

Land	Danmark
Domstol	Sø- og Handelsretten
Parter	Kienzle Datasystem A/S mod ApS Maskinfabrikken EV-Dele
Dato for afgørelse	26. januar 1983
Afgørelsestype	Dom
Status	Retskraftig
Dato for publicering i domsdatabase	10. juni 2020
Omtalt i It-kontraktret, 2. udgave	s. 180, 238
Gengivet fra	Ugeskrift for Retsvæsen med tilladelse fra Karnov Group Denmark A/S

Resumé

Sagen angik krav på erstatning for forsinket og mangelfuld leverance. Det blev lagt til grund, at forsinkelsen og manglerne var så væsentlige, at den berettigede kunden til at ophæve aftalen. Kunden indvilgede i at fortsætte aftalen. Retten fandt, at dette ikke medførte, at kunden fortabte adgangen til senere at hæve aftalen. Kunden blev frifundet for leverandørens krav om betaling af vederlaget for det leverede, da retten fandt, at kunden havde ret til at hæve den samlede leverance, om end dele af systemet var leveret. Parterne havde aftalt, at leverandøren var fritaget for ethvert erstatningsansvar for tab, som var opstået som følge af fejl og mangler ved de udviklede programmer eller procedurer. Retten fandt, at ansvarsfraskrivelse ikke omfattede alvorlige forsømmelser begået af leverandøren. Kunden havde derfor krav på erstatning.

Nøgleord: ansvarsfraskrivelse, ophævelse, mangler, forsinkelse, erstatning, udviklingsaftaler

U.1986.938S

S.H.D. 26. januar 1983 i sag H 591/1980

(Frøsig, Kiær, Langebæk, Mathiesen, Mikkelsen).

Kienzle Datasystem A/S (adv. Finn Rønne)

mod

*ApS Maskinfabrikken EV-Dele (adv. Erik Brockenhuus-Schack).**Aftaler 1.4 Almindelige emner 21.9 Køb 53.1 Køb 53.2***Købers krav på erstatning for forsinket og mangelfuld edb-leverance. Ansvarsfraskrivelse uanvendelig. Krav om ophævelse ikke fortabt.**

- ♦ Lagt til grund, at S ved levering af et EDB-anlæg til K ikke havde overholdt tidsplanen, og at der var tale om en så væsentlig forsinkelse fra S's side, at K havde været berettiget til at hæve de indgåede aftaler. K indvilgede i at fortsætte kontrakten, men efter det foreliggende, herunder at den aftalte software fortsat ikke var leveret fuldt ud, fandtes K ikke at have fortabt adgangen til senere at hæve aftalerne. K blev herefter frifundet for S's krav om betaling af købesummen for det leverede anlæg m.v. Idet det fandtes ubetænkeligt at lægge til grund, at vanskelighederne med at få den del af EDB-anlægget, der var leveret, til at fungere tilfredsstillende skyldtes fejl og mangler ved anlægget, og bestemmelserne i kontrakten om fraskrivelse af ansvar ikke kunne antages at omfatte ansvar for fejl og mangler, der skyldtes alvorlige forsømmelser, som måtte tilregnes S, havde K krav på erstatning. (1)

A/S Maskinfabrikken EV-Dele, der efter en fusion i 1979 med Metalværk EV ApS omdannedes til selskabet ApS Maskinfabrikken EV-Dele, indgik den 4. juli 1978 med senere supplerende kontrakter

1. Tilbagebetalingskrav i medfør af ophævelsen, betalt for standard programmel	46.016,66 kr.
2. Erstatning for udgifter afholdt i perioden fra 1. september 1979 til 9. april 1980 som følge af sagsøgerens misligholdelse svarende til ca. halvdelen af de til sagsøgte medarbejdere, Torben Busk og Arne Jacobsen udbetalte lønninger ..	73.983,34 kr.
Ialt	120.000,00 kr.

Sagsøgeren har heroverfor nedlagt påstand om frifindelse, idet det i første række bestrides, at der foreligger et ansvarsgrundlag. Subsidiært gøres det

939

gældende, at det ikke er godtgjort, at sagsøgte har lidt noget tab, og endelig mest subsidiært gøres det gældende, at sagsøgte ved først at rejse erstatningskravet i et under sagen udarbejdet supplerende svarskrift af 12. maj 1981, har fortabt adgangen til at gøre kravet gældende.

aftale med sagsøgeren, Kienzle Datasystem A/S, der er et datterselskab af det vesttyske selskab, Kienzle A/G, om levering af et dataanlæg, Kienzle 6100 datasystem. Medens sagsøgeren selv skulle levere maskinelt (hardware) skulle programmet (software) leveres af en af sagsøgeren valgt underleverandør, firmaet International Data Systems, der i 1979 omdannedes til selskabet International Datasystems af 1. januar 1979 ApS, i det følgende under ét betegnet IDS. Under påberåbelse af sagsøgerens væsentlige misligholdelse ophævede sagsøgte ved skrivelse af 9. april 1980 de indgåede aftaler og returnerede datasystemet til sagsøgeren. Sagsøgeren protesterede mod sagsøgte ophævelse i skrivelse af 10. april 1980.

Sagsøgeren har under denne sag, der er anlagt den 28. november 1980, nedlagt påstand om, at sagsøgte - mod udlevering af et stk. Kienzle 6100-dataanlæg bestående af et stk. CPU med 80 KB memory, et stk. skærm 2000 karakterer, et stk. printer, 130 linier pr. minut og et stk. ekstra dataskærm incl. kabel - tilpligtes at betale 375.180 kr. med renter 1½% pr. påbegyndt måned af 330.687,50 kr. fra 1. maj 1979 og af 44.492,50 kr. fra 1. januar 1980. Sagsøgeren har endvidere nedlagt påstand om, at sagsøgte - for service, leje, systemarbejde og leveret programmel i henhold til kontrakter af 4. juli 1978, 22. august 1979 og 11. december 1979 - tilpligtes at betale 124.921,92 kr. med renter 1½% pr. påbegyndt måned fra 1. maj 1980.

Sagsøgte, der ikke har rejst indvendinger mod opgørelsen af sagsøgerens krav, har påstået frifindelse.

Til støtte for denne påstand er anført, at sagsøgte har været berettiget til at ophæve aftalerne dels som følge af væsentlig forsinkelse med levering af programmet dels på grund af mangler ved det leverede programmel.

Sagsøgte har endvidere under domsforhandlingen nedlagt endelig selvstændig påstand om, at sagsøgeren i erstatning tilpligtes at betale 120.000 kr. med sædvanlig procesrente fra den 13. maj 1980.

Beløbet i sagsøgte påstand fremkommer således:

Sagens nærmere omstændigheder er følgende:

Den 17. maj 1978 afgav sagsøgeren et skriftligt tilbud om levering af et Kienzle 6100 datasystem. Det fremsendte tilbudsmateriale indeholder bl.a. en nærmere beskrivelse af, hvilke administrative rutiner systemet kan udføre, en beskrivelse af maskinelt (hardware) prisen for datasystemet, systemets udvidelsesmuligheder og en angivelse af, at aftageren har pligt til at tegne et service-abonnement. Det hedder herefter vedrørende levering af hardware:

»Kienzle Datasystem A/S kan levere omstående konfiguration 5 måneder efter ordreafgivelsen med software som beskrevet i tilbudsmaterialet. Se endvidere venligst vedlagte tidsplan«.

I den herefter følgende tidsplan anføres:

»- - -

- kontraktunderskrift	maj 1978
- analyse	maj/juni 1978
- godkendelse af systemoplæg	juni 1978
- programmering	juli/august 1978

- test af system	august/september 1978
- godkendelse af system	september 1978
- levering	september/oktober 1978
- oprettelse	oktober 1978«

Det fremgår af tilbudsmaterialet, at maskinellet består af en centralenhed, en skærm, en disk og en printer. I et bilag til det fremsendte materiale angives, at tilbudet omfatter levering af følgende programmer (software) et grundmodul, et økonomimodul, et debitormodul, et kreditormodul, et lønmodul, et lagermodul og et ordremodul. I tilslutning til de enkelte moduler er foretaget en nærmere opregning af de programmer, der indgår i de enkelte moduler samt prisen herfor.

Den 4. juli 1978 underskrev parterne købekontrakt i overensstemmelse med tilbudet.

I kontraktens almindelige salgs- og leveringsbestemmelser hedder det bl.a.:

»Leveringsdato:

Leveringsdato er den dato Kienzle klarmelder maskinellet efter korrekt kørsel af Kienzle's standard testprogram udført på leveringsstedet. Kunden underrettes ved evt. forsinkelser, men kan ikke gøre erstatningskrav gældende uanset forsinkelsens årsag. Såfremt den anslåede leveringsdato overskrides med mere end 2 mdr., kan kunden hæve aftalen, med mindre forsinkelsen skyldes kundens forhold. Såfremt levering hindres af kundens forhold, anses levering som sket på den påregnede leveringsdato.

- - -

Sælgerens ansvar for mangler ved det solgte:

Sælgerens ansvar ophører og risikoen for det solgte overgår til køberen ved leveringen. Reklamation over eventuelle mangler må fremsættes snarest efter, at fejlen er konstateret eller burde være konstateret, og senest 8 dage efter levering. Såfremt sælger anerkender en reklamation, er sælgers ansvar begrænset til varens værdi, og kan altid fyldestgøres ved omlevering af det solgte. Sælger fraskriver sig ethvert erstatningsansvar for direkte eller indirekte tab hos køber, der måtte opstå som følge af mangler ved det solgte. Udover 8 dage efter levering påtager sælger sig ingen garanti, ej heller for fabrikationsfejl, med mindre servicekontrakt med sælger tegnes samtidig med levering. I så tilfælde gælder servicekontraktens garantibestemmelser«.

I et tillæg til kontrakten aftales bl.a., at sagsøgeren mod betaling af en nærmere angivet leje stillede et Kienzle 2200-datasystem til disposition for sagsøgte, indtil Kienzle 6100 var færdigindkørt.

I tilslutning til kontrakten underskrev parterne samme dag en servicekontrakt vedrørende datasystemet. Heri anføres bl.a.:

»- - -

Kienzle's ansvar i forbindelse med fejl, opstået under servicearbejdet eller i forbindelse med fabrikationsfejl eller andre fejl i udstyret begrænses til omkostningerne i forbindelse med Kienzle's afhjælpning af de nævnte fejl, således at Kienzle ikke hæfter for evt. driftstab eller tab, som måtte opstå i forbindelse med beskadigelse eller genskabelse af ødelagte data.

Det er en forudsætning for Kienzle's ansvar, at alle reparationer og servicearbejde udføres af Kienzle, og at materiellet stilles til rådighed til reparation i den tid, der af Kienzle skønnes nødvendig.

- - -«

I løbet af efteråret 1978 afholdt parterne to møder for nærmere at tilrettelægge installeringen af datasystemet. Da sagsøgte imidlertid fandt, at sagsøgeren ikke havde overholdt det aftalte leveringstidspunkt, opsagde man ved skrivelse af 28. november 1978 kontrakterne af 4. juli.

Efter nye forhandlinger blev parterne i begyndelsen af december 1978 enige om at genoptage

940

samarbejdet, hvorefter sagsøgeren i skrivelse af 8. december på baggrund af et møde mellem parterne samme dag bl.a. angav, at parterne havde aftalt følgende ændringer i kontrakten af 4. juli:

»- - -

1. System 6100-8 leveres klarmeldt uge 51
2. Leasing starter 1. marts 1979, hvorved betaling forfalder første gang den 1. april 1979
3. System 2000 kan benyttes frit og kvit af Maskinfabrikken E.V.-Dele fra den 15. december 1978 til klarmelding af faktureringsystem finder sted

- - -«

Der blev ikke indgået nogen skriftlig aftale om tidspunktet for datasystemets endelige levering, og der er mellem parterne uenighed om, hvorvidt sagsøgeren har givet noget tilsagn herom.

Maskinanlægget (hardware) leveredes den 20. december, og straks i begyndelsen af 1979 leveredes dele af programmet, hvorefter indkøringen påbegyndtes. I tidsrummet fra januar til maj 1979 fortsattes leveringen og indkøringen af programmet. Af korrespondance og mødereferater fra denne periode fremgår, at der var en række problemer forbundet med indkøringen af det leverede program.

Den 30. marts 1979 fremsendte sagsøgeren faktura vedrørende leveringen af datasystemet.

I april konstateredes det, at det var nødvendigt at udvide maskinellets kapacitet, hvorefter sagsøgeren den 22. maj 1979 på lejebasis leverede en ekstra skærmterminal.

Samme dag afholdtes et møde hos IDS med deltagelse af repræsentanter fra sagsøgeren (direktør Tage Borvang), sagsøgte (Keld Sørensen) og IDS (E. Nyerup Rasmussen). Formålet med mødet var at aftale grundlaget for en supplerende softwareleverance, hvis primære formål efter det oplyste var at danne grundlag dels for styringen af sagsøgte's fakturaudskrivningsprocedure, dels for styringen af lager- og ordreproceduren. Af et af IDS udarbejdet referat fra mødet fremgår, at sagsøgte ønskede at påbegynde fakturering den 1. august 1979.

Den 12. juni 1979 fremsendte sagsøgeren udkast til nævnte softwarekontrakt. Kontrakten blev drøftet på et møde i juli og underskrevet af sagsøgte den 22. august 1979.

I kontrakten er bl.a. anført:

»- - -

Formålet med nærværende aftale er at installere Kienzle, software med eventuelle tilretninger på det hos kunden opstillede EDB-udstyr.

- - -«

Om leveringstidspunktet hedder det: »Anslået leveringstidspunkt: jfr. mødereferater«.

Kontrakten angiver endvidere de for softwareleverancen gældende betingelser. Det angives heri bl.a.:

»- - -

- 1) 1) Undersøgelse og analyse af kundens forretningsmetoder og krav, formulering og praktisk indførelse af regnskabsmæssige og administrative procedurer og systemer, samt formulering og indførelse af tilhørende programmer.
- 2) Demonstration og afprøvning af programmerne for at få kundens accept.

- 3) Operatørinstruktioner.
- - -
- 4) Som forudsætning for udvikling af procedurer og programmer gennemfører Kienzle en systemanalyse. Resultatet af systemanalysen vil være en række rapporter, der beskriver og afgrænser opgaven. Kundens godkendelse af rapporterne vil være en betingelse for den endelige igangsættelse af programmering og installation.
- - -
- 5) Leveringstid:
Kienzles udviklingsarbejde påbegyndes, så snart nødvendigt materiale er stillet til rådighed, og gennemføres hurtigst muligt, således at anslåede afslutningsdatoer tilstræbes overholdt.
Kienzle fraskriver sig ethvert ansvar, såfremt datoer ikke kan overholdes.
Såfremt de i denne kontrakt anslåede afslutningsdatoer - eller sådanne senere aftalte datoer - ikke overholdes, men overskrides med mere end (2) uger, og såfremt sådan fristoverskridelse skyldes forhold, der kan bebrejdes Kienzle, skal kunden alene være berettiget til at hæve denne aftale, men heller ikke i sådant tilfælde gøre noget erstatningskrav gældende, hverken for direkte eller indirekte tab.
- - -
- 6) Kienzle påtager sig ingen garanti for, at de udviklede programmer opfylder andre krav end de, som kunden skriftligt har stillet i forbindelse med kontraktens indgåelse, men alene at Kienzles udviklingsarbejde vil blive udført fagmæssigt korrekt og bedst muligt.
941
Alle fejl i procedurer eller programmer udarbejdet af Kienzle, som måtte vise sig før afleveringsdagen, vil blive rettet af Kienzle, hvis de skyldes Kienzles fejl. Alle andre rettelser og ændringer udføres af Kienzle for kundens regning uden for den anslåede pris.
- 7) Kienzle fraskriver sig ethvert erstatningsansvar for tab, som er opstået som følge af fejl eller mangler ved de udviklede programmer eller procedurer.
- - -«

I et bilag til kontrakten er foretaget en nærmere opregning og specifikation af de programmer, der skal leveres inden for de enkelte moduler, der svarer til de 7 moduler opregnet i sagsøgerens skriftlige tilbudsmateriale af 17. maj 1978.

Om de nærmere relationer mellem parterne i tiden indtil sagsøgte's ophævelse af kontrakten den 9. april 1980 er oplyst følgende:

I løbet af september 1979 leveredes samtlige programmer inden for grund- og økonomimodulerne. I samme tidsrum havde sagsøgte en række vanskeligheder med betjeningen af dataanlægget, og i denne periode fremsendte IDS - på baggrund af flere besværgelser fra sagsøgte's side dels over manglende instruktionsmateriale dels over fejl i det udleverede materiale - korrigeret og ` jourført instruktionsmateriale.

Af et af IDS udarbejdet referat fra et møde den 21. september med deltagelse af repræsentanter fra sagsøgte (Torben Busk) og fra IDS (Fritz Jacobsen) fremgår, at sagsøgte anså levering af programmet vedrørende lager- og ordrestyring for mest påtrængende, og at IDS for så vidt angår programmer til disse moduler stillede mod en afleveringsdato den 1. november 1979. Vedrørende debitor- og kreditormodulerne anføres, at disse forventes afleveret den 1. december 1979, og om lønmodulet anføres, at IDS forventede

levering af de første programmer pr. 1. januar 1980, og at hele modulet var leveret pr. 1. april 1980.

Allerede den 19. juli 1979 havde sagsøgere under et møde mellem parterne overgivet sagsøgte et skriftligt udarbejdet systemoplæg til faktureringsprocedure. Oplægget indeholder dels en angivelse af de krav, faktureringsystemet skulle opfylde, dels en nærmere beskrivelse af hvorledes disse krav gennemføres og endelig prisen herfor.

På baggrund af oplægget fremkom sagsøgere den 1. oktober 1979 med et ændret systemoplæg til faktureringsproceduren. Den 19. oktober 1979 fremkom sagsøgere med et systemoplæg til styring af interne ordrer. Oplægget indeholder ligesom oplægget til faktureringsprocedure en kravsbeskrivelse, en systembeskrivelse vedrørende gennemførelsen af disse krav samt priser. Den 8. november 1979 fremsendte sagsøgere et såkaldt systemflow over faktureringsproceduren og over den interne ordreprocedure. Oplægget indeholder en grafisk oversigt over de omtalte procedurer.

De nævnte systemoplæg drøftedes på et møde mellem parterne den 27. november 1979, og i et af IDS udarbejdet referat fra mødet hedder det bl.a.: »Fritz Jacobsen (IDS)påpegede, at han med det nuværende arbejdspris på andre installationer ikke kunne lave et færdigt faktureringsystem inden jul - - -«

I begyndelsen af december måned leverede sagsøgere - jfr. mødereferat af 21. september - debitor- og kreditormodulerne, der samme dag godkendtes af sagsøgte.

Den 11. december 1979 underskrev sagsøgte købekontrakt og servicekontrakt vedrørende den den 22. maj 1979 lejede skærmterminal. Kontrakterne indeholder tilsvarende salgs- og leveringsbestemmelser som kontrakterne af 4. juli 1978.

I december måned brevvekslede parterne på ny vedrørende betjeningsproblemer som følge af mangler ved instruktionsmateriale vedrørende datasystemet.

I efteråret 1979 fusioneredes A/S Maskinfabrikken EV-Dele med Metalværk EV ApS, hvorefter A/S Maskinfabrikken EV-Dele's aktiviteter flyttedes til Metalværk EV ApS i Ringkøbing. I forbindelse hermed forestod sagsøgere flytningen af datasystemet til Ringkøbing.

Efter at sagsøgere omkring årsskiftet 1979/80 havde installeret datasystemet hos sagsøgte i Ringkøbing, afholdtes den 10. januar 1980 et møde mellem parterne med deltagelse af Torben Busk fra sagsøgte og Fritz Jacobsen fra IDS. Af et af IDS udarbejdet referat fra mødet fremgår, at sagsøgte godkendte systemoplægget til faktureringsprocedure. Om tidspunktet for leveringen af faktureringsproceduren hedder det:

»- - - FJ (Fritz Jacobsen) bemærkede, at det ikke ville være muligt at levere programmerne den 1. februar som TB (Torben Busk) havde udtrykt ønske om, da der i opgaven ligger ca. 5 mand-uger.

Man aftalte derfor en forventet leveringsdato pr. 11. februar 1980. IDS gør opmærksom på, at denne dato kun kan holde, hvis der ikke tilstøder

942

problemer med EV-DELE's eller IDS's maskine, som gør at FJ ikke kan koncentrere sig 100% om at programmere faktureringsproceduren.

- - -«

I skrivelsen af 22. januar 1980 til sagsøgere's direktør med kopi til IDS reklamerede sagsøgte over »fejl og mangler ved leveret standard programmet«, ligesom der reklameredes over en række konkrete forhold samt fejl ved instruktionsmateriale. Sagsøgte reklamerede på ny ved skrivelse af 29. januar 1980 til IDS med kopi til sagsøgere's vedrørende programfejl i lagermodulet og rykkede for svar i skrivelse af 6. februar 1979 til sagsøgere's direktør. Samme dag modtog sagsøgte 10 sider rettelsesblade til

instruktionsmaterialet fra IDS. Den 7. februar 1980 svarede IDS bl.a. følgende på sagsøgtens reklamation af 22. januar 1980:

»- - -

Generelt må vi meddele, at IDS mener, at det leverede standardprogrammel virker, samt at grunden til at EV-DELE har haft problemer med programmerne må ligge andetsteds, eks. vis i betjening, og at der fra tidligere kørsel er opstået kartoteksfejl, som desværre ikke er blevet rettet med det samme.

- - -«

Efter at have knyttet nogle konkrete bemærkninger til sagsøgtens specificerede klagepunkter, anførte IDS til slut i brevet:

»- - - fejl i brugervejledning skal meddeles skriftligt til IDS, som så - om nødvendigt - vil korrigere fejlen og fremsende en ny brugervejledning«.

Af den under sagen fremlagte korrespondance mellem parterne frem til tidspunktet for ophævelsen fremgår dels, at Fritz Jacobsen fra IDS i slutningen af februar 1980 afholdt et instruktionsmøde hos sagsøgte, dels at sagsøgte fortsat havde problemer med at få dataanlægget til at fungere efter hensigten, og at sagsøgte reklamerede herover. I skrivelse af 28. marts 1980 bekræftede IDS en aftale mellem parterne om, at leveringen af faktureringsystemet var udskudt til et tidspunkt efter den 8. april 1980.

Som anført ophævede sagsøgte den 9. april 1980 aftalerne under påberåbelse af væsentlig misligholdelse.

Der er mellem parterne enighed om, at sagsøgeren ved ophævelsen den 9. april 1980 havde leveret alt programmel vedrørende grundmodulet og modulerne vedrørende økonomi, debitorer og kreditorer. Der er endvidere enighed om, at sagsøgeren ikke har leveret noget programmel vedrørende lønsystemet, og at programmet vedrørende lager og ordre kun delvis var leveret.

Der er under domsforhandlingen afgivet vidneforklaring af direktør Tage Borvang, direktør Egon Nyerup Rasmussen, Fritz Jacobsen, direktør Ernst Gyring-Nielsen og Torben Busk. - - - (3)

Sagsøgeren har anført, at sagsøgte i overensstemmelse med de indgåede kontrakter er forpligtet til at betale for det leverede datasystem og for den bistand (service, instruktion m.v.), der er ydet i forbindelse med installation og indkøring af programmet.

For så vidt angår spørgsmålet om adgangen til at ophæve kontrakterne på grund af væsentlig forsinkelse med levering af edb-systemet, har sagsøgeren anført, at det ved bedømmelsen heraf er uden betydning, at sagsøgte den 28. november 1978 ophævede de da indgåede kontrakter. Parterne blev efterfølgende - den 8. december 1978 - enige om at fortsætte samarbejdet, hvorfor retten, da maskinlet leveredes den 20. december 1978, alene skal vurdere, om der foreligger forsinkelse med levering af software. Det bestrides ikke, at levering og installering af software er sket langsommere end oprindelig aftalt, men det fremgår af vidneforklaringerne, at det tidsmæssige forløb for levering og indkøring af software normalt vil strække sig over et længere tidsrum, hvilket sagsøgte også fuldt ud blev gjort bekendt med. Softwarekontrakten af 22. august 1979 indeholder heller ikke nogen bestemt tidsangivelse for leveringen, men henviser blot til de af IDS udarbejdede mødereferater. Af disse og af forklaringerne fremgår, at sagsøgte løbende accepterede leveringstidspunkterne og på intet tidspunkt har reklameret over forsinkelse. Efter princippet i købelovens § 27 påhvilede det sagsøgte at reklamere straks, men ikke engang i ophævelsesskrivelsen af 9. april 1980 har sagsøgte påberåbt sig væsentlig forsinkelse med softwareleveringen.

Det bestrides endvidere, at sagsøgte har været beføjet til at ophæve kontrakterne på grund af væsentlige mangler ved det leverede edb-system, herunder at instruktionsmaterialet og systemoplæggene skulle være behæftet med fejl og mangler. Efter almindelige

bevisbyrderegler påhviler det sagsøgte at godtgøre, at det leverede datasystem m.v. har været mangelfuldt. I mangel af et syn og skøn skal dette spørgsmål alene afgøres efter den bevisførelse, der har fundet sted for retten, og det gøres

943

gældende, at det ikke er godtgjort, at edb-systemet m.v. var mangelfuldt. Det er rigtigt, at systemet ikke var forsynet med tastaturlås, men det var heller ikke aftalt, og efter forklaringerne må det lægges til grund, at ulempen herved kunne afhjælpes ved at tilpasse indtastningstempoet. Sagsøgeren har solgt omkring 25 anlæg af samme type, og disse anlæg har ikke givet anledning til større problemer. Det gøres derimod gældende, at årsagen til, at sagsøgte ikke kunne få edb-systemet til at fungere, skyldes fejlagtig betjening fra sagsøgtens medarbejders side.

Om instruktionsmaterialet har sagsøgeren anført, at retten ikke kan basere sin afgørelse alene på Torben Busk's udsagn. Det bestrides ikke, at sagsøgte har reklameret over instruktionsmaterialet, men det er løbende korrigeret og suppleret. Instruktionsmaterialet har endvidere ikke under denne sag været underkastet en sagkyndig bedømmelse. Dette må komme sagsøgte til skade, idet det herefter ikke kan anses for godtgjort, at materialet har været behæftet med fejl og mangler.

For så vidt angår systemoplæggene, gøres det gældende, at det heller ikke er godtgjort, at disse oplæg har været mangelfulde, men dertil kommer, at sagsøgte under alle omstændigheder har fortabt adgangen til at rette indsigelse herimod, idet sagsøgte godkendte oplæggene den 10. januar 1980.

Hvad angår sagsøgtens selvstændigt nedlagte påstand, gøres det gældende, at der ikke er noget grundlag for at kræve erstatning, idet sagsøgeren ikke har gjort sig skyldig i noget ansvarsforpligtende forhold. Såfremt retten ikke kan tiltræde dette synspunkt, gøres det gældende, at sagsøgeren efter bestemmelserne i de indgåede kontrakter gyldigt har fraskrevet sig dette ansvar. Det er endelig anført, at sagsøgte ved først at gøre erstatningskravet gældende godt 1 år efter ophævelsen af kontrakterne, nemlig først under denne sag, har fortabt adgangen til at rejse erstatningskrav, og i øvrigt at sagsøgte ikke - bortset fra kravet på 46.016,66 kr. - har dokumenteret at have lidt noget tab.

Sagsøgte har til støtte for frifindelsespåstanden anført, at sagsøgte har været berettiget til at ophæve de indgåede kontrakter på grund af væsentlig forsinkelse med levering af edb-systemet. Da parterne i juli 1978 indgik aftalen om levering af dataanlægget, der blev indgået på sagsøgerens initiativ, blev det udtrykkeligt aftalt, at hele systemet ville være installeret og funktionsdygtigt i oktober 1978.

Efter forklaringerne om det på mødet den 8. december 1978 passerende må det endvidere lægges til grund, at det var en afgørende forudsætning for sagsøgtens accept af at fortsætte samarbejdet, at sagsøgeren herefter kunne levere edb-systemet inden 1. april 1979. Selv om sagsøgte ikke ophævede kontrakten, da edb-systemet heller ikke var færdigleveret i april 1979, og selv om sagsøgte den 22. august 1979 underskrev softwarekontrakten, var det dog stadig ud fra den helt klare forudsætning, at sagsøgeren ville levere et funktionsdygtigt edb-system, hvilket sagsøgeren også var fuldt ud bekendt med. Af forklaringerne både fra sagsøgerens og sagsøgtens medarbejdere fremgår endvidere, at sagsøgte lagde overordentlig stor vægt på, at faktureringsystemet - herunder lager- og ordresystemerne - blev funktionsdygtige så hurtigt som muligt. Ikke desto mindre er det under sagen godtgjort, at sagsøgeren eller IDS i hele tidsrummet frem til ophævelsen den 9. april 1980 udskød leveringsterminerne for software til edb-behandling af faktureringsproceduren. Ved ophævelsen manglede der således fortsat væsentlige dele af dette programmel, ligesom der overhovedet ikke var leveret programmel til lønsystemet. Det kan

i denne forbindelse ikke af sagsøgeren gøres gældende, at sagsøgte har fortabt adgangen til at ophæve kontrakterne på grund af væsentlig forsinkelse, idet det i sagsøgtens skrivelse af 9. april udtrykkeligt er anført, at aftalerne ophæves som følge af væsentlig misligholdelse, og idet det følger af hele samarbejdets beskaffenhed, at sagsøgte ikke til stadighed ville acceptere forsinkelse i leveringen.

Det er endvidere gjort gældende, at sagsøgte har været beføjet til at ophæve kontrakterne på grund af væsentlige mangler ved det leverede edb-system. Sagsøgeren har ikke bestridt, at der har været betydelige problemer med at få edb-systemet til at fungere, og det er under sagen godtgjort, at dette forhold i al væsentlighed må tilskrives fejl og mangler ved maskinel og/eller programmel, jfr. herved det under sagen oplyste vedrørende tastaturlås-problemet, der aldrig blev løst. Det er endvidere godtgjort, at der løbende har været fejl og mangler ved det udleverede instruktionsmateriale, hvilket indirekte er erkendt af sagsøgeren, idet der efter sagsøgtens reklamationer med større eller mindre hurtighed er fremsendt korregeret og ` jourført instruktionsmateriale. Sagsøgte vil ikke bestride, at sagsøgte godkendte systemoplægget den 10. januar 1980, men det gøres gældende, at en af årsagerne til, at der aldrig blev leveret et funktionsdygtigt faktureringsystem, var,

944

at det oprindelige systemoplæg af 19. juli 1979 var utilstrækkeligt, idet det som påpeget af Torben Busk ikke indeholdt en kravspecifikation.

Til støtte for erstatningspåstanden er anført, at sagsøgeren er ansvarlig for de konstaterede mangler ved edb-systemet, ved instruktionsmaterialet og ved systemoplægget, og de i kontrakterne indeholdte ansvarsfraskrivelsesbestemmelser indeholder ikke en fraskrivelse af ansvar for culpøse fejl og forsømmelser.

Med hensyn til erstatningen, der er ansat til 120.000 kr., har sagsøgte nærmere anført, at man har betalt 46.016,66 kr. for leveret standardprogrammel. Hertil kommer, at Torben Busk og Arne Jacobsen har brugt ca. halvdelen af deres arbejdstid på at få edb-anlægget til at fungere, hvorved det resterende beløb fremkommer.

Retten skal udtale:

Det må lægges til grund, at sagsøgeren, der var bekendt med, at sagsøgte ønskede at udvide sit edb-anlæg, rettede henvendelse til sagsøgte med forslag om anskaffelse af et anlæg, System Kienzle 6100, der efter sagsøgerens oplysninger kunne opfylde sagsøgtens ønsker med hensyn til styring af faktureringsproceduren, herunder styring af lager- og ordrefunktionerne, samt at der over for sagsøgte er givet udtryk for, at anlægget i sin helhed kunne være i funktion hos sagsøgte i løbet af efteråret 1978. Det må endvidere anses for godtgjort, at der hverken i forbindelse med tilbudet af 17. maj 1978, der indeholdt en tidsplan, hvorefter anlægget kunne oprettes inden for en 5 måneders periode, eller ved underskrivelsen af kontrakten den 4. juli 1978 er givet udtryk for, at standardprogrammet var udarbejdet til et andet anlæg og først skulle tilpasses dette anlæg, men derimod at sagsøgte, jfr. herved direktør Borvangs forklaring, kunne regne med, at anlægget ville være i funktion i december 1978. Retten finder det endvidere ubetænkeligt at lægge til grund - uanset at direktør Borvang har forklaret, at han ikke har nogen erindring herom - at sagsøgeren, således som forklaret af direktør Gyiring-Nielsen på mødet i december 1978, hvor sagsøgte uanset ophævelsen den 28. november 1978 indvilligede i at retablere kontrakten, har givet udtryk for, at alle programmer ville være leveret inden 1. april 1979. Dernæst må det lægges til grund, at det anlæg, der leveredes, ikke kunne opfylde sagsøgtens behov for styring af faktureringsproceduren, hvorfor parterne indgik kontrakten af 22. august 1979 om levering af yderligere software. Det findes endvidere bevist, at sagsøgeren - selv om man var

bekendt med, at det var vigtigt for sagsøgte, at faktureringsproceduren blev bragt i orden - i tidsrummet frem til sagsøgtens ophævelse af samarbejdet flere gange har udskudt tidspunktet for leveringen, jfr. herved det på møderne den 21. september 1979, 27. november 1979 og 10. januar 1980 passerede. Under disse omstændigheder og under hensyn til at sagsøgeren på tidspunktet for sagsøgtens ophævelse endnu ikke havde leveret al software vedrørende faktureringsystemet, og til at der fortsat ikke var leveret programmel til lønsystemet, har der efter rettens opfattelse været tale om en så væsentlig forsinkelse fra sagsøgerens side, at sagsøgte har været berettiget til at hæve aftalerne.

Når henses til, at sagsøgte til stadighed har gjort sagsøgeren opmærksom på, at man lagde stor vægt på, at edb-anlægget leveredes så hurtigt som muligt, og til at den aftalte software fortsat ikke var fuldt ud leveret den 9. april 1980, findes sagsøgte endvidere ikke at have fortabt adgangen til at hæve kontrakterne.

Sagsøgeren kan herefter ikke få medhold i sin påstand.

Vedrørende sagsøgtens erstatningspåstand bemærkes, at det efter det fremkomne må anses godtgjort, at der har været alvorlige vanskeligheder forbundet med at få den del af edb-anlægget, der var leveret, til at fungere tilfredsstillende. Efter samtlige oplysninger om forløbet af indkøringen og programmeringen af anlægget, findes det ubetænkeligt at lægge til grund, at vanskelighederne skyldtes fejl og mangler ved anlægget, herunder ved det udleverede instruktionsmateriale og ved det foretagne analysearbejde, som sagsøgeren eller dennes underleverandør, IDS, var ansvarlig for, og ikke at sagsøgte har ladet anlægget betjene af medarbejdere, der ikke var fortrolige med betjeningen.

Idet bestemmelserne i kontrakten om fraskrivelse af ansvar ikke kan antages at omfatte ansvar for fejl og mangler, der skyldes alvorlige forsømmelser, som må tilregnes sagsøgeren, har sagsøgte krav på erstatning.

Det findes alene godtgjort, at sagsøgte har lidt et tab på 46.016,66 kr., for hvilket der gives dom med renter som påstået.

Under hensyn til sagens udfald samt til, at sagsøgte oprindelig har nedlagt påstand om en erstatning på 420.000 kr., der først under domsforhandlingen er nedsat til 120.000 kr., tillægges der sagsøgte 25.000 kr. i delvise sagsomkostninger. - - -

- 1 Anke til Højesteret hævet.
- 2 Udfyldt.
- 3 Forklaringerne udelades.