

## Ú R S K U R Ð U R

Héraðsdóms Reykjavíkur föstudaginn 3. desember 2010 í máli nr. X-68/2009:

Svenn Dam

*(Guðmundur Birgir Ólafsson hrl.)*

gegn

**Pb. Íslenskrar afþreyingar hf.**

*(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)*

### I

Mál þetta, sem þingfest var 5. febrúar 2010, var tekið til úrskurðar 10. nóvember 2010. Sónnaraðili er Svenn Dam, búsettur í Danmörku, en varnaraðili er þrotabú Íslenskrar afþreyingar hf., Lágmúla 7, Reykjavík.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær að krafa hans að fjárhæð 64.694.700 krónur verði viðurkennd sem almenn krafa í þrotabú Íslenskrar afþreyingar hf., sbr. 113. gr. laga nr. 21/1991. Þá krefst sóknaraðili þess að varnaraðila verði gert að greiða honum málskostnað.

Varnaraðili krefst þess aðallega að dómkröfum sóknaraðila verði hrundið og að stað fest verði sú ákvörðun skiptastjóra varnaraðila að hafna kröfu sóknaraðila. Til vara krefst varnaraðili þess að dómkröfur sóknaraðila verði lækkaðar. Þá krefst varnaraðili þess að sóknaraðila verði gert að greiða honum málskostnað.

### II

Málavextir eru þeir helstir að með hluthafasamningi sem dagsettur var 2. apríl 2006 milli Dagsbrúnar hf. annars vegar og sóknaraðila hins vegar keypti sóknaraðili hlutafé í dótturfélagi Dagsbrúnar hf., 365 Media Scandinavia A/S í Danmörku en sóknaraðili var framkvæmdastjóri þess síðarnefnda samkvæmt ráðningarsamningi 23. mars 2006. Kemur fram í hluthafasamningnum að eigi síðar en 90 dögum eftir undirritun hans skyldi sóknaraðili kaupa 75.000 hluti í 365 Media Scandinavia A/S af Dagsbrún hf. og var kaupverð hlutabréfanna DKK 75.000. Af hálfu Dagsbrúnar hf. undirritaði Gunnar Smári Egilsson, framkvæmdastjóri Dagsbrúnar hf.,

hluthafasamninginn.

Samkvæmt gögnum málsins var Dagsbrún hf. skipt upp í tvö félög hinn 17. nóvember 2006, annars vegar Teymi hf. og hins vegar Íslenska afþreyingu hf.

Samkvæmt fyrrgreindum hluthafasamningi grein 4.4 var svokallað valréttarákvæði þar sem framkvæmdastjóri, sóknaraðili þessa máls, hafði rétt til að selja Dagsbrún hf. hlutabréfin í 365 Media Scandinavia A/S og skyldi Dagsbrún hf., að fenginni tilkynningu með fyrirvara sem væri að minnsta kosti 20 virkir dagar en ekki meira en 30 virkir dagar, kaupa hlutabréf framkvæmdastjórans þannig:

1. 1/3 hlutabréfanna á genginu 45 hvern hlut eftir 1. júlí 2009, að því tilskyldu að tilkynning um það væri ekki gefin síðar en 15. nóvember 2011.
2. 1/3 hlutabréfanna á genginu 45 hvern hlut eftir 1. júlí 2010, að því tilskyldu að tilkynning um það væri ekki gefin síðar en 15. nóvember 2011.
3. 1/3 hlutabréfanna á genginu 45 hvern hlut eftir 1. júlí 2011 að því tilskyldu að tilkynning um það væri ekki gefin síðar en 15. nóvember 2011.

Með bréfi 17. júní 2009 var Íslenskri afþreyingu hf. sent bréf af hálfu sóknaraðila þar sem tilkynnt var að öllum kröfum samkvæmt hluthafasamningnum yrði framfylgt. Má skilja bréf þetta sem kröfu um innlausn bréfanna á genginu 45 á hlut samtals að fjárhæð 3.375.000 DKK (75.000 x 45). Samhljóða bréf var sent Teymi hf.

Með úrskurði uppkveðnum 2. júlí 2009 var bú Íslenskrar afþreyingar hf. tekið til gjaldþrotaskipta. Frestdagur við skiptin var 30. júní 2009 og lauk kröfulýsingarfresti 15. september 2009.

Sóknaraðili krafði Teymi hf. einnig um greiðslu kröfu þeirrar sem hér er fjallað um en það félag fékk heimild til að leita nauðasamninga og voru þeir staðfestir 23. júní 2009. Var krafa sóknaraðila viðurkennd af hálfu Teymis hf. og í samræmi við nauðasamninga félagsins fékk sóknaraðili 20% af kröfum sínum í formi hlutafjár í Teymi hf. Í samræmi við það lækkaði sóknaraðili kröfu sína.

Samkvæmt gögnum málsins var bú 365 Media Scandinavia A/S í Danmörku tekið til gjaldþrotaskipta 10. október 2008 og lauk skiptameðferð á búinu 4. desember 2009 sem eignalaus.

Af gögnum málsins má ráða að skiptastjóri varnaraðila ákvað að líta á framangreint erindi sóknaraðila 17. júní 2009 sem kröfulýsingu í varnaraðila. Skiptastjóri tók þá afstöðu að hafna kröfunni og tilkynnti sóknaraðila um þá afstöðu með bréfi 17. september 2009. Með bréfi sem ekki er dagsett tilkynnti skiptastjóri að ástæða höfnunar væri sú að Gunnar Smári Egilsson hefði ekki haft umboð til að gera umræddan samning auk þess sem ekki væru nægar upplýsingar fyrirbyggjandi um það hvernig sóknaraðili myndi standa við sínar skuldbindingar samkvæmt samningnum þar sem félagið 365 Media Scandinavia A/S væri ekki lengur til. Ekki tókst að jafna ágreininginn og var hann því borinn undir Héraðsdóm Reykjavíkur með bréfi 4. desember 2009.

### III

Sóknaraðili kveður Gunnar Smára Egilsson, framkvæmdastjóra Dagsbrúnar hf., hafa haft fullt umboð stjórnar félagsins til að koma fram fyrir hönd þessar samið hafi verið við sóknaraðila um kaup á hlutafé í dótturfélagi Dagsbrúnar hf., 365 Media Scandinavia A/S. Hafi þetta verið gert með vitund stjórnar félagsins. Séu röksemdir varnaraðila varðandi umboðsskort Gunnars Smára því ekki á rökum reistar.

Samkvæmt gr. 4.4. í hluthafasamningnum sé valréttarákvæði sem kveði á um rétt sóknaraðila til að selja hluti sína í 365 Media Scandinavia A/S til Dagsbrúnar hf. og jafnframt skyldu Dagsbrúnar hf. til að kaupa hluti sóknaraðila á 45 DKK á hlut í þrennu lagi, 1. júlí 2009, 1. júlí 2010 og 1. júlí 2011. Hafi sóknaraðili með bréfi 17. júní 2009 tilkynnt Íslenski afþreyingu hf. og Teymi hf. um innlausn bréfanna. Með þeirri tilkynningu hafi söluréttur orðið virkur og lögmæt krafa stofnast á hendur félögunum, þrátt fyrir að ekki hafi verið skylt að kaupa bréfin fyrr en 1. júlí 2009. Að þessum atriðum virtum sé ljóst að höfnun varnaraðila á kröfu sóknaraðila geti ekki talist lögmæt.

Til frekari stuðnings megi nefna að krafa sóknaraðila á hendur Teymi hf. hafi verið samþykkt en hún hafi grundvallast á nákvæmlega sömu atriðum hvað varði samninginn sjálfan, aðstöðu og atvik.

Um lagarök vísar sóknaraðili til laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl., laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Um málskostnaðarkröfu vísar sóknaraðili til laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

### IV

Varnaraðili kveður ákvörðun skiptastjóra um að hafna kröfu sóknaraðila í fyrsta lagi hafa verið reista á þeim forsendum að hluthafasamningurinn hafi ekki gildi gagnvart Dagsbrún hf., síðar Íslenskri afþreyingu hf., og þrotabúi þess félags, þar sem hann hafi ekki verið undirritaður af þar til bærum aðila samkvæmt umboði stjórnar félagsins eða hluthafafundar. Í öðru lagi hafi hlutir í félaginu ekki verið keyptir innan fresta auk þess sem tilkynnt hafi verið um innlausn svo skömmu fyrir gjaldþrotið að söluréttur hafi ekki verið virkur.

Í þriðja lagi byggir varnaraðili á því að fyrsti mögulegi innlausnardagur hafi verið 2. júlí 2009 eða eftir frestdag og sama dag og úrskurður hafi verið kveðinn upp um gjaldþrotaskipti. Í fjórða lagi hafi forsendur verið brostnar fyrir gildi og efdum samningsins þar sem 365 Media Scandinavia A/S og Íslensk afþreying hf. væru gjaldþrota.

Um hlutafélög gildi lög nr. 2/1995 með síðari breytingum. Heimildir stjórnarmanna og framkvæmdastjóra til að stofna til skuldbindinga fyrir hönd félags séu bundnar takmörkunum í tíma og rúmi og að formi. Séu hlutafélög lögaðilar sem þarfnist einstaklinga til að koma fram í umboði þeirra. Það séu einkum félagsstjórnarmenn og framkvæmdastjórar sem komi fram fyrir hönd félags samkvæmt því sem lög og samþykktir félags mæli fyrir um.

Hafi skiptastjóri varnaraðila farið yfir allar fundargerðir stjórnar Dagsbrúnar hf. fram að gerð valréttarsamningsins við sóknaraðila. Ekki sé að sjá að stjórn félagsins hafi fjallað um gerð slíks samnings eða veitt umboð til slíkrar samningsgerðar. Sé því mótmælt að sá sem skrifaði undir samninginn fyrir hönd Dagsbrúnar hf. hafi haft stöðuumboð til þess að gera slíkan löggerning. Í því sambandi beri að gera greinarmun á því annars vegar að setja upp og stofna dótturfélög í Danmörku til fríblaðarekstrar og selja hluti í því félagi og hins vegar að semja um valréttarsamning.

Samkvæmt 1. mgr. 68. gr. laga um hlutafélög sé það hlutverk stjórnar hlutafélags að annast um skipulag þess og beri hún jafnan ábyrgð á því að starfsemi félagsins sé að lögum. Framkvæmdastjórar fari með daglegan rekstur í umboði stjórnar. Í 2. málslíð 2. mgr. 68. gr. segi meðal annars að hinn daglegi rekstur taki ekki til óvenjulegra eða mikils háttar ákvarðana.

Valréttarákvæði hluthafasamnings sem sóknaraðili byggir á varði verulegar og íþyngjandi skuldbindingar fyrir hlutafélagið. Kaupskylduákvæði á 45 földu kaupverði kalli á sérstaka heimild stjórnar og rúmist ekki innan almenns starfsumboðs framkvæmdastjóra. Stjórn hlutafélags geti ekki framselt vald sitt til

að taka ákvarðanir um hvers kyns ótilgreindar ráðstafanir án tillits til þess hvort þær séu óvenjulegar eða mikils háttar. Hafi eftir á samþykki eða yfirlýsingar einstakra stjórnarmanna enga þýðingu að mati varnaraðila.

Í grein 2.1 í hluthafasamkomulaginu segi að innan 90 daga frá undirritun þess þurfi kaupin á 75.000 hlutum í 365 Media Scandinavia A/S að eiga sér stað.

Samningurinn sé dagsettur 2. apríl 2006 en kaupin á hlutunum hafi átt sér stað 31. ágúst 2006. Hafi því liðið fleiri en 90 dagar frá því að samningurinn var undirritaður þar til hlutirnir hafi verið keyptir.

Afleiðingar þess að ganga ekki frá kaupunum á réttum tíma séu ekki tilgreindar í samningnum. Varnaraðili bendir á að um grundvallaratriði samningsins sé að tefla, þ.e. að greiða fyrir hlutina á umsömdum tíma. Af þessum sökum hafi samningurinn fallið niður eða til vara séu kaupréttarákvæði hans ekki skuldbindandi fyrir varnaraðila.

Samkvæmt grein 4.4 í hluthafasamningi séu þrjú sjálfstæð tímamörk/gjalddagar vegna valréttarins, nánar tiltekið eftir 1. júlí 2009, 1. júlí 2010 og 1. júlí 2011. Þriðjungur hlutarins sé gjaldkræfur á hverjum gjalddaga að uppfylltum ákveðnum skilyrðum. Sé sóknaraðila skylt að beina tilkynningu til Íslenskrar afþreyingar hf. um innlausn. Kröfu um innlausn þurfi að gera með minnst 20 viðskiptadaga fyrirvara og ekki meira en 30. Fyrir liggja að kröfubréf sóknaraðila sé dagsett 17. júní 2009 eða tæpum hálfum mánuði fyrir frestdag sem hafi verið 30. júní 2009. Hafi sóknaraðila hlotið að vera kunnugt um eða hann mátt vita um ógjaldfærni félagsins og yfirvofandi gjaldþrot og að forsendur fyrir valréttarsamningnum væru brostnar. Allavega sé ljóst að réttur til sölu hlutarins og skylda til að kaupa verði ekki virk fyrr en eftir að úrskurður um töku bús Íslenskrar afþreyingar hf. til gjaldþrotaskipta hafi verið kveðinn upp 2. júlí 2009. Þegar svona hátti til séu forsendur brostnar fyrir valréttarákvæði hluthafasamkomulagsins.

Krafa sóknaraðila grundvallist á kaupskyldu varnaraðila samkvæmt valréttarákvæði hluthafasamningsins. Rétturinn til að selja byggist á þeirri forsendu að sóknaraðili geti afhent hlutina í einkahlutafélaginu. Fyrir liggja að gjaldþrotaskiptum sé lokið í 365 Media Scandinavia A/S og hafi búið verið eignalaust. Réttaráhrif skiptaloka séu meðal annars þau að félagið sé ekki lengur til sem lögaðili og þar með séu engir hlutir til að afhenda. Þegar af þessari ástæðu geti krafa sóknaraðila ekki náð fram að ganga.

Varnaraðili krefst þess til vara að krafa sóknaraðila verði lækkuð. Eins og fram er komið hefur sóknaraðili lækkað kröfu sína vegna greiðslu frá Teymi hf. Varnaraðili kveður að fyrir liggja að aðeins einum af þremur gjalddögum kaupskyldunnar sé náð

og takmarkist krafa sóknaraðila því við 1/3 af keyptum hlut.

Um lagarök að öðru leyti en að framan er rakið vísar varnaraðili sérstaklega til 171. og 177. gr., sbr. XVI. kafla laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. og laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála eftir því sem við á. Þá vísar hann til firmalaga nr. 42/1903, samningalaga nr. 7/1936, laga nr. 21/1991 og laga nr. 75/1997.

## V

Í máli þessu snýst ágreiningur aðila um það hvort til hluthafasamnings Dagsbrúnar hf. og sóknaraðila hafi verið stofnað með lögætum hætti og ef svo er hvort skilyrði samningsins til greiðslu samkvæmt honum séu uppfyllt.

Varnaraðili byggir kröfur sínar meðal annars á því að Gunnari Smára Egilssyni, þá verandi framkvæmdastjóra Dagsbrúnar hf., hafi ekki verið heimilt að gera umræddan hluthafasamning þar sem valréttarákvæði hans hafi haft í för með sér verulegar og íþyngjandi skuldbindingar fyrir félagið og hefði stjórn félagsins þurft að samþykkja slíkar skuldbindingar, sbr. 2. gr. 68. gr. laga um hlutafélög nr. 2/1995. Samkvæmt 1. mgr. 68. gr. laganna fer félagsstjórn með málefni félagsins og skal annast um að skipulag félags og starfsemi sé jafnan í réttu og góðu horfi. Þá segir að félagsstjórn og framkvæmdastjóri fari með stjórn félagsins. Samkvæmt 2. mgr. ákvæðisins annast framkvæmdastjóri daglegan rekstur félagsins og skal í þeim efnum fara eftir þeirri stefnu og fyrirætlum sem félagsstjórn hefur gefið. Þá segir að hinn daglegi rekstur taki ekki til ráðstafana sem séu óvenjulegar eða mikils háttar og geti framkvæmdastjóri ekki gert slíkar ráðstafanir nema samkvæmt sérstakri heimild frá félagsstjórn nema ekki sé unnt að biða ákvarðana félagsstjórnar án verulegs óhagræðis fyrir starfsemi félagsins. Í slíkum tilvikum skuli félagsstjórn tafarlaust tilkynnt um ráðstöfunina.

Ákvæði umrædds hluthafasamkomulags, sem veitir sóknaraðila heimild til að selja Dagsbrún hf. þá 75.000 hluti, sem hann keypti af félaginu á 75.000 DKK, á 45 földu verði rúmum þrem árum eftir að samningurinn var gerður verður að teljast falla undir það að vera óvenjuleg og mikils háttar ákvörðun í skilningi ofangreinds ákvæðis og langt umfram það sem felst í daglegum rekstri félagsins, jafnvel þótt stjórn Dagsbrúnar hf. teldi sóknaraðila mikilvægan starfsmann í það verkefni sem honum var falið, sbr. ráðningarsamning sem gerður var við hann skömmu áður. Hins vegar verður ekki fram hjá því litið að formaður stjórnar Dagsbrúnar hf., á þeim tíma sem umrætt hluthafasamkomulag var undirritað, Þórdís J. Sigurðardóttir, hefur lýst því yfir, skriflega og sem vitni fyrir dóminum að framkvæmdastjórinn Gunnar Smári Egilsson, hafi haft fullt umboð stjórnar til að gera umræddan samning og hafi hann verið gerður með fullri vitund stjórnar Dagsbrúnar hf. sem hafi þekkt efni samningsins og samþykkt það. Hefur þessari fullyrðingu ekki verið hnekk og þykir því ljóst að framkvæmdastjórinn hafi haft sérstaka heimild stjórnar

Dagsbrúnar hf. til að gera umdeildan hluthafasamning. Þykir engu breyta þar um þótt bókanir á stjórnarfundum félagsins beri ekki með sér að umræddur samningur hafi verið samþykktur af stjórninni en fram kom hjá vitninu Þórdísi að málefni þetta hafi verið margrætt á fundum stjórnarinnar og skortur á bókun um það hafi verið handvömm. Samkvæmt þessu verður að telja að samningurinn hafi verið gerður með samþykki stjórnar Dagsbrúnar hf. og sé því skuldbindandi gagnvart félaginu og þar með varnaraðila.

Varnaraðili byggir einnig á því að samningurinn hafi fallið niður við það að sóknar aðili hafi ekki nýtt sér kauprétt sinn á þeim 75.000 hlutum fyrr en eftir að 90 dagar voru liðnir frá gerð samningsins, sbr. grein 4.7 í samningnum. Óumdeilt er að sóknaraðili keypti 75.000 hluti og greiddi fyrir þá 31. ágúst 2006 og þá voru liðnir fleiri en 90 dagar frá samningnum. Ekki verður annað ráðið af gögnum málsins en að Dagsbrún hf. hafi fengið greiðslu þessa og verður því að líta svo á að með því að taka við greiðslunni hafi þeir samþykkt kaupin og verður því ekki fallist á það með varnaraðila að samningurinn hafi fallið niður af þessum sökum.

Varnaraðili byggir enn fremur á því að fyrsti mögulegi innlausnardagur hafi verið 2. júlí 2009, sama dag og bú Íslenskrar afþreyingar hf. var tekið til gjaldþrotaskipta og eftir frestdag sem var 30. júní 2009. Samkvæmt 99. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. falla allar kröfur á hendur þrotabúi sjálfkrafa í gjalddaga við uppkvaðningu úrskurðar um töku bús til gjaldþrotaskipta án tillits til þess sem samið kann að hafa verið um áður. Í samræmi við það gerði sóknaraðili kröfu um greiðslu alls hlutafjárins. Sóknaraðili tilkynnti um innlausn bréfanna 17. júní 2009 og þótt þá hafi verið færri dagar en 20 til fyrsta gjalddagans 1. júlí 2010 verður með vísan til framangreinds ákvæðis 99. gr. laga nr. 21/1991 að telja að sá frestur eigi ekki við við þær aðstæður sem þarna voru uppi.

Eins og greinir í hluthafasamkomulaginu skyldi sóknaraðili hafa rétt til að selja Dagsbrún hf. hlutabréfin í 365 Media Scandinavia A/S á tilgreindu gengi. Með því að bú þess síðarnefnda hafði verið tekið til gjaldþrotaskipta 10. október 2008, en sóknaraðila var um það kunnugt enda hafði hann lýst kröfu í það þrotabú, var ljóst að hlutabréf þau sem hann átti rétt á að selja voru verðlaus, enda kom á daginn að félagið var eignalaust. Með því að hlutabréf þau sem forveri varnaraðila hafði skuldbundið sig til að kaupa af sóknaraðila voru verðlaus voru forsendur samningsins brostnar. Verður því að hafna kröfum sóknaraðila í máli þessu. Breytir þar engu þótt Teymi hf. hafi viðurkennt sams konar kröfu sóknaraðila.

Þrátt fyrir þessa niðurstöðu þykir eftir atvikum rétt að hvor aðili beri sinn hluta málskostnaðar.

Af hálfu sóknaraðila flutti málið Guðmundur B. Ólafsson hrl. en af hálfu varnaraðila flutti málið Friðjón Örn Friðjónsson hrl.

Greta Baldursdóttir héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

## ÚRSKURÐARORÐ

Hafnað er kröfu sóknaraðila, Svinn Dam, um að krafa hans að fjárhæð 64.694.700 krónur verði viðurkennd sem almenn krafa við gjaldþrotaskiptameðferð varnaraðila, þrotabús Íslenskrar afþreyingar hf.

Málskostnaður fellur niður.

Greta Baldursdóttir