

DOM

Afsagt den 14. maj 2018 i sag nr. BS 11-448/2017:

Part 1 (Sagsøger)

Adresse 1

By

mod

Part A A/S (A) (Sagsøgte)

Adresse 2

7500 Holstebro

Stævning er modtaget den 23. maj 2017.

Sagen drejer sig om, hvorvidt en direktørkontrakt er misligholdt, om dette i givet fald er bortvisningsgrund herunder, om der i givet fald er reageret rettidigt. Det påstævnte beløb er ikke størrelsesmæssigt bestridt.

Sagsøgeren **Part 1** har overfor sagsøgte **Part A A/S** nedlagt påstand om betaling af 657.105,19 kr. med tillæg af procesrente fra sagens anlæg.

A har nedlagt påstand om frifindelse.

Part 1 var enejer og administrerende direktør for blandt andet **ApS**, som opererede indenfor smedeb Branchen, herunder servicering af værktøj med videre. **A** opererede indenfor samme branche. **ApS** havde gennem tiden været væsentligt ekspanderende især som leverandør af serviceydelser og produkter til Vestas A/S. **A** viste i hvert fald fra primo 2016 interesse for opkøb af **ApS**. **A** var også selv i et vist omfang leverandør til Vestas A/S. Der blev afholdt en række møder mellem parterne angående **A's** eventuelle køb af anparterne i **ApS**, hvor **Part 1** repræsenterede **ApS**, ligesom **Part 1** repræsenterede **ApS** i relation til kontakterne til Vestas A/S.

Virksomhed ApS (ApS)

Den 21. juni 2016 blev der afholdt et møde mellem **ApS** ved **Part 1** og repræsentanter fra Vestas A/S omkring samarbejdet, ligesom der efterfølgende var kontrakt- og prisforhandlinger.

ApS fik med bistand fra Clearwater i efteråret 2016 udarbejdet en virksomhedspræsentation indeholdende blandt andet budgetter. Udarbejdelsen skete med henblik på et eventuelt salg af **ApS**. Der blev i den anledning afholdt flere møder mellem **ApS** ved **Part 1** og repræsentanter fra blandt andet **A**. Der blev herunder primo december 2016 afholdt et møde, hvor **ApS'** budget for 2016 blev nedjusteret på

grund af nedgang af omsætningen med Vestas A/S. Der henvises til e-mail af 1. december 2016 fra Clearwater. (Bilag D).

Den 18. januar 2017 blev der indgået en anpartsoverdragelsesaftale mellem ApS og A, hvorved anparterne i ApS blev overdraget til A. (Bilag 2). Overdragelsen skete med virkning fra den 27. februar 2017. Overdragelsesaftalen indeholdt forskellige betingelser og en række garantier fra ApS til A samt budget for ApS for 2017. (Bilag E).

Mellem Part 1, der gennem ApS overtog en aktiepost i A, og A blev der den 27. februar 2017 indgået en direktørkontrakt, hvorefter Part 1 indtrådte som direktør i A med virkning fra samme dato. (Bilag 3).

Af direktørkontraktens pkt. 4.1.1. fremgår det:

”Såfremt Selskabet eller Direktøren måtte gøre sig skyldig i væsentlig misligholdelse af deres pligter efter nærværende kontrakt eller de relevante forudsætninger, hvorunder den er indgået, kan den anden part ophæve kontrakten uden varsel....”.

Det er ubestridt, at Part 1's virke blandt andet skulle udøves i USA særligt i relation til Vesta A/S's virke derovre.

Den 5. april 2017 sendte Vidne 10 fra Vestas A/S efter forudgående møde/telefonsamtale sålydende mail til A's direktør Vidne 1:

”I forbindelse med dit spørgsmål om og hvornår jeg har delt vores Strategi med ApS kan jeg nærmere informere, at jeg første gang har forklaret Part 1 om vores strategi tilbage i sommeren 2016. Jeg har forklaret, at vi ville begynde at trække vedligeholdelsen af mange af vores værktøjer ind i vores eget hus da både priser og proces tid i ApS aftalen ikke var fordelagtige for os. Dette ledte til fremskyndelse/genoptagelse af de forhandlinger, der lå forud for publiceringen ApS prisblad, der blev fremsendt i August 2016. Hoveddelen af forhandlingen fandt sted på møder på Adresse 3 By onsdag den 6. juli 2016...I løbet af den 6. juli havde jeg også et privat møde med Part 1 hvor vores retning blev fremlagt.

Derudover har jeg på et privat møde d. 13. oktober 2016 i detaljer forklaret Part 1 om vores strategi understreget af detaljeret tegninger på white board. Det sidste møde hvor jeg har delt Vestas strategier d. 5. januar 2017.”.

(bilag G).

Den 13. april 2017 skrev A's advokat blandt andet følgende til Part 1:

”Det gøres således gældende, at De og [redacted] ApS grundet urigtigt, misvisende og mangelfulde oplysninger i) er erstatningsansvarlig overfor min klient, ii) at den udviste adfærd og forsømmelserne udgør bortvisningsgrund, og iii) at der er salgspflicht for så vidt angår [redacted] ApS [redacted] aktier i [redacted] Part A A/S .

Nærværende skrivelse er således at betragte som et påkrav overfor Dem og [redacted] ApS i henhold til anpartsoverdragelsesaftalen, ejeraftalen og den med Dem indgåede direktørkontrakt.

Da De pt. Er bortrejst foreslår min klient, at der aftales et møde efter Deres hjemkomst på Hotel Eyde, Herning Kl. 10.30 den 19. april 2017, hvor situationen kan drøftes.”.

(Bilag 4).

[redacted] Part 1 gjorde via sin advokat indsigelser mod det af [redacted] A's advokat anførte.

Mødet mellem [redacted] Part 1 og [redacted] A blev afholdt den 21. april 2017. Ved skrivelse af samme dag bortviste [redacted] A's advokat [redacted] Part 1 fra sin stilling som direktør hos [redacted] A . (Bilag 6). [redacted] Part 1 protesterede samme dag via sin advokat mod bortvisningen. (bilag 7).

Der er under sagen afgivet forklaringer af [redacted] Part 1 , [redacted] Vidne 1 , [redacted] Vidne 2 , [redacted] Vidne 3 , [redacted] Vidne 4 , [redacted] Vidne 5 , [redacted] Vidne 6 , [redacted] Vidne 7 , [redacted] Vidne 8 , [redacted] Vidne 9 , [redacted] Vidne 10 og [redacted] Vidne 11 . [redacted] Vidne 12 har skriftligt besvaret to ja/nej-spørgsmål.

Forklaringerne er ikke gengivet i dommen, der derfor er uden fuldstændig sagsfremstilling jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2.

I [redacted] Part 1/sagsøgerens påstandsdokument hedder det blandt andet:

”3.2 Misligholdelse

3.2.1 Det gøres til støtte for sagsøgers påstand gældende, at sagsøgtes bortvisning af sagsøger er uberettiget, og at sagsøger derfor har krav på erstatning svarende til sagsøgers vederlag mv. i opsigelsesperioden samt feriegodtgørelse heraf og feriegodtgørelse optjent i 2017.

3.2.2 Det gøres gældende, at sagsøger ikke har misligholdt sit ansættelsesforhold hos sagsøgte. Det bestrides, at [redacted] ApS og/eller sagsøger har afgivet væsentligt urigtige eller misvisende oplysninger ved rørende [redacted] ApS' samarbejde med Vestas, eller tilbageholdt væsentlige oplysninger herom, og at sagsøger heller ikke i øvrigt væsentligt har misligholdt sit ansættelsesforhold.

3.2.3 Sagsøger har hverken forud for eller i forbindelse med overdragelsen af anparterne i [ApS] haft kendskab til, at Vestas' samarbejde med [ApS] var under afvikling. Sagsøger er på intet tidspunkt blevet oplyst om en strategiændring hos Vestas, som ville medføre en betydelig nedgang i omsætningen fra Vestas eller fuldstændig afvikling af samarbejdet med Vestas. Sagsøger har derimod deltaget i flere møder i løbet af efteråret 2016 om [ApS] [] fremtidige samarbejde med Vestas, og sagsøger har så sent som i januar 2017 haft dialog med Vestas, hvor Vestas tiltrådte en lejekontrakt på grunden beliggende [Adresse 4], [By], og derved netop fået bekræftet [ApS] fremtidige samarbejde med Vestas.

3.2.4 Det er således ikke korrekt, som anført af sagsøgte, at sagsøger forud for overdragelsesaftalens indgåelse den 18. januar 2017 skulle være blevet gjort bekendt med et strategiskifte hos Vestas, der indebar, at Vestas ville udfase og ultimativt ophøre samarbejdet med [ApS] [], hvilket i øvrigt heller ikke er dokumenteret ved det af sagsøgte fremlagte materiale.

3.2.5 Det fremhæves, at [ApS] loyalt oplyste sagsøgte om den konstaterede omsætningsnedgang forud for anpartsoverdragelsesaftalen blev indgået, herunder ved e-mail af 1. december 2016 (bilag D), og sagsøger har ikke herudover haft viden om den påståede omsætningsnedgang.

3.2.6 Det gøres endvidere gældende, at sagsøgte var bekendt med, at 2 medarbejdere var blevet opsagt af Vestas forud for anpartsoverdragelsesaftalen blev indgået. Vestas' opsigelse af medarbejderne er efterfølgende internt hos Vestas omtalt som en "compliance-sag", men der har intet været at bebrejde sagsøger i den sammenhæng, der tilnærmelsesvis kan kvalificeres som væsentlig misligholdelse af ansættelsesforholdet. "Compliance-sagen" blev afsluttet, uden at sagsøger kunne holdes ansvarlig for hændelsesforløbet, og uden at Vestas fremsatte kritik af sagsøger eller [ApS]. Vestas har derimod udtrykt stor tilfredshed i relation til samarbejdet med sagsøger og [ApS] []. Det fremhæves, at i hvert fald [Vidne 1] og [Vidne 2] - og dermed sagsøgte - blev gjort opmærksom på sagsøgers involvering i "compliance-sagen" forud for overdragelsen af anparterne i [ApS], hvilket er dokumenteret ved bilag 9 og hvilket også vil kunne dokumenteres under vidneforklaringerne.

3.2.7 Sagsøger har heller ikke efter ansættelsen hos sagsøgte tilbageholdt eller undladt at videregive væsentlige oplysninger om samarbejdet med Vestas. Det bestrides således, at sagsøger på nogen måde skulle have forsinket sagsøgtes muligheder for at håndtere problemstillingen over for Vestas og/eller foretage kapacitetstilpasninger med henblik på

at reducere sagsøgtes tab.

- 3.2.8 Sagsøgte har gjort gældende, at "(...) ledelsen i ApS fremadrettet vil være afskåret fra at medvirke til at markedsføre den samlede virksomhed bestående af Part A A/S og ApS over for ApS største og mest afgørende kunde [Vestas]." Dette bestrides. Det er således udokumenteret, at Vestas skulle have givet udtryk for, at man under henvisning til compliance-sagen ikke længere ville samarbejde med ApS.
- 3.2.9 Det bestrides i det hele, at sagsøgte ved det fremlagte materiale har sandsynliggjort eller dokumenteret, at sagsøger skulle have tilbageholdt og/eller afgivet urigtige, misvisende eller mangelfulde oplysninger forud for eller i forbindelse med overdragelsen af anparterne i ApS vedrørende forholdet til Vestas, og at sagsøger derved væsentligt har misligholdt sit ansættelsesforhold.
- I forlængelse heraf - og direkte faktum - skal det i øvrigt bemærkes, at sagsøgte ikke har dokumenteret, at sagsøger havde viden om Vestas' manglende fremtidige samarbejdsvilje.
- 3.2.10 Allerede fordi sagsøger ikke har haft kendskab til forholdene vedrørende Vestas, kan sagsøger ikke have afgivet urigtige eller misvisende oplysninger herom eller tilbageholdt sådanne oplysninger.
- 3.2.11 Det bestrides i øvrigt, at sagsøger groft uagtsomt eller svigagtigt skulle have formået at opnå ansættelse hos sagsøgte. Sagsøger havde, jf. ovenfor, ikke kendskab til forholdene omkring Vestas. Det siger naturligvis sig selv, at man ikke kan tilbageholde oplysninger, som man ikke har kendskab til.
- 3.2.12 Under henvisning til ovenstående gøres det gældende, at sagsøger ikke væsentligt har misligholdt sit ansættelsesforhold, hvorfor sagsøgtes bortvisning af sagsøger er uberettiget og udgør en væsentlig misligholdelse af direktørkontrakten fra sagsøgtes side, og at sagsøger derfor har krav på erstatning som opgjort under pkt. 3.4 nedenfor.
- 3.2.13 For det tilfælde at retten måtte komme frem til, at sagsøger har afgivet væsentligt urigtige eller misvisende oplysninger vedrørende ApS samarbejde med Vestas eller tilbageholdt væsentlige oplysninger herom, gøres det gældende, at sagsøger ikke derved væsentligt har misligholdt sit ansættelsesforhold hos sagsøgte.
- 3.2.14 Afgivelsen af urigtige eller misvisende oplysninger eller tilbageholdelsen af væsentlige oplysninger ligger forud for overdragelsen af anparterne i ApS til sagsøgte, der fandt sted den 27. februar 2017. Frem til denne dato var sagsøger ansat som administrerende direktør i ApS, hvorfor det er dette ansættelsesforhold, som

sagsøger væsentligt må have misligholdt ved at afgive eller tilbageholde oplysninger som anført ovenfor.

3.2.15 Sagsøger blev først ansat som direktør hos sagsøgte med virkning fra den 27. februar 2017, og har således ikke over for sagsøgte afgivet eller tilbageholdt oplysninger under sin ansættelse som direktør for sagsøgte. Ved sagsøgtes erhvervelse af samtlige anparter i [ApS] er sagsøgte ikke derved indtrådt i [ApS] rettigheder og forpligtelser over for sagsøger, herunder [ApS] eventuelle misligholdelsesbeføjelser over for sagsøger, og der kan ikke i øvrigt ske identifikation mellem [ApS] og sagsøgte.

3.2.16 I det omfang sagsøgte havde mistet tilliden til sagsøger som følge af det passerede, måtte sagsøgte have opsagt sagsøger med sit sædvanlige opsigelsesvarsel i henhold til direktørkontrakten. Sagsøgtes eventuelle manglende tillid til sagsøger udgør ikke væsentlig misligholdelse af ansættelsesforholdet, der berettiger en bortvisning.

3.2.17 Sagsøger finder det værd at fremhæve, at hovedparten af de forhold, som sagsøgte anfører i sine processkrifter, relaterer sig til overdragelsen af anparterne i [ApS], og hvorvidt [ApS] og/eller sagsøger har misligholdt anpartsoverdragelsesaftalen. Dette må holdes adskilt fra spørgsmålet om, hvorvidt sagsøger har handlet i overensstemmelse med sine ansættelsesretlige forpligtelser over for sagsøgte som direktør for [Part A A/S].

3.2.18 Endeligt bestrider sagsøger, at sagsøgte har dokumenteret, at samarbejdet mellem Vestas og sagsøgte har medført en så væsentlig omsætningsnedgang, at dette kan sidestilles med et reelt ophør af samarbejdet og at omsætningsnedgangen kan bebrejdes sagsøger.

3.2.19 Det fastholdes, at sagsøgte har frataget sagsøger muligheden for at opfylde forventningerne til 2017, idet bemærkes, at sagsøgters ansvarsområder omfattede andet og mere end en indsats på markedet i USA, jf. direktørkontraktens afsnit 1.2 med bilag.

3.3 *Passivitet*

3.3.1 For det tilfælde at retten måtte komme frem til, at sagsøger væsentligt har misligholdt sit ansættelsesforhold hos sagsøgte, gøres det gældende, at sagsøgte har fortabt sin misligholdelsesbeføjelse som følge af passivitet.

3.3.2 Sagsøgte var allerede den 22. marts 2017 bekendt med forholdene omkring Vestas, men sagsøgte bortviste imidlertid først sagsøger den 21. april 2017. Ved at have forholdt sig passiv og undladt at reagere

over for sagsøger i mere end en måned, på trods af at sagsøgte havde kendskab til forholdet, har sagsøgte fortabt muligheden for at bortvise sagsøger på grund af den udviste passivitet, og bortvisningen af sagsøger er som følge heraf uberettiget.

3.3.3 Det bemærkes i denne forbindelse, at der efter sagsøgers opfattelse må have bestået en skærpet reaktionspligt fra sagsøgte side i forbindelse med, at sagsøgte fik kendskab til forholdene omkring Vestas, da Vestas i realiteten var **ApS'** eneste kunde.”

I **Part A A/S'** påstandsdokument hedder det blandt andet:

” 3. Anbringender

3.1 Til støtte for den af **Part A A/S** nedlagte frifindelse påstand gøres følgende anbringender og indsigelser gældende:

at **Part 1** væsentligt har misligholdt sit ansættelsesforhold ved at have undladt at give **Part A A/S** oplysninger om, at han var bekendt med, at Vestas, der i realiteten var **ApS'** eneste kunde, havde tilkendegivet, at man i meget betydelig grad ville neddrole kundeforholdet,

at **Part 1** endvidere væsentligt har misligholdt sit ansættelsesforhold ved at have undladt at give **Part A A/S** oplysninger om hans involvering i en compliancesag med **ApS'** i realiteten eneste kunde,

at det i sig selv må være uden betydning, at **Part 1** undlod at give de pågældende væsentlige oplysninger førend han solgte **ApS** til **Part A A/S** og blev ansat i **Part A A/S**, idet den afgørende forudsætning for over hovedet at ansætte **Part 1** i **Part A A/S** var et godt forhold til **ApS'** eneste kunde, og at **Part 1** således groft uagtsomt eller svingagtigt har formået at opnå ansættelse i **Part A A/S**, hvorfor **Part A A/S** således som det mindre i det mere (nemlig ophævelse af ansættelseskontrakten ex tunc pr. ansættelsestidspunktet 27. februar 2017) må kunne ophæve ansættelsen som gjort ex nunc fra 21. april 2017,

at han under alle omstændigheder også efter salget og efter ansættelsen i **Part A A/S** fortsat undlod at give de pågældende oplysninger til **Part A A/S** og derved forsinkede **Part A A/S'** muligheder for at håndtere problemstillingen over for Vestas A/S og/eller foretage kapacitetstilpasninger med henblik på at reducere **Part A A/S'** tab, hvilket i sig selv udgør væsentlig misligholdelse af ansættelsesforholdet,

at det forhold, at **Part 1** ved en adfærd, der i bedste fald kan karakteriseres som groft uagtsom, har påført sin arbejdsgiver et tab, der er opgjort til kr. 45 millioner, i det mindste må kunne mødes med ophævelse af ansættelsesforholdet og ikke

kun med opsigelse,
 at **Part A A/S** henset til situationens kompleksitet og de potentielt meget alvorlige følger for **Part A A/S**, herunder et opgjort tab på kr. 45 millioner, ikke har udvist passivitet ved ikke øjeblikkeligt efter, at **Part A A/S** modtog de første oplysninger om forholdene i relation til **ApS** i realiteten eneste kunde den 22. marts 2017, at bortvise **Part 1**,
 at **Part A A/S** bortvisning af **Part 1** således var berettiget,
 at **Part A A/S** derfor skal frifindes.”

Retten's begrundelse og resultat:

Uanset, at der er tale om personsammenfald i relation til **Part 1** i rollen som direktør/enejer/sælger af **ApS** og **Part 1's** efterfølgende status som direktør i **A**, findes der at være tale om to af hinanden uafhængige aftaler, nemlig en aftale om overdragelse/salg af anparter i **ApS** til **A** og en aftale om ansættelse af **Part 1** som direktør hos **A**. De to aftaler er således også indgået på hver deres tidspunkt og uden krydshenvisninger. Vurderingen og bedømmelsen af, hvorvidt **Part 1** i sin egenskab af direktør for **ApS** har handlet culpøst i relation til en salgsaftalen med **A** (herunder, om han i personlig eller selskabsmæssig sammenhæng må tåle en ophævelse af aftalen og/eller er erstatningsansvarlig med videre), og hvorvidt han i ansættelsesforholdet til **A** har udvist en adfærd, der begrunder en bortvisning, er ikke nødvendigvis sammenfaldende. Vurderingen og bedømmelsen af **A's** køb af anparterne i **ApS** findes således at måtte ske med fokus på de aftale- og køberetlige elementer i sagen, herunder **Part 1's** rolle i den sammenhæng, mens vurderingen og bedømmelsen af, om **A's** bortvisning af **Part 1** er berettiget, må ske på grundlag af funktionærlovens bestemmelser herom.

Vurderingen af de aftaleretlige og køberetlige aspekter omkring anpartsoverdragelsen og de potentielle følger af en sådan vurdering blandt andet i relation til **Part 1's** virke henhører således ikke under herværende ret, men derimod under Voldgiften jf. parternes aftale herom.

Som følge af det ovenfor anførte, og da **A**, som sagen foreligger til pådømmelse for retten, ikke har ført bevis for, at **Part 1** i tilknytning til sin ansættelse hos **A** eller efterfølgende har udvist en adfærd, der i ansættelsesretlig henseende kan begrunde bortvisning, tages sagsøgerens påstand til følge som nedenfor anført.

Efter sagens udfald skal sagsøgte betale sagsøgerens udgifter til advokatbistand og retsafgift som nedenfor bestemt. Det bemærkes at hovedforhandlingen har haft en varighed på knap 2½ dage.

Thi kendes for ret:

Inden 14 dage skal sagsøgte **Part A A/S** til sagsøgeren **Part 1** betale 657.105,19 kr. med tillæg af procesrente fra den 23. maj 2017.

Inden samme frist skal sagsøgte betale 16.080 kr. til dækning af sagsøgerens udgifter til retsafgift og 100.000 kr. til dækning af sagsøgerens udgifter til advokatbistand, (Beløbet til dækning af udgifter til advokat inkluderer moms samt udgifter til vidneførsel og materialesamling).

Dommer