiðanleikakönnun til yfirlstrar. Stefnandi kveðst hafa átt fund með stjórnarmanni stefnda, F, þann 3. nóvember 2010, þar sem F hafi upplýsti stefnanda að samkvæmt áreiðanleikakönnun [...] á félaginu teldi [...] að kaupréttur stefnanda væri ekki lengur virkur. Hafi stefnandi fengið send drög að umræddri áreiðanleikakönnun í tölvupósti þann 19. október 2010 en stefnanda hafði yfirsést sá póstur og því ekki séð umrædd drög fyrr en þann 3. nóvember 2010 þegar F áframsendi póstinn aftur til stefnanda. Samdægurs, eða þann 3. nóvember 2010, sendi stefnandi tölvupóst á I, verkefnastjóra í fyrirtækjaráðgjöf H hf., þar sem hann gerði athugasemdir við þá afstöðu [...] að kaupréttur stefnanda væri ekki lengur virkur. Þann 8. nóvember 2010 sagði stefnandi starfi sínu lausu hjá stefnda með tilkynningu þar um með 6 mánaða fyrirvara samkvæmt ráðningarsamningi.

Þann 28. febrúar 2011 sendi stefnandi formlega tilkynningu til stjórnar stefnda um nýtingu kaup- og söluréttar. Engin viðbrögð urðu af hálfu stefnda við þeirri tilkynningu. Þann 12. apríl 2011 sendi stefnandi bréf til stefnda þar sem hann fór fram á að stefndi myndi verða við tilkynningu stefnanda um nýtingu kaup- og

söluréttar hans. Með bréfi stefnda 10. maí 2011 var kröfu stefnanda hafnað. Þann 12. ágúst 2011 sendi stefnandi bréf til stefnda þar sem óskað var eftir upplýsingum um núverandi markaðsvirði hlutafjár stefnda í samræmi við ákvæði 9. gr. viðauka við ráðningarsamning aðila. Þeirri beiðni var hafnað af hálfu stefnda með bréfi 22. ágúst 2011.

Undir rekstri málsins aflaði stefnandi matsgerðar dómkvadds matsmanns þar sem óskað var annars vegar mats á markaðsverði hlutafjár í stefnda að nafnvirði 4.683.392 krónur þann 28. febrúar 2011, er stefnandi nýtti sér kaup- og sölurétt á hlutum í stefnda, og hins vegar hvert væri verðmæti hlutafjár að nafnvirði 4.683.392 krónur í stefnda miðað við EV/EBITA, einnig miðað við 28. febrúar 2011.

Í matsgerð J viðskiptafræðings, dags. 22. maí 2013, segir varðandi fyrri matsspurningu að matsmaður hefði, þrátt fyrir að stefndi sé ekki skráð félag, getað lagt mat á markaðsvirði félagsins út frá þeim viðskiptum sem fóru fram í desember 2010 og í júní 2011. Þau gögn hafi hins vegar ekki verið lögð fram af hálfu stefnda og því styðjist matsmaður eingöngu við verðmæti hlutafjár út frá EV/EBIDA. Matsmaður svarar því seinni matsspurningu út frá þessari forsendu og telur verðmæti hlutafjár að nafnvirði 4.683.392 krónur þann 28. febrúar 2011 vera 149.231.336 krónur.

II.

Stefnandi byggir á því að öll skilyrði sem tilgreind eru í viðauka við ráðningarsamning á milli stefnanda og stefnda frá 1. júlí 2006 hafi verið uppfyllt og því hafi stefnandi átt rétt til nýtingar kaup- og söluréttar í samræmi við efni samningsins. Þá byggir stefnandi á því að ekkert komi fram í umræddum viðauka við ráðningarsamninginn sem leiði til þess að kaup- og söluréttur samkvæmt viðaukanum teljist hafa fallið niður.

Stefnandi hafi fallist á lækkun mánaðarlauna við undirritun ráðningarsamnings í júlí 2006 úr 1.400.000 krónum í 1.000.000 króna gegn samningsbundnum kaup- og sölurétti. Stefnandi hafi krafist þess að kaupréttur að 10% hlut myndi ávinnast á 4 árum í stað 5, þannig að 4% fengjust fyrir árið 2006 í stað 2%. Hafi það ávallt verið skilningur stefnanda að umræddur 10% kaup- og söluréttur væri hluti samningsbundinna launakjara hans hjá stefnda.

Í 5. gr. viðaukans segi: „A á val um það hvort hann beitir kauprétti svo skjótt sem hann verður virkur, með því að leysa til sín hlutinn gegn greiðslu kaupverðsins, eða safnar réttinum saman og leysir hann allan til sín í einu í árslok 2009. A á einnig rétt að leysa til sín áunninn rétt með tilkynningu þar um til stjórnar félagsins. Stjórnin skal bregðast við slíkri beiðni án tafar og ekki síðar en innan 20 daga frá því beiðni kemur fram. Kjósi A að safna kaupréttinum saman, skal kaupverðið verðtryggt miðað við vísitölu neysluverðs.“

Samkvæmt framanrituðu hafi stefnanda annars vegar verið heimilt að beita kauprétti svo fljótt sem hann varð virkur, sbr. nánar 3. gr. viðaukans, eða leysa hann til sín í heild sinni í árslok 2009. Hins vegar, þ.e. án tillits til framangreinds, hafi

stefnandi alltaf getað leyst til sín áunninn rétt með tilkynningu þar um til stjórnar félagsins, þ.e. án tillits til neinna tímamarka.

Byggir stefnandi þannig á því að enda þótt kaupréttur hafi verið orðinn virkur, án þess að hann væri nýttur á tilvísuðum tímamörkum, hafi það ekki falið í sér að áunninn kaupréttur félli þar með niður. Fái slík skýring heldur enga stoð í orðalagi viðaukans. Að öðrum kosti væri það samningsákvæði að stefnandi ætti „einnig rétt að leysa til sín áunninn rétt með tilkynningu þar um til stjórnar“ með öllu þýðingarlaust.

Byggir stefnandi nánar tiltekið á því að 1. másl. 5. gr. viðaukans kveði á um ávinnslu réttarins og uppsöfnunarheimild. Ákvæðið lýsi því að uppsöfnun réttinda sé að fullu lokið í árslok 2009 og hafi stefnandi þá fyrst átt rétt til að leysa til sín uppsafnaðan rétt. Í 2. másl. 5. gr. sé síðan kveðið á um sjálfstæðan innlausnarrétt með tilkynningu þar um til stjórnar félagsins en hún sé ekki bundin neinum tímamörkum. Væri ákvæðið enda að öðrum kosti þýðingarlaust sem fyrr segir.

Stefnandi byggir jafnframt á því að stefndi verði að bera allan halla af hvers konar óskýrleika í orðalagi, enda sérfróður aðili auk þess sem samningurinn stafi frá stefnda en ekki stefnanda. Byggir stefnandi jafnframt á því að síðari samskipti aðila hafi ekki gefið stefnanda tilefni til annarrar ályktunar. Yrði litið svo á að kauprétturinn hafi átt að falla niður á tilteknu tímamarki hafi verið horfið frá því.

Stefnandi kveðst byggja fjárkröfu sína á framlagðri matsgerð.

Stefnandi byggir á því að með tilkynningu sinni hafi í reynd orðið til samningsbundin fjárkrafa á hendur stefnda sem nam mismun kaup- og söluverðs. Framangreint sé ekki háð því, meðal annars að teknu tilliti til eðlis kaup- og söluréttar og samningssambandsins, að eiginlegur kaup- og sölusamningur sé gerður. Beri að líta svo á að umsamið kaupverð hafi í reynd verið innt af hendi með skuldajöfnun við kröfu stefnanda á grundvelli söluréttar.

Verði ekki fallist á framangreint byggir stefnandi á því að stefnandi eigi rétt á skaðabótum úr hendi stefnda að sömu fjárhæð í formi efndabóta vegna vanefndar á samningsskuldbindingu stefnda. Sú vanefnd verði ótvírætt metin stefnda til sakar í skilningi skaðabótareglna innan samninga auk þess sem stefnandi telur að stefndi beri hlutlæga skaðabótaábyrgð á grundvelli laga nr. 50/2000 um lausafjárkaup sem stefnandi telur eiga við um réttarsamband aðila, sbr. meðal annars 1. og 27. gr. laganna.

Verði ekki fallist á framangreint telur stefnandi að hann eigi launakröfu sem svari til umkrafinnar fjárhæðar. Er á því byggt að kaup- og söluréttur stefnanda á hlutum í stefnda, eða ígildi þess fjárhagslega ávinnings sem í því gat falist, hafi verið forsenda og órjúfanlegur hluti umsaminna launakjara stefnanda hjá stefnda.

Stefnandi byggir á því, í tengslum við allt framangreint, að ósamngjarnt verði að teljast fyrir stefnanda að stefndi beri fyrir sig m.t.t. stöðu stefnanda og stefnda við samningsgerðina, atvika við samningsgerðina sem og atvika sem síðar komu til, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, að kaup- og söluréttur hafi verið fallinn niður á því tímamarki sem stefnandi nýtti hann. Stefnandi hafi nánar tiltekið litið svo á, og stefnda mátt vera það ljóst, að

áunninn kaupréttur stefnanda félli ekki sjálfkrafa niður á tilteknu tímamarki. Samskipti aðila á ráðningartíma hafi heldur ekki gefið stefnanda neitt tilefni til slíkra ályktana nema síður sé. Þá verði einnig að hafa í huga að stefnandi naut ekki lögmannaástoðar við yfirlestur sammingsins sem stafaði jafnframt frá stefnda.

Í öllu tilvikum krefst stefnandi dráttarvaxta frá 20. apríl 2011. Í kjölfar bréfs stefnanda til stefnda, dags. 28. febrúar 2011, hafi stefnda borið að bregðast við innan 20 daga, eða í síðasta lagi þann 20. mars 2011, og í samræmi við 3. másl. 5. gr. viðaukans. Í samræmi við það telur stefnandi að krafa stefnanda, án tillits til eðlis hennar, hafi fallið í gjalddaga í síðasta lagi mánuði eftir það tímamark, eða hinn 20. apríl 2011, sbr. nánar 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001, sbr. einnig 1. mgr. 6. gr. s.l.

Um varnarþing vísar stefnandi einkum til 1. mgr. 33. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Stefnandi vísar meðal annars til meginreglna samninga- og kröfuréttar, þ. á m. um skuldbindingargildi loforða og um skaðabætur innan samninga. Jafnframt vísast til laga nr. 50/2000 um lausafjárkaup og laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Kröfu um málskostnað styður stefnandi við 129. gr. og 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III.

Stefndi byggir sýknukröfu sína fyrst og fremst á því að stefnandi eigi ekki lögvarða kröfu á hendur stefnda. Til grundvallar kröfu um sýknu vísar stefndi til skýrs orðalags ákvæða í viðauka með ráðningarsamningi stefnanda er lúta að tímafresti til nýtingar á umsömdum kaup- og sölurétti. Í viðaukanum sé skýrt kveðið á um að kaupréttur stefnanda á hlutum í stefnda sé háður ákveðnum tímaramma. Sá tímarammi sé ákvarðaður jafnt í 3. gr. sem og 5. gr. viðaukans en í fyrrnefnda ákvæðinu sé tiltekið að kaupréttur stefnanda að tiltekinni fjárhæð að nafnverði verði fyrst virkur þann 5. janúar 2007 en í kjölfarið verði kaupréttur stefnanda að fjárhæð 936.678 krónur að nafnverði virkur í árslok 2007, 2008 og 2009. Þegar framangreint ákvæði sé skoðað sé ljóst að kaupréttur stefnanda ávannst í hlutum á tímabilinu frá því að samningurinn var gerður og út árið 2009.

Það liggja í hlutarins eðli að ef kaupréttinum hefði ætlað að vara lengur eða vera ótímabundinn, líkt og stefnandi byggir málatilbúnað sinn á, þá hefði verið óþarft að tilgreina til hvaða ára kauprétturinn næði, sbr. áðurnefnt ákvæði 3. gr. viðaukans.

Í ákvæði 5. gr. títtnefnds viðauka sé síðan nánar farið ofan í tímamörk kaupréttar stefnanda. Nánar tiltekið sé því lýst að stefnandi eigi val um að beita kauprétti sínum svo skjótt sem hann verður virkur eða: „*safnar réttinum saman og leysir hann allan til sín í árslok 2009.*“ Í kjölfarið segi svo orðrétt: „*A á einnig rétt að að leysa til sín áunninn rétt með tilkynningu þar um til stjórnar félagsins.*“ Með þessu hafi verið búið svo um hnútana að stefnandi gæti, ef hann kysi að safna upp kaupréttinum, leyst hann til sín hvenær sem væri innan þess tíma sem kauprétturinn gildi, þ.e. allt til ársloka 2009.

Í framangreindu orðalagi 5. gr. felist ekki á nokkurn hátt viðurkenning á framlengingu kaupréttartímabils. Í samræmi við skýrt orðalag ákvæðisins hafi

stefnandi val um að leysa hlutinn til sín í árslok 2009 ef hann gerði það ekki í hlutum á tímabilinu. Markmiðið með tilvitnuðu orðalagi hafi verið að rýmka framangreindar heimildir stefnanda til þess að leysa til sín áunninn rétt á því tímamarki sem hann kaus, innan framangreinds tímabils, þ.e. allt frá því að kaupréttur stefnanda varð virkur þann 5. janúar 2007 og fram til ársloka 2009. Yfirlýsingum stefnanda í stefnu á þá leið að viðkomandi ákvæði sé þýðingarlaust nema það feli í sér ótímabundna heimild stefnanda til nýtingar kaupréttar sé því alfarið vísað á bug. Slíkur málatilbúnaður feli enda í sér mótsögn þar sem óþarft væri að tilgreina þessi þrjú ár sérstaklega, þ.e. 2007, 2008 og 2009 í tengslum við virkni og nýtingu kaupréttarins ef ætlunin væri sú að rétturinn væri ótímabundinn, sbr. það sem áður segir. Slíkt fæli þar að auki í sér eðlisbreytingu á samningnum en valréttarsamningum, líkt og þeim sem hér um ræðir, sé ætlað að veita handhafa rétt en ekki skyldu til þess að kaupa eða selja ákveðið verðbréf á fyrirfram ákveðnu verði á tilteknum tímapunkti í framtíðinni.

Stefndi byggir og sýknukröfu sína á aðgerðarleysi stefnanda og tómlætisáhrifum þar að lútandi. Stefnanda hafi verið í lófa lagið að nýta sér kauprétt sinn að hlutum í stefnda allt fram til ársloka 2009. Líkt og framlögð gögn þessa máls beri vitni um nýtti stefnandi sér þó aldrei þann rétt sinn, þrátt fyrir að forsvarsmenn stefnda hafi í raun hvatt hann til þess, sbr. tölvupóstskeyti frá E stjórnarformanni stefnda, dags. 27. febrúar 2008, en þar segi m.a.: „*Hvað með optionirnar ??????????* [m.ö.o. kaupréttinn] *ef til vill viltu selja eitthv af þessu núna... ????“* Stefndi vísar málatilbúnaði stefnanda, þess efnis að framangreind samskipti hafi gefið stefnanda tilefni til að ætla að kauprétturinn væri ótímabundinn, alfarið á bug. Í framangreindu tölvupóstskeyti stjórnarformanns stefnda felist þvert á móti hvatning til handa stefnanda til að nýta sér umsaminn kauprétt sinn nú þegar.

Rétt sé að ítreka að stefnanda var í sjálfsvald sett að ákveða hvenær hann leysti til sín áunninn kauprétt allt frá því að fyrsti hluti hans varð virkur í ársbyrjun 2007 og fram til ársloka 2009. Stefnandi hafi því haft rúman tíma til að gera upp við sig hvort hann hygðist nýta sér kaupréttinn. Í þeim efnum sé rétt að tiltaka að kauprétturinn hafi ekki verið háður ákveðnum kvöðum, svo sem árangurstengingu við afkomu stefnda á tilteknu tímabili líkt og almennt tíðkaðist með kaupréttarsamninga. Kauprétturinn hafi áunnist við það eitt að stefnandi gegndi starfi sínu.

Það hafi ekki verið fyrir en þann 28. febrúar 2011 að stefnandi hafi tilkynnt stjórn stefnda með formlegum hætti að hann hygðist nýta sér kauprétt sinn, þ.e. tæpum fjórum mánuðum eftir að hann sagði starfi sínu lausu, rúmu ári eftir að kaupréttur hans rann út og að sama skapi eftir að söluréttartíminn að hlutunum var liðinn. Vandséð sé hvernig megi komast að þeirri niðurstöðu að kaupréttinum megi beita eftir að söluréttur er orðinn virkur, enda væri þar um að ræða eðlisbreytingu á samningnum. Það hafi verið grundvallaratriði í kaupréttinum að stefnandi átti að bera áhættu af eignarhaldi bréfanna í ár áður en söluréttur varð virkur. Þannig var um hnútana búið í því skyni að koma í veg fyrir að kauprétturinn sjálfur hefði í för með sér skattalegar afleiðingar fyrir stefnanda. Á þeim tíma sem samningurinn var gerður hafi skattlagning kaupréttarsamninga verið mikið í umræðunni í tengslum við skattlagningu kaupréttarsamninga bankastarfsmanna sem hafi verið skattlagðir án þess að búið væri að innleysa af þeim nokkurn hagnað. Markmiðið hafi beinlínis verið að koma í veg fyrir að það gæti gerst. Stefnandi hafi upphaflega gert ráð fyrir að ekki yrði greitt fyrir kaupréttarhlutina en samkomulag hafi orðið um að hafa

Þann hátt á sem kaupréttarsamningurinn beri með sér, beinlínis í því skyni að koma í veg fyrir að skattskylda myndaðist hjá stefnanda. Útfærsla samningsins hafi því beinlínis verið til þess að tryggja hagsmuni hans og yfir það farið. Ótækt sé að stefndi geti borið ábyrgð á aðgerðarleysi stefnanda, enda óumdeilt að stefnandi hafði haft liðlega tvö ár til þess að leysa til sín áunninn kauprétt, sbr. það sem áður er rakið. Kaupréttartímabilið hafi verið liðið og stefnandi hafi með tómlæti sínu fyrirgert rétti sínum til að krefja stefnda um kaupréttinn. Stefndi geti ekki með nokkru móti borið ábyrgð á því að stefnandi hafi látið undir höfuð leggjast að nýta sér kaup- og sölurétt sinn á hlutum í stefnda og sjái nú eftir þeirri ákvörðun eftir að ráðningarsambandi aðila lauk.

Stefnandi sé verkfræðingur sem hafi áður en hann varð forstjóri stefnda gegnt stjórnunarstöðum hjá sumum af stærstu fyrirtækjum landsins og setið í stjórn stefnda í hálf tveimur árum. Því verði að ganga út frá því að hann kynni sér efni ráðningarsamnings síns til hlítar. Það standi vart öðrum nær en starfsmanni sjálfum að þekkja ráðningarsamning sinn. Málalíbúnaði stefnanda um að ósamngjarnt væri að kaup- og söluréttur stefnanda væri niður fallinn með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa sé því alfarið hafnað. Til grundvallar framangreindri málsástæðu sinni vísi stefnandi til atvika við gerð ráðningarsamnings síns sem og til þess að stefndi sé sérfróður aðili og að samningurinn hafi alfarið stafað frá honum. Slíkum fullyrðingum af hálfu stefnanda sé mótmælt og lýst sem röngum.

Í kjölfar efnahagshrunsins síðla árs 2008 hafi rekstrargrundvöllur stefnda verið í óvissu. Við hrunið hafi skuldir stefnda aukist gríðarlega, einkum í erlendri mynt, þannig að eigið fé félagsins hafi orðið neikvætt. Vegna framangreindrar óvissu hafi viðskiptabanki stefnda og þáverandi eigandi þriðjungseignarhlutar óskað á vormánuðum 2009 eftir hlutafjárútkningu upp á 150.000.000 króna. Viðræður við bankann hafi staðið yfir meginhluta árs 2009 um útfærslu á hlutafjárútkningunni og samkomulag um greiðslu af skuldbindingum stefnda. Á þessum tíma sem og nánast allt fram til ársloka hafi verið fyrir séð að hlutafé stefnda væri í raun með öllu verðlaust og bankinn tæki félagið yfir. Til stuðnings framangreindu vísar stefndi meðal annars til samkomulags milli stefnda annars vegar og H hf. hins vegar, dags. 8. október 2009, varðandi tilgreinda hlutafjárútkningu og til samþykktu félagsins fyrir árið 2009 sem og til fundargerðar hluthafafundar stefnda, dags. 30. október 2009. Þar sé tilgreint að stjórn félagsins sé heimilt að ákveða hækkun á hlutafé félagsins um 50.000.000 króna að nafnvirði. Ef af aukningunni hefði orðið hefði nýja hlutaféð numið um 77% af heildarhlutafé félagsins. Síni það gleggst að verðmat á þessum tíma var bæði lágt og óljóst. Þetta sýni enn fremur að sú staðhæfing stefnanda að félagið hafi verið komið fyrir vind í árslok 2009 eða bankinn fallið frá kröfu um hækkun hlutafjár sé röng. Nefnt aukningarákvæði í samþykktum stefnda hafi verið að kröfu bankans sem hafi viljað eiga þess kost að taka félagið yfir lenti það í frekari fjárhagshremmingum og ef aðaleigandi þess gæti ekki útvegað sinn hlut í aukningunni. Í þessu ljósi hafi sú ákvörðun stefnanda að nýta ekki kauprétt sinn til þess að kaupa 10% hlutafjár í félaginu fyrir um 40.000.000 króna verið eðlileg viðskiptaákvörðun.

Fjárfrafa stefnanda byggist á mismuni kaup- og söluverðs. Útreikningum stefnanda á söluverði tengdu EV/EBITDA margfeldi sé lýst sem röngum og ósönnuðum og gangi slíkir útreikningar í raun gegn ákvæði 9. gr. títtnefnds viðauka.

Málsástæðu stefnanda, er byggist á meintri skaðabótaábyrgð stefnda með vísan til skaðabótareglna innan samninga og laga nr. 50/2000 um lausafjárkaup, sé hafnað, enda hafi stefndi að fullu efnt skuldbindingar sínar gagnvart stefnanda. Stefnanda hafi ekki með nokkru móti tekist að sýna fram á að hann hafi orðið fyrir tjóni, enda beri hann alfarið ábyrgð á því að hafa ekki nýtt sér kaup- og sölurétt sinn innan tilskilins frests. Brugðið geti til beggja vona þegar kaup og sala á hlutabréfum sé annars vegar og stefnandi geti eðli málsins samkvæmt ekki eftir á lagt fram fjárkröfu á hendur stefnda þegar hann hafi gengið úr skugga um að viðskiptin hefðu skilað honum hagnaði.

Þá sé málsástæðu stefnanda, sem byggist á því að hann eigi launakröfu á hendur stefnda til umkrafinnar fjárhæðar á þeim grundvelli að kaup- og söluréttur stefnanda eða ígildi þess fjárhagslega ávinnings sem í því gat falist, hafi verið forsenda og órjúfanlegur hluti umsaminna launakjara stefnanda hjá stefnda, alfarið vísað á bug. Stefnandi geti ekki með nokkru móti byggt á því að mögulegur ávinningur af kaup- og sölurétti hans, sem fráleitt sé að halda fram að hafi verið fastur í hendi, sé hluti af launum hans, enda hefði vel getað farið svo að stefnandi hefði tapað á umræddum viðskiptum, sérstaklega í ljósi þeirrar óvissu er skapaðist um rekstrargrundvöll stefnda í kjölfar efnahagshrunsins.

Ef svo ólíklega vill til að stefndi verði ekki sýknaður af kröfum stefnanda krefst stefndi verulegrar lækkunar á dómkröfum stefnanda. Sú krafa sé að mestu grundvölluð á sömu málsástæðum og búi að baki sýknukröfu stefnda.

Að lokum sé upphafstíma dráttarvaxta mótmælt og krefst stefndi þess að dómari miði dráttarvexti við dómsuppsögu fari svo ólíklega að kröfur stefnanda verði teknar til greina.

Um lagarök vísar stefndi m.a. til meginreglna samninga- og kröfuréttar, þ. á. m. til reglna um tómlætisáhrif. Stefnandi byggir kröfu sína um málskostnað á 129. gr. og 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

IV.

Eins og að framan greinir er deilt um í málinu hvort stefnandi, sem gegndi stöðu framkvæmdastjóra hjá stefnda, eigi kaup- og sölurétt í hlutum í stefnda samkvæmt samningi aðila. Efni ráðningarsamningsins og viðauka við hann er rakið hér að framan. Kemur þar fram að auk mánaðarkaups og hlunninda skyldi stefnandi eiga kauprétt á allt að 10% hlutafjár í stefnda eða sem svarar 4.683.358 krónum að nafnverði. Kaupréttur að 1.873.358 krónum nafnverðs, 4%, skyldi verða virkur frá og með 5. janúar 2007 og kaupréttur að 936.678 krónum nafnverðs, 2% hverju sinni, skyldi verða virkur í árslok 2007, 2008 og 2009. Síðan segir í 5. gr. viðaukans að stefnandi eigi val um hvort hann beiti kauprétti svo skjótt sem hann verður virkur, með því að leysa til sín hlutinn gegn greiðslu kaupverðsins, eða safni réttinum saman og leysi hann allan til sín í einu í árslok 2009. Stefnandi eigi einnig rétt á að leysa til sín áunninn rétt með tilkynningu þar um til stjórnar félagsins. Stjórnin skuli bregðast við slíkri beiðni án tafar og ekki síðar en innan 20 daga frá því beiðni kemur fram. Síðan segir í 9. gr. viðaukans að stefnandi eigi sölurétt á

hlutum sínum í stefnda í árslok 2010.

Nokkur ágreiningur er með aðilum um tilurð ráðningarsamningsins og viðauka hans. Stefnandi sagði í skýrslu sinni fyrir dómi að E, stjórnarformaður stefnda og ráðandi hluthafi, hafi óskað eftir starfskröftum hans og ráðið hann sem forstjóra stefnda. E hafi lofað að stefnandi fengi sömu kjör og forveri hans í starfi að undanskildum bónus sem fyrrverandi forstjóri hefði haft. Þeir hafi gert munnlegan samning um þessi kjör á símafundum en E hafi þá verið erlendis. Ákveðið hafi verið að ganga frá skriflegum samningi þegar E kæmi til landsins og hafi það verið gert 1. júlí 2006 á fundi þeirra með F hrl. og stjórnarmanni í stefnda. Á þessum fundi hafi E viljað lækka mánaðarlaun stefnda úr 1.400.000 krónum, sem forveri hans í starfi hefði haft í laun, í 1.000.000 króna vega bágrar stöðu stefnda. Á móti hafi E boðið að stefnandi gæti áunnin sér 4% hlut í stefnda fyrsta árið í stað 2% eins og ráðgert hafði verið. Stefnandi kveðst hafa samþykkt þessa skilmála á fundinum og skrifað undir samninginn. Þáverandi stjórnarformaður stefnda kom ekki fyrir dóm og verður því þessi frásögn stefnanda lögð til grundvallar að hann hafi á þessum fundi samþykkt að lækka mánaðarlaun sín frá því sem áður hafði verið samið um gegn því að ávinna sér 4% kauprétt á fyrsta ári.

Stefnandi heldur því jafnframt fram að það hafi margóft komið fram hjá stjórnarformanni stefnda, þegar stefnandi knúði á um hækkun mánaðarlauna, að stefnandi yrði að líta til kaupréttarins og það væri undir honum sjálfum komið hvað hann bæri úr bitum með því að auka hag fyrirtækisins. Á þessi staðhæfing stefnanda sér stoð í gögnum málsins. Í tölvupósti E til stefnanda 27. febrúar 2008 bendir E stefnanda á kaupréttinn og að hann gæti þegar komið honum í verð. Sami skilningur kemur fram af hálfu stefnda í úttekt stjórnarmannsins G 7. mars 2008 á launum stefnanda en þar segir að stefnandi hafi haft verulegan hag af kauprétti og telja verði þann rétt með sem hluta af launum stefnanda. Þannig telst G til að á ákveðnu tímabili, sem hann var með til skoðunar, hafi mánaðarlaun stefnanda numið 2.619.600 krónum. Ljóst er því að fyrirvarsmenn stefnda litu á kauprétt stefnanda sem hluta af launakjörum hans.

Samkvæmt nefndum viðauka við ráðningarsamning aðila varð kaupréttur stefnanda virkur frá og með 5. janúar 2007 og síðan í árslok 2007, 2008 og 2009. Stefnandi átti val um hvort hann beitti kauprétti svo skjótt sem hann varð virkur, með því að leysa til sín hlutinn gegn greiðslu kaupverðs, eða með því að safna réttinum saman og leysa hann allan til sín í einu í árslok 2009. Síðan segir að stefnandi eigi einnig rétt á að leysa til sín áunnin rétt með tilkynningu til stjórnar félagsins. Stefnandi heldur því fram að samkvæmt þessu hafi kaupréttur fallið niður í árslok 2009. Ákvæði um að stefnandi eigi einnig rétt á að leysa til sín áunnin rétt með tilkynningu til stjórnar eigi einungis við þegar tilkynning kemur fram innan framangreinds frests, þ.e. fyrir árslok 2009.

Við skýringu á þessu orðalagi verður að líta til þess að hvergi í samningi aðila er kveðið á um að kaupréttur stefnanda verði óvirkur eða falli niður við tiltekið tímamark en tíðkanlegt er í samningum af þessu tagi að skýrt komi fram hvenær kaupréttarhafi öðlist kauprétt sinn, hvenær ávinningstími byrji og hvenær honum ljúki svo og hvenær kaupréttur renni út. Engin tilkynning barst frá stefnda um að kauprétturinn væri að renna út eða falla niður. Samningurinn stafar frá stefnda, var saminn af sérfróðum aðila á hans vegum og ekki kynntur stefnanda fyrr en á fyrrgreindum fundi 1. júlí 2006 þegar undirritun fór fram. Stefnandi verður því að

bera hallann af óljósu orðalagi samningsins. Verður því að túlka ákvæði samningsins um að stefnandi eigi einnig rétt á að leysa til sín áunnin rétt með tilkynningu til stjórnar á þann hátt að sá réttur hans hafi ekki runnið sitt skeið í árslok 2009, enda er sú málsástæða stefnda samkvæmt framansögðu ekki tæk að ávinningstíma ljúki sama dag og réttur til kaupa rennur út .

Ákvæði 9. gr. viðaukans um að stefnandi eigi sölurétt á hlutum sínum í stefnda í árslok 2010 verður aðeins túlkað eftir orðanna hljóðan, á þann hátt að þá fyrst hafi stefnandi öðlast rétt til þess að selja hlut sinn í stefnda.

Ekki er hald í þeirri málsástæðu stefnda að stefnandi hafi ekki séð sér hag í að nýta sér kauprétt sinn á árinu 2009 vegna bágrar stöðu félagsins og yfirvofandi hlutarfjárukningar og af þeim sökum hafi hann haldið að sér höndum við að nýta sér kauprétt sinn. Er nægilega komið fram í málinu að mikill bati varð á rekstri og afkomu fyrirtækisins árið 2009 vegna gengissigs og mikillar söluaukningar. Samkvæmt endurskoðuðum ársreikningi nam hagnaður 148.000.000 króna samanborið við 507.000.000 tap árið áður. Í árslok sýnir ársreikningurinn að vanskil voru engin og meginhluti lána voru til langs tíma. Fjárstreymi frá rekstri var mjög gott og verðmæti félagsins langt umfram skuldir, mælt á hefðbundinn mælikvarða. Féll því viðskiptabanki félagsins frá öllum áformum um að krefjast hlutafjárukningar eins og til stóð í upphafi árs 2009.

Í málatilbúnaði stefnda er því haldið fram að útfærsla á samningi aðila hafi tekið mið af ákvæðum skattalaga um skattgreiðslur af kaupréttarsamningum og þess vegna hafi verið kveðið á um eignarhald stefnanda á hlutabréfunum í eitt ár. Vegna ákvæða 10. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt er þessari málsástæðu stefnda hafnað. Þá verður ekki fallist á með stefnda að stefnandi hafi fyrirgert rétti sínum í málinu vegna tómlætis.

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins að stefnandi hafi áunnið sér rétt til að kaupa hlut í stefnda samkvæmt samningi aðila. Með tilkynningu til stjórnar 28. febrúar 2011 stofnaðist sammingsbundin fjárfrafa á hendur stefnda sem nam mismun kaup- og söluverðs. Verður fallist á með stefnanda að umsamið kaupverð hafi verið innt af hendi með skuldajöfnuði við kröfu stefnda á grundvelli söluréttar. Stefndi neitaði stefnanda um upplýsingar um verðmæti félagsins þrátt fyrir skýr ákvæði þar um í 9. gr. viðaukans. Varð stefnandi því að afla mats á verðmæti síns hlutar í stefnda. Mati hins dómkvadda matsmanns hefur ekki verið hnekkt með yfirmati eða öðrum hætti og verður því fjárfrafa stefnanda tekin til greina að öll leyti. Dráttarvextir reiknast frá 20. apríl 2011 en samkvæmt 5. gr. viðauka við ráðningarsamning aðila bar stefnda að bregðast við tilkynningu stefnanda 28. febrúar 2011 innan 20 daga.

Eftir þessari niðurstöðu verður málskostnaðarkrafa stefnanda tekin til greina eins og hún er framsett í málskostnaðaryfirliti stefnanda að fjárhæð 5.723.131 króna og hefur þá verið tekið tillit til kostnaðar vegna matsgerðar og virðisaukaskatts.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari dæmir mál þetta ásamt meðdómsmönnum Einari S. Hálfánarsyni hrl. og löggiltum endurskoðanda og Guðmundi Óskarssyni, löggiltum endurskoðanda.

DÓMSORÐ

Stefndi, B hf., greiði stefnanda, A, 109.577.514 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 20. apríl 2011 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 5.723.131 krónu í málskostnað.

Gunnar Aðalsteinsson

Einar S. Hálfánarson

Guðmundur Óskarsson