

Land	Norge
Domstol	Oslo byrett
Parter	A/S Nor Industri mod Kienzle Datasystem A/S
Dato for afgørelse	7. februar 1983
Afgørelsestype	Dom
Status	Retskraftig
Dato for publicering i domsdata-basen	10. juni 2020
Omtalt i It-kontraktret, 2. udgave	Ikke omtalt
Gengivet fra	Lovdata

Resumé

Sagen angik ophævelse af en udviklingsaftale. Parterne var uenige om, hvorvidt aftalen var væsentligt misligholdt. Retten fandt, at der var tale om væsentlig misligholdelse, og at misligholdelsen ikke kunne tilskrives kundens forhold. Ophævelsen var derfor berettiget. Parterne var også uenige om, hvorvidt der kunne ske delvis ophævelse. Retten fandt, at anlægget var kontraheret som en enhed og skulle fungere som en integreret enhed. Den samlede aftale kunne derfor ophæves. Kunden blev tilkendt erstatning for det tab, som forsinkelsen havde forårsaget.

Nøgleord: forsinkelse, ophævelse, erstatning, væsentlig misligholdelse

Denne dom er hentet fra Lovdata med Lovdatas tilladelse.

Udnyttelse af afgørelser fra Lovdata til forlagsvirksomhed, distribution, drift af søgbare databaser eller til undervisningsvirksomhed kræver særskilt aftale med Lovdata. Lovdata afgør i tvivlstilfælde, hvorvidt der foreligger forlagsvirksomhed, distribution, drift af søgbare databaser eller undervisningsvirksomhed.

Videresalg af Lovdatas tjenester kræver særskilt aftale.



Oslo byrett - RG-1983-741

Instans	Oslo byrett
Dato	1983-02-07
Publisert	RG-1983-741
Stikkord	Heving av kjøp av data-anlegg.
Sammendrag	Bedriften A inngikk kjøpekontrakt med datafirmaet B om kjøp av et data-anlegg. Anlegget skulle vært levert innen 1. juli 1979 og da skulle også samtlige programmer være ferdig uttestet og med full dokumentasjon. Det trakk ut med leveringen og da leverandøren B i et møte i mars 1980 ikke kunne love endelig levering 1. juni 1980 hevet A kontrakten. A fikk medhold i sitt krav om hevning og i sitt erstatningskrav på henimot 1 million kroner. Dataleverandøren B fikk ikke medhold i at det i medhold av kjøpsloven § 22 bare kunne bli tale om en delvis hevning av kjøpet, idet retten fant at anlegget var kontrahert som en enhet og skulle fungere som en integrert enhet. Misligholdet var vesentlig i relasjon til den samlede ytelse. B fikk heller ikke medhold i at hevning var utelukket fordi anlegget var spesialtilvirket for A, idet retten fant at det var en standardytelse som B skulle levere til A. B's motsøksmål førte ikke frem og her ble A frifunnet.
Saksgang	Dom 7. februar 1983 i sak nr. 353/81-IX-14
Parter	A/S Nor Industri (advokat Arild Karlsen) mot Kienzle Datasystem A/S (advokat Kjell Ove Engeseth).
Forfatter	Byrettsdommer Tor Holtan med fagkyndige domsmenn.

Innholdsfortegnelse

Oslo byrett - RG-1983-741.....	1
Innholdsfortegnelse.....	2

Saken gjelder krav om heving av kjøp av dataanlegg, samt krav om erstatning for tap, i forbindelse med forsinket levering.

Saksforholdet er i korthet følgende:

Nor Industri A/S, tidligere A/S Aavik Industrier, er et firma i møbelbransjen med 75 ansatte og en årsumsetning på ca. 42 mill. kroner. Kienzle Datasystem A/S ble etablert i Norge i 1952 som et datterselskap av et større tysk firma som forhandler datamaskiner.

Etter forutgående forhandlinger inngikk partene 24.2.1978 kontrakt hvor saksøkte påtok seg å levere saksøkeren et nærmere spesifisert EDB-anlegg. Kontrakten lyder slik:

«Kjøpekontrakt, Kienzle System 6100-8.

Kjøpekontrakt:

Hardware:

2 stk. disc-drive 2 x 5 M.bytes,
totalt 20 M.bytes
2 faste discer
2 vekseldiscer
1 stk. sentralenhet på 120 K.bytes
hvorav 80 K.bytes er til operativsystemet.
1 bytes = 8 bits

til en pris av kr. 272 000,-

1 stk. printer med hastighet
å 180 linjer pr. min.
(nåleskriver med 3 hoder)

til en pris av kr. 75 000,-

1 stk. protokolltrykker med
hastighet å 120 tegn pr. sek.
(nåleskriver)

til en pris av kr. 32 000,-

Arbeidsstasjoner/billedskjerm med

alfanumerisk tastatur og bord

til en pris av kr. 25 000,-

Det forventes 3 eller 4 billedskjermer.

Discpack

Inklusiv i prisen er:

2 faste discpack
2 veksler discpack

Innbytte – Kienzle 2000

Vi garanterer 20% avskrivning på Deres nåværende Kienzle System 2000. Avskrivningstiden beregnes til den dato når maskinen returneres Kienzle. Avskrivningsgrunnlaget er netto maskinpris (hardware).

Innbytte Kienzle 6100-8

Kienzle garanterer 20% avskrivning pr. år av brutto hardware + merverdiavgift ved overgang til større Kienzle-anlegg.

Valutaklausul

For databehandlingsutstyr som leveres fra fabrikk er prisene omregnet etter DM-kurs 253,00. Såfremt kursavviket på leveransdatoen er større enn – 5% skal det ikke belastes/reduseres mer enn det utover q 5%.

Eiendomsrett

Manglende betaling ved forfall av en maskins kjøpesum, avdrag, skal gi Kienzle rett til, etter lov om utleveringsforretning, lov om kjøp på avbetaling av 21.7.1916.

Risiko for tap

Under den tid maskinen er i transitt frem til leveringsstedet, fritar Kienzle kunden for alt ansvar for tap eller skade på maskinen. Etter at maskinen er levert, påhviler risikoen for tap kunden.

Garanti

Garantien er 12 – tolv måneder og begynner å løpe fra den tid anlegget tas i bruk til testing, programmering eller produktiv kjøring.

Under garantitiden skal KDS for egen regning utøve preventivt vedlikehold, samt på kundens anmodning, innenfor normal arbeidstid, utføre alle nødvendige reparasjoner, justeringer og utskiftninger av deler.

Kienzle skal ikke ha noe ansvar for skade eller tap som oppstår i forbindelse med bruk av maskinen.

A/S Aavik Industrier skal ikke betale reise og diettutgifter for Kienzle's servicemann i garantitiden.

Teknisk service

Etter garanti ti dens utløp kan en servicekontrakt inngås til en pris av ca. 8% av netto hardwarepns.

Servicekontrakten inkluderer faste serviceinspeksjoner, samtlige deler og arbeidstid. Arbeidstiden er begrenset til normal dagtid.

Servicekontrakten inkluderer ikke deler som er beskadiget på grunn av hærverk, brann eller lignende.

A/S Aavik Industrier betaler reise og diett for servicemann.

Installasjon

Side 743

Luffuktigheten skal være 50% i det rommet hvor anlegget er plassert, (sentralenhet, disc-drive, hovedprinter samt oppbevaring av discpack).

A/S Aavik Industrier belastes ikke for datakabler mellom de enkelte maskinenheter. Derimot må A/S Aavik Industrier sørge for strømforsyning og montasje av datakabler til de enkelte maskinenheter.

Leveringsbetingelser

Alt utstyr til 6100-8 leveres CIF Steinkjer.

Software:

Kienzle forplikter seg til å levere følgende software:

Standard

Finans- og driftsregnskap med

- debitorregnskap
- kreditorregnskap
- hovedbok
- avdelingsregnskap/driftsregnskap

til en pris av

kr. 20 000,-

Standard

Lønnsregnskap med

- brutto-/nettoavregning
- bankliste

- fraværstatistikk
- offentlige rapporter

Systemet er integrert til regnskapet.

Pris kr. 20 000,-

Varelagerregnskap

Fakturering/ordrebekreftelse

Ordreregistrering

til en pris av kr. 35 000,-

Produksjonsplanlegning/budsjett

Fraktbrev

til en pris av kr. 30 000,-

Prisene er ekskl. merverdiavgift.

Kienzle forplikter seg til å levere ut fullstendige dokumentasjoner og håndbøker over de installerte programmer.

Software

KDS vil i samarbeid med A/S Aavik Industrier gjennomgå våre standardprogrammer i detalj.

Etter fullført gjennomgang stilles A/S Aavik Industrier fritt til å annullere kontrakten.

Imidlertid skal en annullasjon skje senest 1 måned etter gjennomgang av standardprogrammene.

Fraktbrevrutinen vil bli programmert etter A/S Aavik Industriers behov.

Modifisering

Side 744

Modifiseringer kan selvfølgelig foretas hvis ikke programmene skulle oppfylle kravene til rutinen.

Modifiseringsarbeidet skal ikke overstige 100 timer. Etter de første 100 timene vil Kienzle belaste A/S Aavik Industrier med kr. 200,- pr. time.

Opplæring

A/S Aavik Industrier forplikter seg til å ha fullført Kienzle's skoletilbud i

«Handling av hardware og operativsystem» med minst 1 person før hardware kan leveres.

Kienzle stiller sitt skoletilbud, det vil si

- systemering av programmering
- Cobol-kurs
- handling av maskin/operativsystem

kostnadsfritt for Aa. I. Utgifter vedrørende reise og diett betales av Aa. I.

Kienzle har intet økonomisk ansvar for feil eller feilbruk av programmene.

Leveringstid

Installasjon av hardware februar 1979.

Leveringstid software:

Programmene bør installeres etter en nærmere fremdriftsplan med A/S Aavik Industrier.

Samtlige programmer skal dog være installert innen 1.7.1979. Betalingsbetingelser

Software: Kontant ved levering.

Hardware:

1/3 ved levering.

1/3 3 måneder senere.

1/3 3 måneder deretter.

Denne overenskomst er utstedt i to eksemplarer.

Aavik Industrier A/S og Kienzle Datasystem A/S beholder hvert sitt.

Oslo, 24. februar 1978.»

Fremdriftsplan for igangkjøring av anlegget ble satt opp 13.6.1978, men det oppsto etterhvert flere endringer i fremdriftsplanen, og partene er uenige om hva som var årsaken til dette. Saken tilspisset seg på et møte mellom partene 12.3.1980 hvor Nor Industri hevder at det ble gjort avtale hvor Kienzle Datasystem A/S forpliktet seg til å foreta endelig levering senest 1.6.1980 og å yte en konvensjonalbot stor kr. 1 000,- pr. dag ved eventuell overskridelse av denne fri sten. I nytt møte mellom partene 6.5.1980 bestred Kienzle Datasystem A/S at slik avtale var inngått og gjorde ellers gjeldende at forsinkelsene skyldtes Nor Industri A/S og at det ville være fullstendig urealistisk å love eller tro at anlegget kunne være ferdig til 1.6.1980. Det ble videre sagt at installasjonen kunne påregnes påbegynt i midten av juni måned, og at man håpet den kunne være ferdig installert medio juli måned.

I brev av 2.6.1980 skrev Nor Industri A/S v/advokat Arild Karlsen til Kienzle Datasystem A/S slik:

«Da Deres selskap ikke vil bekrefte avtalen om konvensjonalbot

Side 745

som ble inngått den 12. mars, gjengitt i Deres brev av 13. mars 1980 til disponent Mork og heller ikke nå vil forplikte Dem til en endelig dato for igangkjøring av anlegget, har styret i A/S Nor Industri dessverre sett seg nødsaget til å fatte vedtak om å heve avtalen med Deres selskap.

Vi håper at dette kan skje på en minnelig måte, hvorfor jeg vennligst ber om Deres meddelelse om dette innen 8 dager. Etter denne tidsfrist vil jeg på vegne av selskapet uten videre ta ut forliksklage mot Deres selskap med påstand om hevning av avtalen.

Under enhver omstendighet forbeholder vi oss rett til å komme tilbake til krav om erstatning for det tap som selskapet måtte være blitt påført som følge av Deres unnlatte levering.»

Ved stevning av 20.2.1981 har A/S Nor Industri, etter forgjeves forsøkt forliksmegling, reist søksmål mot Kienzle Datasystem A/S med slik påstand:

«1 Kjøpet heves.

.

2. Saksøkte erstatter saksøkeren hans lidte tap, stort kr. 470 000,-.

3. Saksøkeren tilkjennes fulle saksomkostninger.»

I tilsvaret med motsøksmål av 8.4.1981 har saksøkte nedlagt slik påstand:

«1 I hovedsøksmålet:

.

Kienzle Datasystem A/S frifinnes.

2. I motsøksmålet:

Nor Industri A/S dømmes til å betale til Kienzle Datasystem kr. 150 975,- med 10% rente fra 1. august 1980.

3. I begge søksmål:

Nor Industri A/S dømmes til å betale saksomkostninger til Kienzle Datasystem A/S.»

Hovedforhandling i saken ble holdt i dagene 18., 19., 20. og 21. januar 1983. Etter krav fra saksøkeren har retten vært satt med EDBsakkyndige domsmenn, nemlig advokatene Jørgen Bull og Arve Føyen. Partene har

møtt under hovedforhandlingen og har avgitt partsforklaringer. Det ble ført 10 vitner og foretatt slik dokumentasjon som rettsboken viser.

Saksøkeren nedla slik endelig påstand:

«I hovedsøksmålet:

1. Kjøpet heves.
2. Nor Industri A/S tilkjennes erstatning etter rettens skjønn, begrenset oppad til kr. 973 659,- med lovens rente til betaling skjer.
3. Nor Industri A/S tilkjennes fulle saksomkostninger.

I motsøksmålet:

1. Nor Industri A/S frifinnes.
2. Nor Industri A/S tilkjennes saksomkostninger.»

Saksøkte nedla slik endelig påstand:

«1 I hovedsøksmålet:

.

Kienzle Datasystem A/S frifinnes.

2. I motsøksmålet:

Nor Industri A/S dømmes til å betale til Kienzle Datasystem A/S kr. 108 972,- med lovens rente fra forkynnelsen av motsøksmålet.

3. I begge søksmål:

Nor Industri A/S dømmes til å betale til Kienzle Datasystem A/S

Side 746

sakens omkostninger.»

Saksøkeren har fremlagt en spesifisert oppstilling over erstatningskrav et.

Hovedsummene er disse:

1. Kostnader vedrørende hardware,	
(sum maskiner og utstyr)	kr. 615 534,85
2. Opplæringskostnader	» 28 047,40
3. Renteutg. 12% av bet. kostnader	» 86 492,-
	kr. 730 074,25
-fradrag for ikke bet. regninger	» 26 043,50
	kr. 704 030,75
+ renter 15% av kr. 617 538	
fra 31.10.1980 til 15.1.1983	» 204 559,70
4. Utg. regnskapsføring 1980 og 1981	» 49 814,-
15% renter 1.1.1981 til 15.1.1983	» 15 255,55
	kr. 973 660,-

Saksøkte har spesifisert kravet i motsøksmålet slik:

1.Bet. for finans- og driftsregnskap	kr. 20 000,-
2.Bet. for standard lønnsregnskap	» 20 000,-
3. Bet. for varelagerregnskap, fakturering og ordrebekreftelse, ordregistrering	» 35 000,-
4.Faktura av 19.3.1980	» 1 191,30
5.Faktura av 25.3.1980	» 22 173,50
6.Faktura av 20.3.1980	» 3 870,-
7.Faktura av 20.5.1980	» 6 738,65,-
	kr. 108 972,-

Partene er i det følgende også benevnt h.h.v. NI og KD.

Partenes anførsler:

1. Saksøkeren har gjort gjeldende at KD vesentlig har misligholdt avtalen og at NI derfor kan heve denne og kreve erstatning.

NI henviste til de etiske normer for EDB-bransjen, gjengitt i Jørgen Bulls bok «EDB-kontrakter» side 149 og 140. Det ble gjort gjeldende at KD hadde satt seg ut over disse. NI's spesielle tillit til KD ved avtaleinngåelsen ble påpekt. Det ble også gjort gjeldende at KD fikk kontrakten i konkurranse med andre leverandører.

NI understreket videre at avtalen gjaldt levering av et komplett og ferdig EDB-anlegg innen 1. juli 1979, men da avtalen ble hevet den 2. juni 1980 var fortsatt bare begrensede deler levert. Det som var levert, var dessuten dels mangelfullt og dels med mangelfull eller manglende dokumentasjon.

Det ble benektet at NI hadde gått inn på avtaler som innebar spesialutvikling av programmer. Det man hadde kontrahert var standardprogrammer som skulle tilpasses, alt for en fast pris og med en fast leveringstid.

Det ble videre benektet at NI på noen måte skulle vært årsak til de oppståtte forsinkelser. Tvert om var KD's styring av leveransen for

Side 747

dårlig. NI ble holdt uvitende om den faktiske leveringssituasjon og KD drev en bevisst forhaling av leveringen.

KD hadde forespeilet NI at man hadde de tilbudte standardprogrammer, noe man ikke hadde, likesom at installasjon og levering skulle være enkelt og problemfritt for NI, noe som heller ikke medførte riktighet.

På grunn av KD's tilsløring av de faktiske forhold ble ikke NI's ledelse klar over hva som virkelig skjedde før ut på vinteren og våren 1980. Hadde KD vært lojal og informert NI om hvordan situasjonen virkelig var, kunne tapet vært begrenset.

Alle samtykker til utsettelse fra NI er uforbindende, da KD førte NI bak lyset med hensyn til vesentlige forhold for NI's bedømmelse av situasjonen.

Så sent som våren 1980 var NI fortsatt interessert i at KD gjennomførte leveringen. Men da KD i direktør Sundts brev av 8. mai 1980 fortsatt ikke kunne si noe konkret om når anlegget ville være komplett og driftsklart, var det umulig for NI å fortsette med KD. Man ble nødt til å erklære heving.

Umiddelbart etter hevingen gikk NI til anskaffelse av et IBM-anlegg med standardprogrammer. Dette var i full drift etter 3/4 år. IBM-installasjonen ga en rasjonaliseringsgevinst på lager og produksjon på kr. 1,2 millioner det første året. Hadde KD klart å holde sin avtale skulle denne rasjonaliseringsgevinsten kommet 2 år før. Den tapte rasjonaliseringsgevinsten er dog ikke krevet erstattet.

Det tap NI krever erstattet er direkte og ordinære kostnader påført ved at KD misligholdt kontrakten.

NI har krevet seg frifunnet i motsøksmålet fra KD.

2. Saksøkte KD har i det vesentlige anført at NI selv var årsak til forsinkelsene gjennom dårlig styring, dårlig motivasjon, dårlig koordinering, dårlig samarbeid, nye endringsønsker, samt personalforhold og organisasjonsendringer hos NI. KD var nesten ferdig med leveransen da heving ble erklært av NI.

KD påpekte at de hadde vært i datamarkedet så lenge dette hadde eksistert. Dersom KD var så ille som NI hevdet, skulle KD vært ute av datamarkedet for lengst. Dette var ikke KD, enda konkurransen er skarp.

KD hevdet videre at direktør Mork i NI frem til mai 1980 hadde bare ros å gi KD. KD stilte spørsmålsteget ved at ledelsen fikk øynene opp først i mai 1980. Etter KD's mening burde NI øvet selvkritikk og ikke skjøvet ansvaret over på KD.

Det KD forpliktet seg til å levere var modifiserte standardprogrammer. De oppgitte prisene gjaldt bare selve standardprogrammene. Av det samlede modifikasjonsarbeide var bare de 100 første timene gratis. På grunn av forholdene hos NI ble de modifiserte standardene etterhvert spesialprogrammer. Leveringstiden 1 juli 1979 ble ansett som et estimat og ikke bindende for KD da det her dreiet seg om modifiseringsarbeider hvor man var avhengig av kundens medvirkning.

KD påpekte at selve datamaskinen (hardwaren) var levert som avtalt. Regnskap og lønn var levert før heving. De to siste programpakkene, produksjon og lager, var KD i ferd med å levere da NI erklærte

Side 748

heving. KD ville kunnet levere før om NI hadde vist mer interesse og samarbeid, samt gitt KD de nødvendige spesifikasjoner. Det ble vist til en annen installasjon ved en Hønefoss-bedrift. At NI ikke tok i bruk regnskapspakken kunne ikke bebreides KD. NI ville selv prioritere produksjonspakken foran lønnspakken.

KD hevder at vurderingene fra NI's engasjerte konsulenter var urettferdig overfor KD. NI skulle satset mer selv. Fravær av sentral prosjektledelse hos NI ble påpekt som vesentlig.

Notatene fra møtene var et verktøy for gjennomføring av prosjektet med instruksjoner om hvordan dette skulle gjennomføres. KD benektet at referatene ble brukt til overdekking av noe uredelig. NI reklamerte heller ikke mot referatene. Referatene var uttrykk for felles enighet. Disse modifiserte således også den opprinnelige avtale.

KD prøvde hele tiden å tilfredsstille kundens nye ønske. KD sa fra at disse ønsker førte til utsettelse.

Manglende reklamasjon må under enhver omstendighet avskjære NI's hevningskrav. Videre ble det hevdet at det kontraherte dataanlegg var spesialtilvirket for NI og at hensikten med anskaffelsen ikke var forfeilet. NI kunne derfor heller ikke heve av denne grunn. KD hevdet at hevningen iallfall måtte begrenses, da man måtte se leveransen som en suksessiv levering. Det ble i denne forbindelse vist til kjøpslovens § 22 samt Kai Krüger «Norsk kjøpsrett» side 180 og 181.

Dersom det ble aktuelt med erstatning, måtte den omfattende og kostbare innsats som KD tross alt hadde gjort for NI komme KD til gode under erstatningsberegningen.

Videre påberopte KD at det måtte gjøres fradrag i erstatningen på grunn av verdiforringelsen på hardwaren som følge av den lange tid som var gått. At tiden var gått kunne ikke bebreides KD. KD viste til en dom i Rt-1965-91.

KD bestred NI's fremsatte krav om renter. Det ble henvist til morarenteloven. For at renter skulle kunne beregnes fra den tid NI krevet, måtte det iallfall den gang vært fremmet et ubestridt krav.

Videre ble kravet på erstatning for utgifter til opplæring bestridt. Ialffall måtte tapt arbeidsfortjeneste i denne forbindelse trekkes fra.

Når det gjaldt motsøksmålet ble det henvist til at dette gjaldt betaling for leverte tjenester. Det ble krevet renter fra uttagelsen av stevning i motsøksmålet.

Retten skal bemerke:

1. Kontrakten:

Det er uenighet mellom partene om tolking av den inngåtte avtale. Retten finner at avtalen må forstås som en forpliktelse for KD til å levere et komplett dataanlegg til en fast pris og til en fast tid.

a) Retten legger her vekt på at KD kjente NI's bedrift fra tidligere gjennom installasjonen av kontorcomputeren Kienzle 2000. Riktignok var dette en annen type datamaskin, en magnetkortmaskin, og dekket bare visse økonomiske rutiner.

Videre må retten legge til grunn at KD selv hadde undersøkt hvilke behov NI hadde. Brevet fra KD av 25. august 1977 inneholder et forslag til kravspesifikasjon for NI. I referatet fra møtet den 20. september 1977, ført i pennen av KD, er dette ytterligere utdypet.

Side 749

Den 14. oktober 1977, med referanse til ytterligere møte mellom partene, gir KD et konkret tilbud til NI på et samlet databehandlingsanlegg. Tilbudet er basert på standard programpakker. I dette tilbudet heter det dog at: «Programmene for produksjonsbudsjetten må tilpasses Aavik Industris behov og kan derfor ikke fast prissettes. Nærmere kravspesifikasjon må settes opp og systemanalyse gjennomføres før endelig pris kan gis.» Dog er programmene for produksjonsbudsjetten oppført i listen over standard software-pakker. Det som må gjøres med software-pakken for produksjonsbudsjetten er benevnt tilpasning. Retten vil også peke på at det i dette tilbudet er gitt en fast leveringstid til desember 1978, dog med unntak for softwaren/programmene for produksjonsbudsjetten.

Videre viser retten til brevet fra KD av 18. oktober 1977, hvor det blant annet heter: «Etter flere besøk på Deres bedrift er vi overbevist om at programpakken dekker mer enn Deres krav.» Dette er en sterk og forpliktende uttalelse fra KD. Retten har også merket seg samme brevets neste siste avsnitt, hvor det heter at programmene «vil være gjennomtestet før de installeres hos bruker», og siste avsnitt hvor det heter at KD vil «bestrebe oss på en førsteklasses EDB-installasjon».

Videre har retten merket seg KD's brev av 1. november 1977. Dette brev inneholder en beregning av behovet for disc-kapasitet hos NI. Etter rettens mening viser denne undersøkelsen at KD må ha hatt en relativt detaljert innsikt i NI's forhold og behov.

Den 20. desember 1977 oversendte KD et korrigert tilbud til NI. Retten peker her på avsnittet om priser for software hvor det heter: «Vi har gleden av å tilby en komplett software-pakke for Deres bedrift.» Videre er angitt at samtlige programpakker er standard, inklusive programpakken for produksjonsbudsjetten. Sistnevnte programpakke har nå også fått en fast pris på kr. 30 000,-. På bakgrunn av det første tilbudet må retten legge til grunn at nødvendig kravspesifikasjon og systemanalyse nå var utført. Videre har retten merket seg at tilbudets «leverings/fremdriftsplan» presiserer at «samtlige software-pakker vil være ferdige produsert og programtestet i god tid før desember 1978».

b) Selve kontraktsdokumentet er datert 24. februar 1978 og bærer overskriften «Kjøpekontrakt». Kontrakten omhandler både hardware og programmer. Retten finner at denne kontrakt fremstår som et naturlig resultat av den tidligere nevnte dokumentasjon.

Under kontraktens avsnitt om software er programpakken for «finans- og driftsregnskap» og «lønnsregnskap» eksplisitt angitt som standardprogrammer. En slik eksplisitt angivelse mangler imidlertid for programpakken vedrørende «varelagerregnskap» og «produksjonsplanlegging/budsjett». Samtlige programpakker er pris et med en fast pris og i bestemmelsen om leveringstid heter det at «samtlige programmer skal dog være installert innen 1.7.1979». Det finnes ingen antydninger om at noe av denne software skulle spesialutvikles, bortsett fra modulen for fraktbrevrutine i produksjonspakken. Om denne heter det: «fraktbrevrutinen vil bli programmert etter A/S Aavik Industriens behov». Til tross for at denne modul skal programmeres særskilt, er den tatt med under den faste pris på kr. 30 000,- for programpakken «produksjonsplanlegging/budsjett».

Side 750

Kontraktsdokumentet har også et eget avsnitt om «modifisering». Teksten i dette avsnittet indikerer at bestemmelsen ikke gjelder de modifikasjoner som man allerede var blitt enige om. Derimot indikerer teksten at senere modifikasjoner er inklusive i den fast avtalte pris innenfor en ramme på 100 timer. Utover 100 timer hadde KD anledning til særskilt fakturering. Noen tilsvarende forbehold for forskjøvet leveringstid i tilfelle modifiseringsarbeider utover 100 timer finnes imidlertid ikke.

Retten finner videre grunn til å bemerke særskilt at såvel kontraktens tilblivelse som selve kontraktsdokumentet klart indikerer at softwaredelen i det alt vesentlige skulle baseres på standardprogrammer. Videre finner retten

grunn til å bemerke at man ingen steder finner forutsetninger eller krav om egeninnsats fra NI i forbindelse med softwareleveransen.

2. Kravet om heving.

Som nevnt skulle samtlige programmer vært installert innen 1. juli 1979. De skulle da være ferdig uttestet og med full dokumentasjon. Så skjedde ikke. Det er uenighet mellom partene om hva som var årsaken til dette.

a) Når det gjelder programpakken for regnskap, forklarte KD's Tobiasson at denne var klar fra Nyrup Rasmussen våren 1978. Dog var den først komplett med rapportgenerator ved årsskiftet 1979/80. KD's Sundt hevdet at regnskapspakken var klar fra Nyrup Rasmussen høsten 1978. Vitnet Sandt mente at regnskapspakken var klar i slutten av oktober 1979 og vitnet Bjørn Sivertsen anga høsten 1979, dog således at deler av regnskapspakken hadde vært klar noe før i 1979.

Når det så gjelder levering av regnskapspakken til NI, hevdet KD's Tobiasson at dette skjedde i februar 1979. Vitnet Vibe anga vinteren 1979, dog således at noe måtte rettes og at det først fungerte en gang i 1980.

Vitnet Steinar Dalen opplyste at hans bedrift kom i gang med kjøring på regnskapspakken i juni 1979, dog således at rapportgeneratoren først kom i drift i 1981. Videre anførte vitnet Brattås at han i august 1979 fikk opplyst fra KD at regnskapspakken først ville være leveringsklar i oktober 1979.

Retten må etter dette legge til grunn at regnskapspakken ikke ble levert 1. juli 1979 slik som avtalt. Retten må videre legge til grunn, på bakgrunn av forklaringer fra vitnene Farbu og Grønskag, at de deler av regnskapspakken som etter hvert ble levert, også var noe mangelfull. Det ble blant annet påpekt at det regnskapspakken gjorde ikke alltid stemte med det den skulle gjøre i henhold til dokumentasjonen.

Når det gjelder programpakken for lønnsregnskap forklarte KD's Tobiasson at den var klar fra Nyrup Rasmussen ved nyttår 1980. Vitnet Hauger forklarte at manjobbet intenst høsten 1979 for å få lønnsapakken leveringsklar.

Vitnet Vibe mente at lønnsapakken ble levert NI våren/forsommeren 1980. Vitnet Farbu mente at de fikk overlevert lønnsapakken i mars 1980, mens vitner Hauger mente januar 1980.

Vitnet Bjørn Sivertsen husket klart at han var ferdig med lønnsapakken den 13. februar 1980, og at han installerte denne i den bedrift vitnet

Side 751

Steinar Dalen representerte natten mellom 13. og 14. februar 1980. På den annen side mente vitnet Steinar Dalen at hans bedrift hadde kjørt på lønnsapakken allerede fra 1. januar 1980, dog med visse oppstartingsproblemer. Når det gjaldt levering til NI mente imidlertid vitnet Bjørn Sivertsen å huske at lønnsapakken ble overlevert en av de første dagene etter 14. februar 1980. Vitnet Bjørn Sivertsen forklarte imidlertid også at dokumentasjonen for lønnsapakken den gang bare forelå ukomplett og håndskrevet. Renskrevet dokumentasjon forelå etter hans mening først i mai 1980.

Vitnet Brattås forklarte at han i august 1979 hadde fått opplyst hos KD at lønnsapakken ikke var leveringsklar før 1. januar 1980.

Etter dette må retten legge til grunn at lønnsapakken ble levert i siste halvdel av februar 1980, men da med ukomplett dokumentasjon. Retten påpeker også at vitnet Grønskag ikke fant lønnsapakken tilfreds stillende så sent som primo juni 1980. Levering i henhold til avtalen hadde således heller ikke skjedd for lønnsapakken vedkommende.

Når det gjelder programpakken for lagerstyring (ordre, lager og fakturering), fremholdt Tobiasson fra KD at denne var klar fra Nyrup Rasmussen i august/september 1979. Vitnet Bjørn Sivertsen fremholdt at programpakken var leveringsklar i februar/mars 1980, men at pakken da ikke var feilfri selv om den var kjørbær. Etter hans mening var standardpakken fra Nyrup Rasmussen komplett først høsten 1980. Han mente at NI hadde fått modulene for ordre og fakturering en gang våren 1980.

Vitnet Steinar Dalen forklarte at hans bedrift først ble operativ på programpakken for lagerstyring den 1. januar 1982.

På denne bakgrunn finner retten at programpakken for lagerstyring ble delvis levert i februar/mars 1980. Retten påpeker her at vitnet Grønskag ved sine undersøkelser primo juni 1980 ikke klarte å starte opp noen av

modulene i pakken for lagerstyring, til tross for direkte kontakt med KD i denne hensikt. Kontraktsmessig levering av lagerpakken hadde således heller ikke funnet sted.

Når det gjelder programpakken for produksjonsstyring/budsjett, forklarte vitnet Bjørn Sivertsen at denne «første gang» var ferdig vinteren 1979/80. Dog var NI's versjon av pakken ikke ferdig på den tiden. Han mente også at det var en stor jobb å programmere programpakken for produksjonsstyring. Av partsforklaringer og vitneforklaringer forøvrig syntes å fremgå at programpakken for produksjonsstyring ikke var overlevert på den tid NI erklærte heving. Det samme bekreftes av den skriftlige dokumentasjonen.

Retten må etter dette konstatere at en tilpasset programpakke for produksjonsstyring ikke var levert på den tid NI erklærte heving. Heller ikke denne programpakke var således levert kontraktsmessig.

Retten må etter dette legge til grunn at bare begrensede deler av de kontraherte programmer var levert på hevningsstidspunktet den 2. juni 1980. Det som var levert, var dels mangelfullt, likesom den kontraherte dokumentasjon dels manglet og dels var mangelfull. Av det kontraherte var det kun hardwaren som var levert nogenlunde som avtalt.

b) KD anfører imidlertid en rekke forhold hos NI som årsak til forsinket levering. KD hevder at NI prioriterte de nye systemene lavt,

Side 752

at det var manglende kompetanse og styring hos NI, at NI viste manglende samarbeidsvilje og/eller evne, videre at NI kom med nye ønsker og generelt hadde «økende appetitt», samt at NI ved noen anledninger konkret ba om utsettelse.

Retten kan imidlertid ikke dele dette syn. Det dreiet seg om en stor investering for NI. Det er riktig at NI fra før hadde brukbare løsninger på sin gamle Kienzle-2000 for så vidt angikk regnskap og lønn. Men det vesentlige for NI var lagerstyring og produksjonsstyring. NI hadde valgt KD ut fra den tillit man hadde til dette firma etter installasjonen av Kienzle-2000. Ved KD's forskjellige utsagn i forbindelse med kontraktsinngåelsen ble det også skapt store forventninger til KD som leverandør og til den kontraherte ytelse.

Retten kan ikke finne at NI hadde spesielle nye ønsker eller hadde økende «appetitt» på den måte KD hevder. Heller ikke finner man at NI har vist noen manglende vilje/evne til samarbeid. Retten finner at NI's handlinger i forbindelse med KD's oppfyllelse av kontrakten synes relevante i relasjon til de krav og forutsetninger som lå til grunn for kontrakten, samt forventninger som KD skapte hos NI i forbindelse med kontraktens inngåelse.

Retten finner heller ikke å kunne legge vekt på at NI ved enkelte anledninger synes å ha bedt om eller samtykket i utsettelse. Retten finner at disse utsettelse egentlig var initiert av KD. Retten viser her til gjennomgangen foran av KD's levering, som viser at KD overhodet ikke var i stand til å levere de kontraherte programpakker ved avtalt leveringstidspunkt 1. juli 1979. For tildels betydelige deler av de kontraherte programpakker var KD, blant annet på grunn av sitt samarbeid med det danske firmaet Nyrup Rasmussen, ute av stand til å levere kontraktsmessig langt ut i 1980. Det bemerkes videre at dette forhold var NI ukjent med helt frem til hevningsstidspunktet 2. juni 1980. Når man leser korrespondansen fra leveringsperioden på denne bakgrunn, kan retten ikke finne grunn til å belaste NI for noen av de utsettelse som fant sted.

c) KD hevder imidlertid at det uansett ikke kan være anledning for NI til å heve avtalen. Det henvises dels til manglende reklamasjon og dels til at ytelsen var spesialtilvirket for NI.

Når det først gjelder reklamasjonen, finner retten at NI har reklamert flere ganger og på forskjellige måter. I det minste ble det reklamert nokså snart etter at konsulent Bjørkholt ble engasjert høsten 1979. Da dette ikke førte frem ble betaling holdt tilbake på tre softwarefakturaer utstedt av KD den 17. desember 1979. På møtet 12. mars 1980 gikk NI enda lengre og stilte et ultimatum til KD. Det kan således ikke være tvilsomt at NI har reklamert, selv om reklamasjonen til å begynne med ble holdt i milde vendinger.

Anførselen om at heving skulle være utelukket på grunn av at ytelsen var spesialtilvirket for NI, kan heller ikke retten være enig i. Det var en standard ytelse som KD skulle levere NI. I den utstrekning ytelsen likevel ble spesialtilvirket, er dette ikke noe som kan tilskrives NI's forhold. Det pekes særlig på vitneforklaringene fra Vibe og Bjørkholt, som begge mente at kravene fra NI ikke ble endret. Det pekes videre på vitnet Bjørkholt's forklaring om at han forsøkte å få en redegjørelse fra

Side 753

KD's Sandt om hva de kontraherte standardprogrammer faktisk kunne prestere, men uten å få adekvate svar. Svarene Bjørkholt fikk var så svevende at han betvilte at KD på denne tiden hadde noen standardprogrammer. Bjørkholt fremholdt også at han aldri kom ut over stadiet med å undersøke hva de kontraherte standardprogrammene egentlig inneholdt.

Retten finner etter dette at KD åpenbart har vesentlig misligholdt den inngåtte avtale med NI, og at NI er berettiget til å heve avtalen med KD.

d) KD hevder imidlertid at det i dette tilfellet bare kan bli snakk om delvis heving. KD mener det må skilles mellom det som faktisk var levert da NI erklærte heving og det som ikke var levert på denne tid. KD henviste til kjøpslovens § 22 og Kai Krügers kjøpsrett side 180 og 181.

Anlegget var imidlertid kontrahert som en enhet, skulle leveres som en enhet og skulle fungere som en integrert enhet. Retten er ikke enig i at kjøpslovens § 22 kan anvendes i dette tilfellet. Misligholdet er vesentlig i relasjon til den samlede ytelse og heving må også omfatte den samlede ytelse.

3. Erstatning.

NI har krevet erstatning med kr. 973 659,98. Retten finner at vilkårene for å tilkjenne erstatning er til stede.

a) Allerede under kontraktsforhandlingene utviste KD culpa in contrahendo. KD unnlot å gjøre oppmerksom på at man på denne tid ikke hadde noen standardprogrammer for Kienzle 6100/8, en opplysning KD måtte forstå var vesentlig for NI i deres vurdering av KD's tilbud mot andre tilbud. På den tid kontrakten ble oversendt NI, hadde KD bare så vidt innledet samarbeidet med det danske firmaet Nyrup Rasmussen, sammen med dansk Kienzle og engelsk Kienzle. Det KD hadde tilbudt NI som sine egne standardprogrammer for Kienzle 6100/8, var i virkeligheten Nyrup Rasmussens programmer for en Nixdorfmaskin skrevet i programmeringsspråket Basic. Disse programmene måtte for å kunne brukes av NI, konverteres til Kienzle 6100/8, samt til programmeringsspråket cobol, samt tilpasses fra danske til norske forhold.

Videre finner retten at KD utviste culpa in contrahendo da de gikk inn på en leveringstid for det samlede anlegg, med samtlige programmer ferdig uttestet og tilpasset NI, inklusive full dokumentasjon, som de i det minste burde ha forstått var umulig å overholde. Det pekes her på uttalelsene fra KD's Tobiasson og vitnet Hauger, om at KD's egen fremdriftsplan for konvertering av Nyrup Rasmussens programmer stort sett ble overholdt. Sammenholdt med når disse programmer rent faktisk ble leveringsklare, jfr. rettens gjennomgang av leveringen ovenfor, må den leveringstid som KD avtalte med NI ha fortonet seg som urealistisk.

Videre finner retten at KD utviste culpa in contrahendo ved at de ikke bibragte NI klar og entydig informasjon om det behov for egeninnsats hos NI som KD senere etterlyste. KD's Tobiasson, som ledet forhandlingene med NI, forklarte for retten at han ikke husket hva som ble sagt til NI om dette. På den annen side var NI's representanter sikre på at det ikke ble sagt noe spesielt om egeninnsats i forbindelse med

Side 754

kontraktsinngåelsen. Tvert om hadde medarbeiderne hos NI fått inntrykk av at leveringen var svært enkel. Heller ikke kontraktsdokumentet inneholder noe som avspeiler at det skulle være behov for en slik egeninnsats fra NI som KD senere etterlyste. Når Tobiasson og andre hos KD i etterhånd legger så vidt stor vekt på den manglende egeninnsats hos NI, må det karakteriseres som en klar forsømmelse at dette ikke ble gjort klart for NI i forbindelse med kontraktsinngåelsen.

Videre finner retten at KD har utvist culpa in contractu. Retten peker spesielt på at KD ikke på noe tidspunkt informerte NI om den virkelige leveringssituasjonen for de kontraherte programpakker. Tvert imot søkte KD å gi inntrykk av at den utsatte levering alene skyldtes forhold hos NI. Først da konsulent Bjørkholt ble engasjert av NI ble de virkelige forhold avdekket etterhvert.

På bakgrunn av prosedyren og kommentarene herunder til de etiske normer for EDB-bransjen, bemerker retten at KD har satt seg ut over såvel kravet til lojalitet mot kunden, som kravet til varslingsplikt overfor denne.

Retten må etter dette legge til grunn at KD har opptrådt erstatningsbetingende culpøst overfor NI.

b) NI har fremlagt en detaljert tapsberegning for retten. KD har bestridt kravet på renter og kravet vedrørende opplæringsomkostninger. Summene i selve erstatningsberegningen er ikke konkret bestridt, men KD har pekt på at beregningen ble fremlagt såpass sent at de ikke har fått kontrollert summene.

Når det gjelder rentespørsmålet, finner retten at dette må vurderes ut fra morarentelovens § 3 tredje ledd. Det er åpenbart at den kapital det her er snakk om kunne vært forrentet med iallfall 12% p.a., slik som krevet av NI, frem til 31. oktober 1980. Det vises her til nivået for kassakredittrente. Fra 31. oktober 1980 er det krevet 15% rente. Også dette ansees rimelig hensett til partenes forhold og omstendighetene forøvrig. Retten peker her på at den legale morarente med virkning fra 1. desember 1980 også var 15%. Det er åpenbart at KD's mislighold har ført til at den investerte kapital ble liggende død. Tapte renter på investert kapital er en direkte følge av KD's mislighold og må erstattes.

Når det gjelder opplæringsomkostningene er retten ikke enige med KD at tapt arbeidsfortjeneste skal trekkes ut av beregningen. I den utstrekning opplæringen på det kontraherte anlegg ikke kommer NI til gode på grunn av KD's mislighold, må tapt arbeidsfortjeneste i forbindelse med slik opplæring sies å være en nærliggende og adekvat følge av misligholdet. På den annen side finner retten at noe av den knowhow som ble tilført NI gjennom de fem kursene må ha varig verdi for bedriften, selv om man har installert et annet anlegg senere. Denne posten blir således å redusere. Skjønsmessig settes erstatningen for denne post til kr. 14 047,40 i stedet for kr. 28 047,40.

KD har krevet at erstatningskravet skjønsmessig må reduseres på grunn av den meget omfattende og kostbare innsats Kienzle har ytet i anledning oppfyllelsesforsøket. Retten deler ikke dette syn. Kienzles innsats har ikke ført til noen verdi for NI. Derimot må det være berettiget å anta at KD selv har vunnet en del verdifulle erfaringer gjennom sin innsats. Retten kan heller ikke se det annerledes enn at KD selv er skyld

Side 755

i den situasjonen de her har kommet i. Noen reduksjon på dette grunnlag kan derfor ikke aksepteres.

Videre har KD krevet at det må gis et skjønsmessig fradrag i erstatningen fordi selve hardwaren har sunket så sterkt i verdi. Det ble her pekt på at KD ikke kunne belastes at saken først kom opp nå. Videre ble det pekt på at verdien av hardwaren i dag ikke var mer enn ca. kr. 50-60 000,-. KD henviste i denne relasjon til en dom i Rt-1965-91. Retten er heller ikke enig i dette. Et fall i verdien på hardware av denne størrelsesorden må ansees normalt over såpass lang tid. I utgangspunktet må slike fall i verdien være den tapende parts risiko. I dette tilfelle har dessuten KD vært tilbudt en ordning som kunne begrenset tapet som følge av fall i verdien, jfr. prosesskrift av 31. august 1981, dok. 7 til saken. Her opplyser advokat Karlsen at han gjentatte ganger hadde prøvd å få KD med på å selge anlegget, nettopp for å unngå den verdiforringelse som KD nå påberoper. Retten kan etter dette ikke godta at erstatningen skal reduseres på grunn av den generelle verdiforringelsen på hardwaren.

På denne bakgrunn vil det bli avsagt dom i hovedsøksmålet for at NI kan heve avtalen med KD, samt at KD betaler en erstatning til NI med kr. 959 659,-. Dette beløp inkluderer restitusjon av erlagte vederlag fra NI til KD.

Resultatet i hovedsøksmålet innebærer at NI må frifinnes i motsøksmålet.

Tapt rente frem til 15 januar 1983 er inkludert i det beløp som retten har tilkjent NI ovenfor. Det er krevet renter også fra denne dato og til betaling skjer. Kravet tas til følge.

KD har tapt saken og må etter tvistemålslovens § 172 første ledd erstatte NI disses saksomkostninger. Retten har mottatt omkostningsoppgave fra advokat Karlsen. Denne viser kr. 128 398,-, hvorav kr. 58 000,- i salær og det øvrige til dekning av utgifter, herunder reise- og oppholdsutgifter kr. 27 950,- for en rekke vitner som det har vært nødvendig å føre direkte for den dømmende rett, samt salær til hver av de sakkyndige domsmenn. Saken har vært meget arbeidskrevende. Retten finner de oppgitte omkostninger nødvendige og tar oppgaven til følge.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

Hovedsøksmålet:

1. *Nor Industri A/S' avtale med Kienzle Datasystem A/S om kjøp av et dataanlegg 6100/8 med tilhørende software heves.*
2. *Nor Industri A/S tilkjennes erstatning fra Kienzle Datasystem A/S med kr. 959 659,- med 15% årlig rente fra 15. januar 1983 og til betaling skjer.*

Motsøksmålet:

1. Nor Industri A/S frifinnes.

I begge søksmål:

1. Kienzle Datasystem A/S betaler kr. 128 398,- i saksomkostninger til Nor Industri A/S.

Side 756

2. Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.