

Land	Norge
Domstol	Borgarting lagmannsrett
Parter	Norsk Studentkort mod Nordea Bank Norge ASA
Dato for afgørelse	9. juni 2010
Afgørelsestype	Dom
Status	Retskraftig
Dato for publicering i domsdata-basen	10. juni 2020
Omtalt i It-kontraktret, 2. udgave	s. 217
Gengivet fra	Lovdata

Resumé

Sagen angik et erstatningskrav mod kunden, fordi kunden havde ophævet en aftale om udvikling og drift af et it-system. Det blev lagt til grund, at leverandørens misligholdelse var væsentlig. Parterne var uenige om, hvorvidt kunden havde reklameret rettidigt. Kunden hævede aftalen mere end et år efter det aftalte leveringstidspunkt og flere måneder efter, at leverandøren havde hævet aftalen med den underleverandør, som skulle levere systemet. Retten udtalte, at aftalens karakter skulle tages i betragtning ved vurdering af, om der er blevet reklameret rettidigt. Det blev lagt til grund, at det henset til aftalens karakter ikke var usædvanligt, at deadlines blev rykket, og at der skal være plads til at prøve og fejle. Retten fandt derfor, at reklamationen var rettidig, og ophævelse var berettiget. Kunden blev derfor frifundet for erstatningskrav. I øvrigt bemærkede retten, at det ikke var godtgjort, at leverandøren havde lidt et tab.

Nøgleord: erstatning, ophævelse, væsentlig misligholdelse, reklamation, tabsbetingelse

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.



Borgarting lagmannsrett – Dom - LB-2009-140456

Instans	Borgarting lagmannsrett – Dom
Dato	2010-06-09
Publisert	LB-2009-140456
Stikkord	Kontraktsrett. Hevning. Erstatning.
Sammendrag	Saken gjaldt krav om erstatning etter at Nordea Bank Norge ASA hadde hevet en samarbeidsavtale med Norsk Studentkort Ltd om utvikling og drift av et fordelskort for studenter. Lagmannsretten fant at Norsk Studentkort Ltd på flere punkter vesentlig hadde misligholdt avtalen, og at banken derfor hadde rett til å heve. Følgelig forelå det ikke noe ansvarsgrunnlag, og banken ble frifunnet for erstatningskravet. Det var for øvrig heller ikke sannsynliggjort at Norsk Studentkort hadde lidt noe tap.
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2008-161081 – Borgarting lagmannsrett LB-2009-140456 (09-140456ASD-BORG/02). Anke til Høyesterett nektet fremmet, HR-2010-1377-U.
Parter	Norsk Studentkort (Advokat Christian Alexandre Kramer) mot Nordea Bank Norge ASA (Advokat Anne Torunn Vale).
Forfatter	Kst. lagdommer Hans-Petter Jahre. Lagdommer Dag Stousland. Sorenskriver Arnfinn Agnalt.

Innholdsfortegnelse

Borgarting lagmannsrett – Dom - LB-2009-140456	1
Innholdsfortegnelse	2

Saken gjelder krav om erstatning på grunn av hevning av en samarbeidsavtale om utvikling og drift av fordelskort for studenter.

Sakens bakgrunn:

Norsk Studentkort NUF er en norsk filial av det britiskregistrerte selskapet Norsk Studentkort Ltd.

Norsk Studentkort Ltd ved Norsk Studentkort NUF (heretter Norsk Studentkort) på den ene side og Nordea Bank Norge ASA (heretter omtalt som Nordea eller banken) på den annen innledet i 2004 et samarbeid om utvikling og drift av fordelskort for studenter og unge voksne kalt Norsk Studentkort.

Norsk Studentkort Ltd. ble opprettet i 2004 for å utvikle og drive fordelskortet Norsk Studentkort. Initiativtagerne var Geir Fredriksen og Øystein Sævig. Geir Fredriksen drev virksomheten «E4U» («education for you») som var et nettsted som skulle gjøre det enkelt å finne utdanningssteder og å få informasjon og derved gjøre det enklere å søke utdanning. Øystein Sævig drev Studiestart, som er et foretak som administrerer og gjennomfører skolebesøk på vegne av utdanningsinstitusjoner.

Det første leddet i samarbeidet mellom Norsk Studentkort og Nordea var en intensjonsavtale som ble utarbeidet i september 2004. Partene i intensjonsavtalen var Nordea på den ene siden og E4U og Studiestart ved henholdsvis Geir Fredriksen og Øystein Sævig på den annen. Den 5. januar 2005 undertegnet Nordea og Norsk Studentkort «Samarbeidsavtale om opprettelse, markedsføring og drift av Norsk Studentkort». Denne avtalen ble 4. mai 2006 avløst av en ny «Samarbeidsavtale om videreutvikling, markedsføring og drift av Norsk Studentkort». Avtalen består av tre deler. Den første er betegnet «generelle bestemmelser» og de to andre vedlegg 1 og vedlegg 2. Vedlegg 1 er «spesifikasjon av leveransen» og vedlegg 2 er «priser og betalingsvilkår».

I formålsbestemmelsen (pkt 2 i de generelle bestemmelser) står det:

Avtalens formål er gjennomføring av leveranseprosjekt for kortsystem, videreutvikling, markedsføring og drift av Norsk Studentkort («NSK»). NSK er et fordelskort, hvor kunden kan velge mellom å få utstedt fordelskort av selskapet, eller fordelskort med bankfunksjonalitet av banken (ref. Vedlegg 1).

I samarbeidsavtalens vedlegg 1 er det gitt følgende beskrivelse av fordelskortet:

NSK er et fordelskort for studenter og unge voksne, hvor rabatter/fordeler oppnås ved fremvisning/bruk av NSK på bestemte brukersteder. NSK tilbys i to varianter, med og uten bankfunksjonalitet. NSK m/bankfunksjonalitet tilbys gjennom banken.

Med «brukersteder» menes utsalgssteder, herunder nettsteder hvor kortinnehavere skulle kunne kjøpe varer og tjenester til gunstige priser på grunn av sitt medlemskap i Norsk Studentkort.

Med uttrykket «NSK m/bankfunksjonalitet» menes fordelskort som også skulle fungere som bankkort, dvs som et debetkort slik at kundens bankkonto belastes direkte når handelen skjer. Det skulle tilbys fordelskort både med og uten bankfunksjonalitet for å sikre seg mot at markedsføringen ble rammet av forbudet i den dagjeldende markedsføringsloven § 4 om ulovlig tilgift. Det skulle være mulig å bli medlem av Norsk Studentkort uten samtidig å måtte bli kunde hos Nordea.

For Nordea var formålet med samarbeidet med Norsk Studentkort i første rekke å øke bankens kundegrunnlag blant studenter. Studentkunder gir i seg selv ikke så stor fortjeneste, men banken ønsket studentkunder med sikte på at de ville fortsette kundeforholdet både i etableringsfasen og videre gjennom livsløpet.

For Norsk Studentkort var siktemålet med avtalen å tjene penger gjennom provisjon fra de tilbydere som skulle gi rabatt til kundene ved bruk av fordelskortet.

Fra pkt 5 om «partenes plikter og ansvar» (i samarbeidsavtalens generelle bestemmelser) gjengis om ansvar for underleverandører og om rettsmangler:

- ...
- Partene påtar seg faktisk og rettslig ansvar for sine respektive underleverandører.
- Selskapet [Norsk Studentkort, rettens anm.] innestår for at det ikke foreligger rettslige mangler. Hvis tredjepart reiser sak mot selskapet og /eller banken på grunnlag av rettslige mangler som har sammenheng med noen del av leveransen etter denne avtale, plikter selskapet for egen regning å føre saken også for

banken, med mindre banken ønsker noe annet. ... Banken skal holdes skadesløs og sikres avtalens rettigheter vederlagsfritt. Selskapet skal uten ugrunnet opphold sørge for at banken kan benytte leveransen på en slik måte at banken ikke påføres skade.

Hvis selskapet ikke kan avhjelpe den rettslige mangelen innen 30 dager etter at det er oppstått tvist med tredjepart i form av anmeldelse, reist sak eller lignende mot selskapet eller banken, og dette har vesentlig betydning for banken, kan banken heve avtalen med øyeblikkelig virkning og kreve erstatning. ...

Samarbeidsavtalens varighet er regulert i pkt 14:

Avtalen gjelder fra og med den dagen den er undertegnet av bemyndiget personale hos begge parter. Etter gjennomføring av «leveranseprosjekt kortsystem», dog senest 30.09.06, skal denne avtale reguleres for å hensynta status, herunder elementer knyttet til ansvarsfordeling og drift av kortsystemet. Markedsføring av kortsystemets funksjoner kan tidligst igangsettes når nevnte avtaleregulering har funnet sted.

Etter regulering skal avtalen løpe i 18 måneder uten rett til oppsigelse. Etter 18 måneder vil avtalen kunne sies opp av begge parter med 6 måneders forutgående varsel. Dersom oppsigelse ikke finner sted løper avtalen videre for 12 måneder av gangen med 6 måneders gjensidig oppsigelse.

Samarbeidsavtalen fra 2006 regulerer grovt sett to faser i partenes samarbeid:

- Utviklingsfasen: Før fordelskortet skulle kunne brukes som forutsatt, skulle det utvikles et kortsystem – også kalt kortadministrasjonssystem. Dette utviklingsarbeidet er kalt «leveranseprosjekt kortsystem» i avtalens pkt. 14, som er sitert ovenfor. Kortsystemet skulle registrere data fra kundenes transaksjoner med tilbydere. På denne måten skulle man blant annet kunne beregne rabatter/bonuser til kundene og provisjonen til Norsk Studentkort. I tillegg skulle Norsk Studentkort utvikle og inngå avtaler med brukersteder som skulle tilby rabatter og/eller bonuser (fordeler) til kortholderne. Avtalen regulerte også utvikling av andre elementer, herunder markedsføring.
- Driftsfasen: Etter at «leveranseprosjekt kortsystem» var gjennomført og Norsk Studentkort hadde inngått avtaler med brukersteder, skulle partene gå over i selve driftsfasen. Driftsfasen forutsatte at kortsystemet var på plass, slik at kundene kunne få sine rabatter og at Norsk Studentkort kunne motta den provisjonen som selskapet skulle avtale med brukerstedene. Før man gikk over fra utviklingsfase til driftsfase skulle samarbeidsavtalen reforhandles, jf avtalens pkt. 14 som er sitert foran.

Leveranseprosjekt kortsystem var ikke gjennomført da Nordea hevet avtalen i november 2007.

Vedlegg 1 til avtalen inneholder «spesifikasjon av leveransen». Her er blant annet partenes ansvar nærmere beskrevet, herunder fremgår at Norsk Studentkort hadde ansvaret for å «fremforhandle gode avtaler med .. attraktive tilbydere for målgruppen, samt utvikle og fornye disse avtalene» og å «opprette og drifte kortsystem til håndtering av rabatter ihht. spesifikasjon, som utarbeides under leveranseprosjektet». Banken skulle på sin side ha ansvaret for å «opprette og drifte bankfunksjonaliteten i NSK med bankfunksjonalitet...»

Vederlag er regulert i vedlegg 2 til samarbeidsavtalen. Det fremgår her at banken skulle ha 15 % av de inntekter Norsk Studentkort mottok ved brukernes transaksjoner med kortet. For banken var formålet med denne bestemmelsen å få dekket sine kostnader ved prosjektet, først og fremst IT-kostnadene.

Norsk Studentkort hadde ikke egne ansatte som kunne utføre de plikter som selskapet hadde etter samarbeidsavtalen. Det var derfor en forutsetning at Norsk Studentkort skulle engasjere en underleverandør. Norsk Studentkort inngikk én lisensavtale og én avtale om tjenestekjøp med Leonardo Kommunikasjon AS (heretter bare kalt Leonardo). Begge avtalene ble inngått 30. mars 2006, dvs forut for samarbeidsavtalen av 4. mai 2006.

Fra lisensavtalen mellom Norsk Studentkort og Leonardo gjengis her pkt 1 «Bakgrunn»(Lisensgiver er Leonardo og lisenstaker er Norsk Studentkort):

Norsk Studentkort er et konsept for opparbeidelse av bonus ved bruk av korthandel. Konseptet er rettet mot studentkortmarkedet. Konseptet legger opp til at opparbeidet bonus skal benyttes etter nærmere definert avtale mellom Lisenstaker og kortholdere, samt bank.

Lisensgiver har fått overført immaterielle rettigheter og bruksrett til tekniske løsninger knyttet til Norsk Studentkort og videreutvikling av dette, heretter Produktet, fra Admitto Ltd. Lisensgiver gir ved denne, heretter Avtalen, Lisenstaker, rett til å utnytte Produktet på nærmere angitte vilkår.

Lisenstaker vil på bakgrunn av rettighetene etter denne Avtalen inngå avtaler med ulike parter knyttet til samarbeidet om Norsk Studentkort.

Det var en forutsetning for avtalen mellom Norsk Studentkort og Leonardo at Leonardo inngikk en lisensavtale med Admitto Ltd, og videre at Admitto Ltd inngikk en lisensavtale med Authentik Ltd. Disse to andre lisensavtalene var vedlagt avtalen mellom Norsk Studentkort og Leonardo. Det var Authentik Ltd., som underleverandør for Leonardo, som bisto Norsk Studentkort med å utvikle kortadministrasjonssystemet frem til Norsk Studentkort hevet avtalene med Leonardo.

Av tjenesteavtalen med Leonardo fremgår at tjenesteyteren (Leonardo) skulle ivareta alle former for kommunikasjonsiltak overfor studentene og Norsk Studentkorts samarbeidspartnere, dvs både overfor brukerne og tilbyderne. Videre skulle Leonardo forestå innsalg, kontakt, rådgivning og vedlikehold i forbindelse med samarbeidsavtaler som Norsk Studentkort inngikk for studentkortet. Endelig skulle Leonardo ha ansvaret for daglig ledelse, drift og administrasjon av virksomheten til Norsk Studentkort. Som vederlag for dette arbeidet skulle Leonardo motta 25 % provisjon av den bruttofortjeneste som oppnås gjennom Norsk Studentkort.

Etter inngåelsen av samarbeidsavtalen våren 2006 fortsatte partene å samarbeide om utviklingen av studentkortet. Nordea engasjerte en IT-konsulent som skulle lede prosjektet i banken.

Ved epost 5. desember 2006 fra Norsk Studentkort til Nordea ble banken underrettet om at samarbeidet med Leonardo var avviklet med virkning fra samme dag. I brev 16. januar 2007 fra advokatfirmaet Schjødt, som representerte Leonardo, til Norsk Studentkort med kopi til Nordea opplyses at Leonardo anser hevingen som uberettiget. I slutten av brevet uttales at også Nordea og Studentum vil bli holdt ansvarlig for ulovlig bruk av Leonardos materiale. Studentum var den svenske forløperen til E4U og en av samarbeidspartene til Norsk Studentkort og E4U.

Leonardo begjærte i januar 2007 midlertidig forføyning mot Norsk Studentkort med krav om opphør av bruken av nettsiden som Leonardo hadde utarbeidet i medhold av tjenesteavtalen av 30. mars 2006. Grunnlaget for begjæringen var at Leonardo hadde opphavsrett til materiale på nettsiden, og videre at den bruksretten som Norsk Studentkort hadde hatt, var bortfalt ettersom selskapet hadde hevet avtalen. Bergen tingrett ga ved kjennelse 29. mars 2007 Leonardo medhold i hovedkravet og fant at det forelå sikringsgrunn, men tok likevel ikke begjæringen til følge etter en forholdsmessighetsvurdering som falt ut i favør av Norsk Studentkort, jf. tidligere tvangsloven § 15-2 annet ledd, slik den lød før ikrafttredelsen av tvisteloven. Kjennelsen fra Bergen tingrett ble ikke påkjært av Leonardo.

I perioden fra januar 2007 til juni 2007 ble det arbeidet som skulle utføres av Norsk Studentkort ved bruk av underleverandør, i særdeleshet utvikling av kortsystemet, mer eller mindre stilt i bero. Bakgrunnen for dette var at Nordea ønsket at Norsk Studentkort skulle rydde opp i forholdet til Leonardo før selskapet inngikk avtale med ny underleverandør. Nordea fryktet at Leonardo og/eller andre underleverandører kunne reise krav mot banken og/eller Norsk Studentkort. Det var i denne perioden en del kontakt mellom partene om layout på bankkortene hvor logo til Norsk Studentkort skulle innarbeides. Videre var det noe kontakt om utformingen av internettportalen til Norsk Studentkort.

I epost 7. mai 2007 fra Nordea til Leonardo meddeles at Nordeas samarbeid med Norsk Studentkort ikke ville bli videreutviklet så lenge det var en konflikt mellom Norsk Studentkort og Leonardo.

Den 15. juni 2007 ble det holdt et møte mellom Nordea og Norsk Studentkort hvor partene drøftet videre fremdrift. Det fremgår av møtereferatet at Norsk Studentkort skulle «lage en detaljert og troverdig fremdriftsplan for utvikling av kortadministrasjonssystem fra deres side». Det står videre at når fremdriftsplanen er på plass, skal Norsk Studentkort «vurdere gjennomførbarhet sammen med Nordea og sette en dato for når dette skal være på plass, og avtalen begynne å «løpe» ». Banken var på dette tidspunkt svært skeptisk til Norsk Studentkorts gjennomføringsevne. Det ble opplyst under bevisførselen for lagmannsretten at bruken av uttrykket «troverdig» i referatet var ment å markere at planen måtte være konkret og realistisk i motsetning til løs og luftig som banken fryktet at den ville bli.

Det ble avholdt nytt møte mellom partene 23. oktober 2007. I dette møtet drøftet partene blant annet fremdriften i utvikling av kortadministrasjonssystemet og fremdriften i forhandlinger mellom Norsk Studentkort og nye tilbydere. Banken var nå ytterligere skeptisk til Norsk Studentkorts gjennomføringsevne, og møtet ble fulgt opp med en epost 26. oktober 2007 fra Nordea der Norsk Studentkort ble underrettet om at Nordea vurderte å avslutte samarbeidet. Eposten gjengis i sin helhet:

Det vises til møte i samarbeidsrådet 23. dm., hvor vi blant annet drøftet vårt videre samarbeide.

Samarbeidsavtalen som ble undertegnet 4. mai 2006 var forutsatt å skulle avløses senest 30. september 2006 av en regulert avtale, basert på gjennomføring av «leveranseprosjekt kortsystem». Dette leveranseprosjektet lot seg ikke gjennomføre som forutsatt, grunnet den situasjon som viste seg å ha oppstått mellom NSK NUF og selskapets underleverandører.

Kontakten som etter dette har vært mellom banken og NSK NUF, har dessverre ikke styrket bankens oppfatning av at videreutvikling og drift av produktet NSK vil kunne la seg gjennomføre i hht. intensjonen. Det vises her bl.a. til NSK NUFs ansvar/plikter i henhold til samarbeidsavtalen, som ennå ikke er innfridd på vesentlige punkter, til tross for at det nå har gått ytterligere 1 år i forhold til samarbeidsavtalens tidshorisont.

Før begge parter måtte legge ytterligere ressurser inn i utviklingen av dette produktet, ønsker banken nå å foreta en grundig intern gjennomgang av situasjonen. Denne gjennomgang kan resultere i at banken vil avstå fra å bidra til videre utvikling av produktet NSK. Banken vil underrette dere om sitt endelige standpunkt innen mandag 12. november. I denne forbindelse gjøres dere oppmerksom på at eventuelle leveranser som måtte foreligge innen dette tidspunkt, ikke vil ha noen innvirkning på bankens endelige standpunkt.

...

Eposten av 26. oktober 2007 fra Nordea, ble omgående kommentert i brev 30. oktober 2007 fra advokat Christian A. Kramer på vegne av Norsk Studentkort. Han hevdet at Nordea ikke hadde rett til å trekke seg fra samarbeidsavtalen. Etter ytterligere korrespondanse mellom partene ved deres advokater, sendte Nordea 14. november 2007 følgende brev til Norsk Studentkort:

Vi vil med dette informere om at Nordea Bank Norge ASA (Nordea) ønsker å avslutte samarbeidet med Norsk Studentkort NUF (NSK NUF).

Bakgrunnen for dette er at samarbeidet ikke har ført fram i henhold til intensjonene ved avtaleinngåelsen. Nordea mener derfor at begge parter vil være best tjent med fritt å kunne videreutvikle sine respektive produkter.

Vi innkaller i denne forbindelse til et møte her i banken tirsdag den 20. november 2007 kl 12.30 vedrørende avvikling av samarbeidet.

I møtet 20. november 2007 ble det avtalt at hver av partene skulle vurdere situasjonen og at Nordea skulle komme tilbake med sitt endelige standpunkt innen 27. november 2007.

I brev 27. november 2007 til Norsk Studentkort meddelte Nordea at banken fastholdt sitt standpunkt om opphør av samarbeidsavtalen. Nordea viste for det første til at «vel ett år etter at 'leveranseprosjekt kortsystem' forutsetningsvis skulle vært gjennomført, er dette kortsystemet ennå ikke kommet på plass», noe som skyldes den situasjon som oppsto da Norsk Studentkort hevet avtalene med Leonardo. Den manglende leveranse fra Norsk Studentkort gjorde at det ikke var teknisk mulig for banken å fortsette med sin del av arbeidet i 'leveranseprosjekt kortsystem'. For det andre viste banken til at det etter hevingen av avtalen med Leonardo oppsto konflikt mellom Norsk Studentkort og Leonardo om rettighetene til bruk av allerede utviklet materiale. For det tredje anførte banken:

I følge avtalens vedlegg 1 har NSK NUF ansvaret for å «fremforhandle gode avtaler med andre tilbydere for målgruppen, samt utvikle og fornye disse avtalene.» Hvor attraktivt fordelskortet NSK skal være står og faller med hvor gode avtaler NSK NUF klarer å fremforhandle. Banken har gjentatte ganger etterlyst disse «gode avtalene», men har hittil kun blitt presentert for rabatter som tilsvarer ordinære studentrabatter markedet for øvrig tilbyr personene i målgruppen, som kan dokumentere betalt semesteravgift til

lærestedet. Selv om bankens samarbeid med NSK NUF rundt markedsføring/drift av NSK nå har pågått i nærmere 3 år, er situasjonen på dette området ikke endret til det bedre.

For det fjerde fremholdt banken:

I forbindelse med konflikten mellom NSK NUF og Leonardo mottok banken den 14.12.06 en forsendelse på mail fra NSK NUF, hvor de aktuelle konfliktområder disse parter imellom var skissert og kommentert. Bankens gjennomgang av dette materialet nå i ettertid, styrker bare bankens oppfatning av, at NSK NUF ikke har den leveringsevne og den troverdighet som skal til for å utvikle NSK med bankfunksjonalitet til et attraktivt produkt for målgruppen.

Den 3. desember 2007 begjærte Norsk Studentkort midlertidig forføyning overfor Nordea med slik påstand:

- a) Nordea Bank Norge ASA pålegges å gjenstarte salget av Norsk Studentkort.
- b) Nordea Bank Norge ASA pålegges å gjeninnføre informasjon/markedsføring om Norsk Studentkort på nordea.no.
- c) Nordea Bank Norge ASA forbys å fjerne informasjon/markedsføring om Norsk Studentkort i trykt materiell.
- d) Nordea Bank Norge ASA forbys å informere bankens kunder om opphør av samarbeid med Norsk Studentkort v/ brev.

Oslo byfogdembete avsa kjennelse 18. desember 2007 hvor begjæringen fra Norsk Studentkort ikke ble tatt til følge. Byfogdembetet fant at Nordea var berettiget til å heve avtalen fordi det forelå vesentlig mislighold fra Norsk Studentkort på grunn av forsinkelsen med leveranse av kortsystemet. Således var det ikke sannsynliggjort noe hovedkrav. Saksomkostninger ble ikke tilkjent. Byfogdembetet la til grunn at Norsk Studentkort hadde grunn til å prøve saken for retten, og at saken kanskje kunne vært unngått dersom banken klarere hadde kommunisert sin skepsis og sine standpunkter i avtaleperioden.

Norsk Studentkort påanket kjennelsen til lagmannsretten. Anken ble forkastet ved lagmannsrettens kjennelse 27. mai 2008. Lagmannsretten fant det ikke nødvendig å ta stilling til om hovedkravet var sannsynliggjort, idet det uansett ikke forelå noen sikringsgrunn. Lagmannsretten fant det ikke sannsynliggjort at Norsk Studentkort ville bli påført tap i fremtidige inntekter i den størrelsesorden som selskapet hadde anført. Lagmannsretten viste dessuten til at Nordea uansett ville være i stand til å kompensere Norsk Studentkort fullt ut for det tap som selskapet eventuelt måtte bli tilkjent i en senere erstatningssak, jf. tvisteloven § 34-1 første ledd bokstav b. Kjennelsen er rettskraftig.

Partene kom ikke til enighet, og 27. oktober 2008 tok Norsk Studentkort ut stevning mot Nordea med krav om erstatning begrenset oppad til kr 65 529 458. Under hovedforhandlingen for tingretten ble erstatningskravet begrenset oppad til kr 17,6 millioner.

Oslo tingrett avsa 18. mai 2009 dom med slik domsslutning:

1. Nordea Bank Norge ASA frifinnes.
2. Norsk Studentkort Ltd dømmes til å betale Nordea Bank Norge ASA sakskostnader med 138 225 – etthundreogtrettiåttetusentohundreogtjuefem – kroner innen to uker fra forkynnelse av dommen.

Tingretten frifant banken på det grunnlag at det ikke var årsakssammenheng mellom hevningen og et eventuelt tap hos Norsk Studentkort. Retten tok verken stilling til om hevningen var berettiget (ansvarsgrunnlaget) eller om det forelå et økonomisk tap.

Norsk Studentkort har i rett tid påanket tingrettens dom til lagmannsretten. Anken gjelder bevisbedømmelsen og rettsanvendelsen. Nordea har inngitt anketilsvar og tatt til motmæle.

Ankeforhandling ble holdt 18.-20. mai 2010 i Borgarting lagmannsretts hus i Oslo. Begge parter var representert ved sine prosessfullmektiger. For Norsk Studentkort Ltd møtte også adm. direktør og styremedlem Øystein Sævig som stedfortreder og avga partsforklaring. For banken møtte Head of Acquiring, Cards, Henning Holtan. Han ble gitt anledning til å være til stede under hele ankeforhandlingen, jf. tvisteloven § 24-6 annet ledd, og forklarte seg. Retten mottok forklaring fra ytterligere seks vitner, og det ble foretatt slik dokumentasjon som rettsboken viser.

Den ankende part, Norsk Studentkort Ltd, har i hovedsak gjort gjeldende:

Bankens hevning var uberettiget. Norsk Studentkort hadde ikke misligholdt samarbeidsavtalen. Uansett var et eventuelt mislighold ikke vesentlig. Banken har heller ikke reklamert i tide. Ettersom avtalens bestemmelser om utvikling av et kortadministrasjonssystem var inntatt i avtalen i Norsk Studentkorts interesse, kan forsinkelse her ikke under noen omstendighet påberopes av banken som hevningsgrunn. Det foreligger derfor ansvarsgrunnlag.

Også vilkårene om lidet tap og årsakssammenheng er oppfylt. Som følge av bankens kontraktsbrudd har Norsk Studentkort lidet tap ved at selskapet har gått glipp av inntekter som det ellers ville ha fått gjennom kortsamarbeidet. Det er fremlagt en nøktern og robust beregning som viser tapets størrelse. Det er ingen andre årsaker til det lidte tap enn bankens kontraktsbrudd. På hevningstidspunktet manglet bare korttransaksjonsdata fra banken før kortsystemet kunne settes i drift slik at inntektene kunne genereres. Det er nær og direkte sammenheng mellom kontraktsbruddet og det lidte tap. Levering av transaksjonsdata var en absolutt forutsetning for at Norsk Studentkort skulle kunne få inntekter av medlemmenes kortbruk. Banken var vel kjent med denne inntektsmodellen. Erstatningskravet er begrenset til å gjelde inntektstap i to år, jf. avtalens bestemmelser om en uoppsigelig periode på 18 måneder og deretter en oppsigelsestid på seks måneder. Saken ligger dessuten slik an at det etter Høyesteretts praksis er grunnlag for å snu bevisbyrden for at det er lidet et tap. Det er vist til Rt-1984-466 og Rt-1998-186.

Den ankende part har lagt ned slik påstand:

1. Nordea Bank ASA betaler erstatning til Norsk Studentkort Ltd. oppad begrenset til kr 17 600 000 - kronersyttentmillionersekshundretusen- med tillegg av lovens rente fra forfall til betaling skjer.
2. Nordea Bank ASA betaler sakens omkostninger innen den frist som retten setter.

Ankemotparten, Nordea Bank Norge ASA, har i korte trekk anført:

Prinsipalt anføres at det ikke foreligger noe ansvarsgrunnlag. Da banken hevet samarbeidsavtalen 27. november 2007, forelå tre selvstendige hevningsgrunnlag:

For det første var det vesentlig uklarhet rundt Norsk Studentkorts rettighetsforhold og gjennomføringsevne etter at Norsk Studentkort hadde hevet avtalene med sin underleverandør Leonardo Kommunikasjon AS. Dernest hadde Norsk Studentkort vesentlig misligholdt sin forpliktelse til «å fremforhandle gode avtaler med attraktive tilbydere for målgruppen, samt utvikle og fornye disse avtalene». Endelig forelå det en vesentlig forsinkelse fra Norsk Studentkort (på vel ett år) for bl.a. leveranse av testfiler i «leveranseprosjekt kortsystem», som etter avtalen skulle vært gjennomført innen 30. september 2006.

Disse forhold innebærer hver for seg og i alle fall samlet at Norsk Studentkort vesentlig har misligholdt samarbeidsavtalen. Det er ikke grunnlag for den ankende parts anførsel om manglende reklamasjon. Det gjelder ingen formkrav til reklamasjon. Banken har ved en rekke anledninger gitt tydelig uttrykk for sin misnøye og også konkret meddelt at man vurderte å avslutte samarbeidet.

Subsidiært anføres at det ikke er ført bevis for at Norsk Studentkort har lidet noe tap og at det heller ikke er årsakssammenheng mellom kontraktsbruddet og et eventuelt tap. Da avtalen ble hevet, var det høyst usikkert om kortadministrasjonssystemet i det hele tatt ville la seg realisere i henhold til intensjonen. De tapsberegninger som er fremlagt, bygger på forutsetninger om antall brukere, antall tilbydere og omsetning i kortet som alle er lite realistiske.

Atter subsidiært gjøres det gjeldende at erstatningen må falle bort på grunn av skadelidtes medvirkning. Hvis studentkortet hadde vært så innbringende som den ankende part hevder, kunne Norsk Studentkort selv enkelt ha forhindret sitt økonomiske tap ved å inngå avtale med en ny samarbeidspartner om utvikling av sitt kortsystem. Norsk Studentkort har stått fritt til å gjøre dette helt siden samarbeidsavtalen ble hevet.

Ankemotparten har lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Nordea Bank ASA tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten.

Lagmannsretten har kommet til at anken ikke kan føre frem og skal bemerke:

Lagmannsretten konstaterer at partenes formål med å inngå samarbeidet og, som en refleks av dette partenes prioriteringer underveis, har vært nokså forskjellige. Banken ønsket å skaffe seg flere studentkunder. Det er

isolert ikke så mye å tjene på en studentkunde, men i og med at forholdsvis få skifter bank, er utsikten god for å beholde disse kundene både når de senere kommer i etableringsfasen og videre gjennom livsløpet. Forutsetningen for å lykkes med å rekruttere nye kunder gjennom Norsk Studentkort var imidlertid at kortet ble ansett som attraktivt i målgruppen. Banken var derfor særlig opptatt av at det måtte være gode tilbydere, jf. vedlegg 1 til samarbeidsavtalen der det under «produktbeskrivelse: NSK» blant annet står at «NSK forutsettes å gi gode rabatter som virker attraktive for målgruppen», at «...tilbydere skal primært velges med bakgrunn i relevans og attraktivitet for målgruppen for å kunne opprettholde troverdigheten i kortet» og at «landsdekkende tilbydere skal foretrekkes». Videre fremgår under «ansvarsfordeling» i samme vedlegg at Norsk Studentkort blant annet «har ansvar for å ...fremforhandle gode avtaler med attraktive tilbydere for målgruppen, samt utvikle og fornye disse avtalene». Det vises også til vitneforklaringene fra Henning Holtan, Tora Varvin og Ingvild Junge-Larsen.

Norsk Studentkorts forpliktelser skulle ivaretas av underleverandøren Leonardo, jf. den inngåtte tjenesteavtalen som er nærmere omtalt ovenfor.

Norsk Studentkort har under ankeforhandlingen på sin side særlig fremholdt utviklingen av kortadministrasjonssystemet som et bærende element i realiseringen av forretningsideen. For Norsk Studentkort var formålet å tjene penger gjennom å motta provisjon av brukernes kortbruk hos tilbyderne. Kortadministrasjonssystemet skulle gjøre det mulig å knytte fordelene til studentens ordinære bankkort (debetkort), å beregne rabatten til den enkelte bruker og sørge for at denne ble godskrevet vedkommendes bankkonto, og å beregne og overføre provisjonen til Norsk Studentkort. Kortadministrasjonssystemet skulle også gi informasjon om kortbrukernes handlemønster, som tilbyderne kunne dra nytte av i sin markedsføring.

I vedlegg 1 til samarbeidsavtalen bestemmes i punktet om «ansvarsfordeling» at Norsk Studentkort har ansvaret for å «opprette og drifte kortsystem til håndtering av rabatter ihht. spesifikasjon, som utarbeides under leveranseprosjektet».

Leveranseprosjektet var regulert i et eget punkt (»Leveranseprosjekt kortsystem») i vedlegg 1:

- Etter at denne avtale er underskrevet skal det snarest mulig etableres et «Leveranseprosjekt». Leveranseprosjektet og rutiner som utarbeides i forbindelse med dette inngår som en del av denne avtale. Rutinebeskrivelsen skal bl.a. omfatte partenes rettigheter og plikter, samt regulering av misligholdsbeføyelser.
- Selskapet [Norsk Studentkort, rettens anm.] dekker alle kostnader knyttet til leveranse av kortsystem; både for- og leveranseprosjekt, med unntak av bankens egne ressurser.
- Leveranseprosjektet starter ikke opp før endelig omfang av ressurser og kostnader er kartlagt, og bruk av ressurser fra banken er endelig godkjent av banken.
- Når banken har godkjent oppstart av Leveranseprosjektet skal partene i fellesskap utarbeide en prosjektplan hvor også tidsplan og testprosedyrer inngår.
- Leveranseprosjektet anses gjennomført etter godkjent akseptanasetest ihht. bankens beskrivelse.
- Etter gjennomføring av leveranseprosjektet skal denne Avtale reforhandles/justeres, for å regulere elementer knyttet til ansvarsfordeling og drift av kortsystemet, før markedsføring av kortsystemets funksjoner kan igangsettes.

Som gjengitt ovenfor, fremgikk det av pkt. 14 i samarbeidsavtalens generelle del at reforhandlingen etter at leveranseprosjektet var gjennomført skulle finne sted «senest 30.09.06». Lagmannsretten forstår dette som en avtalefestet frist for å utvikle kortsystemet slik at dette kunne settes i drift.

For å ivareta bankens forpliktelser i forbindelse med utvikling av kortadministrasjonssystemet engasjerte banken en ekstern IT-konsulent, Odd Gunnar Alterhaug. Han forklarte som vitne at han arbeidet med dette prosjektet fra august og frem til jul i 2006.

Norsk Studentkorts forpliktelser skulle ivaretas av underleverandøren Leonardo som igjen hadde Authentik Ltd. som sin underleverandør. Det er på det rene og ubestridt at da Norsk Studentkort hevet avtalen med Leonardo 5. desember 2006 var kortadministrasjonssystemet ikke etablert, og at ansvaret for dette lå hos Norsk Studentkorts underleverandører. Kortadministrasjonssystemet var heller ikke på plass da banken hevet avtalen med Norsk Studentkort i november 2007, men her tvistes partene om årsaken. Nordea hevder at banken hadde utført alt som avtalen påla den, og at svikten var hos Norsk Studentkort. Norsk Studentkort anfører på sin side at det også gjensto arbeid hos banken.

Nordea har som hevningsgrunnlag anført både forsinkelsen i leveranseprosjekt kortsystem og mislighold av forpliktelsen til å fremforhandle gode avtaler med attraktive tilbydere. Banken har dessuten påberopt usikkerheten om Norsk Studentkorts rettighetsforhold og gjennomføringsevne etter at avtalen med Leonardo ble hevet. Lagmannsretten behandler først tilbydersiden.

Etter bevisførselen legger lagmannsretten her til grunn at Leonardo hadde skaffet noen tilbydere. Det dreier seg om et fåtall, færre enn 10, og ingen av disse var landsdekkende. Det synes også å være slik at flere av disse ikke tilbød andre eller bedre rabatter til brukere av Norsk Studentkort enn til studenter ellers. Etter at Norsk Studentkort hadde hevet avtalen med Leonardo, stoppet arbeidet med å skaffe flere tilbydere nærmest opp. Norsk Studentkort har anført at dette skyldtes at kortsystemet var en forutsetning for å kunne inngå avtaler med flere tilbydere. Lagmannsretten kan ikke se at dette er sannsynliggjort. Epostveksling og referater fra møter mellom partene viser at banken gjennom hele den perioden samarbeidet varte, presset på for at Norsk Studentkort skulle gjøre større anstrengelser for å oppnå flere og bedre avtaler med tilbydere. At Nordea var samarbeidspartner burde dessuten være et godt salgsargument for Norsk Studentkort, både fordi det markerer seriøsitet og soliditet og fordi banken skaffer mange brukere av kortet og derved bidrar til volum i omsetningen. Dette argumentet prøvde ikke eller klarte ikke Norsk Studentkort å utnytte i salgsarbeidet.

Etter samarbeidsavtalen er det ikke tvil om at forpliktelsen til å «fremforhandle gode avtaler med attraktive tilbydere» påhvilde Norsk Studentkort. Videre går det frem av samarbeidsavtalen at kortet «forutsettes å gi gode rabatter som virker svært attraktive for målgruppen».

Et vilkår for hevningsrett er at det foreligger vesentlig mislighold av avtalen. I vesentlighetskravet ligger at misligholdet må være av en slik art eller et slikt omfang at det gir avtaleparten rimelig grunn for å si seg løst fra kontrakten, jf. for eksempel Rt-1998-1510. Det må foretas en nokså sammensatt helhetsvurdering.

Lagmannsretten er enig med Norsk Studentkort i at samarbeidsavtalen ikke stiller konkrete krav om et minste antall tilbydere eller om hvor store rabattene skulle være. Likevel må tilbyderne – sett under ett – og de rabatter som tilbys, samlet fremstå som «svært attraktive for målgruppen». Lagmannsretten kan vanskelig se at de tilbydere Norsk Studentkort hadde inngått avtale med, kan gis en slik karakteristikk. Det foreligger derfor et betydelig avvik mellom det som var avtalt og det som ble levert. Mer eller mindre luftige antakelser om hvilke leverandører som kunne komme i tillegg når kortsystemet var på plass, endrer ikke dette. Det må også tas i betraktning at Norsk Studentkort hadde svært god tid på seg til å oppfylle avtalen. Samarbeidsavtalen ble inngått i mai 2006. Kortet skulle være i drift fra oktober 2006, men samarbeidsavtalen ble først hevet i november året etter. På hevningstidspunktet hadde altså Norsk Studentkort hatt 1 ½ år på seg til å oppfylle det som etter avtalen skulle vært gjort i løpet av fem måneder. For banken var gode avtaler med attraktive tilbydere en nødvendig forutsetning for at banken skulle kunne oppnå sitt formål med samarbeidet, nemlig å øke markedsandelen blant studenter og unge voksne. Svikten på tilbydersiden hadde derfor stor betydning for banken, noe Norsk Studentkort var klar over. Lagmannsretten finner at banken må gis medhold i at Norsk Studentkort på dette punkt vesentlig har misligholdt samarbeidsavtalen.

Norsk Studentkort har anført at banken ikke kan påberope forsinkelsen i utviklingen av kortadministrasjonssystemet som mislighold, fordi bestemmelsene om dette systemet var inntatt i avtalen i Norsk Studentkort sin interesse. Lagmannsretten er ikke enig i dette. Riktignok kan det være et moment i vesentlighetsvurderingen om en avtaleklausul er satt i den ene eller den andre parts interesse, men generelt å avskjære en part fra å påberope mislighold på et slikt grunnlag kan ikke komme på tale. Dessuten er interessebildet ikke så entydig som den ankende part hevder. Etter samarbeidsavtalen hadde begge parter plikter i arbeidet med å utvikle kortsystemet. Selv om Norsk Studentkort hadde hovedansvaret for å utvikle systemet, skulle banken gjøre nødvendige endringer og tilpasninger i sine interne datasystemer. På grunn av de strenge krav til sikkerhet som gjelder for banktransaksjoner og kontoopplysninger, var banken svært nøye på at IT-løsningene måtte testes grundig før de kunne settes i drift. Utviklingen av kortadministrasjonssystemet har også en side til bankens renommé. Dersom det kan reises tvil om hvorvidt datasikkerheten er godt nok ivarettatt, vil det skade bankens gode navn og rykte. Dessuten har banken selvsagt en sterk interesse i at bankens kunder ikke loves mer enn man kan holde. Når studentkundene loves at bankkortet i Nordea gjennom medlemskapet i Norsk Studentkort kan brukes som et fordelskort som vil gi rabatter direkte på kontoen, må dette løftet kunne oppfylles. En vesentlig forsinkelse her vil således svekke kundenes tillit til banken.

Lagmannsretten finner etter dette at banken kan påberope forsinkelsen i utviklingen av kortadministrasjonssystemet. Lagmannsretten konstaterer videre at leveranseprosjektet var vesentlig forsinket. Etter samarbeidsavtalen av 4. mai 2006 skulle dette vært fullført innen 30. september samme år. Da Nordea

hevet avtalen med Norsk Studentkort i november 2007, var systemet fortsatt ikke klart. Lagmannsretten finner det bevist at årsaken til forsinkelsen, iallfall i all hovedsak, er forhold som Norsk Studentkort etter samarbeidsavtalen har ansvaret for. Det vises særlig til avtalens pkt. 3 som innebærer at hver av partene identifiseres med sine underleverandører. Da Norsk Studentkort hevet sine avtaler med Leonardo i desember 2006, var leveranseprosjektet allerede betydelig forsinket. Lagmannsretten finner det naturlig at Nordea etter denne hevingen ba Norsk Studentkort «rydde opp» i forholdet til Leonardo før man innledet dialog med nye leverandører av kortsystem, jf. epost 8. januar 2007 fra banken. For banken må det i denne situasjonen ha vært svært viktig at det ble brakt klarhet i hvilke rettigheter Leonardo eventuelt hadde til arbeid som allerede var utført. Lagmannsretten ser det derfor slik at den tilleggsforsinkelsen som oppsto etter at avtalen med Leonardo var hevet, skyldes forholdet mellom Norsk Studentkort og dette selskapets underleverandører som selskapet hefter for i forhold til Nordea. Ved vurderingen av om forsinkelsen utgjør et vesentlig mislighold teller derfor hele tidsrommet med. Lagmannsretten finner det klart at en forsinkelse som på hevningstidspunktet utgjorde ett år og nesten to måneder på et utviklingsprosjekt som etter avtalen ikke skulle ta mer enn fem måneder, utgjør et vesentlig mislighold.

Nordea har som hevningsgrunn endelig vist til at det var vesentlig uklarhet rundt Norsk Studentkorts rettighetsforhold etter at Norsk Studentkort hevet avtalene med sin underleverandør Leonardo. Banken har særlig vist til samarbeidsavtalen pkt. 5 tredje kulepunkt, som er sitert foran. Her gis banken en avtalefestet hevningsrett dersom tredjepart reiser krav mot Norsk Studentkort eller banken på grunnlag av rettslige mangler som har sammenheng med noen del av leveransen etter samarbeidsavtalen, såfremt dette har vesentlig betydning for banken.

Lagmannsretten bemerker at ettersom alt arbeid som Norsk Studentkort etter samarbeidsavtalen skulle utføre, var overlatt til Leonardo og Leonardos underleverandører, sto partene i samarbeidsavtalen omtrent på bar bakke da Norsk Studentkort hevet sine avtaler med Leonardo. For banken var det viktig å få avklart hvilke rettigheter Norsk Studentkort hadde og hvilke rettigheter Leonardo med underleverandører hadde. Lagmannsretten er ikke i tvil om at rettighetsforholdene i den situasjon som hadde oppstått, fremsto som temmelig uklare. En avklaring her hadde vesentlig betydning for banken. At de aktuelle rettigheter hadde sammenheng med leveransene etter samarbeidsavtalen er også på det rene. Endelig er alternativet «reist sak mot selskapet eller banken» oppfylt ved at Leonardo i januar 2007 begjærte midlertidig forføyning mot Norsk Studentkort. På tross av bankens oppfordring i epost 8. januar 2007 om å «rydde opp» i forholdet til Leonardo, forholdt Norsk Studentkort seg passiv. I lagmannsretten ble dette forklart med at Norsk Studentkort ikke kunne gjøre noe så lenge Leonardo ikke fremmet konkrete krav. Etter lagmannsrettens syn følger det imidlertid av samarbeidsavtalen at Norsk Studentkort måtte gå mer aktivt til verks for å ivareta både bankens og sine egne interesser. Når dette ble unnlatt, og 30-dagersfristen for avhjelp var utløpt, kunne banken heve avtalen.

Lagmannsrettens konklusjon er således at Norsk Studentkort vesentlig har misligholdt samarbeidsavtalen på alle de tre punktene banken har trukket frem.

Et vilkår for å kunne heve er likevel at banken har reklamert i tide. Banken erklærte hevning av avtalen ved at man i brev av 14. november 2007 meddelte at man ønsket å avslutte samarbeidet med Norsk Studentkort. I forlengelsen av dette ble det holdt møte mellom partene 20. november 2007 om avvikling av samarbeidet. Deretter skrev banken brev 27. november 2007 til Norsk Studentkort. Her opprettholdt banken sitt standpunkt om å avslutte samarbeidet. Det ble gitt en omfattende begrunnelse, både faktisk og rettslig, for dette standpunktet.

Forut for hevningen meddelte banken i epost 26. oktober 2007 at man vurderte å avstå fra å bidra ytterligere til produktet Norsk Studentkort. Eposten er sitert i sin helhet foran. Lagmannsretten finner det klart at dette er en reklamasjon som i korte trekk både peker på hva banken mener misligholdet består i og angir hvilken misligholdsbeføyelse man vil gjøre gjeldende. I eposten vises også til samtale i møte 23. oktober s.å. Av møtereferatet, som ble sendt ut 29. oktober, fremgår at man blant annet drøftet fremdriften for utviklingen av kortadministrasjonssystemet og fremdriften i arbeidet med å skaffe gode avtaler med tilbydere.

Lagmannsretten finner det klart at banken har reklamert og at reklamasjonen fyller de innholdsmessige krav man kan stille. Et mer tvilsomt spørsmål er om banken har reklamert i tide. Da reklamasjonen ble foretatt i oktober 2007, var det gått mer enn ett år fra fristen for fullføring av leveranseprosjektet for kortadministrasjonssystem var utløpt og mer enn et halvt år fra banken ble kjent med saken Leonardo hadde reist for Bergen tingrett mot Norsk Studentkort. Noen nye avtaler med tilbydere var heller ikke inngått etter at avtalen med Leonardo ble hevet i desember 2006. Ved vurderingen av hvor raskt det må reklameres må det

imidlertid ses hen til avtalens art. I saken her dreier det seg om en samarbeidsavtale om utvikling av et nytt kortprogram. I en utviklingsfase kan frister lett vise seg å være for optimistiske. Det må være et visst rom for prøving og feiling. Således legger lagmannsretten etter bevisførselen til grunn at Nordea både i 2006 og gjennom hele 2007 var skeptisk til Norsk Studentkorts gjennomføringsevne, men at man trodde på idéen i prosjektet og ønsket å bidra til at den kunne realiseres. Høsten 2007 fant imidlertid banken at samarbeidet hadde kommet til et punkt hvor «nok var nok». I lys av erfaringene underveis vurderte man det da slik at gjennomføringsevnen til Norsk Studentkort var så dårlig at det ikke var riktig å bruke mer tid og penger på prosjektet. Med dette som utgangspunkt skjedde reklamasjonen 26. oktober 2007 etter lagmannsrettens syn innen rimelig tid og må godtas.

Lagmannsrettens konklusjon er etter dette at banken hadde rettslig adgang til å heve samarbeidsavtalen. Det foreligger da ikke noe ansvarsgrunnlag, og banken må frifinnes for erstatningskravet.

Uten at det har betydning for resultatet finner lagmannsretten grunn til å tilføye at det heller ikke er sannsynliggjort noe økonomisk tap. Norsk Studentkorts tapsberegning bygger på en markedsundersøkelse utført av Høgskolen i Bergen og en vurdering foretatt av Weibull AS. Lagmannsretten er enig med partene i at det ikke hefter svakheter ved de metoder som er benyttet i markedsundersøkelsen og tapsberegningen til Weibull. Resultatet blir likevel galt hvis de forutsetninger som beregningene bygger på, ikke er holdbare. Lagmannsretten er av den oppfatning at flere av disse forutsetningene er lite realistiske og nærmest bærer preg av ønsketenkning. Lagmannsretten vil peke på følgende:

- Tapsberegningen forutsetter et gjennomsnittlig forbruk med kort per medlem i Norsk Studentkort på kr 123 050 per år. Etter det opplyste er beløpet hentet fra Statistisk sentralbyrås leveårsundersøkelse. Denne undersøkelsen gjelder imidlertid totalt årlig forbruk, ikke den del av forbruket som betales med kort, og enn mindre den del av forbruket som betales med debetkort. Henning Holtan forklarte i lagmannsretten at det gjennomsnittlige årlige forbruk med debetkort for Nordeas kunder var mellom 25 000 og 28 000 kroner, og at studenter nok lå i underkant av dette.
- Tapsberegningen forutsetter at medlemmene i Norsk Studentkort vil foreta en tredjedel av sine kjøp med kort hos selskapets tilbydere. Lagmannsretten finner at denne andelen er urealistisk høyt anslått med de tilbydere Norsk Studentkort hadde knyttet til seg på hevingstidspunktet. For å kunne forvente en så høy omsetning i kortet måtte tilbyderne både vært atskillig flere og atskillig mer attraktive for målgruppen.
- Selv om Weibull i sin beregning halverte markedsundersøkelsens forventning om antall medlemmer i Norsk Studentkort, er lagmannsretten tilbøyelig til å mene at tallet (77 540 medlemmer etter to år) fortsatt er for optimistisk anslått.

Sakskostnader

Lagmannsretten skal avgjøre spørsmålet om sakskostnader både for tingretten og lagmannsretten, jf. tvisteloven § 20-8 første ledd. Lagmannsretten skal videre legge sitt resultat til grunn også når den avgjør krav på sakskostnader for tingretten.

Anken har vært forgjeves. Nordea har vunnet saken fullstendig og har etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd krav på full erstatning for sine sakskostnader hos motparten. Lagmannsretten har vurdert unntakene i tvisteloven § 20-2 tredje ledd, men finner ingen av disse anvendelige.

Nordea har krevd dekket sakskostnadene både for tingretten og lagmannsretten og har lagt frem kostnadsoppgave i samsvar med tvisteloven § 20-5 tredje ledd. Lagmannsretten har ikke merknader til fastsettelsen av sakskostnadene i tingretten. At Nordea får tilkjent omkostningene for tingretten følger da av at anken forkastes, jf. pkt. 1 i lagmannsrettens domsslutning.

For lagmannsretten har advokat Vale krevd kr 108 000 i salær og kr 6 250 i utlegg, til sammen kr 114 250. Det er ikke krevd dekket merverdiavgift av salæret. Lagmannsretten finner salæret rimelig og nødvendig, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd og tilkjenner dette.

Utleppet er i sin helhet honorar til vitnet Odd Gunnar Alterhaug og inkluderer merverdiavgift. Som anført av den ankende part, er merverdiavgiften ikke en reell, endelig omkostning for banken ettersom denne har fradragsrett for inngående merverdiavgift. Merverdiavgiften på honoraret kan da ikke kreves dekket av motparten. Utleppet må derfor tilkjennes som sakskostnad uten mva og utgjør da kr 5000.

Etter dette tilkjennes Nordea sakskostnader for lagmannsretten med til sammen kr 113 000.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1. Anken forkastes.*
- 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Norsk Studentkort Ltd til Nordea Bank Norge ASA 113.000 - etthundreogtrettentusen- kroner innen 2 -to- uker fra dommen er forkynt.*