

Edb-retlige afgørelser 3

Hanne Bender og Ole Bruun Nielsen (red.)

Rapport nr. 41



Udgiver: Dataforeningens Forlag ApS
Kronprinsensgade 14
1114 København K
Telefon 01 11 35 00

Omslag: Jørgen Johansen

Tryk: Special-Trykkeriet Viborg a-s

© Dataforeningens Forlag ApS, 1988

Mekanisk, fotografisk eller anden form for gengivelse af denne publikation eller dele heraf er ikke tilladt ifølge lov om ophavsret

ISBN 87-889-72-10-0
ISSN 0902-5669

FORORD

Denne domssamling er den tredje i serien af "Edb-retlige afgørelser". Interessen for de to første samlinger, der blev udgivet i 1984 og 1986 har været ganske betydelig. Da retstilstanden på edb-området stadig er uklar, er det vores opfattelse, at der stadig eksisterer et stort behov hos advokater, erhvervsvirksomheder og uddannelsesinstitutioner for at kunne holde sig ajour med den seneste retspraksis inden for dette område.

Domssamlingen rummer som den foregående alene civile retlige afgørelser. Alle afgørelser, hvor der er indblandet edb-anlæg, er medtaget, bortset fra afgørelser, som kun vedrører helt almindelige civile retlige problemer, hvor det forhold, at der er tale om et edb-anlæg er helt uden betydning. I alt indeholder samlingen 28 afgørelser, der med enkelte undtagelser er gengivet uforkortet og i nøjagtig overensstemmelse med de originale tekster. I overensstemmelse med systematikken i de første afgørelsessamlinger indledes hver afgørelse med et kort referat af sagens hovedproblemer, ligesom der er anført nogle centrale juridiske stikord. Desuden henvises i videst muligt omfang til den relevante edb-retlige litteratur:

- Mads Bryde Andersen (red.), "Edb-ret for brugere", Teknisk Forlag 1987 (citeret: Mads Bryde Andersen).
- Peter Blume, "Retsinformationssamfundet", Akademisk Forlag 1986 (citeret: Peter Blume).
- Jacob Nørager-Nielsen, "Edb-kontrakter", GAD's Forlag 1987 (citeret: Jacob Nørager-Nielsen).

Afgørelserne er samlet kronologisk. Den emnemæssige opdeling, som er foretaget i de to første samlinger, har vi opgivet, idet stikordsregisteret giver mulighed for at finde relevante afgørelser.

Samlingen er forsynet med indholdsfortegnelse (på s. 5)

og med stikordsregister (på s. 269 ff.). Begge registre indeholder henvisninger til såvel nærværende samling som til de to første afgørelsessamlinger. Specielt henledes opmærksomheden på, at der i indholdsfortegnelsen er indarbejdet oplysninger om, hvorvidt de refererede afgørelser er anket, og om der er truffet afgørelse i ankesagen. Det er vores hensigt, at denne model skal gennemføres i kommende udgaver af domssamlingen, således at man ved informationssøgning kan indskrænke sig til at gennemgå registrene i den seneste udgave af samlingen.

Vi har forsøgt at gøre samlingen udtømmende. I den forbindelse vil vi gerne takke alle de enkelt personer og institutioner, som vi har fået materiale fra. Hovedparten af afgørelserne hidrører fra en rundspørge, som vi i marts 1988 gennemførte over for samtlige domstole. Vi vil derfor gerne ikke mindst takke for den imødekommenhed, som vi har mødt fra retterne. Selv om vi har allieret os med mange gode kræfter kan det dog ikke udelukkes, at vi er gået glip af enkelte afgørelser. Blandt andet af denne grund vil vi opfordre brugerne til at gøre os opmærksomme på nye afgørelser på området, således at kommende samlinger kan blive så dækkende som mulige. Brugere er også velkomne til at rette henvendelse til os, hvis man ønsker oplysning om, hvorvidt vi på specielle områder har registeret praksis i tiden efter sidste samlingsudgivelse. Vi kan kontaktes på adressen: Institut for Privatrekt, Aarhus Universitet, 8000 Århus C. Telefon 06 13 01 11.

Redaktionen er sluttet i april 1988.

Aarhus Universitet, den 5. maj 1988

Hanne Bender

Ole Bruun Nielsen

INDHOLDSFORTEGNELSE

(1) foran sidetallet henviser til "EDB-retlige afgørelser 1". (2) henviser til "EDB-retlige afgørelser 2". (3) henviser til "EDB-retlige afgørelser 3".

I. KONTRAKTSRETLIGE SAGER

	<u>Side:</u>
ØLD af 1.2.1973 (UfR 1973, s. 607)(1)	167
SHD af 23.1.1974 (UfR 1974, s. 557) ... (1)	119
HD af 15.1.1976 (UfR 1976, s. 156) ... (1)	11
GSR af 7.1.1980 (UfR 1981, s. 179)(1)	138
VLD af 4.3.1980	34
VLD af 20.6.1980	44
ERU af 26.8.1981	67
ØLD af 28.8.1981 (UfR 1981, s. 1067) ..(1)	169
VLD af 15.10.1982 (se HD af 20.2.1985, (2), s. 14)	69
SHD af 26.1.1983 (ankesag hævet, UfR 1986, s. 938	72
VLD af 13.12.1983	92
BRD (Odense) af 2.2.1984 (ankesag udenret- ligt forligt på grundlag af byrettens dom).	9
BRD (Skive) af 17.2.1984	161
ØLD af 16.5.1984 (UfR 1984, s. 896) ... (1)	170
VLD af 23.5.1984	104
ØLD af 14.6.1984 (UfR 1984, s. 1032) ..(1)	139
VLK af 10.7.1984 (UfR 1984, s. 1009) ..(1)	171
FKN af 5.9.1984	113
FKN 1984 (årsberetningen 1984, s. 43 f.)	11

HD af 20.2.1985 (Ufr 1985, s. 334) ...	(2)	14
BRD (Esbjerg) af 2.4.1985	(3)	27
BRD (Gladsaxe) af 25.4.1985	(2)	40
BRD (Vejle) af 24.7.1985	(2)	56
FKN af 23.9.1985	(2)	78
FKN af 23.9.1985	(2)	85
BRD (København) af 25.10.1985	(2)	241
BRD (Vejle) af 13.11.1985 (stadfæstet ved Vestre Landsrets dom af 16.10.1987, se (3), s. 172)	(2)	103
BRD (Odense) af 28.11.1985	(3)	35
BRD (Løgstør) af 29.11.1985	(3)	40
BRD (Sønderborg) af 24.2.1986	(2)	117
VLD af 17.3.1986	(2)	131
VLD af 7.4.1986 (ankesag hævet)	(2)	155
BRD (Skanderborg) af 16.4.1986 (ankesag hævet)	(2)	181
BRD (København) af 10.6.1986	(3)	48
BRD (Rudkøbing) af 13.6.1986 (ankesag hæ- vet)	(3)	57
BRD (Viborg) af 16.6.1986	(2)	201
ØLD af 20.6.1986	(2)	228
FKN af 12.8.1986	(3)	66
BRD (Holsted) af 26.9.1986	(3)	71
BRD (Tåstrup) af 18.11.1986	(3)	77
BRD (Køge) af 15.1.1987	(3)	83
FKN af 23.1.1987	(3)	89
BRD (Svendborg Herred) af 23.2.1987 ...	(3)	91
BRD (København) af 16.7.1987 (anket til Østre Landsret, 4. afd., 249/1987) (3)		99
BRD (Ballerup) af 31.7.1987	(3)	111
BRD (København) af 15.9.1987 (anket til Østre Landsret, 12. afd., 478/1987)(3)		138
FKN af 2.10.1987	(3)	151
BRD (Århus) af 15.10.1987	(3)	160
VLD af 16.10.1987	(3)	172

BRD (Lemvig) af 28.10.1987	(3)	177
BRD (Korsør) af 13.11.1987	(3)	188
BRD (Korsør) af 8.12.1987	(3)	197
BRD (Kolding) af 22.12.1987 (anket til Ve- stre Landsret, 5. afd., B 124/1988)	(3)	203
BRD (Århus) af 13.1.1988	(3)	211
BRD (Århus) af 13.1.1988	(3)	216
BRD (Fjerritslev) af 22.1.1988	(3)	226
BRD (Århus) af 24.2.1988	(3)	245
BRD (Lyngby) af 26.2.1988	(3)	250
BRD (Aalborg) af 11.4.1988	(3)	262

II. STRAFFERETLIGE SAGER

ØLD AF 13.11.1974	(1)	177
BRD (Gentofte) af 28.6.1979	(1)	183
ØLD af 28.10.1982	(1)	193
BRD (Frederikshavn) af 22.2.1980	(1)	194
BRD (Grindsted) af 16.4.1980	(1)	195
ØLD af 22.5.1980	(1)	196
VLD af 26.8.1980	(1)	197
BRD (København) af 29.6.1982	(1)	198
BRD (Brønderslev) af 7.9.1982	(1)	199
BRD (København) af 8.3.1983	(1)	200
ØLD af 28.3.1983	(1)	201
BRD (Hillerød) af 21.4.1983	(1)	202
BRD (Hillerød) af 11.8.1983	(1)	207
BRD (Gråsten) af 21.11.1983	(1)	208
ØLD af 16.3.1984	(1)	209

<u>STIKORDSREGISTER</u>	269
-------------------------------	-----

Anvendte forkortelser:

BRD: Byrettsdom

ERU: EDB-rådets udtalelse

FKN: Forbrugerklagenævnets afgørelse

GSR: Grosserer-Societetets responsum

HD: Højesterets dom

KBL: Købeloven

SHD: Sø- og Handelsrettens dom

UFR: Ugeskrift for Retsvæsen

VLD: Vestre Landsrets dom

VLK: Vestre Landsrets kendelse

ØLD: Østre Landsrets dom

ODENSE BYRETS DOM AF 2. FEBRUAR 1984

J.nr. BS 638/82 (9. afd.). Dommen blev anket til Østre Landsret, men forligt på grundlag af byrettens dom. Sagen er omtalt i Edb-retlige afgørelser 1, s. 101 ff.

S

mod

K

FORTOLKNING (AF KONTRAKT), BETALING: Kontrakt ansås ikke for at omfatte udviklingen af specielt interface. K måtte betale det af S forlangte beløb. Leveringstid m.v. fastlagt ved fortolkning.

GARANTI M.V.: Garantiperiode skulle løbe fra "mangelfri levering", mens en gratis serviceperiode skulle løbe fra "levering". Serviceperioden ansås for at starte ved "mangelfri levering".

LEVERINGSTID (MANGELFRI LEVERING): Afgørende for, hvornår mangelfri levering havde fundet sted, anset for at være, at maskinen i 3 mdr. havde haft en effektivitet på mere end 90%. Levering ansås for at have fundet sted på det tidspunkt, hvor S meddelte K, at maskinen i henhold til hans målinger havde haft en sådan effektivitet.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 28 ff., s. 52 f. og s. 54 ff.
Peter Blume, s. 93 ff., s. 95 f. og s. 102.
Jacob Nørager-Nielsen, s. 65 f., s. 67 ff., s. 90 og s. 185 ff.

Hospitalet K, der havde anskaffet et EDB-anlæg, anmodede i efteråret 1978 S om tilbud på forskelligt periferieudstyr, herunder bl.a. interface til brug for tilslutning af en prægemaskine til anlægget, der angaves at være en IBM-terminal 3271. S fremsendte på dette grundlag et tilbud af 18. september 1978. Vedrørende service hed det heri, at man forpligtede sig til at yde service uden beregning i 3 mdr. efter leveringen. K akcepterede dette tilbud den 29. september 1978, idet anlægget dog i akcepten angaves at være et IBM type 3274. K oplyste ikke nærmere om, hvordan dette anlæg var konfigureret, og S undersøgte ikke dette spørgsmål nærmere. Det viste sig efterfølgende at anlægget var konfigureret således, at det ikke som forudsat af S kunne tilsluttes en prægemaskine ved hjælp af et standardinterface, men at det krævede udviklet et specielt interface. Hvis anlægget havde været af type 3271, ville standardinterfacet have været anvendeligt under alle omstændigheder.

Efter fornyede forhandlinger traf parterne den 26. juli 1979 bl.a. aftale om, at S senest den 1. maj 1980 skulle levere 2 stk. interface, og at garantiperioden på 1 år først skulle løbe fra den dato, hvor mangelfri levering havde fundet sted. S leverede interfacene den 23. juli 1980 og afkrævede herefter K i alt 58.033,25 kr. (meromkostninger ved udvikling af interface 52.910 kr. og monteringen m.v. af interface 5.123,87 kr.). K afviste dette krav.

Da anlægget efter K's opfattelse ikke fungerede tilfredsstillende, afholdtes et forgæves forligsmøde mellem parterne den 13. april 1981. S foretog herefter kontrol af funktionsdygtigheden, i perioden 1. maj til 1. august 1981. S meddelte i skrivelse af 1. september 1981 K, at maskinerne i denne periode tilsammen havde været ude af drift i 18 dage ud af 246 maskindage, og at man derfor havde opfyldt aftalen.

På baggrund af egne undersøgelser over maskinernes driftseffektivitet kunne K først akceptere, at fejlfri levering var sket den 3. august 1982.

Under den af S anlagte sag fremsatte K modkrav vedrørende reparationer på maskinerne d. 6. november 1981, d. 30. april og d. 23. juli 1982.

Det oplystes under sagen at interfacenes funktionstid skulle overstige 90 % i en prøveperiode på 3 mdr., for at leverancen kunne betragtes som fejlfri.

Ved afgørelsen af hovedkravet lagde retten til grund, at ingen af parterne havde haft kendskab til, hvorledes en IBM 3274 kunne konfigureres. Rettens præmisser er herefter sålydende:

"Retten finder herefter, hvilket parterne er enige om, at afgørende for tvistens løsning må være, hvem af parterne, der er nærmest til at bære risikoen for den opståede misforståelse. Efter alt foreliggende, herunder at sagsøgte, der anmodede om tilbud på interface til 3271 Control Unit, ændrede dette til 3274 uden udtrykkeligt at gøre sagsøgeren opmærksom på, at man skulle bruge et udstyr med 32 udgangen, findes sagsøgte nærmest til at bære risikoen. Herefter og idet udviklingen af interface til IBM 3274 CU, der ikke var udviklet på aftalens tidspunkt, ikke findes omfattet af den oprindelige aftale, vil sagsøgte være at tilpligte at betale beløbet 44.000 kr. + moms 8.910 kr. eller 52.910 kr.

Da monteringen var omfattet af parternes aftale, og da sagsøgte har betalt det i henhold hertil aftalte beløb, findes sagsøgte ikke pligtig at betale for monteringen af det nyudviklede produkt. Sagsøgte vil derfor være at frifinde for posten 5.123,85 kr.

Vedr. modkravet

Det fremgår af sagsøgtes skrivelse af 22. juli 1980, at levering da havde fundet sted, hvorfor retten som anført af sagsøgeren lægger til grund, at den fysiske levering

fundt sted den 23. juni 1980. Ifølge parternes aftale af 26. juli 1979 skulle garantiperioden løbe 1 år fra mangelfri levering. Efter rettens opfattelse må denne frist løbe fra udløbet af den 3 måneders kontrolundersøgelse, d.v.s. fra 1. september 1981 til 1. september 1982, som parterne aftalte på mødet den 13. april 1981, ligesom retten finder, at den i den oprindelige aftale lovede service på 3 måneder må løbe fra den 1. september 1981 til 1. december 1981.

Da de af sagsøgte til NN for reparationer og service i tiden 6. november 1981, 30. april 1982 og 23. juni 1982 betalte regninger ikke findes at angå forhold, der er omfattet af den af sagsøgeren givne garanti, findes sagsøgte ikke af denne grund at kunne kræve disse udgifter betalt af sagsøgeren. Da imidlertid serviceperioden som ovenfor anført først udløb den 1. december 1981, findes sagsøgeren at burde godtgøre sagsøgte regningen af 6. november 1981,

ODENSE BYRETS DOM:

Under denne sag har sagsøgeren, S, efter den endelige påstand påstået sagsøgte, K, dømt til at betale 58.033,25 kr. med procesrenter fra sagens anlæg den 6. september 1982 til betaling sker, hvilket beløb sagsøgeren hævder at have til gode for

1. Merudgift for udvikling af interface for 3274/76 for A-adapter i henhold til brev af 2. juli (bilag 1), leveret den 23. juni 1980	44.000,00 kr.
Moms 20 1/4%	<u>8.910,00 kr.</u>
	52.910,00 kr.
Montering m.v. af ovennævnte (bilag 2)	<u>5.123,85 kr.</u>
I alt	58.033,25 kr.
	=====

Sagsøgte har efter sin endelige påstand påstået frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre beløb end det påstævnte, idet sagsøgte har gjort gældende, at den omhandlede leverance er omfattet af sagsøgerens tilbud af 18. september 1978, der bl.a. omfatter levering af prægemaskiner til K.

Sagsøgte har nedlagt påstand om selvstændig dom for 23.515,50 kr. med procesrenter fra den 21. oktober 1982 til betaling sker, hvilket beløb sagsøgte hævder at have til gode for udgift til reparation og service af anlægget, som sagsøgte hævder, var behæftet med mangler.

Beløbet fremkommer således:

Regning fra X af 6. november 1981	6.328,75 kr.
do. af 30. april 1982	5.194,15 kr.
do. af 23. juni 1982	5.404,60 kr.
Forbrug af prægeplader	<u>6.588,00 kr.</u>
	23.515,50 kr.
	=====

Sagsøgeren har påstået frifindelse for modkravet.

Af en syns- og skønserklæring (bilag O) fra afdelingschef, cand.merc. M fremgår bl.a. at et edb-system er et hieraki af enheder, hvor styring er delegeret til forskellige enheder. I forenklet form således:

En IBM centralenhed kontrollerer alle aktiviteter, men en Control Unit 3271, 3272 og 3274 er en "selvstændig datamat", der varetager den direkte terminalstyring. Til Control Unit (CU) kan forbindes dataskærme og en interface, der kan styre en prægemaskine. Centralenheden og CU havde O købt hos IBM, medens interface og prægemaskine blev købt hos sagsøgte. Der omtales 2 typer CU i sagen. Den ældre type 3271 og den nyere 3274. CU 3271 er udstyret med 1 adapter á 4 porte, ekstra 7 adapters á 4 porte, d.v.s. at i alt 32 porte kan tilsluttes. På disse porte

kan der kobles 32 terminaler af B-typen, hvorfor de benævnes maks. 8 adapters for B-adapters.

CU 3274 er født med en A-adapter á 8 porte eller en B-adapter á 4 porte. Dertil kan tilsluttes yderligere 4 A-adapters á 8 porte, eller 4 B-adapters á 4 porte, altså i alt 5 adapters, men maksimalt 32 porte, d.v.s. 32 terminaltilslutninger.

En 3274 CU er ikke et entydigt begreb. Den skal "konfigureres" afhængig af type og antal terminaler hos den pågældende kunde. O har ifølge skønsmanden forsømt at specificere dette over for sagsøgeren, og denne har samtidig forsømt at læse relevant tilgængelig litteratur om emnet.

Skønsmanden slutter dette afsnit af erklæringen med at anføre, at sagsøgeren kun har kunnet levere et "standard interface" til en B-adapter, og da O hos IBM har bestilt en 3274 CU med kun A-adapters opstår problemet, idet enhederne ikke kan interfaces, de er nemlig incompatible. Her kommer misforståelsen ind i billedet, idet begge parter tror, at der kun kan være 4 adapters på en IBM 3274 CU, og O lægger vægt på 32 terminaludgange.

Sagens øvrige omstændigheder er følgende:

I skrivelse af december 1977 (bilag 5) anmodede K sagsøgeren om tilbud på levering af nærmere i skrivelsen defineret udstyr, bl.a. separat interface for automatisk prægning styret af IBM terminal 3271.

I henhold hertil afgav sagsøgeren den 18. september 1978 tilbud (bilag A), hvor det blandt andet hedder:

"Med separat eksternt interface model 480-14 for tilslutning til IBM terminal 3871 med buffer for 380 bytes.....	53.500 kr.
Levering og montering af internt parallel interface.	pris 4.350 kr.
Eksternt parallel interface model 480-14 for tilslutning til IBM terminal 3271 med buffer for 380 bytes.....	53.500 kr.
Garanti: 1 års garanti mod fabrikationsfejl og materialefejl.	

Service: 3 mdr. efter levering vil vi uden beregning servicere alle FIMA prægemaskiner i henhold til vedlagte serviceplan....."

I skrivelse af 29. september 1978 (bilag B) accepterede O tilbuddet. I skrivelsen hedder det blandt andet:

"..... 1 stk. FIMA 9500 elektronisk tastatur-prægemaskine bordmodel med automatisk vogn i henhold til specifikation samt separat eksternt interface for tilslutning til IBM 3274 Control Unit Eksternt interface for tilslutning til IBM 3274 control unit"

I skrivelse af 5. oktober 1978 (bilag C) bekræftede sagsøgeren ordren, herunder at der skulle leveres separat eksternt interface for tilslutning til IBM 3274 Control Unit og eksternt interface for tilslutning til IBM 3274 Control Unit.

Af et notat af 30. maj 1979 (bilag 6) udarbejdet af O's administration fremgår, at der i anledning af forsinkelsen med leverancen den 30. maj 1979 blev afholdt et møde, hvor fra sagsøgeren bl.a. deltog direktør S og fra O afdelingsleder K, og at O's repræsentanter spurgte sagsøgerens repræsentanter "hvornår man ville være i stand til at levere interface, der kan tilkobles EDB-afdelingens IBM Control Unit 3274, som er udstyret med A-adapter, og at sagsøgerens repræsentanter svarede "man er nødsaget til at få udviklet nye prints til det elektroniske udstyr. Levering af interface, der kan tilkobles IBM Control Unit 3274 med A-adapter, vil kunne finde sted i oktober måned 1979". Endelig fremgår det af notatet "at sagsøgeren erklærede sig fuldt ud enig i, at den af O bestilte leverance omfatter elektronisk udstyr, som er indrettet til sammenkobling med IBM Control Unit udstyret med adaptertype A".

I en skrivelse af 31. maj 1979 (bilag K) fra sagsøgeren til K hedder det bl.a.:

"..... Vi gjorde Dem opmærksom på, at der hverken i Deres ordre eller i vor ordrebekræftelse står mere, end at sammenkobling mellem IBM 3274 og FIMA 9500 er mulig, men at der intet er anført om betingelserne for denne sammenkobling."

I skrivelse af 12. juni 1979 (bilag L) svarede O bl.a.:

"..... Ved afgivelse af vores ordre gjorde vi opmærksom på, at den nævnte sammenkobling skal foretages via IBM 3274 kontrolenhed og ikke som anført i Deres tilbud via IBM 3271. Såfremt edb-afdelingens anvendelse af IBM 3274 ikke ville medføre ændringer i de tekniske specifikationer, d.v.s. hvis edb-afdelingen havde til hensigt at simulere IBM 3271 ved hjælp af IBM 3274, havde det ved ordrebekræftelsen ikke været påkrævet at gøre opmærksom på dette forhold. I Deres ordrebekræftelse af den 5. oktober 1978 er denne specifikation accepteret, hvilket naturligvis har givet os den opfattelse, at De inden bekræftelsen af ordren havde sikret Dem, De ville være i stand til at levere det ønskede udstyr."

Sagsøgeren svarede herpå i skrivelse af 22. juni 1979 (bilag 10), hvori det bl.a. hedder:

"..... Et interface for sammenkobling af FIMA 9500 med IBM 3274 med A-adapter findes ikke i dag, bl.a. af den grund, at hverken IBM i Danmark eller i Italien kender de tekniske specifikationer"

I skrivelserne opgjorde sagsøgeren sit tilgodehavende i henhold til fakturaer til 750.360 kr. og anmodede om betaling.

I en af begge parter den 26. juli 1979 underskrevet aftale (bilag D) blev aftalt, at sagsøgte straks skulle betale 350.000 kr. og 200.000 kr., når levering af 2 nye prægemaskiner havde fundet sted. I aftalen hedder det endvidere:

"Sagsøgeren forpligter sig til senest inden 1. maj 1980 at levere 2 stk. eksternt interface for tilslutning til IBM 3274 udstyret med adapter type A. Den aftalte fakturapris betales af sagsøgte ved rettidig og mangelfri levering. Garantiperioden på 1 år løber først fra den dato, da mangelfri levering har fundet sted."

Med skrivelse af 29. juli 1980 (bilag 7) fremsendte sagsøgte det beløb, man mente at skyldte sagsøgeren. I skrivelserne anførtes, at man ikke kunne godkende merudgiften efter udvikling af interface på 44.000 kr. og heller

ikke monteringsudgifterne på 5.123,85 kr., idet begge poster var omfattet af den oprindelige aftale. Endelig bemærkede man, at man på nuværende tidspunkt må konstatere, at de leverede interface er funktionsdygtige, når man bortser fra vanskelighederne med modtagelse af visse tegn.

Den 13. april 1981 (bilag 3) blev der afholdt et møde mellem parterne. Af det af sagsøgte udarbejdede referat fremgår bl.a., at sagsøgte tilbød til fuld og endelig afgørelse at betale 50.000 kr. under forudsætning af, at maskinerne i en prøveperiode på 3 måneder fra den 1. juni 1981 skulle være funktionsdygtig i 90 % af anvendelsesperioden. Hvis kravet om funktionsdygtighed ikke blev opfyldt, ville sagsøgte være berettiget til at hæve aftalen. Denne sidste del af aftalen ville sagsøgeren ikke acceptere.

Sagsøgeren foretog herefter kontrol af funktionsdygtigheden og meddelte i skrivelse af 1. september 1981 (bilag 4) sagsøgte, at de 2 maskiner tilsammen i tiden 1. maj 1981 til 1. august 1981 havde været ude af drift i 18 dage, at der i de 4 måneder havde været 123 dage eller 246 maskindage, og at man derfor havde opfyldt aftalen.

Sagsøgte lod selv i perioden 24. oktober 1980 - 30. september 1982 foretage en kontrol af funktionsdygtigheden (bilag E). Det fremgår af denne, at sagsøgte kom til, at der i perioden kun var en driftssikkerhed på 78,8 %.

X, der for sagsøgeren har udviklet og produceret den omhandlede prægemaskineinterface for IBM 3274 A controller, har i skrivelse af 7. september 1982 (bilag 9) til sagsøgerens advokat bl.a. skrevet:

"..... Vi har i forbindelse med en mellem S og K indgået aftale, ydet driftsmæssig service i en 3 måneders periode pr. ku-lance, og i denne periode bevist en driftssikkerhed på væsentligt over de anførte 90 %.

De af prægecentralen udarbejdede statistikker vedrører en periode efter udløb af ovenstående aftale. Vi bestrider ikke tallenes rigtighed, men deres fortolkning er aldeles fejlagtig, idet vi på ingen måde i den anførte periode har været underlagt

driftsmæssig serviceaftale

Fejlmeldingerne 14/9, 21/9 og 14/10 hhv. 20/11 og 29/11 hhv. 3/6 og 9/6 vedrører kun en fejl pr. periode, som ikke har kunnet påvises udbedret ved første servicebesøg, hvilket også er årsagen til at der kun er fremsendt 1 faktura for hver af disse perioder.

Det man eventuelt kan anvende de af prægecentralen udarbejdede tal til, er: MTBF (Mean Time Between Failure) beregning, som følger:

Antal maskintimer:		
273 dage x 24 timer x 2 interfacer	=	14832 timer
Antal fejl under hensyntagen til		
ovenstående i alt	=	8 timer
MTBF værdi (14832/8)	=	1854 timer
		=====

Denne MTBF værdi må siges at være en uhørt imponerende præstation, for en 0-serieproduktion i 24 timers on-line drift."

I den førnævnte syns- og skønserklæring er de stillede spørgsmål besvaret således:

"Spørgsmål 1:

Er det korrekt som hævdet af sagsøgeren, at der i oktober 1978 var udviklet et interface til tilslutning til IBM 3274 Control Unit, med tilslutning af 3 A-adaptere og 1 B-adapter, med i alt 28 udgange?

Svar:

Ja det er korrekt

Desuden kan jeg oplyse, at F havde og har installeret en 4374 Control Unit med B-adapter, hvortil er koblet et interface og en prægemaskine.

Denne 3274 Control Unit kunne sågar fås med 4 stk. A-adapters og 1 B-adapter, hvilket som sagt desværre ingen af parterne var opmærksomme på.

Spørgsmål 2:

Er det korrekt, at der på samme tidspunkt ikke var udviklet et interface til IBM 3274 Control Unit med tilslutning af 4 adaptere med i alt 32 udgange?

Svar:

Såfremt spørgsmål to besvares bekræftende, ønskes spørgsmålene 3 og 4 besvaret.

.....
 Dette spørgsmål er det teoretisk umuligt at besvare korrekt, da det ikke kan udelukkes, at en dygtig plug compatible elektronikfabrikant i Japan, USA eller et andet sted i verden havde fundet et nichemarked for et sådant interface.

På den anden side må man gå ud fra, at S som turn key leverandør har haft en god indsigt i dette marked og sandynligheden taler derfor for, at et sådant interface ikke har været markedsført i oktober 1978.

Spørgsmål 3:

Kan en køber, der bestiller et interface som nævnt i spørgsmål 2, påregne, at en professionel EDB-leverandør er bekendt med om et sådant interface er udviklet?

Svar:

Da køberen bestiller en turn key leverance hos S, nemlig prægemaskine inklusive interface, og da interface bevirker, at prægemaskinen "opfører sig" som en IBM 3287 terminal, må leverancen betragtes som en helhed. Og begge komponenter skal fungere førend køberen opnår sin tilsigtede målsætning. Og da leverandøren bevæger sig på det "know-how" mæssige meget krævende "interface marked", må køber gå ud fra, at leverandør til enhver tid har en opdateret viden på dette område.

På den anden side havde det være rimeligt, om køber havde præciseret sin konfiguration af 3274 Control Unit overfor leverandøren i sin accept af tilbuddet, dateret 29. september 1978 (bilag B side 1 nederst). Så meget desto mere, da O i sit tilbud af 18. september 1978 (bilag A side 2 øverst) havde anmodet om tilslutning til en IBM 3271 Control Unit, der som beskrevet kun fås med B-adapters.

Spørgsmål 4:

Gælder der en sædvane eller kutyme, hvorefter en EDB-leverandør ikke har sædvanligt ansvar for fejl og mangler ved levering af et interface, der ikke er udviklet på bestillingstidspunktet, når leverandøren ikke har taget forbehold herom?

Svar:

Svaret er naturligvis nej på dette spørgsmål. Men leverandøren har taget for givet at interfacet skulle udvikles til en 3274 CU med B-adapter á lå modellen for F. Dette er som beskrevet en klar fejl hos en "interface leverandør", da denne bør vide, at en 3274 Control Unit ikke er en standard enhed, men at den konfigureres individuelt afhængigt af købers behov.

Jeg henviser desuden til slutningen af svaret på spørgsmål 3, hvoraf det fremgår, at det havde lettet samarbejdet, såfremt O havde præciseret sin 3274 Control Unit konfiguration overfor S.

Spørgsmål 5:

Er det sædvanligt, at der til et interface som nævnt i spørgsmål 2 leveres: a. Betjenings- og servicevejledning og/eller b. Justeringsvejledning og/eller c. Strømskemaer

- ad a. Det er normalt, at der leveres en brugermanual, således at operatøren kan få vejledning i, hvorledes maskinen skal betjenes.
- ad b. Såfremt der er specifikke krav til justering, som køber skal udføre dagligt, ugentligt el. lign., vil det normalt fremgå af betjenings-
- ad c. vejledningen.
- Indenfor edb-sektoren er det ikke normalt, at der udleveres strømskemaer. Såfremt køber ønsker leveret strømskemaer, bør han sikre sig, at dette forhold specifikt er aftalt. Strømskemaer er jo en væsentlig del af den produktidee, som sælger baserer sin forretning på, og ved udlevering af strømskemaer risikerer sælger, at disse kopieres og anvendes i konkurrence med hans eget produkt.

Spørgsmål 6:

I det omfang spørgsmål 5 besvares bekræftende ønskes oplyst, hvad det vil koste at få det manglende leveret fra tredjemand?

Svar:

Prisen for at få disse vejledninger leveret vil være proportional med det arbejde, der er forbundet med at konstruere disse, såfremt de skal leveres af tredjemand. Det præcise svar fås ved at indhente konkret tilbud fra markedet.

Tillægsspørgsmål.....

A. Om det er sædvanligt at tegne teknisk serviceabonnement ved køb af anlæg af denne art?

Såfremt køber lægger vægt på en høj optid af maskinen, og at leverandøren skal komme hurtigt ved maskinnedbræk, vil det være nærliggende at køber sikrer sig mod driftsforstyrrelser ved at tegne serviceabonnement. Subsidiært at køber har aftalt reparation efter regning, men at leverandøren vil komme "hurtigt" ved maskinnedbræk og udbedre fejlen. Fordelen ved serviceabonnementet er, at dette inkluderer forebyggende vedligeholdelse.

B. Må en erhverver påregne driftsstop ved erhvervelse af et nyudviklet prototypeanlæg som beset, og hvis det besvares bekræftende, er driftsstop som beskrevet i bilag 4, 8 og 9 uantagelige?

På ethvert nyt system må der påregnes driftsstop. Hvorvidt antal driftsstop MTBF - Mean Time Between Failure) og tiden for at udbedre skaden (MTTR - Mean Time To Repair) er uantagelig må ses i relation til den konkrete aftale. Der var aftalt en optid på 90%. Optid = (praktisk driftstid: teoretisk driftstid) x 100. Og ifølge bilag 4, 8 og 9 har anlægget præsteret den optid,

hvorfor de nævnte driftsstop ikke kan betegnes som uantagelige.

Tillægsspørgsmål.....

- C. Såfremt tillægsspørgsmål A besvares bekræftende, er det da sædvanligt, at en sådan servicekontrakt tegnes til ikrafttræden før udløb af garanti-perioden?

Nej, da man må gå ud fra, at teknisk service foretages uden beregning af leverandøren i garanti-perioden.

- D. Såfremt sp. B besvares benægtende, gør det da nogen forskel, hvis der har været driftsstop som omhandlet i bilag E?

I bilag 4 har S meddelt O det konstaterede udfald af prøveperioden, og dette udfald var positivt. Og i bilag 7, side 2, midt på, skriver O, citat: "Det skal bemærkes, at man på nuværende tidspunkt må konstatere, at de leverede interface er funktionsdygtige"...

Bilag E betragter jeg som en intern statistik på O, hvis indhold ikke præcist er kommunikeret til S, og den lave optid på anlægget beror bl.a. på, at O ikke har tegnet teknisk serviceabonnement. Og da O tidligere, jf. bilag 7, har meddelt, at interface fungerede tilfredsstillende, kan jeg ikke tillægge bilag E nogen udsagnskraft i driftsmæssig henseende."

Direktør hos sagsøgeren, S¹, har forklaret, at sagsøgeren driver handelsvirksomhed med agenturer bl.a. for FIMA, der fabrikere interface og prægemaskiner. Sagsøgeren har tidligere leveret til sygehuse. Da sagsøgte ændrede fra IBM 3271 til 3274, var det ikke noget nyt for vidnet, idet et sådant anlæg kørte på H, og han regnede med, at sagsøgte ville have det samme, idet en repræsentant fra sagsøgeren og en fra sagsøgte sammen havde beset anlægget i H. Vidnet opdagede, at der var problemer, da der ikke kunne ske sammenkobling, fordi der ikke fandtes B-adaptore på 3274. På mødet i maj 1979 var der enighed om, at man skulle hjælpe hinanden. Vidnet kontaktede IBM i Danmark og Italien, men de kunne ikke hjælpe. Man måtte så selv i gang, og firma X løste opgaven. Han nævnte på mødet, at han betragtede ændringen som en ny ordre. Det gav han også udtryk for i

brevet af 30. maj 1979 til sagsøgte (bilag K). Det sidste afsnit i notatet af 31. maj 1979 (bilag 6) er forkert. Det fremgår også af aftalen af 26. juli 1979 (bilag D), at sagsøgeren anså ændringen for en ny ordre.

Afdelingsleder ved EDB-afdelingen for K, K¹, har forklaret, at han blev ansat i 1977. Vidnet fik forelagt sagsøgerens tilbud og gjorde opmærksom på, at man burde ændre 3271 til 3274, som man havde i ordre. Vidnet kendte ikke problemet med A- og B-adapters. Da man fik ordrebekræftelsen, vidste vidnet ikke, om interface var udviklet. Det undrede vidnet, at sagsøgeren ikke reagerede på ændringen fra 3271 til 3274. Vidnet deltog i møderne med sagsøgeren, men har ikke opfattet, at der ville komme en ekstra regning.

Fuldmægtig K², sagsøgtes juridiske kontor, har forklaret, at sagsøgtes forligstilbud var under forbehold af godkendelse af sygehusforvaltningen. Hvis driftssikkerheden var under 90%, ville sagsøgte ikke beholde anlægget. Dette kunne sagsøgeren ikke godkende.

Sagsøgeren har til støtte for påstanden gjort gældende, at de leverede interface ikke var omfattet af de oprindelige tilbud, og at udviklingen af de pågældende interfaces blev foretaget efter sagsøgtes ønske, hvorfor sagsøgte er pligtig at betale herfor. Sagsøgeren har nærmere anført, at det var ved ændringen til 3274, at problemet opstod, idet parterne ikke vidste, hvad denne ændring betød. Risikoen herfor må påhvile sagsøgte, der havde købt det grundlæggende udstyr hos IBM, og derfor var nærmest til at vide, hvad det var, man ønskede. Sagsøgte, der i så henseende må anses som eksperten, burde have gjort sagsøgeren opmærksom på, at man skulle bruge et udstyr med 32 udgange. Hertil kommer, at der på aftalens tidspunkt ikke fandtes en interface, der kunne køre med A-adapters. Sagsøgte kan ikke påberåbe sig, at det var en forudsætning for handlen, at den omhandlede interface blev leveret, idet hverken sagsøgeren eller sagsøgte kendte denne forud-

sætning.

Endelig har sagsøgeren anført, at der ikke kan udledes noget af, at der i aftalen af 26. juli 1979 (bilag D) står "aftalt fakturapris", idet man jo ikke kendte denne på det tidspunkt. Det, der er henvist til, er sagsøgerens brev af 22. juni 1979 (bilag 10), hvor beløbet 750.360 kr. er opgjort i henhold til de fremsendte fakturaer.

Over for sagsøgtes anbringende om, at anlægget var mangelfuldt, har sagsøgeren anført, at sagsøgeren i brevet af 31. maj 1979 (bilag K) kun lovede, at interfaces kunne fungere, og på mødet i maj blev perioden herfor fikseret til 3 måneder, og det viste sig ved den foretagne kontrol, at de holdt den lovede optid på 90%. Hertil kommer, at sagsøgte selv i brevet af 29. juli 1980 (bilag 7) har bemærket, at de leverede interfaces var funktionsdygtige. Der kan ikke lægges vægt på sagsøgtes kontrolundersøgelse, som sagsøgeren ikke har haft kendskab til, jfr. også skønsmandens udtalelse herom vedrørende tillægsspørgsmål D.

Med hensyn til modkravet har sagsøgeren anført, at der alene blev givet 1 års garanti mod fabriktions- og materialefejl, og det blev specificeret, hvilken service, der ville blive ydet. De af sagsøgte til X betalte regninger, der udgør modkravet, angår serviceydelser, og sagsøgte burde have tegnet en servicekontrakt.

Til støtte for anbringendet om, at de leverede interfaces er omfattet af den oprindelige aftale har sagsøgte anført, at man vidste, at man ville have en 3274, men man vidste ikke, hvad den indeholdt i forhold til 3271. Det burde sagsøgeren havde vidst eller undersøgt og gjort sagsøgte opmærksom herpå. Da sagsøgeren må anses som specialisten, bør sagsøgeren bære risikoen for misforståelsen. Hertil kommer, at sagsøgeren, som det fremgår af notatet af 30. maj 1979, sidste afsnit (bilag 6), har erklæret sig enig i at levere udstyr, som er indrettet til sammenkobling med IBM 3274.

Sagsøgtes synspunkt støttes også af ordene "aftalt fakturapris" i aftalen af 26. juni 1979 (bilag D), idet det betyder, at sagsøgeren vedstår den oprindelige aftale. Hvis sagsøgeren ville kræve ekstra, burde sagsøgeren have indføjet en bestemmelse herom i denne aftale.

Endelig har sagsøgte anført, at selv om der ikke gives medhold i det ovenfor anførte, så må sagsøgerens krav i hvert fald reduceres med beløbet, der er beregnet for montering, idet montering var omfattet af den oprindelige aftale.

Til støtte for modkravet har sagsøgte anført, at selv om det er rigtigt, at dette indeholder serviceprægede udgifter, så må sagsøgeren alligevel være pligtig at godtgøre sagsøgte disse udgifter. Forholdet er nemlig, at disse regninger angår perioden 6. november 1981 til 13. juni 1982, og da havde sagsøgte ikke accepteret anlægget, idet levering først kan anses at være sket den 3. august 1982. Ifølge aftalen af 26. juli 1979 (bilag D) in fine og sagsøgerens skrivelse af 31. maj 1979 (bilag K) in fine har sagsøgte accepteret, at 1 års garantien løber fra den dato mangelfri levering har fundet sted, og sagsøgtes egen undersøgelse (bilag E) dokumenterer, at anlægget ikke var mangelfri før den 3. august 1982. I øvrigt har sagsøgeren bevirksbyrden for, at mangelfri levering er sket før denne dato, og dette bevis er ikke ført.

Retten skal udtale:

Vedr. hovedkravet

Det må efter skønsmandens udtalelse lægges til grund, at begge parter, da de traf aftale, har været genstand for en misforståelse, idet de begge har troet, at der kun kunne være 4-adapters på en IBM 3274 CU, og idet sagsøgte lagde vægt på 32 terminaludgange. Det må endelig efter skønsmandens erklæring lægges til grund, at der på aftalens tidspunkt ikke var udviklet et i hvert fald almindelig kendt interface til IBM med i alt 32 udgange.

Retten finder herefter, hvilket parterne er enige om, at afgørende for tvistens løsning må være, hvem af parterne, der er nærmest til at bære risikoen for den opståede misforståelse. Efter alt foreliggende, herunder at sagsøgte, der anmodede om tilbud på interface til 3271 Control Unit, ændrede dette til 3274 uden udtrykkeligt at gøre sagsøgeren opmærksom på, at man skulle bruge et udstyr med 32 udgange, findes sagsøgte nærmest til at bære risikoen. Herefter og idet udviklingen af interface til IBM 3274 CU, der ikke var udviklet på aftalens tidspunkt, ikke findes omfattet af den oprindelige aftale, vil sagsøgte være at tilpligte at betale beløbet 44.000 kr. + moms 8.910 kr. eller 52.910 kr.

Da monteringen var omfattet af parternes aftale, og da sagsøgte har betalt det i henhold hertil aftalte beløb, findes sagsøgte ikke pligtig at betale for monteringen af det nyudviklede produkt. Sagsøgte vil derfor være at frifinde for posten 5.123,85 kr.

Vedr. modkravet

Det fremgår af sagsøgtes skrivelse af 22. juli 1980 (bilag 7), at levering da havde fundet sted, hvorfor retten som anført af sagsøgeren lægger til grund, at den fysiske levering fandt sted den 23. juni 1980. Ifølge parternes aftale af 26. juli 1979 (bilag D) skulle garantiperioden løbe 1 år fra mangelfri levering. Efter rettens opfattelse må denne frist løbe fra udløbet af den 3 måneders kontrolundersøgelse, d.v.s. fra 1. september 1981 til 1. september 1982, som parterne aftalte på mødet den 13. april 1981, ligesom retten finder, at den i den oprindelige aftale lovede service på 3 måneder må løbe fra den 1. september 1981 til 1. december 1981.

Da de af sagsøgte til X for reparationer og service i tiden 6. november 1981, 30. april 1982 og 23. juni 1982 betalte regninger ikke findes at angå forhold, der er omfattet af den af sagsøgeren givne garanti, findes sagsøgte ikke af denne grund, at kunne kræve disse udgifter betalt

af sagsøgeren. Da imidlertid sviceperioden som ovenfor anført først udløb den 1. december 1981, findes sagsøgeren at burde godtgøre sagsøgte regningen af 6. november 1981, d.v.s. 6.328,75 kr.

Som følge af det anførte, vil sagsøgte være at tilpligte at betale sagsøgeren 52.910 kr. med fradrag 5.123,85 kr. og 6.328,75 kr. eller i alt 41.457,40 kr.

T H I K E N D E S F O R R E T:

Inden 14 dage fra dato betaler sagsøgte, K, til sagsøgeren, S, 41.457,40 kr. med procesrenter fra den 6. september 1982 til betaling sker samt 5.800 kr. i sagsomkostninger.

ESBJERG RETS DOM AF 2. APRIL 1985J.nr. BS 1963/84 (3. afd.).

O

mod

F

OPHAVSRET, BRUGERVEJLEDNING: F blev dømt for at have krænk-
ket O's ophavsret til brugervejledninger, idet F i forbin-
delse med salg parallelimporterede hjemmecomputere havde
udleveret fotokopi af denne brugervejledning.

OPHAVSRET, KRÆNKELSE, SANKTIONER: Godtgørelse fastsat
skønsmæssigt til 1.000 kr.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 139 og s. 152 f.

*I forbindelse med salg af parallelimporterede Commodore
hjemmecomputere havde F i et antal tilfælde udleveret fo-
tokopier af O's dansksprogede brugervejledning.*

I forbindelse med sagsanlægget påstod O det pålagt F:

- 1) at anerkende, at han var uberettiget til at anvende
fotokopier af O's vejledning som sket,*
- 2) at hjemkalde udleverede kopier og udlevere disse og
ubrugte eksemplarer til destruktion,*
- 3) at betale erstatning og godtgørelse med i alt 5.000
kr.*

*Retten gav O medhold f.s.v. angik pkt. 1, og pålagde F
at betale en godtgørelse på 1.000 kr. Derimod fandt retten
ikke, at der var grundlag for O's erstatningskrav, idet O
ikke havde bevist, at han havde lidt et økonomisk tab.*

F.s.v. angik pkt. 2 fandt retten, at F havde opfyldt dette krav.

ESBJERG RETS DOM:

Under denne sag, der er anlagt den 13. juli 1984, har sagsøgerne, O, påstået sagsøgte, F, dømt til at anerkende at være uberettiget til at kopiere sagsøgernes brugervejledning til Commodore 64 og til at uddele sådanne kopier, at hjemkalde udleverede kopier af brugervejledning til Commodore 64 samt at udlevere disse og eksisterende lager af sådanne kopier til sagsøgerne til destruktions, at betale til sagsøgerne erstatning og godtgørelse med kr. 5.000,00 med tillæg af den til enhver tid gældende procesrente fra den 18. september 1984, til betaling sker.

Sagsøgte har taget bekræftende til genmæle overfor påstandens første led, påstået frifindelse for påstandens andet led og - for så vidt angår erstatningskravet - påstandens tredje led, samt for så vidt angår godtgørelseskravet påstået frifindelse mod betaling af ikke over 1.000 kroner, der er ansat skønsmæssigt, med renter som påstået (kravets fremsættelse i retten).

Sagens baggrund er følgende:

Sagsøger er landets største importør og forhandler af hjemme-computere, herunder den populære model Commodore 64.

Sagsøgte driver en mindre detailforretning i - - - - - blandt andet med elektronisk udstyr og har herunder til private solgt modellen Commodore 64, som sagsøgte selv hjemtog fra Tyskland. I nogle tilfælde har sagsøgte fotokopieret sagsøgernes danske brugervejledning for Commodore 64 og leveret kopier sammen med anlæggene.

Sagsøgerne blev på et tidspunkt opmærksomme herpå og meddelte ved deres advokat i en skrivelse af 11. april 1984 sagsøgte følgende:

..."Denne fremgangsmåde er en eklatant overtrædelse efter ophavsretsloven af min klients rettigheder til den danske udgave af brugervejledningen. Deres overtrædelse af ophavsretsloven er forsætlig og således forbundet med strafansvar, jfr. lovens § 55, ligesom Deres fremgangsmåde er erstatningspådragende. På denne baggrund skal jeg anmode Dem om,

at tilkendegive, at de omgående ophører med enhver uddeling eller salg af kopier af min klients dansksprogede brugervejledning af Commodore 64,

at oplyse, hvor mange eksemplarer af kopien, De ligger inde med samt udlevere disse til mig med henblik på destruktion,

at oplyse, hvor mange eksemplarer De har udleveret eller solgt og betale min klient en godtgørelse på kr. 200,- pr. udleveret eller solgt eksemplar,

at betale de med denne sag forbundne omkostninger, der indtil nu andrager kr. 3.000,- + moms.

Deres erklæring om at ville forholde Dem i overensstemmelse med dette brev og opfyldelsen af de rejste krav og ønskede oplysninger skal være mig i hænde senest 8 dage fra dato, idet jeg ellers indleder retsskridt mod Dem, uden yderligere varsel."...

I sagsøgte advokats besvarelse af 24. april 1984 hedder det blandt andet:

..."Det bestrides, at min klient sælger kopier af brugervejledningen, men min klient sælger den originale brugervejledning, som er købt hos en af Deres klients forhandlere, hvor den sælges i fri handel. Min klient vil ikke ophøre med at sælge brugervejledningen, og De vil ikke få dem udleveret, ligesom min klient ikke vil betale yderligere kr. 200,00 pr. stk., for nogle eksemplarer, som er købt og betalt. Det af Dem krævede omkostningsbeløb vil ikke blive betalt. Stævningen kan fremsendes hertil til frafald af kald og varsel. Mine omkostninger, der for tiden andrager kr. 3.000,00 + moms, forbeholdes afkrævet Deres klient."...

Sagsøgerne meddelte den 2. maj 1984 sagsøgte, at han "...ligger inde med en kvitteret kopi, indkøbt hos Deres klient. Med baggrund heri fastholdes kravene i mit brev af 11. april 1984."

Det er oplyst, at en mellemand den 19. marts 1984 har afkøbt sagsøgte "... et stk. CBM 64 3.995,- kr. ... 1 års garanti fra dags dato ... betalt ...", hvilken kvittering er fremlagt til sagen sammen med det - ubestridt - samtidigt udleverede ringbind, indeholdende fotokopi af sagsøgernes brugervejledning.

Den 3. maj 1984 bad sagsøgte sagsøgerne "... venligst fremsende en kopi af den påståede kvittering", som man herefter modtog tillige med en fotokopieret side af brugervejledningen. Den 8. juni 1984 meddelte sagsøgte, "at det fremsendte materiale ikke giver anledning til en ændret vurdering".

Under påfølgende korrespondance fastholdt parterne deres standpunkter, herunder med hensyn til hvilken betydning det kunne have under en retssag at få klarlagt, om der forelå fornøden DEMCO-godkendelse af computernes strømforsyningsenheder.

Sagsøgte har fremdeles til sagen fremlagt bilag A, fotokopi af faktura af 13. april 1984 fra en elektronikforretning i X-by til sagsøgte angående blandt andet "3,00 VEJL. COM 64 (pris) 66,20 (beløb) 198,60".

Under sagen har indholdet af parternes processkrifter været gjort til genstand for særskilte drøftelser.

I sagsøgtes svarskrift af 21. august 1984 udtales blandt andet:

..."Sagsøgte har udleveret originale brugervejledninger til køberne og så i stedet taget kopierne retur. De originale brugervejledninger har sagsøgte købt, som det fremgår af vedlagte bilag A. Sagsøgerens provokationer besvares således: ..."Der er udleveret 2 kopier. Disse er inddraget og tilintetgjort."...

I sagsøgernes replik af 14. september 1984 anføres føl-

gende:

..."Det er ikke korrekt, når sagsøgte hævder at have hjemkaldt alle de udleverede kopier af sagsøgers brugervejledning samt at have tilintetgjort disse.

Den kopi af sagsøgers brugervejledning, der fulgte med den Commodore 64, og som af en mellemmand er købt hos sagsøgte den 19. marts d.å., jfr. bilag 2, er ikke blevet hjemkaldt og er ikke forsøgt hjemkaldt, og det samme må antages at være tilfældet for de øvrige brugervejledninger.

Allerede fordi sagsøgte ikke har hjemkaldt den i bilag 2 nævnte brugervejledning, er sagsøgtes oplysning om, at der kun er udleveret 2 kopier af sagsøgers brugervejledning urigtig.

Da sagsøgte ikke har ønsket at dokumentere, hvor mange ulovligt kopierede brugervejledninger sagsøgte har udleveret, er det nødvendigt for sagsøger at anslå antallet af ulovligt udleverede kopier, der efter et skøn ansættes til 25."...

Sagsøgtes duplik afsluttes således:

..."Iøvrigt bemærkes, at sagsøgte har solgt i alt 6 kopier. De 5 er hjemkaldt, og i stedet er der udleveret de indkøbte.

For så vidt angår den brugervejledning, der er købt af en mellemmand, har det ikke været muligt at hjemkalde denne, da mellemmanden ikke opgav adresse. De øvrige kendte sagsøgte og har derfor hjemkaldt disse."...

Der er under sagen afgivet forklaring alene af sagsøgte.

Sagsøgte har forklaret, at han - efter sin bedste erindring - i 4 tilfælde har fotokopieret og udleveret kopi af brugervejledningen til private købere af den pågældende slags hjemmecomputer. Normalt anføres købers navn og adresse på kvitteringen, der påføres en skriftlig bemærkning om 1-års garantien. Kun i ét tilfælde, nemlig det sagen vedrørende, er dette ikke sket. Den pågældende ekspedition udførtes af en ung mand, som gik sagsøgte til hånde

i forretningen efter skoletid, og som ikke var tilstrækkelig kyndig.

Det har ikke været sagsøgte muligt at finde ud af, hvem denne ene køber var. Følgelig har han ikke kunnet rette henvendelse til den pågældende, hvorimod de andre 3 købere med glæde har afleveret det noget upraktiske ringbind med løse fotokopier, mod at få de originale brugervejledninger udleveret. Det er formentlig sket lige efter den 13. april 1984 og uden beregning, idet sagsøgte har afholdt udgiften. Køberne betalte heller ikke særskilt for fotokopieringen. Denne var i øvrigt et kæmpearbejde, og sagsøgte har intet lager. De tilbageleverede kopier er alle destruerede.

Årsagen til, at sagsøgte tog disse kopier, var, at den danske brugervejledning, der kunne købes frit og separat flere steder i landet, ikke kunne fremskaffes på det pågældende tidspunkt. De præcise datoer husker han ikke, men vil tro, at eksemplaret til den ukendte mellemmand har været det sidste eller næstsidste, han afgav. Han har ikke hæftet sig ved, om hans handlemåde var ulovlig, før han modtog sagsøgernes brev og fik talt med sin advokat herom.

Sagsøgte bestilte anlæggene hos Commodore i Hamborg, hvorfra han på legal vis importerede dem. Det har drejet sig om ialt 5 anlæg, der solgtes for 3.995,00 kroner pr. stk.

Sagsøgerne har til støtte for deres påstand anført blandt andet, at det efter de divergerende oplysninger og sagsøgtes afvisende holdning i sagens første faser har været vanskeligt at nære større tillid til hans erindring om blandt andet antallet af udleverede og returnerede kopier af brugervejledningen. Udleveringspåstanden må derfor fastholdes.

Da det må antages, at sagsøgte ikke kunne have solgt noget anlæg uden dansk brugervejledning, har sagsøgerne, der ubestridt har været leveringsdygtige, utvivlsomt haft

en omsætningsnedgang. Sagsøgernes tab, som sagsøgte herefter er erstatningspligtig for, vil uden vanskelighed kunne beregnes med udgangspunkt i indholdet af parternes proceskrifter, sammenholdt med de i øvrigt foreliggende oplysninger, herunder sagsøgernes dækningsbidrag.

Vanskeligere er det at fastslå størrelsen af en sådan krænkelse, som efter ophavsretsloven må antages påført sagsøgerne, men at det er sket forsætligt bør være skærpende i relation til størrelsen af godtgørelsen, ligesom sagsøgtes udtalte modvilje, der har nødvendiggjort en retssag, må komme ham til skade.

Sagsøgte har heroverfor anført blandt andet, at han har afgivet partsforklaring under strafansvar og ikke kan leve med en dom, der tilpligter ham at opfylde noget, der er opfyldt.

Det bestrides, at sagsøgte ikke kunne have solgt anlæg uden forbrugervejledning, der kunne købes frit - omend eksemplarer ikke kunne skaffes på det pågældende tidspunkt. Den påståede ulovlige handling er fotokopieringen - ikke salg af computeren - og et eventuelt tab må ses i relation hertil.

Det erkendes, at sagsøgtes handlemåde var uheldig, og den bestrides ikke at være en uagtsom overtrædelse af ophavsretsloven.

Efter den stedfundne retsstridige fotokopiering af sagsøgernes materiale i det af sagsøgte angivne omfang findes sagsøgte at burde udrede en passende godtgørelse. Da sagsøgerne ikke ses at være påført økonomisk tab ved sagsøgtes handlemåde, findes der efter alt foreliggende at kunne gives dom i overensstemmelse med sagsøgtes subsidiære påstand.

Da sagsøgte i øvrigt har taget bekræftende til genmæle, og da det efter hans forklaring må lægges til grund, at

han har opfyldt sagsøgernes krav, finder retten alene at kunne fastslå sagsøgtens anerkendelse af parternes retsstilling som nedenfor angivet, medens sagsøgte ikke ses i øvrigt at kunne tilpligtes at foretage nogen handlinger overfor sagsøgerne.

Sagsøgte betaler sagsomkostninger som nedenfor bestemt.

T H I K E N D E S F O R R E T

Sagsøgte, F, bør anerkende at være uberettiget til at kopiere sagsøgernes brugervejledning til Commodore 64 og til at uddele sådanne kopier.

Sagsøgte bør inden 14 dage til sagsøgerne, O, betale 1.000 kroner med en årlig rente, der svarer til den til enhver tid fastsatte officielle diskonto med et tillæg på 2% fra den 18. september 1984 til den 31. december 1984 og med en årlig rente, der svarer til den til enhver tid fastsatte officielle diskonto med et tillæg på 6% fra den 1. januar 1985, til betaling sker, samt sagens omkostninger med 1.500,00 kroner.

ODENSE BYRETS DOM AF 28. NOVEMBER 1985

J.nr. BS 140 615/1984 (4. afd.).

K

mod

S

MANGLER, IMPLEMENTERING AF NYT PROGRAMMEL, ERSTATNINGSANSVAR, ERSTATNINGENS STØRRELSE: I forbindelse med implementering af nyt programmel beskadigede S K's anlæg, hvorved anlægget var uanvendelig i en periode. S anerkendte erstatningsansvaret, men bestred, at K havde lidt tab ud over reparationsudgifterne, i alt 1.024,80 kr. K havde opgjort sit krav til i alt 25.965,30 kr.

Retten fastsatte skønsmæssigt erstatningen til 10.000 kr.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 72.

Peter Blume, s. 121 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 103 f.

ODENSE BYRETS DOM:

Under denne den 30. august 1984 anlagte sag har sagsøgeren, K, påstået sagsøgte, S, tilpligtet at betale 25.965,30 kr. med procesrente af 24.988,75 kr. fra sagens anlæg og af restbeløbet fra den 2. april 1985, til betaling sker, idet sagsøgeren har gjort gældende, at sagsøgte under monteringsarbejde på hans computeranlæg har beskadiget dette med den følge, at anlægget har været uanvendeligt i en periode, hvorved sagsøgeren har lidt et tab, som

svarer til det påstævnte beløb.

Sagsøgte, der under hensyn til et under sagen foretaget syn og skøn ikke har bestridt at være erstatningsansvarlig, har påstået frifindelse, mod betaling af 1.024,80 kr. idet han har gjort gældende, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at han har lidt noget tab.

Sagsøgte solgte ved kontrakt af 16. april 1982 til sagsøgeren et computeranlæg for 45.615,80 kr.

Den 29. september 1982 købte sagsøgeren af sagsøgte 1 stk. Finansbogføring incl. nøgletal og e-prom til sorteringen for 13.005,20 kr.

Det er under sagen oplyst, at "proms" og "e-proms" brændte af, da sagsøgte skulle montere det nye program. Skønsmanden har udtalt, at der ved monteringen skete en fejl, som sagsøgte var ansvarlig for. Han har i supplerende erklæringer afvist sagsøgtes indvendinger imod skønserklæringens konklusion.

Sagsøgeren har opgjort sit krav således:

1. tab i forbindelse med at tekstbehandlingsprogrammet var ude af drift i perioden 15/3 til 7/5 1984	11.020,20 kr.
2. tab i forbindelse med at finansbogføringsprogrammet var ude af drift i perioden 15/3 til 28/6 1984	9.720,30 -
3. tab i forbindelse med at telefonmodem har været ude af drift i perioden 15/3 til 26/8 1984	4.200,00 -
4. reparationsudgifter	<u>1.024,80 -</u>
	25.965,30 kr.

Sagsøgte har anerkendt post 4, men har iøvrigt bestridt de opgjorte erstatningskrav. Sagsøgte har bestridt, at sagsøgeren har måttet undvære de nævnte programmer i så lang tid som anført.

Der er under sagen afgivet forklaring af fabrikant K,

prokurist i det sagsøgte anpartsselskab B, og revisor C.

Erstatningsposterne 1-3 er beregnet af sagsøgeren, der i to bilag nærmere har redegjort for, hvorledes han har opgjort tabene ved at undvære programmerne efter at anlægget var sat ud af drift. Han har under domsforhandlingen suppleret disse redegørelser.

B har i sin forklaring bestridt, at programmerne har været ude af drift så længe som anført, men har ikke i enkeltheder kunnet redegøre for, hvilke perioder der har været tale om.

ad post 1.

Sagsøgeren har forklaret, at han producerer transformere af forskellig art, som han leverer til kunder over hele landet. Han har mellem 230 og 500 kunder, som han har registreret i sit tekstbehandlingsanlæg. Til hver transformer, hvadenten den produceres til lager eller til omgående levering, skal der udfærdiges 3 etiketter, som også skrives på tekstbehandlingsanlægget. De fleste af de tekniske oplysninger og oplysningerne om kunderne er indført på disks i tekstbehandlingsanlægget, hvilket betyder, at man ikke behøver manuelt at udskrive alle oplysninger på en almindelig skrivemaskine. Der er i perioden fra 15/3 til 7/5 1984 manuelt udskrevet ca. 2.000 etiketter til leverede varer og 1.000 etiketter til lagervarer. Endvidere har man på skrivemaskine måttet skrive brochurer, prislister, data m.v. Erstatningskravet er beregnet som et ekstra forbrug af 145 timer a 76,20 kr. Der er ikke ansat ekstra personale i forbindelse hermed, men det har betydet ekstra arbejde for sagsøgeren og overarbejde for hans personale. Han har ikke beregnet omfanget af overarbejde.

ad post 2.

Sagsøgeren har forklaret, at han efter at have fået finansbogføringsprogrammet selv foretager det meste af bogføringen, således at revisor alene tog sig af kvartalsopgørelse og årsregnskabet. Erstatningskravet er opgjort som den ekstra udgift til revisor, der fremgår af to fremlagte

fakturaer.

Revisor C har forklaret, at de to fakturaer alene vedrører arbejde, som var nødvendiggjort af, at sagsøgeren ikke kunne bruge finansbogføringsprogrammet, måske med undtagelse af et beløb på ca. 40 kr. Hun har ved opgørelsen af kravet ikke taget hensyn til den tid, der er sparet ved at sagsøgeren ikke selv at skulle betjene finansbogføringsprogrammet.

ad post 3.

Sagsøgeren har forklaret, at dette program ikke havde været i brug, idet fejlen opstod ved monteringen af programmet. Det krævede beløb er et rent skøn, som han ikke nærmere kan begrunde.

ad post 4.

Denne post er anerkendt.

Sagsøgerens advokat har i sin procedure henvist til sagsøgerens forklaring om kravets opgørelse. Han har erkendt, at kravet i sin helhed beror på et skøn, men har gjort gældende, at der i hvert fald må tilkomme sagsøgeren et beløb i erstatning for de ulemper den af sagsøgte begåede fejl har medført.

Sagsøgtes advokat har bestridt, at sagsøgeren ikke har godtgjort noget tab ud over det af sagsøgte erkendte beløb, post 4. Sagsøgeren har ikke bevist, at han har haft noget økonomisk tab. Han har heller ikke godtgjort, at han har måttet undvære programmerne i de anførte perioder. Efter sagsøgtes opfattelse drejer det sig om et meget kort tidsrum.

Retten skal udtale:

Efter bevisførelsen finder retten det godtgjort, at den af sagsøgte begåede fejl har medført et økonomisk tab for sagsøgeren. På grundlag af de af sagsøgeren fremlagte oplysninger findes dette tab skønsmæssigt at kunne fastsættes til 10.000 kr. Sagsøgte vil derfor være at dømme til at betale sagsøgeren dette beløb.

Sagsøgerens skønsudgifter har andraget 1.250 kr.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte S bør inden 14 dage til sagsøgeren K betale 10.000 kr. med procesrente fra den 2. april 1985, til betaling sker, samt sagens omkostninger med 3.000 kr.

LØGSTØR RETS DOM AF 29. NOVEMBER 1985

J.nr. BS 976/1984.

S

mod

K

MANGLER, MASKINEL, REKLAMATION, HANDELSKØB: K afskåret fra at påberåbe sig mangler, idet han ikke reklamerede rettidigt.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 72 f.

Peter Blume, s. 115.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 226 ff

K, der var professionel handlende med edb-udstyr, købte med henblik på videresalg 3 skærmterminaler af S.

Levering ansås for at være sket før den 1., henholdvis den 16. oktober 1984. K afprøvede straks terminalerne og konstaterede, at de var mangelfulde. K fik senere 2 af terminalerne til at fungere. K reklamerede første efter den 26. oktober 1984.

Under hensyn til reklamationstidspunktet og da K ikke havde oplyst, hvori fejlene bestod, og hvilken af terminalerne, der ikke fungerede, kunne hans reklamation ikke tillægges retsvirkninger.

LØGSTØR RETS DOM:

Under denne sag, der er anlagt den 13. december 1984, har

sagsøgeren, S, påstået sagsøgte, K, dømt til betaling af 31.076,81 kr. med sædvanlig procesrente fra sagens anlæg, til betaling sker, hvilket beløb vedrører tre skærmterminaler, Wyse, model wy - 100/DK, leveret til sagsøgte i henhold til fakturaer af 1. oktober og 16. oktober 1984.

Sagsøgte, som beløbsmæssigt ikke har bestridt, at prisen på de af stævningen omfattede tre skærmterminaler har været i alt 31.076,81 kr., har påstået frifindelse, og har samtidig med sit svarskrift af 10. januar 1985 hævet købet af i alt fem skærmterminaler hos sagsøgeren.

Af sagens oplysninger fremgår, at sagsøgte har fået leveret i alt syv Wyse skærmterminaler, hvoraf to er leveret af sagsøgeren i henhold til faktura af 3. februar 1984, som er betalt. Ved fakturaerne af 1. oktober og 16. oktober 1984 er der leveret henholdsvis 2 stk. og 1 stk. skærmterminal til en pris af henholdsvis 19.263,31 kr. og 11.813,50 kr. På begge fakturaer er der ydet 30 % forhandlerrabat og yderligere 2 % for "afkald på garantiservice".

Sagsøgeren har den 1. oktober 1984 tilskrevet sagsøgte således:

"Vedr.: Deres brev af 20. september.

Vedlagt fremsendes ny faktura på de to nu leverede skærmterminaler, model wy - 100.

Begge skærmene er nu hardwaremæssigt i orden, og den installerede software svarer til den, som fungerer i andre skærme, leveret til Dem tidligere.

Det er kedeligt, at tonen imellem os skal være, som den fremgår af Deres brev. Vi hos S har gjort og vil fortsat gøre, hvad vi kan for at levere ordentlige produkter, som tilfredsstillere vore kunders behov.

I dette tilfælde har vi påtaget os at levere skærme med den specielle software, som er blevet udviklet hos N, og som ved tidligere leverancer er blevet godkendt af Dem.

Omend vi beklager, at vi grundet fejlløse af firmware fra N ikke har leveret en tilfredsstillende skærmterminal til tiden, så må vi dog med henvisning til vor afhængighed af leverandøren afvise enhver tale om erstatningspligt.

Og for god ordens skyld skal jeg bekræfte, at vi nu her i København råder over en wy - 100 back-ud enhed, som i givet fald kan tjene som stødpudelager ved kommende leverancer. I denne forbindelse skal det nævnes, at wy - 100 skærmen er blevet dyrere siden sidst, idet W grundet mindre produktionstal for modellen har hævet prisen. Dertil kommer den højere dollarkurs. Som resultat heraf vil skærmen for tiden koste 14.240,00 kr. til slutbruger, baseret på dollarkursen 11,05.

Det er vort håb, at de nu leverede skærme er i orden."

Sagsøgtes skrivelse af 15. november 1984 til sagsøgeren er sålydende:

"Til dato har vi, som nævnt i diverse telefonsamtaler, ikke betalt Deres faktura nr. 84173 af 01.10.1984.

Vi har bestilt og modtaget 3 terminaler. Ved modtagelsen har vi afprøvet terminalerne og ingen af dem fungerede korrekt! Vi har foretaget reparation, og ved at kombinere dele fra 3 terminaler og købe dele fra andre leverandører, har vi nu (mere end 1 måned efter levering) 2 terminaler kørende. Til den 3. terminal mangler vi de nødvendige dele til reparation.

I perioden efter modtagelsen har vi forsøgt at kontakte Deres selskab flere gange, og vi har oplevet, at Deres selskab i perioden i flere dage var uden kvalificeret personale til at svare på vore spørgsmål eller til at tage en beslutning.

Vi har også kontaktet Deres service organisation, I, med følgende resultat:

I, Silkeborg, har sagt til os, at de ventede mere end 1/2 år på reservedele eller "back-up"-terminal og manualer til Wyse 100, men har ikke modtaget nogen.

I, København, har fortalt os, at de ikke har nogle rigtige reservedele, og de har forsøgt at hjælpe os ved at sende os en defekt reservedel.

De har fortalt os pr. telefon, at De ikke har lyst til at investere i Wyse 100 reservedele.

Vi har 7 Wyse 100 terminaler installeret og bemærker nu, at S ikke vil eller kan supporte disse terminaler. Vi er nødsaget til at udveksle disse terminaler med terminaler fra andre producenter i tilfælde af tekniske uheld, da der ikke findes reservedele til reparation af disse.

Vi venter stadig på, at De skal korrigere situationen, hvilket De har lovet allerede for et år siden. (Kvalificeret teknisk bistand og reservedele/back-ud-terminal i Jylland.) Først efter Deres

korrektion af situationen vil vi foretage betaling."

Sagsøgte har under sagen fremlagt bilag til EDB-rådets standardkontrakt om køb, hvilket bilag er sålydende:

"Specifikation vedrørende tider m.v.

10. Paragraf 12, stk. 3 - angivelser af garanti-periode for databehandlingsanlægget.

Leverandøren yder garanti for fejl og mangler ved databehandlingsanlægget, der af brugeren meddeles til leverandøren inden for de nedenfor angivne tidsperioder:

Materiel: 3 måneder fra overtagelsesdatoen.

Programmet: Efter første årskørsel, min. 12 måneder.

Driftseffektivitet og svartider: Så længe der er indgået aftale om teknisk vedligeholdelse.

11. Ændring af paragraf 12, stk. 4.

Såfremt indestående ikke opfyldes, er leverandøren forpligtet til uden ugrundet ophold at foretage de nødvendige materiel- og/eller programmæssig udbedring uden omkostninger for brugeren. Såfremt de nødvendige udbedringer ikke foretages eller foretages med ugrundet forsinkelse er brugeren berettiget til at gøre købelovens regler om mangler ved salgsstanden gældende.

12. Paragraf 15 - tidsrum for leverandørens pligt til at opretholde reservedelslager.

Leverandøren forpligter sig til, i en periode på mindst 5 år fra den faktiske overtagelsesdato, at opretholde reservedelslager."

Under domsforhandlingen er der afgivet forklaring af sagsøgerens direktør, A, sagsøgtes direktør, B, og C.

Direktør A har forklaret, at han har været ansat hos N, som oprindeligt havde forhandlingen af Wyse skærmterminaler. I forbindelse med, at han startede sin egen virksomhed overtog han forhandlingen af Wyse-terminaler i Danmark, således at alle rettigheder og pligter vedrørende dette produkt overgik fra N til S. Den i Danmark solgte Wyse 100 model er modificeret i forhold til den på fabrikken i USA fremstillede, idet nogle små kommandoer er ændret, således at terminalen kan skrive det danske alfabet. Denne modifikation er udviklet af C, som var ansat på N, da denne virksomhed solgte dataudstyr. Efter at være ophørt hermed blev C ansat hos D, der er et elektronikser-

vicefirma, der blandt andet yder service vedrørende Wyse-terminaler. Ved salg af EDB-udstyr gives der normalt 3 måneders leverandørgaranti, der er ensbetydende med, at der i denne periode ydes service, og udstyret kan vederlagsfrit om nødvendigt indsendes til reparation. Da sagsøgte imidlertid selv rådede over serviceteknikere, gav sagsøgte i forbindelse med leveringen af de 3 yderlige skærmterminaler afkald på garantiservice mod en yderligere rabat. Sagsøgeren har ellers aftale med D om at yde service i forannævnte 3 måneders periode, og sagsøgeren kalkulerer med, at denne serviceordning koster 0,5 % af udstyrets listeprijs. Da sagsøgeren normalt fakturerer 2-3 dage efterleveringen, er de af stævningen omfattede terminaler, der er identiske med de i februar 1984 til sagsøgte leverede, leveret henholdsvis i slutningen af september og omkring 12. oktober 1984. I slutningen af oktober og begyndelsen af november 1984 var han på en salgskonference på Mallorca, og i denne periode passede hans gamle far virksomheden. Han blev på Mallorca ringet op i forbindelse med, at sagsøgte havde problemer vedrørende en af de leverede skærmterminaler, og sagsøgte ønskede at få leveret en anden ensretter. Da sagsøgte tidligere havde fået leveret den låneskærm, som hans virksomhed oprindeligt havde haft stående, og da han endnu ikke fra USA havde fået leveret en anden back-up skærm, som først kom ca. 14 dage senere, købte han en ensretter, der som en ekstra service blev sendt til sagsøgte. Efter nogle dage ringede sagsøgte igen, idet man nu havde mistanke om, at det var en linjetransformator, der skulle udskiftes. 90 % af de komponenter, der indgår i Wyse-terminalerne, kan købes over alt, men ikke en linjetransformator, som straks blev rekvireret fra USA med kurer-post og videresendt til sagsøgte, selvom sagsøger for så vidt ikke var forpligtet hertil. Den ekstra terminal er tænkt som en skærm, der om nødvendigt kan lånes ud, og hvorfra der kan "plukkes" komponenter. Back-up skærmen står fortsat i originalemballagen og er

medtaget til retsmødet. I forbindelse med, at Wyse skærmtterminalerne bliver ændret til at kunne klare det danske alfabet, testes de, hvorfor terminalerne har været funktionsdygtige ved leveringen til sagsøgte. Wyse 100 skærmen produceres ikke mere, men fabrikken i USA har forpligtet sig til at opretholde et reservedelslager i fem år. Han, der ikke har besvaret sagsøgtes skrivelse af 15. november 1984, har ikke selv haft lejlighed til at konstatere, om en af de til sagsøgte leverede terminaler er ude af funktion, og han er ikke bekendt med, hvorvidt en eller flere terminaler har været indsendt til D.

Direktør B har forklaret, at de i september/oktober 1984 leverede 3 terminaler indgik i et større system, hvorfor han som tidligere valgte Wyse-modellen, og hvorfor han gav afkald på garantiservice, som skulle kunne klares med støtte fra D's reservedelslager i Jylland. En forudsætning herfor var imidlertid, at de 3 terminaler fungerede, hvilket de ikke gjorde ved den test, som sagsøgte foretog efter at have fået terminalerne leveret, og inden de blev installeret hos sagsøgtes kunder. Efter at have fået reservedele fra sagsøgeren, og efter selv at have købt andre reservedele andetsteds, fik sagsøgte de 2 af de 3 maskiner til at køre. Han har utallige gange ringet til såvel sagsøgeren som D, og har på et tidspunkt hos sagsøgeren talt med en firs år gammel mand, som intet kendte til dataudstyr. Han stoler ikke på de leverede terminaler, og indtryk af, at sagsøgeren ikke interesserer sig for den pågældende model længere, og derfor heller ikke ligger inde med reservedele hertil.

C har forklaret, at han, der tidligere har været knyttet til N, i dag arbejder hos D, der er et elektronikfirma, der laver service på EDB-udstyr, herunder Wyse-terminaler. Han er blevet kontaktet af sagsøgte, men husker ikke tidspunktet for henvendelsen, der gik på, at sagsøgte ønskede en linjetransformator. D havde imidlertid kun en defekt transformator, som dog blev sendt til

sagsøgte, således at sagsøgte kunne prøve, om det var linjetransformatoren, der var problemer med.

Sagsøgerens advokat har til støtte for den nedlagte påstand nærmere anført, at der er tale om et handelskøb, hvor køber må reklamere straks, hvis han vil påberåde sig en mangel, og tillige uden ugrundet ophold, såfremt han vil hæve købet. Da de omstridte terminaler er leveret for den 1. oktober og 16. oktober 1984, og da reklamation først er sket efter den 26. oktober 1984, og hævede meddelelsen først fremsendt den 10. januar 1985, har sagsøgte været afskåret fra at hæve købet, og andre mangelsbeføjelser kan heller ikke gøres gældende af sagsøgte. - I øvrigt er det ikke på nogen måde godtgjort, at de omhandlede terminaler ved leveringen har været behæftet med mangler, og at sagsøgte har lidt et tab. Sagsøgte har efter at have givet afkald på garantiservice selv haft det fulde ansvar for maskinerne efter leveringen, og sagsøgeren har godtgjort, at der fremdeles kan leveres reservedele til maskinerne, som sagsøgte derfor må være pligtig at betale.

Sagsøgtes advokat har gjort gældende, at købet med rette er hævet, og har til støtte herfor nærmere anført, at det må anses for godtgjort, at de tre omhandlede terminaler ved leveringen har været behæftet med mangler, som ikke straks har kunnet udbedres, idet sagsøgeren ikke har været i stand til at fremskaffe de nødvendige reservedele. Dette forhold er ensbetydende med, at det må lægges til grund, at maskinerne har haft væsentlige mangler, hvorfor sagsøgte har været berettiget til at hæve købet som sket. Sagsøgte har endvidere kunnet kræve erstatning eller forholdsmeæssigt afslag i købesummen. - Når henses til, at sagsøgeren ikke har reageret på sagsøgtes skrivelse af 15. november 1984, må den af sagsøgte foretagne reklamation anses for at have været rettidig - også for så vidt angår hævebeføjelsen.

Retten skal bemærke:

Efter bevisførelsen lægges det til grund, at de tre henholdsvis før den 1. oktober og 16. oktober 1984 leverede terminaler straks efter modtagelsen er blevet afprøvet af sagsøgte, som havde givet afkald på garantiservice, og at sagsøgte først har reklameret efter den 26. oktober 1984 over, at maskinerne ved leveringen var behæftet med mangler, samt at 2 af de 3 omstridte maskiner fungerer i dag.

På ovennævnte baggrund og når henses til, at det ikke er nærmere oplyst, hvori de påståede fejl ved terminalerne har bestået, og hvilken af de tre maskiner der fortsat ikke fungerer, findes der ikke at kunne tillægges den af sagsøgte efter den 26. oktober 1984 foretagne reklamation nogen retsvirkninger.

Som følge af det anførte tages sagsøgerens påstand til følge med renter og sagssomkostninger som nedenfor bestem.

T H I K E N D E S F O R R E T:

Sagsøgte, S, bør til sagsøgeren inden 14 dage betale 31.076,81 kr. med en årlig rente svarende til den til enhverstid værende diskonto med et tillæg på 2 % fra den 13. december 1984, til betaling sker, samt sagens omkostninger med 5.000,00 kr.

KØBENHAVNS BYRETS DOM AF 10. JUNI 1986
J.nr. B 324/1984.

S

mod

K

STANDARDKONTRAKT, ANSVARFRASKRIVELSE, TILSIDESÆTTELSE:
Bestemmelse om, at kun vilkår, som sælgeren skriftligt havde bekræftet, var bindende for ham, blev tilsidesat, idet sælgerens repræsentant udtrykkeligt havde tilsikret en bestemt funktion.

MANGLER, PROGRAMMEL, REKLAMATION: K ansås for at have overholdt kort reklamationsfrist.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 29 f., s. 32 f., s. 63 f. og s. 72 f.
Peter Blume, s. 113 f. og s. 115 f.
Jacob Nørager-Nielsen, s. 166 ff., s. 181 ff. og s. 226.

Den 30. juni 1982 traf S og K aftale om, at S skulle levere et edb-system til K. Af salgs- og leveringsbetingelserne fremgår bl.a., at kun aftaler, der er skriftligt bekræftede af S, er bindende, og kun på de i bekræftelsen indeholdte betingelser. Endvidere fremgår, at reklamation skal ske skriftligt senest 8 dage efter, at køber har opdaget eller burde have opdaget mangler. Endelig indeholder betingelserne vidtgående ansvarsbegrænsninger, idet køber i tilfælde af mangler kun kan kræve afhjælpning, og

navnlig ikke er berettiget til at hæve m.v., medmindre manglerne skyldes forsæt eller grov uagtsomhed fra sælgerens side.

I forbindelse med købsforhandlingerne præciserede K, at systemet skulle kunne foretage automatisk momsudtræk. S's repræsentant bekræftede, at systemet kunne dette, og henviste til en anden kunde. Denne betingelse kom ikke med i kontrakten. Da det senere viste sig, at systemet ikke havde denne funktion, hævdede K handelen.

Under sagen påberåbte S sig bl.a., at denne betingelse ikke var anført i slutseddelen, og at K i øvrigt ikke havde reklameret rettidigt.

Begge S's argumenter blev tilsidesat: Retten fandt det bevist, at S's repræsentant flere gange havde givet udtryk for, at systemet havde den nævnte funktion. K havde derfor en berettiget forventning om, at funktionen indgik som standard i systemet, hvorfor der ikke var nærmere grund til at anføre dette i slutseddelen. S måtte derfor være bundet af sin repræsentants tilsikring. Da funktionen ikke kunne etableres uden en kostbar programudvikling, fandtes systemet at være behæftet med en hævebegrundende mangel. Da K endvidere havde reklameret straks efter, at det blev klart, at funktionen ikke var indeholdt i programmet, og senere havde gjort flere ophævelser herover, og da han havde hævet umiddelbart efter, at det blev klart for ham, at funktionen ikke kunne indbygges i programmet, var ophævelsen berettiget.

KØBENHAVNS BYRETS DOM:

Ved slutseddél af 30. juni 1982 indgik sagsøger, S, og sagsøgte, K, aftale om sagsøgers levering af et dataanlæg, xxxx COMPUTER med tilbehør, udstyr og programmel. Købsprisen udgjorde brutto 219.722 kr., hvoraf en del blev berigtiget med at en maskine blev taget i bytte, således at

nettokøbsummen udgjorde 195.200 kr. Der er mellem parterne enighed om, at sagsøgte ikke har betalt det sidste afdrag, 45.578 kr.

Under nærværende sag har sagsøger nedlagt påstand om, at sagsøgte dømmes til betaling af 45.578 kr. med renter 2% pr. måned fra 1. marts 1983, til betaling sker. Rente-påstanden støttes på den indgåede aftale.

Sagsøgte har principalt påstået frifindelse samt nedlagt påstand om selvstændig dom for sagsøgers tilbagebetaling af det allerede erlagte 149.622 kr. med sædvanlig procesrente fra sagens anlæg, idet det er gjort gældende, at der ikke er sket kontraktmæssig levering. Subsidiært har sagsøgte påstået frifindelse og mere subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre beløb end af sagsøger påstået.

Sagsøger har påstået afvisning af sagsøgtes principale påstand under henvisning til retsplejelovens § 249, stk. 2, jfr. § 225.

Af den indgåede slutseddel fremgår, at sagsøger skal levere 1 xxxx COMPUTER-model med tilbehør og standard AMS program for debitorstyring, kreditor-, finans- samt lagerstyring. Af de vedhæftede salgs- og leveringsbetingelser fremgår bl.a., at såfremt andet ikke følger af en udtrykkelig aftale med sælger, sker ethvert salg udelukkende på sælgers salgs- og leveringsbetingelser, uanset eventuelle modstående eller afvigende bestemmelser i den af køber afgivne ordre eller accept. Kun ordre for hvilken der foreligger en skriftlig ordrebekræftelse fra sælgers side, er bindende for sælger og kun på de i ordrebekræftelsen indeholdte betingelser. Om reklamation og mangler fremgår, at reklamation skal fremsendes skriftlig overfor sælger senest 8 dage efter det tidspunkt, hvor køber har eller burde have opdaget den pågældende mangel, selv om en eventuel afhjælpning først ønskes udført senere. I tilfælde af mangler af det solgte kan køber ikke gøre andre be-føjelser gældende end at kræve de mangelfulde dele eller

EDB-programmer ombyttet eller repareret eller ændret i henhold til nærmere beskrevne regler i salgs- og leveringsbetingelserne. Det angives videre, at køber navnlig ikke kan hæve handelen helt eller delvis, kræve forholdsmæssig afslag eller erstatning, medmindre der foreligger mangler, som skyldes forsæt eller grov uagtsomhed fra sælgers side.

Fra sagsøgers side er der afgivet vidneforklaring af direktør S_1 og S_2 . Fra sagsøgtes side er der afgivet vidneforklaringer af direktør K_1 og fru K_2 samt revisor R. Endvidere har F uddybet den af ham den 5. august 1985 afgivne syns- og skønserklæring.

Af forklaringerne fremgår bl.a., at forhandlingerne om køb af dataanlægget og programmet fra sagsøgers side blev ført af den da ansatte S_3 , der et par gange før handelens indgåelse demonstrerede et andet anlæg end det der endeligt blev leveret og skulle leveres.

K_1 og K_2 har bl.a. forklaret, at der i forhandlingerne specielt blev lagt vægt på, at programmet skulle kunne foretage automatisk momsudtræk og at S_3 gav udtryk for, at det anlæg der ville blive leveret, i modsætning til de demonstrerede, ville kunne foretage denne funktion automatisk. S_3 så i bund og grund, hvordan regnskabet førtes og gav udtryk for, at der fremtidig i det nye anlæg kun skulle indtastes bruttobeløbet, hvorefter momsen blev udtrukket automatisk. Da S_3 ikke kunne demonstrere det på demonstrationsmodellerne, bad man om en referance og fik henvisning til et advokatkontor. Advokat H bekræftede, at det anlæg, der var installeret på advokatkontoret foretog automatisk momsudtræk. Anlægget blev først leveret i slutningen af 1983, mere end 3 måneder for sent. I forbindelse med et kursus, K_2 deltog i i 1983, opdagede hun, at anlægget ikke uddrog moms automatisk. Hun gjorde S_2 opmærksom på dette. S_2 sagde, at dette ikke var blevet vist af S_3 , men lovede at de ting der blev diskuteret under kurset ville blive rettet efterhånden. Anlægget viste sig

ved leveringen at være behæftet med fejl i programmet. Rettelse blev foretaget flere gange, af og til med nye fejl til følge. Da anlægget stadig ikke kunne udtrække moms automatisk kontaktedes påny advokat H, der endnu engang bekræftede, at advokatkontorets anlæg kunne denne funktion. Da det i juni fra sagsøgers side blev oplyst, at det ikke kunne lade sig gøre at få denne funktion på anlægget, hævdede sagsøgte handelen.

S_2 har bl.a. forklaret, at han ikke hørte om problemet før i marts/april 1983.

Revisor R har bl.a. forklaret, at S_3 så regnskaberne, herunder kassebogen og direkte gav udtryk for, at K_2 ville få en stor lettelse, når hun med det nye anlæg ikke selv skulle pille alle momstallene ud. Netop momsfunctio- nen blev pointeret som helt afgørende for firmaet, idet det drejede sig om bogføring af mange bilag dagligt.

Syns- og skønsmanden har bl.a. udtalt, at de fleste af de konstaterede mangler ville kunne rettes i løbet af relativ kort tid af leverandøren. Med hensyn til funktionen med automatisk momsudtræk har syns- og skønsmanden på basis af undersøgelse hos andre leverandører af tilsvarende programmeler udtalt, at det ikke er rimeligt, at nærværende programmeler ikke kan foretage automatisk momsudtræk.

Sagsøger har til støtte for sin påstand bl.a. anført, at der er leveret kontraktsmæssigt på basis af den indgåede slutseddel. Det har muligt været en forudsætning fra sagsøgtes side og muligt også lovet af S_3 , at programmet indeholdt den omtalte momsfunctio- n, men en sådan forudsætning måtte anføres i slutsedlen, hvor man netop har anført andre forudsætninger fra sagsøgtes side. I henhold til betingelserne kan der ikke indgås mundtlige aftaler ved siden af den skriftlige. Forudsætningen har derfor hverken været kendelig for S_2 eller for direktør S_1 . Aftalen omtaler en standardpakke, som sagsøger kender og som er leveret til 50-60 andre kunder, uden at det tilsvarende problem har været rejst af disse. At syns- og skønsmanden

ikke finder programmet rimeligt sammenlignet med andre anlæg er ikke afgørende. Syns- og skønsmanden finder programmet forsvarligt set i relation til prisen og den manglende momsfunktion er derfor ikke så væsentlig, at handlen kan hæves på denne baggrund. Med hensyn til mangler iøvrigt har sagsøger anført, at et nyleveret anlæg ikke kan forventes at fungere fejlfrit fra starten. Normalt sker rettelser i indkøringsperioden og køber har i det første år ret til afhjælpning. De ting der skal rettes, drejer sig om mindre ting, der kan udbedres med få timers arbejde og er efter syns- og skønsmandens udtalelser ikke større mangler. Ingen af disse mangler er så væsentlige, at det har været berettiget at hæve handlen. Sagsøger har omvendt ret til at udbedre mangler, hvilket sagsøgte rent faktisk har forhindret ved at nægte sagsøger adgang til at hjembringe program og maskine. Det er således sagsøgte, der har misligholdt aftalen. Sagsøger har yderligere gjort gældende, at sagsøgte har reklameret for sent. Der er tale om handelskøb og efter S_2 's og direktør S_1 's forklaring må det lægges til grund, at reklamation først er sket i marts/april 1983. Da sagsøgte ikke har reklameret skriftligt allerede i slutningen af januar, begyndelsen af februar, er der ikke reklameret rettidigt. I henhold til aftalebetingelserne kan der iøvrigt kun kræves udbedring af manglerne, medmindre der foreligger forsæt eller grov uagtsomhed fra sagsøgers side.

Sagsøgte har til støtte for sin påstand bl.a. anført, at det leverede ikke er leveret kontraktsmæssigt, idet programmet ikke indeholdt den funktion med hensyn til automatisk momsudtrækning, der var tilsikret af S_3 . Efter K_1 og K_2 's og revisor R's forklarigner er det klart, at S_3 foretog en egentlig analyse og gennemgik lagerlister, regnskaber m.v. for at vurdere, hvilket program der skulle bruges. Det må efter forklaringerne lægges til grund, at der blev givet udtryk for, at det var helt afgørende for sagsøgte, at der var automatisk momsudtræk i programmet.

Sagsøgte følte, at S_3 var irriteret, fordi man blev ved med at spørge om momsfunktion. Man måtte derfor, som af sagsøgt forklaret, gå ud fra, at momsfunktionen var en naturlig del af standardprogrammet eller en tilretning af dette. S_3 gav yderligere en referance til et advokatkontor, der bekræftede, at kontorets anlæg havde denne automatiske funktion. Selvom det skriftlige grundlag i aftalen er altafgørende kan det ikke forlanges, at den mundtlige forsikring om noget helt almindeligt behøver indgå i kontrakten. S_3 havde efter det oplyste været ansat hos sagsøger i 22 år og det må være klart, at sagsøgte måtte kunne lægge vægt på hans udtalelser. Sagsøger må hæfte for, at S_3 formentlig har omgået sandheden på en noget lemfældig måde. Der må herefter foreligge et klart groft uagtsomt forhold fra firmaets side og sagsøgte må på baggrund af den væsentlige mangel være berettiget til at hæve som sket, idet det efter sagsøgers udtalelse er umuligt at indbygge den omtalte momsfunktion i programmet uden store omkostninger. Såfremt det må lægges til grund, at momsfunktionen ikke er lovet fra sagsøgers side må det i hvert fald være en klar forudsætning, at denne funktion indgik i programmet, jfr. syns- og skønsmandens erklæring om at manglen af funktionen er helt urimelig, omend programmet er tilstrækkelig til en fuld forsvarlig bogføring. Sagsøgte har videre anført, at en del af de øvrige konstaterede mangler i programmet efter syns- og skønsmandens oplysninger formentlig vil kunne rettes med få timers arbejde på hver enkelt punkt, bortset fra et enkelt, der formentlig vil tage 50-100 timer. Sammenlagt må det således antages, at en total opretning, helt bortset fra den omtalte momsfunktion, ville tage et sted mellem 100 og 350 timer efter syns- og skønsmandens forklaring. Også disse fejl må sammenlagt derfor betragtes som væsentlige mangler, der i sig selv måtte give adgang til at hæve kontrakten. Sagsøger har ikke udnyttet muligheden for at afhjælpe en del af disse mangler. Det bestrides fra sagsøg-

tes side, at man har nægtet at udlevere maskinen med henblik på service og afhjælpning. Man ønskede, for at forhindre sagsøgers tilbageholdelse af maskinen, blot en erklæring om, at den ville blive tilbageleveret. Sagsøgte bestrider, at der er reklameret for sent. Der er reklameret løbende, ligeså snart det blev konstateret, at programmet ikke kunne foretage den nævnte momsfunktion og når der iøvrigt viste sig mangler. Sagsøgte blev hele tiden beroliget med, at det nok skulle gå i orden. Først i juni 1983 gjorde sagsøger det klart overfor sagsøgte, at momsfunktionen ikke kunne indbygges og sagsøgte hævdede derefter omgående.

Det er under sagen oplyst, at programmer, der er leveret til advokatkontor, indeholder den omhandlede momsfunktion, i modsætning til programmer der er leveret til produktionsvirksomheder. Det er endvidere bekræftet, at fru K_2 hos det advokatkontor, hvortil S_3 havde refereret, har fået bekræftet, at advokatkontorets program indeholdt automatisk momsudtræk.

Retten skal udtale:

Efter K_1 , K_2 og revisor R's forklaringer må det lægges til grund, at det fra sagsøgtes side gentagne gange klart har været udtrykt overfor S_3 , at det var en væsentlig forudsætning, at det leverede program kunne foretage automatisk momsudtræk. Det må videre lægges til grund, at S_3 gentagne gange har givet udtryk for, at det program der ville blive leveret indeholdt denne funktion, hvilket syntes bekræftet af det advokatkontor, hvortil S_3 refererede. Sagsøgte har derfor haft en berettiget forventning om, at funktionen indgik som standard i det program, der ville blive leveret og om at der af denne årsag ikke var grund til nærmere at anføre denne forudsætning i sluttedlen. Idet S_3 findes at have tilsikret, at det leverede program indeholdt den omtalte momsfunktion og med bemærk-

ning at sagsøger må være bundet af sin repræsentants udtalelser, og da det er oplyst at momsfunktionen ikke kan opnås uden en kostbar programudvikling findes den manglende momsfunktion at være en så væsentlig mangel, at sagsøgte har været berettiget til at hæve som sket. Retten finder at måtte lægge til grund, at sagsøgte har reklameret umiddelbart efter, at det første gang, allerede inden maskinen leveredes, blev klart, at programmet ikke indeholdt funktionen, samt at sagsøgte senere flere gange har gjort ophævelser over den manglende funktion. Det findes videre godtgjort, at sagsøger først i juni måned har gjort det klart for sagsøgte, at funktionen ikke kunne indbygges i programmet. Under disse omstændigheder findes sagsøgte at have hævet rettidigt.

Da sagen er anlagt før 1. juli 1984 kan sagsøgtes principale påstand om selvstændig dom for det af sagsøgte betalte beløb ikke påkendes mod sagsøgers protest. Herefter vil sagsøgtes subsidiære påstand være at tage til følge.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte, K, frifindes for den af sagsøger, S, under denne sag nedlagte påstand.

I sagsomkostninger betaler sagsøger 2.200 kr. til sagsøgte, ligesom sagsøger afholder omkostningerne ved syns- og skønsforretningen.

RUDKØBING RETS DOM AF 13. JUNI 1986

J.nr. BS 119/85. Anke til Østre Landsret hævet.

S

mod

K

MANGLER, PROGRAMMEL, KØBERS FORUDSÆTNINGER, REKLAMATION:

Køberens forudsætninger om, at et edb-program skulle kunne arbejde med 3 decimaler havde været sælgeren bekendt. Det var derfor en væsentlig mangel, at programmelen kun kunne arbejde med 2 decimaler. Reklamationen herover blev anset for at være rettidig, selvom køberen først reklamerede ca. 7 måneder efter, at manglen havde vist sig.

MISLIGHOLDELSSESBEFØJELSERNE, OPHÆVELSE, FORHOLDSMÆSSIGT

AFSLAG: Køberen havde fortabt sin adgang til at hæve købet ved ikke at returnere programmet i forbindelse med sin erklæring om at hæve. Køberen fik et skønsmæssigt nedslag på 6.000 kr.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 59 ff., s. 63 f., s. 68 f. og s. 72.

Peter Blume, s. 113 f. og s. 115 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 117 f., s. 174 f. og s. 226 f.

Ved købeaftale med virkning fra den 15. december 1983 købte K hos S en IBM-PC med tilhørende administrativt program. Anlægget blev leveret mellem jul og nytår. Efter at K havde fået programmet leveret viste det sig, at program-

met alene kunne regne med to decimaler og ikke som forudsat af K med tre. K betalte derfor ikke købesummen. S forsøgte at rette fejlen, men allerede ved brev af 26. januar 1984 fik S og K besked fra IBM om, at dette ikke kunne lade sig gøre teknisk. K forsøgte i januar og februar 1984 at anvende programmet men måtte herefter opgive. Da alle K's kunder var kodet ind i programmet, beholdte K programmet og lod kunderegisteret stå til juni-juli måned. Ved brev af 12. juli 1984 hævdede K herefter formelt købet over for S, men tilbageleverede stadig ikke programmet.

S sagsøgte herefter K for betaling af programmets købesum kr. 26.352. K påstod frifindelse. S gjorde under sagen gældende, at det ikke havde været gjort S klart, at K forudsatte, at programmet skulle kunne regne med tre decimaler, at K burde have opdaget dette ved en undersøgelse, at K ikke havde reklameret rettidigt, og at K havde fortabt sin eventuelle hævebeføjelse ved ikke at returnere programmet. K gjorde gældende, at S var bekendt med K's forudsætninger, at der var reklameret rettidigt, og at K ikke efter ophævelsen havde brugt programmet.

Retten fandt, at S var gjort bekendt med K's forudsætninger, og at programmet derfor var mangelfuldt. K havde reklameret rettidigt og kunne derfor hæve, men K havde fortabt sin hævebeføjelse ved ikke at returnere programmet. K fik et skønsmæssigt afslag på 6.000 kr.

RUDKØBING RETS DOM:

Sagsøgte, K, driver forretning med salg af benzin- og olieprodukter under navnet X Olieprodukter. I slutningen af 1983 købte han til brug for virksomheden hos sagsøgeren, S, en IBM PC'er med administrativt programmet AURA. Da det senere viste sig, at programmet ikke kunne arbejde med 3 decimaler, hvilket er nødvendigt ved fakturering af olieprodukter, har sagsøgte alene betalt for maskinellet,

men hævet for programmellets vedkommende.

Sagsøgeren har bestridt, at sagsøgte var berettiget til at hæve, idet sagsøgte hverken har foretaget behørig undersøgelse af det modtagne eller reklameret rettidigt. Sagsøgte har endvidere ikke forud for købet gjort sagsøgte bekendt med, at det var væsentligt, at programmet kunne arbejde med mere end 2 decimaler. Endelig har sagsøgte ikke returneret det modtagne.

Sagsøgeren har under denne den 25. september 1985 anlagt sag påstået sagsøgte tilpligtet at betale 26.852 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente af 26.352 kr. fra den 15. december 1983 til 10. oktober 1985 og af 26.852 kr. fra den 11. oktober 1985, til betaling sker.

Sagsøgte har påstået frifindelse mod betaling af 500 kr. med tillæg af renter som påstået af sagsøgeren fra den 11. oktober 1985, til betaling sker.

Det ubestridte beløb vedrører sagsomkostninger, som sagsøgeren har betalt til Det Danske Voldgiftsinstitut, og som sagsøgte erklærede sig indforstået med at betale i forbindelse med, at sagen overgik til almindelig domstolsbehandling.

Subsidiært har sagsøgte påstået nedsættelse af købesummen, idet det er gjort gældende, at der på grund af manglen ved programmet skal ske et forholdsmæssigt afslag.

Sagsøgeren har fremlagt sine standardvilkår for aftaler, hvori blandt andet er anført:

" . . .

- 4.2.3. Som led i etableringen afprøves programmet med et repræsentativt datamateriale udarbejdet af kunden og godkendt af S inden for de rammer, der er fastlagt ved detaljplanlægningen. Resultatet skal godkendes skriftligt af kunden, inden programmet sættes i rutinemæssig drift. Det betragtes herefter som endeligt modtaget.

Kunden må ikke undlade at godkende resultatet, hvis modtagelsesprøven har vist, at programmellets funktionsmåde på alle væsentlige punkter stemmer overens med det aftal-

te.

Viser modtagelsesprøven, at programmelle-
lets funktionsmåde på væsentlige punkter
ikke stemmer overens med det aftalte, skal
kunden uden ugrundet ophold i detaljer be-
skrive afvigelserne på en mangelsliste, be-
skrive manglernes konsekvenser for kundens
udnyttelse af programmet og foreslå en
prioritetsrækkefølge for afhjælpningen.

...

6 Tilpasning af standardiseret programmel.

6.1. Omfang.

6.1.1. Tilpasning af et edb-løsningssystem, der
ikke er leveret af S, omfatter programmering
og forretningsgange, mens alle interne un-
dersøgelser og aktiviteter hos kunden i
øvrigt i forbindelse med dennes beslutninger
før og efter aftaleindgåelse, samt kundens
interne vejledning, dokumentationer og for-
retningsgange omkring fremskaffelse af
grunddata og anvendelse af resultatdata,
m.v., ikke er omfattet af projektet.

...

6.2.2 Punkterne ... 4.2.3. ... gælder også tilpas-
ning af standardiseret programmel.

...

8 Tidsubegrænset licens (køb) af registerdata,
basis- og brugerprogrammel.

8.1. Levering.

8.1.1. S leverer kundens kopi af programmel og re-
gisterdata på maskinlæsbar form eller
direkte tilgængeligt på datamat.

8.1.2. Omfang og retningslinier for brug af det
købte er beskrevet i tilhørende håndbøger og
dokumentation.

8.1.3. Personelle, programmelle, maskinelle, mate-
rielle og øvrige ressourcer, anvendt i for-
bindelse med leverance og tilrådighedsstil-
lelse, afregnes efter gældende prisliste.

...

13 Leveringstid.

13.1. Forsinkelse.

...

13.1.5. Såfremt levering af programmel ikke finder
sted senest seks måneder efter den aftalte
overtagelsesdag og forsinkelsen alene
skyldes forhold hos S, er kunden berettiget
til skriftligt at hæve aftalen, hvis dette
finder sted senest en måned efter de seks
måneders udløb.

...

14 Mangler.

- 14.1. Alment.
- 14.1.1. I tilfælde af påviste mangler ved leverancer fra S er S forpligtet til uden beregning for kunden at foretage behørig afhjælpning uden ugrundet ophold. Dette gælder også mangler, som kan henføres til leverancer fra underleverandører til S. S skal efter omstændighederne hurtigst mulig informere kunden om afhjælpningens varighed.
- 14.1.2. Bortset fra ovennævnte krav om afhjælpning og bortset fra, hvad der måtte følge af pkt. 13, kan kunden ikke i tilfælde af påviste mangler stille krav om hel eller delvis ophævelse af samarbejdet med S eller kræve forholdsmæssigt afslag.
- ..."

I brugervejledningen er under "pris" anført, at stykprisen maksimalt må være på 8 positioner. Der er fremhævet med gult, at den om ønsket "kan korrigeres".

Aftalen om købet blev underskrevet den 6. december 1983, og den trådte i kraft den 15. december 1983.

Det er ikke oplyst, hvornår sagsøgte reklamerede over, at programmet ikke kunne arbejde med mere end 2 decimaler, men det fremgår, at sagsøgeren i anledning heraf rettede henvendelse til IBM, hvor sagsøgeren havde købt det, idet sagsøgeren den 26. januar 1984 sendte et brev til sagsøgte, hvori sagsøgeren citerede IBM's svar, og derefter beklagede, at IBM ikke kunne imødekomme sagsøgtes ændringsønske. Efter forskellige forsøg på at ordne sagen i mindelighed blev købet endeligt ophævet ved sagsøgtes skrivelse af 12. juli 1984, hvori han samtidig oplyste sagsøgeren, at han havde givet sin bank ordre til at fremsende købesummen for materiellet.

Der er afgivet forklaring af chefkonsulent A, sagsøgte og regnskabskonsulent B.

A har forklaret, at han var ansat hos sagsøgeren som salgskonsulent til den 1. juli 1984. Han fik i november 1983 en opringning fra sagsøgte i anledningen af en annonce. Vidnet nævnte AURA-programmet og sagde, at det var det eneste administrative program, sagsøgeren havde. Han sendte en brugervejledning til sagsøgte, som kendte en,

der kunne bedømme det. Senere blev det aftalt, at vidnet skulle komme til Ærø, hvor de mødtes hos B, der var den, sagsøgte rådførte sig med. AURA havde da kun været på markedet et par måneder. Han kan huske, at han blev spurgt, om programmet kunne håndtere motorolie, og at der blev lavet regneeksempler med 2 1/2, 5 og 10 i motorolie, men kan ikke huske, at der ellers blev lavet regneeksempler. Han kan ikke huske, hvornår sagsøgte ringede til ham angående decimalerne. Han mener, han selv blev forundret over, at der ikke kunne regnes med mere end 2 decimaler. Vidnet tilføjer, at programmet har ingen værdi for sagsøgeren efter at være pakket ud. Der forventer en kunde at gøre selv.

Sagsøgte har forklaret, at han søgte et EDB-anlæg til sit debitorbogholderi og lagerregnskab. Han besøgte i den forbindelse sammen med B flere udstillinger og havde drøftelser med A i telefonen, hvori han blandt andet fortalte denne, hvor mange kunder og fakturaer, der var tale om. Senere kom A på besøg på Ærø, og han blev spurgt, om programmet kunne beregne renter, om det kunne klare tre decimaler, og om det kunne undertrykke priser. Da prisen på fyringsolie gives pr. 1.000 liter, er det meget nødvendigt, at der ved prisberegningen kan arbejdes med tre decimaler, og sagsøgte er helt sikker på, at A blev gjort bekendt hermed. Der blev givet ham flere regneeksempler, der forudsatte anvendelse af tre decimaler. A svarede, at den kunne klare dem. Anlægget blev leveret mellem jul og nytår, hvor A kom med det. Det var meningen, han skulle demonstrere det, men det ville ikke fungere, idet der kom alle mulige mærkelige tegn ud. Et par dage senere kom han med en rettediskette, og programmet blev rettet, men A skulle hurtigt tilbage med færgen og mente også, at de kunne køre det ind, som det var. De fandt ret hurtigt ud af, at det ikke kunne arbejde med tre decimaler og ringede derfor til A og sagde, at de ikke kunne bruge det. Han svarede beroligende, at det var en bagatel, man hurtigt

kunne rette, og han ville gennem sine overordnede sørge for, at problemet blev løst. De rykkede mindst tre gange, før de fik brevet af den 26. januar 1984. I januar og februar, hvor sagsøgte regnede med at få en løsning på sagen, rettede han alle leverancer ned til nærmeste 10 liter, således at han kunne benytte programmet, og bar hele dette tab selv. Han sendte ikke disketten med programmet retur, fordi han ikke modtog nogen kreditnota.

B har forklaret, at han er cand.merc. og har læst EDB på universitetet. Han er regnskabskonsulent for sagsøgte og kendte dennes EDB-behov. I november 1983 kom A til et møde hos vidnet. De fremførte kravene over for ham. De havde haft forhandling med andre tidligere og vidste herfra, at der kunne blive problemer med tre decimaler, idet andre EDB-systemer ikke havde kunnet klare det. De sagde derfor til ham, at det var et krav, og han svarede, at han ville checke det, når han kom hjem. De gav ham regneeksempler for eksempel 785 liter á 3,285 kr./l, og han spurgte, om det var ligegyldigt, om prisen blev opgivet pr. liter eller pr. 1.000 liter, hvilket de bekræftede. Vidnet er således helt sikker på, at A vidste, at det var af betydning, at der kunne arbejdes med mere end 2 decimaler. A sendte manualen over til dem, hvori han havde fremhævet det, den sagde om problemet. Han har senere fortalt, at han på det tidspunkt endnu ikke havde haft disketten med programmet, så han havde ikke selv afprøvet det. Ved leveringen var programmet fejlbehæftet, men A kom tilbage med en rettediskette. Han havde imidlertid travlt, så de fik det ikke afprøvet sammen med ham. Vidnet regner med, at de havde forsøgt at køre nogle fakturaer, hvis han var blevet. Vidnet ringede til ham, da det blev opdaget, at der ikke kunne arbejdes med tre decimaler. Han svarede, at det ikke var noget problem. De prøvede at køre en kort tid med programmet ved at passe manglerne til og kørte samtidig parallelt. De var ikke utilfredse med A, idet de følte, at han gjorde, hvad han kunne for at redde sagen.

De vidste, at der var tale om første version af AURA og havde fornemmelsen af, at han var kommet i klemme. Der viste sig senere andre og mere grundlæggende fejl ved denne første version, som da også kun var på markedet i 8-9 måneder. De brugte kun programmet i januar og februar. Da de havde haft besværet med at overføre alle kunderne til lageret, lod de dem dog stå heri indtil juni-juli.

Sagsøgerens advokat har anført, at sagsøgeren solgte et standardprogrammel, hvilket sagsøgte var klar over. Sagsøgte gjorde ikke A bekendt med, at det var nødvendigt, at programmet kunne arbejde med tre decimaler. Han havde selv en ekspert, og A blev derfor skudt til side som rådgiver. Det må være sagsøgtes egen risiko, at han ikke klart nok fik gjort sælgeren opmærksom på, at han havde en bestemt, individuel forudsætning med hensyn til programmets egen-skaber.

Sagsøgte har ikke opfyldt sin undersøgelsespligt. Han regnede nok med, at brugervejledningen var tilstrækkelig, og kunne ved dens modtagelse have foreholdt sagsøgeren, at det var nødvendigt med tre decimaler. Sagsøgeren reklamerede heller ikke rettidigt, idet skrivelsen af 26. januar 1984 burde have været fulgt op.

Endelig kan sagsøgte ikke gøre hævebeføjelsen gældende, når han fortsat benyttede programmet til juni-juli måned, og endnu ikke har returneret det.

Sagsøgtes advokat har anført, at det af sagsøgtes og B's forklaring fremgår, at de havde gjort A bekendt med, at det var nødvendigt, at programmet kunne arbejde med tre decimaler. Det bekræftes af den af ham foretagne fremhævelse af punktet vedrørende prisen i brugervejledningen. Han havde endnu ikke nogen diskette, men sluttede, at sagen måtte være i orden efter brugervejledningens ordlyd.

Ved den første levering var programmet ikke i orden, så det kunne ikke afprøves. Da det blev rettet, havde A så travlt, at det ikke kunne nås. Man regnede med, at det nu var i orden. Der blev reklameret allerede i begyndelsen af

januar, og sagsøgte blev løbende lovet afhjælpning, så man kan ikke bebrejde ham, at der først blev hævet senere. Indsigelsen om, at sagsøgte skulle have reklameret for sent, er ikke blevet fremsat under de langvarige forsøg på at få sagen løst i mindelighed, men er først fremkommet i stævningen. Sagsøgte har ikke efter ophævelsen benyttet programmet, men blot ladet kundeoplysningerne ligge i lageret.

Retten skal udtale:

Efter den af vidnet B afgivne forklaring finder retten det godtgjort, at sagsøgerens sælger var blevet gjort bekendt med, at det var nødvendigt, at programmet skulle kunne arbejde med tre decimaler. Sælgeren kunne imidlertid ikke selv afprøve dette, da programmet endnu ikke var kommet i hans besiddelse, men regnede med, at det var en bagatel, der enten måtte være i orden, eller som ville kunne løses let. Da sagsøgte endvidere ikke findes at have reklameret for sent over for manglen, var han berettiget til at hæve købet.

Ved ikke at returnere disketten med programmet i forbindelse med sin erklæring om at hæve har sagsøgte imidlertid forskertset sin hævebeføjelse.

I mangel af oplysninger om den solgte genstands værdi, nedsættes købesummen skønsmæssigt på grund af manglen med 6.000 kr., hvorfor sagsøgte tilpligtes at betale sagsøgeren 20.852 kr. med tillæg af sædvanlige procesrenter fra den 15. december 1983, til betaling sker.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte betaler senest 14 dage efter denne doms afsigelse til sagsøger 20.852 kr. med tillæg af sædvanlige procesrenter fra den 15. december 1983, til betaling sker.

Med samme frist betaler sagsøgte 2.600 kr. til sagsøgeren i delvise sagsomkostninger.

FORBRUGERKLAGENÆVNETS AFGØRELSE AF 12. AUGUST 1986

J.nr. 86-136-78.

FORBRUGERKØB, MANGLER (MASKINEL), AFHJÆLPNINGSRET (OMLEVERING): Lagt til grund, at et leveret tastatur var behæftet med mangler. S havde 2 gange omleveret tastatur, og det som nr. 3 leverede var behæftet med funktionsfejl. Da S ikke havde truffet foranstaltninger til at levere en fabriksny fejlfri computer, havde S ikke yderligere afhjælpningsret (KBL § 74, stk. 2, og § 78, stk. 3, jfr. stk. 1).

FORSINKELSE (FORBRUGERKØB): Antaget at der forelå forsinkelse, da der trods rykkere stadig ikke var sket fuldstændig levering efter 3 måneder.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 59 f., s. 63 f., s. 69 f. og s. 72.
 Peter Blume, s. 85 f., s. 112 f. og s. 116 f.
 Jacob Nørager-Nielsen, s. 108 f., s. 174 f. og s. 222 f.

Den 6. november 1985 bestilte K hos S en komplet computer med tilhørende programmer. Bestillingen skete på baggrund af S's annonce i et data-blad. Maskinellet blev leveret af S den 13. november og betalt af K samme dag. Allerede den 14. november viste det sig, at tastaturet var defekt. S omleverede herefter tastaturet 2 gange. Da det 3. tastatur herefter den 14. december gik i stykker, og da S fortsat ikke havde leveret de tilhørende programmer, hævede K købet.

S ønskede at afhjælpe manglerne ved tastaturet og lovede en snarlig levering af programmerne.

Forbrugerklagenævnet fandt ikke, at K skulle afvente

yderligere afhjælpning og forsinkelse. K var derfor berettiget til at hæve købet.

FORBRUGERKLAGENÆVNETS AFGØRELSE:

Klagerens fremstilling:

D. 6. november 1985 bestilte klageren telefonisk et komplet computeranlæg med tilhørende programmer, Atari 520 ST, på baggrund af indklagedes annoncer i "Alt om data", og på baggrund af brochurer, som han selv havde hentet i forretningen "New World Computers" i Århus.

D. 13. november 1985 modtog klageren pr. efterkrav computeren. Leveringen indeholdt et tastatur, hvori computerenheden er indbygget. I den medfølgende faktura anføres det, at: "Gem Point/Database+tools efterleveres."

D. 14. november 1985 reklamerede han til indklagede, fordi computeren var defekt.

D. 15. november 1985 modtog han et nyt tastatur, hvorefter det først leverede tastatur samme dag blev returneret til indklagede. Han konstaterede dog samme dag, at tastatur nr. 2 ligeledes var defekt.

D. 16. november 1985 rejste han til indklagedes forretningssted i København medbringende den defekte computer, der var leveret d. 15. november 1985. Da han var i forretningen, anmodede han om at få demonstreret programpakken, men dette kunne ikke lade sig gøre, da indklagede havde lånt programpakken ud til importøren. Han fik et nyt tastatur med tilbage. Dette fungerede indtil d. 14. december 1985.

D. 16. december 1985 kontaktede han atter indklagede og reklamerede over, at der endnu ikke var sket en tilfredsstillende levering, og han krævede hele købet ophævet. På det tidspunkt havde klageren samtidig under forløbet rykket ca. 2 gange hver uge vedrørende den lovede program-

pakke, der stadig ikke var leveret.

Klageren har i alt betalt 21.124 kr.

D. 28. januar 1986 sendte klageren et anbefalet brev til indklaget.

Dags dato opbevares hos klageren dels en skærm, en diskettestation samt en printer. Hos indklagede er tastaturet (inkl. computerenheden) samt de endnu ikke til klageren leverede programmer.

Klageformular er modtaget i Forbrugerklagenævnet d. 7. februar 1986.

Klageren kræver hele beløbet hævet.

Indklagedes fremstilling:

Indklagede afviser at hæve handelen. Indklagede mener at have opfyldt samtlige salgsforpligtelser samt de ifølge fakturaerne lovede salgs- og leveringsbetingelser.

Printersystemet har fungeret 100%. 10 stk. disketter med manglende programmer er afsendt d. 20. februar 1986. Klagerens tastatur er færdigrepareret til d. 25. februar 1986.

Klagerens svar:

Indklagede har til klageren oplyst, at programpakken ikke kan sendes, idet programpakken endnu ikke er på markedet. Modtagelse af programpakke med 10 disketter var en forudsætning fra klagerens side for at handle med lige netop den indklagede.

Som svar på klagerens anbefalede brev af 28. januar 1986 modtog klageren et brev fra indklagede, dateret 30. januar 1986. Brevet blev dog først afsendt d. 11. februar 1986, og dette er dokumenteret med kopi af poststemplet på kuverten. I brevet meddelte indklagede, at programpakken som aftalt ville blive leveret sammen med tastaturet, der ville blive ombyttet med et nyt, men klageren kunne få

programpakken leveret tidligere, hvis dette ønskedes. Samtidig meddelte indklagede, at hvis klageren fortsat ønskede købet ophævet, ville han have underretning herom med angivelse af årsag, da han afviste, at klagerens tidligere begrundelse for ophævelse ansås for berettiget.

På dette tidspunkt var klageren ikke længere interesseret i at få et reservetastatur, men ønskede fortsat at hæve handelen, da han trods prompte betaling endnu ikke havde fået leveret den bestilte vare komplet, ligesom han endnu ikke havde fået underretning om en dato for eventuel levering af et nyt tastatur og programpakke. Han har endnu ikke modtaget nogen programpakke, uanset at indklagede med håndskrift på brevet, dateret 30. januar 1986, havde tilføjet: "diskettepakke afsendt samme dato m. 10 disks."

Behandlingen ved forbrugerklagenævnet:

Forbrugerklagenævnets sekretariat har d. 13. marts 1986 fremsendt et forligsforslag. Indklagede har ikke tiltrådt forliget.

Forbrugerklagenævnet er fra en række andre sager bekendt med, at nogle af de softwareprogrammer, der er en del af det annoncerede tilbud om "Danmarks største programpakke", ikke kan leveres til produkter fra Atari. Fra de øvrige sager er Forbrugerklagenævnet bekendt med en artikel fra tidsskriftet "YOUR COMPUTER" (February 1986, page 13), hvori det oplyses, at Atari har opgivet programmerne "GEM Write" og "GEM Draw" (benævnt "GEM Paint" i annoncen) fra Digital Research, og i stedet erstattet disse med andre lignende programmer, men fra andre softwareleverandører.

Nævnet lægger efter det oplyste til grund, at klageren telefonisk har bestilt en computer, ATARI 520 ST, med tilhørende programpakke på baggrund af indklagedes annoncering i datatidsskrifter samt -brochurer, herunder den programpakke, hvis indhold er nøje specificeret i annoncen,

men som endnu ikke er leveret.

Nævnet lægger endvidere til grund, at computeren 2 gange er blevet ombyttet, samt at den 3. leverede computer er behæftet med en funktionsfejl, som indklagede efter modtagelsen af denne defekte computer ikke har truffet foranstaltninger til at levere en fabriksny, fejlfri computer.

Nævnet finder på denne baggrund, at klageren ikke på nuværende tidspunkt er pligtig at afvente en levering af programpakken eller yderligere afhjælpning fra indklagede, men er berettiget til at kræve købet ophævet, jfr. købelovens § 74, stk. 2, og § 78, stk. 3, jfr. stk. 1.

A F G Ø R E L S E :

Indklagede bør inden 30 dage fra dato betale 21.124 kr. til klageren mod at klageren stiller et computeranlæg, ATARI 520 ST, ekskl. tastatur, samt en Matrix-printer, JUKI 5510, med tilhørende kabel, til disposition for indklagede.

HOLSTED BYRETS DOM AF 26. SEPTEMBER 1986.

J.nr. BS. 85/1986.

S

mod

K

LEVERING PÅ PRØVE/KØB: Antoges efter forklaringerne at være afløst af et egentligt køb.

REKLAMATION: Reklamation blev ikke betragtet som rettidig, da K havde været passiv i 1 1/2 måned.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 28 f. og s. 63.

Peter Blume, s. 93 f. og s. 115 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 54 f., s. 166 f. og s. 226 f.

K fik fra S leveret et edb-anlæg på prøve. Prøveperioden var aftalt til en uge. Efter udløbet af prøveperioden anmodede K om en forlængelse på endnu 1-2 uger, hvilket S accepterede. Da S efter prøveperiodens udløb ikke fik nogen stillingtagen fra K vedrørende spørgsmålet om køb, henvendte S sig til K. S's vidne forklarede under sagen, at en hos K ansat marketingschef A accepterede, at S fakturerede anlægget. A forklarede under sagen, at denne accept alene var sket på betingelse af, at anlægget fortsat kunne leveres tilbage. Ca. et halvt år efter, at K havde fået anlægget leveret på prøve og ca. 1 1/2 måned efter modtagelse af faktura, returnerede K anlægget. S lagde sag an med påstand om købesummens betaling under henvisning

til, at K ikke berettiget kunne returnere anlægget, da der var indgået en endelig aftale om køb. Retten lagde på baggrund af vidneforklaringerne til grund, at K ved at acceptere, at der udstedtes faktura, havde indgået en bindende aftale med S om køb af anlægget.

HOLSTED BYRETS DOM:

Under denne sag, der er anlagt den 7. februar 1986, har sagsøgeren påstået sagsøgte dømt til betaling af 24.941,07 kr. med tillæg af renter 2% pr. påbegyndt måned fra den 30. august 1985 til betaling sker. Det påstævnte beløb skyldes for køb af EDB-udstyr.

Det påstævnte beløb angives at skyldes i.h.t. 3 fakturaer dateret den 30. juli 1985.

De enkelte fakturaer er under faktureringen påført hhv.

"er lev. på lån 663"

"er lev. på lån 683"

"er lev. på lån 1014"

Som sagsøgtes referance er påført A.

Ordredatoerne er angivet til hhv. den 23. november 1984, 4. december 1984 og 10. april 1985.

Betalingsbetingelserne er anført at være 30 dage netto. Fakturaen er påført, at der efter forfaldsdato tilskrives renter 2% pr. påbegyndt måned.

Den 20. september 1985 tilskrev sagsøgte sagsøgeren sålydende

"...Hermed returneres materiel som vor tidligere medarbejder Hr. B har lånt.

Vi beklager den lange tid, vi har haft den stående, men beder Dem, såfremt der måtte mangle noget, at fremsende faktura på det.

K er på ingen måde utilfreds med ESPON, men vi har tilstrækkelig EDB-ressourcer i vort eget anlæg.

Med venlig hilsen
K

A

P.S. De bedes fremsende kreditnota på faktura
nr. 885200, 885199, 885222. ..."

Efter at have fået anlægget returneret fra sagsøgeren, tilbagesendte sagsøgte igen anlægget til sagsøgeren den 30. oktober 1985, idet der blev henvist til ovennævnte skrivelse af 30. september 1985.

Den 1. november 1985 udstedte sagsøgeren en rentenota på købesummen, hvorefter sagen den 20. november 1985 blev taget til incasso.

C har forklaret, at hun er ansat som konsulent i det sagsøgende selskab. Det var gennem hende, at kontakten til sagsøgte kom i stand, hvilket skete på den måde, at hun blev kontaktet af B fra det sagsøgte firma. Omkring marts/april måned 1985 lånte sagsøgte det omtvistede anlæg af sagsøgeren. B havde oplyst, at han havde en opgave, som anlægget måtte antages at være velegnet til, hvorfor han gerne ville have lejlighed til at teste det. Det blev nærmere aftalt, hvilket udstyr sagsøgte skulle have til lån. Det er helt sædvanligt, at sagsøgeren forud for et eventuelt salg udlåner et anlæg på prøve. Vidnet aftalte med B, at sagsøgte kunne have anlægget på prøve en uge, hvilket er sagsøgerens standard udlånsvilkår. Da låneperioden var udløbet, blev vidnet telefonisk kontaktet af B, som oplyste, at der var indtruffet en forsinkelse, og at han derfor gerne ville have låneperioden forlænget. Vidnet accepterede, at sagsøgte kunne have anlægget på prøve yderligere 7-14 dage. Vidnet har på foranledning af B afgivet et tilbud på anlægget. Tilbuddet blev afgivet, mens anlægget var på prøve. Sagen blev herefter overgivet til sagsøgerens in-

terne afdeling. På et tidspunkt fik hun at vide, at der ikke var sket noget i sagen. Hun var derfor i kontakt med A, der sagde, at sagsøgeren kunne fakturere anlægget. Vidnet blev en smule overrasket herover, da hun henset til den tid, sagsøgte havde haft anlægget på prøve, ikke troede, at der ville komme en salgsaftale istand. Hun hørte herefter intet til sagen, før hun blev kontaktet af D angående sagsøgtes returnering af anlægget. Sagsøger plejer aldrig at fakturere af interne bogføringsmæssige årsager uden baggrund i et reelt salg.

A har forklaret, at han er ansat som marketingschef hos sagsøgte. Da B rejste, overtog vidnet sagen vedrørende sagsøgerens EDB-udstyr. Sagen lå på daværende tidspunkt uden nogen form for stillingtagen. Vidnet blev adskillige gange ringet op fra det sagsøgende selskab. Til sidst følte han sig mere eller mindre presset til at sige, at sagsøgeren kunne fakturere anlægget, dog skulle dette ske på nærmere vilkår, da købsovervejelserne endnu ikke var afsluttede. Vidnet lagde udtrykkelig vægt på, at anlægget, uanset fakturering stadig var til låns, og at sagsøgeren udstedte en kreditnota i tilfælde af sagsøgtes manglende interesse for at købe anlægget. Vidnets holdning til at købe anlægget var negativ. Da fakturaerne kom, stoppede vidnet dem i systemet, således at de ikke blev betalt. Herudover foretog han sig ikke noget. Det var vidnets beslutning, at anlægget skulle returneres. Han husker ikke, om sagsøgeren havde rykket for betaling.

D har forklaret, at han er salgsdirektør i det sagsøgende selskab. Vidnet har intet med udlån af EDB-udstyr at gøre. Låneprosedyren er fastlagt i sagsøgerens vilkår til en uge. Det er dog muligt at få perioden forlænget, såfremt der er en god begrundelse herfor. Vidnet kommer først ind i billedet, når den generelle låneprosedyre er udløbet. Vidnet udbeder sig i disse tilfælde en redegørelse for årsagen til, at et anlæg ikke er blevet returneret. Han har således vedrørende sagsøgte fået oplyst, at firmaet havde

svært ved at træffe en beslutning. På et tidspunkt mente vidnet, at sagen måtte afsluttes enten ved et salg eller ved returnering af anlægget, hvilket han meddelte til C i juli måned 1985. Omkring den 20. september 1985 fik han fra klargøringsafdelingen besked om, at anlægget var blevet returneret, hvilket han stod ganske uforstående overfor. Han gav derfor besked om, at anlægget skulle returneres til sagsøgte. På et tidspunkt var vidnet i kontakt med A. Samtalen endte imidlertid resultatløs, idet de ikke kunne blive enige om fakturering ctr. ordreafgivelse. Sagsøgeren har ikke interne bogholderimæssige forretningsgange, som gør, at et anlæg skal faktureres, uanset at det alene er leveret på prøve. Tværtimod ville det være en omkostningsmæssig belastning for sagsøgeren at fakturere et anlæg, som alene var leveret på prøve, idet sagsøgerens fakturering sker gennem X A/S til hvem, sagsøgeren betaler et gebyr for de enkelte faktura udskrivninger.

B har forklaret, at han fratrådte hos sagsøgte med udgangen af april måned 1985. Sagsøgeren havde allerede i december måned 1984 leveret et anlæg på prøve. Vidnet fandt i samarbejde med sagsøgeren ud af, at det ikke var det optimale anlæg til sagsøgtes brug, hvorfor det i sagen omhandlede anlæg blev leveret på prøve i april måned 1985. Sagsøgeren var meget fleksibel overfor udlån af anlæggene. Anlægget var leveret før sagsøgeren afgav et købstilbud den 22. april 1985.

Vidnet havde lovet sagsøgeren en konklusion, før han fratrådte hos sagsøgeren. Han udarbejdede derfor en intern indstilling, som gik ud på, at anlægget burde anskaffes. Da vidnet forlod sagsøgte, var der generel enighed om blandt de, som skulle bruge anlægget i praksis, at det burde anskaffes. A var vidende om vidnets konklusion. Vidnet opfattede sagen som afsluttet, da han forlod sagsøgte. Han hørte herefter ikke videre til sagen, før han blev indkaldt som vidne i sagen.

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand gjort galden-

de, at det efter den stedfundne bevisførelse må lægges til grund, at sagsøgte har købt EDB-udstyret, hvilket bl.a. støttes af, at sagsøgte ikke straks reagerede overfor de fremsendte fakturaer. Den omstændighed, at fakturaerne er påført, at udstyret er leveret på lån med nærmere angivelse af lånenummer, kan ikke begrunde et andet resultat, da det alene refererer til udlånsnotaerne.

Sagsøgte har til støtte for sin påstand gjort gældende, at der må lægges afgørende vægt på den af A afgivne forklaring om, at anlægget uanset fakturering fortsat var til låns, hvilket også støttes af at fakturaerne er påført leveret på lån m.v.

Retten skal udtale:

Det må lægges til grund, at sagsøgte har accepteret den skete fakturering. Herefter og henset til de af C og D afgivne forklaringer om baggrunden og omstændighederne omkring fakturaernes udstedelse, sammenholdt med, at sagsøgeren ikke har interne bogholderimæssige grunde, som tilsiger fakturering, uanset at et anlæg er leveret på prøve, fakturaernes bestemmelser vedrørende betalingsbetingelser m.v., og det forhold, at sagsøgte forholdt sig passiv overfor fakturaerne indtil anlægget blev returneret 1 1/2 måned senere, findes sagsøgte at have bundet sig til betaling af fakturabeløbene.

Efter det ovenfor anførte, og idet der ikke findes grundlag for at fravige sagsøgerens rentepåstand, tages sagsøgerens påstand i det hele til følge.

Med sagens omkostninger forholdes som nedenfor anført.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte betaler inden 14 dage til sagsøgeren 24.941,07 kr. med tillæg af renter 2% pr. påbegyndt måned fra den 30. august 1985 til betaling sker samt sagens omkostninger med 4.500,00 kr.

TÅSTRUP BYRETS DOM AF 18. NOVEMBER 1986

J.nr. BS 2543/85. Ankesag udenretligt forligt.

L

mod

I/S B ved R, X og Y

MANGLER (MASKINEL OG PROGRAMMEL): Ikke godtgjort, at mangler ved et leaset anlæg skyldtes manglende vedligeholdelse, hvorfor anlægget måtte betragtes som mangelfuldt, og leasingtager var berettiget til at ophæve leasingaftalen.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 59 f.

Peter Blume, s. 113 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 174 f., s. 322 f. og s. 337 f.

Den 18. november 1982 leasede A et edb-anlæg. Leasingkontrakten blev pr. 1. maj 1982 overført til I/S B. Kort efter at I/S B havde overtaget anlægget, viste der sig fejl, idet der ved anlæggets brug til kopiering faldt tal ud.

I/S B undlod herefter at betale leasingafgift under henvisning til, at anlægget ikke var funktionsdygtigt. Leasingsselskabet L lagde herefter sag an mod I/S B med påstand om ophævelse af leasingkontrakten p.g.a. I/S B's misligholdelse og betaling af den tilbagediskonterede leasingafgift ialt kr. 29.759,90.

Sagsøgte I/S B påstod frifindelse mod udlevering af anlægget under henvisning til, at anlægget ikke var funktionsdygtigt, og at sagsøgte derfor var berettiget til at tilbageholde betalingen.

Retten fandt det godtgjort, at anlægget ikke fungerede, og da sagsøger L ikke havde godtgjort, at den manglende funktionsevne skyldtes sagsøgte I/S B's manglende vedligeholdelse, ansås sagsøgte at have været berettiget til at tilbageholde leasingafgiften og sagsøgte var at frifinde mod udlevering af anlægget til sagsøger.

RETEN I TÅSTRUPS DOM:

Ved kontrakt af 18. november 1982 leasede A et edb-anlæg af sagsøgerne under nærværende sag L for en 4-årig periode. Ifølge kontrakten skulle der betales en månedlig afgift på 780 kr. 60 øre, og leasingtageren var forpligtet til at vedligeholde anlægget. Da leaseren imidlertid ikke kunne anvende anlægget i den udstrækning, som det var påtænkt, overtog sagsøgte under denne sag I/S B, den 7. juli 1983 leasingtagerens rettigheder og forpligtelser med virkning fra den 1. maj 1983.

I forbindelse med overdragelsen til sagsøgte, blev der etableret en selvstændig programplade, så det kunne bruges til bogføring.

På grund af funktionsudygtighed ved anlægget undlod sagsøgte at betale leasingafgift, hvorfor sagsøgerne den 10. oktober 1985 har anlagt denne sag på grund af misligholdelse af kontrakten med påstand om betaling af 29.759 kr. 90 øre, udgørende den tilbagediskonterede restleasingafgift for den i kontrakten omhandlede periode, hvilken påstand den 17. oktober 1986 er forhøjet med 3.111 kr., udgørende udgiften til reparation af diskettestationen Commodore 2031, der hører til det i sagen omhandlede anlæg. Påstanden er således ialt 32.870 kr. 90 øre med sædvanlig procesrente fra sagens anlæg.

Sagsøgte har påstået frifindelse mod udlevering af det omhandlede anlæg, subsidiært frifindelse.

Der er under sagen afgivet partsforklaring af en af in-

teressenterne i det sagsøgte selskab, revisor R, samt vidneforklaring af direktør D, direktør i det sagsøgende selskab og af driftsleder B.

Revisor R har forklaret, at han kendte den oprindelige leasingtager og hendes ægtefælle X vældig godt.

Da han hørte, at A ikke havde så megen brug for anlægget, foreslog han, at han selv, X og Y kunne bruge det i fællesskab, således at de oprettede et interessentskab. R gennemgik anlægget med X inden overtagelsen og konstaterede, at det var funktionsdygtigt. Han begyndte at bruge det virkelig effektivt i juni 1983 og konstaterede nu fejl, idet tallene "faldt ud", et fænomen, der blev mere og mere fremherskende. Han sendte den "nye" programplade til det firma, der havde leveret den. Da der ikke var nogen fejl ved denne plade, henvendte han sig til leverandøren af selve anlægget Data, idet han mente, der måtte være garanti på anlægget, hvilket Data afviste. Den til anlægget hørende diskettestation blev i juli måned 1983 indleveret til reparation af sagsøgte R, og da sagsøgte ikke ville betale reparationsudgifterne, holdt Data diskettestationen tilbage. Herefter rettede sagsøgte R henvendelse til sagsøgerne og fik et møde med selskabets direktør, D, da man ikke ville betale leasing-afgift for et ikke-funktionsdygtigt anlæg. Under mødet ringede direktør D op til Data og forlangte diskettestationen udleveret, og sagsøgte R erklærede sig villig til at genoptage betalingen af leasing-afgiften, så snart diskettestationen var tilbageleveret. Dette skete imidlertid ikke, og omkring december 1983 modtog sagsøgte en inkassoskrivelse vedrørende den manglende leasing-afgift.

Sagsøgte rettede henvendelse til interessentskabets daværende advokat, der rådede til at betale afgiften up to date, idet han ikke mente, sagsøgerne skulle betale for reparationen. Siden er der ikke betalt leasing-afgift.

Direktør D har bekræftet forklaringen om det afholdte møde. Vidnet har dog forklaret, at sagsøgerne udelukkende

var finansieringsselskab og i øvrigt ikke havde noget med forholdet mellem sagsøgte og Data at gøre, men ringede til leverandøren, idet han naturligtvis gerne så forholdet bragt i orden.

Under telefonsamtalen bad han blot om udlevering af diskettestationen, men sagde, sagsøgerne ikke ville betale for reparationen.

B, der er driftsleder hos Data, har forklaret om det i sagen omhandlede edb-anlæg, at først havde man kontakt med A, senere blev anlægget overført til andre.

Diskettestationen blev indleveret til reparation af sagsøgte R 2-3 uger før regningen på reparationen er udskrevet. Datoen herfor er den 2. marts 1983. Ifølge regningen er der foretaget justering, rensning og testning, hvilket alt sammen må henføres til almindelig vedligeholdelse. Anlægget skal således renses hver 40. time, hvilket fremgår af den medfølgende instruktionsbog, og mange justerer selv anlægget løbende.

Der blev ikke fremsendt nogen regning til sagsøgte, men den blev fæstnet til diskettestationen, og det blev meddelt sagsøgte, at den kun kunne fås udleveret mod kontant betaling. Øverst på regningen er anført "I/S B". Efter nogen tid skrev man til sagsøgte, at hvis pengene ikke kom, ville man sælge diskettestationen.

Vidnet har forklaret, at den udførte reparation, der repræsenterer en værdi på 2.550 kr. + moms, kun har været udført een gang på anlægget, og det var sagsøgte R, der indleverede diskettestationen. Samtidig har vidnet fastholdt, at indleveringen skete i februar 1983, og der er ikke tale om en fejlagtig angivelse af datoen på regningen.

Overfor denne forklaring har sagsøgte R fastholdt, at han indleverede diskettestationen i juli 1983. Han har overhovedet ikke haft noget med det at gøre før maj 1983.

Sagsøgerne har til støtte for deres påstand anført, at sagsøgte har misligholdt den indgåede leasingaftale, hvor-

for man er berettiget til at ophæve den.

Ifølge den af vidnet B afgivne forklaring har der været tale om en reparation, der må henføres under almindelig vedligeholdelse, som påhviler leasingtageren, og til trods for den tidsmæssige uoverensstemmelse er reparationen efter vidnets forklaring bestilt af sagsøgte R for det sagsøgte interessentskab.

Sagsøgte har til støtte for sin principale påstand anført, at det er en afgørende forudsætning for leasingtageren, at anlægget kan bruges. Da dette, kort tid efter forholdet var kommet i stand, viste sig ikke at være tilfældet, har sagsøgte været berettiget til at tilbageholde leasing-afgiften. Det forhold, at man efter en tidligere advokats råd har betalt for tiden indtil december 1983, skal ikke komme til skade, og da anlægget ikke fungerede, har man hele tiden været villig til at udlevere det til sagsøgerne.

Vedrørende den af vidnet B afgivne forklaring har sagsøgte anført, at der må være tale om en fejlerindring med hensyn til tidspunktet for indlevering til reparation.

Det sagsøgte interessentskab eksisterede først i løbet af sommeren 1983, hvorefter det ikke kan have afgivet bestillingen i februar 1983.

Den reparation, dette vide har udtalt sig om, må således være en anden end den, sagsøgte har bestilt, hvorved sagsøgerne ikke mod sagsøgtes benægtelse har godtgjort, at reparationen i juli 1983 er omfattet af sagsøgtes almindelige vedligeholdelsespligt.

Til støtte for sin subsidiære påstand har sagsøgte anført, at man ikke kan være forpligtet til at betale leasing-afgift for den periode, anlægget har været ude af drift.

Retten skal udtale:

Retten lægger til grund, at den reparation, der har givet anledning til manglende betaling af leasing-afgift, er

bestilt i juli 1983, hvorfor den ikke kan være identisk med den, der er udskrevet regning på den 2. marts 1983.

Da sagsøgerne således ikke har godtgjort, at reparatio-
nen udført i juli 1983 har været omfattet af sagsøgtes al-
mindelige vedligeholdelsespligt, finder retten, at sagsøg-
te har været berettiget til at tilbageholde leasing-afgif-
ten, når der ikke stilledes et funktionsdygtigt anlæg til
rådighed, hvorved undladelsen ikke kan betragtes som mis-
ligholdelse.

Som følge heraf bør sagsøgte mod udlevering af det i
sagen omhandlede anlæg frifindes for den af sagsøgerne
nedlagte påstand.

Med sagens omkostninger forholdes som nedenfor anført.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Mod udlevering af 1 stk. VIC 20 (16k) computer, 1 stk. VC
2031 diskettestation, 1 stk. VC 1540 diskettestation, 1
stk. VC 1515 printer, 1 stk. Dansk karaktersæt til VIC
20/VC 1515, 1 stk. VIC bord med blæser og 1 stk. finans-
program (bogholderi) til sagsøgerne bør sagsøgte I/S B un-
der denne sag for sagsøgernes L, påtale fri at være.

Inden 14 dage efter denne doms afsigelse bør sagsøgerne
til sagsøgte betale sagens omkostninger med 5.500 kr.

KØGE BYRETS DOM AF 15. JANUAR 1987

J.nr. BS nr. 730/1986.

S

mod

K

BRUGSRET: Ikke indgået aftale om salg af brugsret eller leje af programmet.

FORTOLKNING, BETALING FOR PROGRAMKOPIER: Der skulle ikke betales for en programkopi, der var indlagt af S i et anlæg uden klar aftale med K.

KOPIERING AF PROGRAMMET: Ikke anset godtgjort, at K havde kopieret et af S udleveret program.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 28 f., s. 140 f. og s. 154.

Peter Blume, s. 58 og s. 104.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 344 f.

S og K havde indgået en agentaftale om K's salg af S's produktlinie. K fik mundtligt oplyst, at K i forbindelse med agentaftalen gratis fik stillet S's egne programmer til rådighed, men måtte betale for alle øvrige programmer. Dette vilkår var ikke indføjet i agentaftalen. K købte en IBM-PC'er hos S til sit eget brug. I den forbindelse fik K formentlig udleveret et DI-tekst program fra S til brug for K's oplæring i programmet. DI-tekst programmet var et af de programmer K skulle betale for. K fik senere formelt

fremsendt en programkopi i en forseglet kuvert. Kuverten blev nogle måneder senere returneret uåbnet til S. At K returnerede programmet uden at have brudt seglet kunne dels skyldes, at K ikke ønskede at bruge programmet, dels at K allerede selv havde taget en kopi af programmet i forbindelse med, at S havde udleveret det til K's oplæring. Det blev ikke under sagen bevist, at K på sin IBM PC'er var i besiddelse af en programkopi. K skiftede senere sin PC'er ud med et større system, som han købte hos S. På dette nye system var indlagt en række programmer. DI-tekst programmet var også på systemets faste disktestation. K forklarede, at det ved anlæggets levering var indlagt i anlægget. K tilbageviste således selv at have kopieret programmet over. Det blev under sagen benægtet, at DI-tekst programmet på noget tidspunkt havde været anvendt.

S gjorde under sagen gældende, at K under alle omstændigheder havde været i besiddelse af DI-tekst programmet og derfor måtte betale for sædvanlig leje kr. 5.733,96.

K gjorde gældende, at programmet først var fremsendt uden opfordring, at der ikke var indgået nogen lejeaftale, at programmet var indlagt på det nye system uden hans ønske, og at han ikke havde anvendt programmet.

K blev frifundet på baggrund af sine anbringender.

KØGE BYRETS DOM:

Under nærværende sag, der er anlagt den 2. maj 1986, har sagsøgeren påstået sagsøgte dømt til at betale 5.733,96 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg til betaling sker.

Beløbet vedrører betaling for et DI-Tekstprogram til brug for sagsøgtes computer.

Sagsøgte v/direktør A har nedlagt påstand om frifindelse under anbringende af, at han aldrig har bestilt eller

købt det pågældende program.

Sagens omstændigheder er følgende:

I juni 1984 indgik sagsøger og sagsøgte en agenturaftale vedrørende salg af sagsøgerens dataprogrammer.

Aftalens punkt 7 lyder:

"Der er ikke adgang til selvindtræde for agenten uden efter særskilt skriftlig aftale med agenturgiveren. Udstyr til demonstrationsbrug købes efter speciel aftale med agenturgiveren. Agenten har den fulde risiko for mulig hændelig undergang af sådant udstyr og må i givet fald selv drage omsorg for forsikring af dette.

Agenten er forpligtet til at opretholde et tilfredsstillende serviceniveau samt skabe et efter almindelig opfattelse attraktivt indtryk af sit forretningssted over for kunderne.

Med henblik på at fastholde den af agenturgiveren anviste produktlinie, p.t. IBM Personal Computer, forpligter agenten sig til ikke at sælge konkurrerende administrativt software. Ved administrativt software forstås Kategori I programmel, hvilket p.t. vil sige FUTURA PC, DALØN og DITEKST.

Såfremt der sælges software til udstyr, som agentgiveren ikke har godkendt, ydes ingen driftsgaranti."

Direktør A har til oplysning af sagen og som vidne forklaret, at han efter at have indgået agenturaftalen købte en IBM-PC personal computer og fik stillet sagsøgerens egne programmer til rådighed med henblik på salg af disse. Det var herudover muligt at leje de programmer, som ikke var sagsøgerens egne, bl.a. DI-Tekst, der er et tekstbehandlingsprogram.

I august 1984 fik han fra sagsøgeren fremsendt en forseglet kuvert med en DI-tekst program diskette, tillige med en lejeaftale. Han undlod at underskrive lejeaftalen og lod disketten ligge i den forseglede kuvert. I november 1984 købte han af sagsøgeren et større anlæg. I forbindelse hermed returnerede han alt materiale - herunder også kuverten med DI-Tekst-programmet, der ikke var åbnet.

I det nye anlæg lå på en fast diskettestation. Det var sagsøgerens personale, der sørgede for omprogrammering. Da han fik anlægget leveret, var der indlagt DI-Tekst tillige med de andre programmer. Han har ialt betalt ca. 70.000 kr. for de to anlæg.

I december måned solgte han anlægget til X Revision, men således at han havde mulighed for at benytte anlægget til at vise programmer for kunder. I forbindelse hermed anskaffede firmaet et særligt revisionsprogram - kaldet "MIAC" og et tekstbehandlingsprogram "WORD STAR".

DI-Tekstprogrammet er aldrig blevet benyttet, hverken af ham eller andre.

Da der kom besøg på den adresse, hvor anlægget stod, var der ham bekendt kun en elev til stede, som ikke havde særligt kendskab til anlægget.

Agentaftalen med sagsøgeren blev opsagt den 27. februar 1985. Han havde ikke kunnet sælge sagsøgerens produkter.

B har som vidne forklaret, at han er ansat hos det sagsøgende firma som afdelingsleder i agenturafdelingen.

Han har til opgave at skaffe agenter til salg af firmaets produkter. I forbindelse med agenturaftalen gør man det klart for agenten, at han frit får stillet sagsøgerens egne programmer til rådighed, men der må betales for fremmede programmer. Dette fremgår dog ikke af selve aftalen. Programmerne findes på diskette, og de kan uden videre kopieres. Det var derfor for så vidt en formel handling, at firmaet fremsendte DI-tekstprogrammet i en forseglede kuvert med lejeaftalen, idet der er stor sandsynlighed for, at programmet er blevet udleveret til sagsøgte allerede i forbindelse med oplæringen.

Det er rigtigt, at en assistent i hans afdeling foretog omprogrammering i forbindelse med, at sagsøgte skiftede til et større anlæg. Han har ikke noget præcist kendskab til, hvad der blev indlagt, men formoder, at der blev indlagt de programmer, som blev benyttet i det gamle anlæg.

Det er hans opgave, at følge op hos agenterne, og da

han tilfældigvis havde nogle timer til overs, kørte han forbi hos sagsøgte den 7. februar 1985. Han traf en kvindelig medarbejder, og fik på anlægget forevist et tekstbehandlingssystem. Han er helt sikker på, at det var DI-Tekst. Han fik også forevist tekster, der var udarbejdet efter DI-Tekstprogrammet.

C har som vidne forklaret, at han er direktør i X Revision. Det er rigtigt, at firmaet i december 1984 købte et IBM-anlæg af sagsøgte. Firmaet benytter et revisionsprogram MIAC og til tekstbehandling benyttes WORD STAR. Man har ikke anvendt DI-Tekstprogrammet. Da der var besøg i februar fra sagsøgerens firma, var der kun en elev på kontoret. Han var ikke selv til stede. Eleven var ikke oplært i anvendelse af anlægget. Anlægget blev først rigtigt taget i brug, da det i maj måned blev flyttet til andre lokaler, og der blev ansat en person til at betjene det.

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand gjort gældende, at det er godtgjort, at sagsøgte har været i besiddelse af og anvendt DI-Tekstprogrammet. Det er ikke bestridt at sagsøgte var klar over, at der skulle betales leje for DI-Tekstprogrammet. Dette er ikke sket, hvorfor man har påstået sagsøgte dømt til at betale en pris, svarende til prisen for anskaffelse af programmet.

Sagsøgte har til støtte for sin frifindelsespåstand henvist til, at sagsøgeren har fremsendt DI-Tekstprogrammet uden opfordring. Han har ikke underskrevet lejeaftalen, og det er uden hans samtykke, at programmet ved anlægsskift blev indlagt i det nye anlæg. Det er ikke bevist, at han har benyttet programmet, hvorfor han ikke skal betale for det.

Retten skal udtale:

Uanset vidnet B's forklaring om, at han har set DI-Tekstprogrammet samt tekster udarbejdet efter dette program på sagsøgtes anlæg, finder retten det, under henvis-

ning til vidnet C og A's forklaringer, ikke for bevist, at sagsøgte har anvendt DI-Tekstprogrammet.

Når henses til at sagsøgeren efter det oplyste ikke har indsat bestemmelser om betaling for DI-Tekstprogrammet i agenturaftalen, at programmet efter det oplyste udleveres uden videre i forbindelse med oplæring, at programmet uden videre kan kopieres samt at programmet er indlagt på sagsøgtes nye anlæg af sagsøgers personale uden at dette har givet anledning til yderligere undersøgelser vedrørende betaling for brug, finder retten ikke, at det forhold, at sagsøgte har haft DI-Tekstprogrammet indlagt i det købte anlæg medfører forpligtelse til at betale for programmet.

Sagsøgtes frifindelsespåstand vil herefter være at tage til følge.

FORBRUGERKLAGENÆVNETS AFGØRELSE AF 23. JANUAR 1987

J.nr. 86-136-84.

K

mod

S

FORBRUGERKØB, MANGLER: Computer anset for mangelfuld, idet den ikke kunne anvende alle de programmer, som den ifølge reklamematerialet skulle kunne anvendes til, nemlig alle de programmer, som kunne anvendes til en Commodore 64.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 63 f.

Peter Blume, s. 113 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 178 ff.

FORBRUGERKLAGENÆVNETS AFGØRELSE:

Nævnet lægger efter det oplyste til grund, at klageren har købt computeren på baggrund af importørens brochuremateriale, og at klageren har lagt afgørende vægt på oplysningerne om, at computeren i C64 tilstand fungerer nøjagtigt som en Commodore 64 med 64 K RAM, således "at alle programmer og ydre enheder til C64 kan bruges til C128. Dermed er det muligt at udnytte verdens største programudbud: Spil, undervisningsprogrammer, erhvervsprogrammer, tekstbehandling etc.". Indklagede har i øvrigt gentaget disse salgsoplysninger i sine salgsannoncer, og hverken indklagedes annoncer eller importørens salgsmateriale tager forbehold for, at oplysningerne alene gælder for "originalt" Commodore 64 programmel.

Da computeren efter den sagkyndiges oplysninger ikke kan anvende programmer fra andre software huse, udviklet til Commodore C64 computere, finder nævnet, at hjemmecomputeren ikke svarer til den betegnelse, hvorunder den er solgt, og at der således i forbindelse med købet er givet urigtige og vildledende oplysninger, der har haft betydning for klagerens bedømmelse af computeren. Computeren er derfor behæftet med en mangel, jfr. købelovens § 76, stk. 1, nr. 1) og nr. 2). Klageren kan derfor hæve købet.

SVENDBORG HERREDSRETS DOM AF 23. FEBRUAR 1987

J.nr. BS 611/86.

S

mod

K

MANGLER, ERSTATNING, BEREGNING: Leverancen anset for at være mangelfuld, bl.a. ved at S ikke gav K fornøden instruktion. Erstatning anset skønmæssigt, idet K ikke havde dokumenteret sit tab.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 63 f. og s. 72.

Peter Blume, s. 113 f. og s. 121 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 174 ff. og s. 217 ff.

Ved aftale i foråret 1984 traf S og K aftale om, at S skulle levere K et nærmere angivet edb-system. Det blev samtidig aftalt, at S skulle give K fornøden instruktion, herunder oprette kontoplan.

Købet blev finansieret ved leasing.

Da K ikke kunne få anlægget til at fungere og ikke kunne blive enig med S om afhjælpning af de påståede mangler, deponerede K leasingydelsen for 3 måneder, hvilket svarede nogenlunde til det tab, han mente at have lidt, idet han bl.a. havde fået ændret lønsystemet på anlægget og udarbejdet nyt program. Han havde endvidere krævet erstatning for tidtab i forbindelse med manglerne.

Under sagen blev manglerne sandsynliggjort, og K fik medhold i sit krav om erstatning, men erstatningen blev

fastsat skønsmæssigt, idet K ikke havde dokumenteret navnlig kravet om erstatning for tidtab.

SVENDBORG HERREDSRETS DOM:

Ved kontrakt med benyttelse af trykt blanket, som bruger betegnelsen, at K "bekræfter herved, at have købt følgende maskiner", er anført, at K af S køber et computeranlæg med tilbehør. Som købesum excl. moms er angivet 48.000 kr. Som betalingsvilkår står anført "leasing over 36 måneder". Som leveringstid er angivet ca. 6 uger. Under en rubrik forbeholdt service står: "Sælger giver den fornødne instruktion herunder oprettelse af kontoplan". Den 24. maj 1984 blev indgået en leasingkontrakt mellem L og maskinfabrikken, men med påtegningen: "Accepteret i henhold til samarbejdsaftale med L" og derpå underskrevet af S med 48.000 kr. anført som værdi og i øvrigt anført, at lejemålet tager sin begyndelse ved levering den 29. maj 1984 og angivet månedlig ydelse 1.743 kr. + moms. Anlægget blev ikke leveret inden for de i den såkaldte købekontrakt anførte 6 uger, men blev først leveret den 14. april 1984, altså med ca. 14 dages forsinkelse. Maskinfabrikken kunne imidlertid ikke bruge anlægget i den foreliggende form, og på grund af flytning og ombygning pressede maskinfabrikken ikke på for at få anlægget bragt i orden før i efteråret 1984. Det er omtvistet under sagen, hvorvidt anlæggets manglende brugbarhed skyldes manglende instruktion, tekniske fejl og ufuldkommenheder ved anlægget eller betjeningsfejl fra maskinfabrikkens side navnlig ved, at K₁'s hustru K₂ ikke havde forstået instruksen eller anvendte instruktionerne forkeret. Maskinfabrikken har hævdet, at der er reklameret adskillige gange telefonisk og S har ikke bestridt, at telefoniske reklamationer er fremkommet, men i hvert fald er der reklameret skriftligt fra maskinfabrikkens side ved skrivelse af 18. maj 1984. Senere

fulgte en omfattende brevveksling mellem parterne vedrørende de påståede mangler ved anlægget. Da enighed om afhjælpningen ikke kunne opnås, har sagsøgte K den 11. juni 1986 deponeret 3 måneders ydelser i henhold til leasingkontrakten i A i henhold til deponeringslovens regler. På kontoen blev på tidspunktet for domsforhandlingen indbetalt ialt 21.264 kr. 60 øre, og under denne sag, der er anlagt af sagsøgte S den 16. juli 1986 ved nærværende ret (stævning har tidligere været indsendt til byretten, men dette skyldes efter det oplyste en fejltagelse), har sagsøgeren efter sin endelige påstand påstået den deponerede konto frigivet og yderligere betaling af 245 kr. 22 øre med procesrenter fra sagens anlæg til betaling sker.

Sagsøgte har efter sin endelige påstand påstået modkrav til likvidation med 22.852 kr. 70 øre, hvilket fremkommer ved, at sagsøgte har beregnet sig tidstab som følge af den påståede mangelfulde levering med 50 kr. i timen, hvortil kommer 2 regninger, som sagsøgte har betalt til et branchefirma til ændring af lønsystemet på anlægget og til udarbejde af nyt program.

Dommen er affattet i medfør af retsplejelovens § 366 a stk. 2.

Der er under domsforhandlingen afgivet vidneforklaring af direktør i det sagsøgende firma S_1 , af sagsøgtes hustru K_2 og af revisorassistent R samt yderligere som sagkyndigt vidne af entreprenør E_1 .

Efter de afgivne forklaringer særlig af de to sidstnævnte vidner må det af retten lægges til grund, at der fra anlæggets begyndelse, og til afhjælpning blev foretaget under medvirken af nævnte E_1 's firma E, har foreligget betydelige fejl ved anlægget. Således har revisor R, der har været ansat hos sagsøgeren i tiden fra 16. februar 1985 til 31. maj 1985, forklaret, at han blev sendt ud til sagsøgte i april 1985 for at finde ud af, hvilke funktionsfejl, anlægget havde. Der var intet i orden. Kontoplanen, som var udarbejdet af sagsøgerens firma, var ubrugelig, og

vidnet måtte starte fra bunden med at udarbejde en ordentlig kontoplan. Han konstaterede, at der manglede en såkaldt CPM diskette, og da han under servicebesøg medbragte en sådan diskette, kunne han først få maskinen til at virke, da han havde indsat disketten. På forespørgsel har vidnet udtalt, at det altid kan være forbundet med vanskeligheder at begynde driften af et sådant anlæg ("opstarte det"), men her var manglerne mere end almindelig store. Den kontoplan, som var udfærdiget, havde byttet om på ud- og indgående moms, hvad der må anses for at være en væsentlig mangel. Maskinen slettede de programmer, vidnet lavede.

Af E₁'s forklaring fremgår blandt andet, at han efter henvendelse vist nok fra sagsøgeren - men det har han ikke været sikker på - skulle undersøge anlæggets drift. Han konstaterede, at i hvert fald lønsystemet ikke kunne køre, men at der også var andre ting i vejen, idet der manglede en manual. Han konstaterede, at printeren ikke kunne bruges til de blanketter, som sagsøgte anvender til lønudbetalinger, og for at bringe anlægget i funktionsduelig stand vil det være nødvendigt at ofre programændringer, som vil koste 4.-6.000 kr., men en del af anlægget er bragt i stand og fungerer efter vidnets opfattelse nu tilfredsstillende. Vidnet er særlig foreholdt, om en skønskriftsprinter er ideel til sagsøgtes anlæg, og hertil har vidnet sagt, at en skønskriftsprinter kan være særlig følsom for funktionsforstyrrelser, men funktionsforstyrrelserne var her af større omfang, end man på forhånd kunne vente. En årsag til, at programændring vil blive så forholdsvis dyrt til sagsøgtes særlige blanketter, er, at maskinen skal ændres til at bruge meget små typer, for at den kan passe til de af sagsøgte anvendte blanketter. Såfremt disse skrives i bredt format, vil der dog ikke være noget særligt til hinder for, at maskinen kan bruges. Vidnet er spurgt, om en CPM diskette kan undværes, og hertil har vidnet udtalt, at en CPM diskette skal høre til

maskiner, og at maskinen ikke kan kopiere uden en sådan, hvad der må anses for at være absolut nødvendig af sikkerhedsmæssige og kontrolmæssige grunde. Uden en sådan CPM diskette kan anlægget kun bruges til ganske primitive funktioner. Det programmel, som hans firma udarbejder, kan i hvert fald ikke bruges uden CPM disketter.

Sagsøgeren har anført til støtte for sit standpunkt, nemlig om frigivelse af de deponerede beløb og betaling af det restbeløb, som skyldes for ydelser, med fradrag af belløb, som sagsøgte har betalt til bistand, at der må have været en CPM diskette, som fulgte med anlægget. Det er aldeles utænkeligt, at man har forsøgt på at indkøre anlægget uden, at der har været en CPM diskette fra begyndelsen. Sagsøgtes medarbejdere K_3 og K_4 har forsøgt på at indkøre anlægget, og de ville have opdaget det, såfremt CPM disketten ikke havde været til stede. Det må antages, at CPM disketten er fjernet af sagsøgte, inden R konstaterede, at denne manglede. Sagsøgte har bestilt en skønskriftsprinter, og hvis der er vanskeligheder med denne meget specielle printer, må dette blive sagsøgtes egen risiko. Sagsøgeren har påtaget sig at rette programmerne til, og herefter vil maskinen kunne anvendes også til andre programmer end lønprogrammerne. Sagsøgte må eventuelt være forberedt på at anvende andre formularer, og såfremt sagsøgte ikke ønsker dette, må sagsøgte selv bære udgiften ved at rette formularerne til. Ifølge ordrebekræftelsen skal sagsøgeren give instruktion og indkøre anlægget. Sagsøgeren har erkendt, at der har været problemer, men ikke alle problemer kan lægges sagsøgeren til last. En forsinkelse på 14 dage, når der er aftalt 6 ugers leveringstid, kan ikke betragtes som væsentlig. At K_2 har været utilfreds med en enkelt montør fra sagsøgeren, kan man ikke bebrejde sagsøgeren, og i virkeligheden har sagsøgeren udfoldet betydelige bestræbelser, herunder også ved at sende en anden specialist, nemlig K_4 med henblik på at afhjælpe manglerne ved anlægget, således som sagsøgeren

er forpligtet efter købelovens regler. Sagsøgtes regning for ekstra arbejdet kan overhovedet ikke accepteres. K₂ er gift med indehaveren af den sagsøgte virksomhed, og hendes beregning af spildtid er mere end problematisk. I øvrigt har sagsøgte ikke opfyldt en naturlig forpligtelse til at afhjælpe manglerne på den for sagsøgeren letteste og mest rimelige måde.

Heroverfor har sagsøgte gjort gældende, at det ved den stedfundne bevisførelse må anses for godtgjort, at anlægget var ubrugeligt, og at de montører, som sagsøgeren sendte for at afhjælpe manglerne ved anlægget, ikke var tilstrækkelig kompetente. I virkeligheden havde sagsøgte været beføjet til at hæve kontrakten. Sagsøgeren har udnyttet sin afhjælpningsret fuldt ud, men uden at det, før sagsøgte engagerede bistand fra anden side, lykkedes at få afhjulpnet manglerne bare nogenlunde. Sagsøgeren var forpligtet til at levere et komplet udstyr, og sagsøgeren kunne ikke forlange, at den usagkyndige sagsøgte skulle være klar over, at der manglede CPM diskette og manualer, som først blev fremsendt på et meget senere tidspunkt.

Retten skal udtale:

Det synes i høj grad vildledende, at der både er indgået en kontrakt, som efter sit indhold må opfattes som en købekontrakt og tillige en leasingkontrakt med en kontraktspartner, som ikke er omhandlet i købekontrakten. I det følgende opfatter retten kontraktsforholdet som leasing, ikke som køb. Herefter kan sagsøgte ikke påberåbe sig forsinket levering med 14 dage, når blot der ikke kræves leasingydelse for et tidsrum, hvor maskinen ikke har været i brug. Det må efter de afgivne forklaringer lægges til grund, at sagsøgte på et ganske tidligt tidspunkt har reklameret over manglerne ved maskinen og oprettholdt reklamationerne, samt at begge parter har været indforstået med, at den såkaldte "opstart" af anlægget blev sat i bero til efteråret 1984 som følge af sagsøgtes særlige forhold med flytning og ombygning. Det må endvide-

re lægges til grund som bevist særlig ved de to uafhænge vidners forklaringer, at anlægget fra begyndelsen ikke har været funktionsdygtigt, og at der her er tale om mangler ved anlægget, som udelukkende må lægges sagsøgeren til last. Sagsøgeren må have været forberedt på, at sagsøgte og dennes medarbejdere ikke var kyndige i betjening af et sådant anlæg på forhånd, og således som kontrakten af 15. februar 1984 må forstås, har det påhvilet sagsøgeren at give sagsøgte fornøden instruktion. Sagsøgte har herefter været beføjet til at deponere ydelserne i henhold til leasingkontrakten. Ved beregningen af det tab, som det mangelfulde anlæg har medført hos sagsøgte, kan sagsøgtes beregning imidlertid ikke lægges til grund. Det timeantal, som K₂ angiver at have anvendt til manuel betjening, og som skulle være sparet ved anlægget, er helt udokumenteret, hvorimod satsen 50 kr. i timen i og for sig må anses for rimelig. Det af firmaet E anslåede beløb til udarbejdelse af nyt program på mellem 4.000 og 6.000 kr. kan, således som sagen er oplyst, kun bringes i modregning med det laveste beløb 4.000 kr. Med en vis vejledning i den aftalte leasingydelse, som udgør 1.743 kr. + moms, og henset til forsinkelsen inden anlægget kunne bringes i stand bortset fra den forsinkelse, som skyldes sagsøgtes forhold, findes det beløb, som sagsøgte kan kræve hos sagsøgeren, skønsmæssigt at kunne anslås til 15.000 kr. Der vil herefter være at give sagsøgeren dom som påstået til frigivelse af det deponerede beløb i A, men således at der af depositet udbetales 15.000 kr. til sagsøgte med procesrenter fra modkravets fremsættelse den 27. august 1986.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte K tilpligtes til sagsøgeren S at frigive depositet på deponeringskonto 689-04-63468 med A, men således at 15.000 kr. med procesrenter af dette beløb fra sagens

anlæg den 27. august 1986 til betaling sker udbetales til sagsøgte.

Restbeløbet frigives til sagsøgeren.

Sagsøgeren bør godtgøre sagsøgte delvise sagsomkostninger med 3.000 kr.

KØBENHAVNS BYRETS DOM AF 16. JULI 1987

J.nr. B 2023/1984. Anket til Østre landsret, 4. afd.,
j.nr. 249/1987.

K

mod

S

MANGLER, PROGRAMMEL: Det blev under hensyntagen til en syns- og skønserklæring lagt til grund, at det af S leverede programmel var behæftet med væsentlige mangler, hvorfor køberen kunne hæve købet.

AFHJÆLPNING: S havde ikke afhjælpningsret ud over den aftalte afhjælpningsperiode.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 42 f., s. 60, s. 63 f.
og s. 69 f.
Peter Blume, s. 112 f., s. 113 f. og s. 116 f.
Jacob Nørager-Nielsen, s. 178 ff. og s. 222
ff.

I forbindelse med et ønske om at få eget edb-anlæg kontaktede K en edb-konsulent, der efter at have undersøgt K's behov anbefalede et anlæg fra S. K traf herefter d. 30. maj 1983 aftale med S, og anlægget blev leveret i sommeren 1983.

K var ikke tilfreds med anlægget, og parterne traf derfor den 18. april 1984 aftale om, at der skulle ske ændringer og tilretninger af programmet indenfor en bestemt frist. Da anlægget ikke kom til at fungere til-

fredsstillende indenfor denne frist, hævdede K den 28. juni 1984 handelen.

Under den efterfølgende sag blev der foretaget syn og skøn. Det blev konstateret, at programmet var behæftet med mangler, og at systemet som sådant i det hele taget ikke havde den ydeevne, som var normalt for anlæg i den prisklasse.

S protesterede mod ophævelsen, idet han bl.a. henviste til, at det skyldtes K's egne forhold, at aftalen af 18. april 1984 ikke var blevet opfyldt rettidigt. S gjorde endvidere gældende, at anlægget som sådant ikke var mangelfuldt, idet det var K's konsulent, der havde valgt det. S havde blot leveret det bestilte produkt.

Retten tog ikke stilling til den sidste del af S's argumentation, idet den afgjorde sagen på grundlag af aftalen af 18. april. S havde ikke afhjulpet manglerne ved anlægget indenfor den aftalte frist, og dette skyldtes ikke K's forhold. K fik derfor medhold i, at ophævelsen var berettiget.

KØBENHAVNS BYRETS DOM:

Denne sag angår spørgsmålet om, hvorvidt sagsøgeren, K, der i henhold til kontrakt af 30. maj 1983 købte et data-behandlingsudstyr med programpakke af sagsøgte, S, har været berettiget til at hæve købet eller subsidiært kræve et forholdsmæssigt afslag i købesummen på grund af mangler ved det leverede.

Dommen er i medfør af retsplejelovens § 366 a, stk. 2, skrevet uden fuldstændig sagsfremstilling.

Sagen er anlagt den 29. november 1984.

Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

Principalt:

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøgers køb af et EDB-system hos sagsøgte er hævet, samt tilpligtes at

betale sagsøger kr. 233.518,30 med tillæg af sædvanlig procesrente af kr. 126.066,00 fra den 1. juli 1983, af kr. 8.795,98 fra den 3. oktober 1983, af kr. 63.033,00 fra den 23. oktober 1983, af kr. 24.400,00 fra den 23. januar 1984, af kr. 863,76 fra den 9. maj 1984 samt af kr. 10.359,56 fra den 8. juni 1984, alt til betaling sker.

Subsidiært:

Sagsøgte tilpligtes at tilbagebetale en del af den erlagte købesum som et forholdsmæssigt afslag.

Sagsøgte har påstået frifindelse.

Der er under sagen foretaget syn og skøn med skønsmændene T og U, der har afgivet erklæringer af 5. juni 1985 og 28. juni 1985.

Under domsforhandlingen er der afgivet vidneforklaringer af direktør hos sagsøgeren K_1 , direktør hos sagsøgte S_1 , samt af tidligere medarbejder hos sagsøgte S_3 . (Retens redegørelse herom er optrykt efter dommen, red.).

Det fremgår iøvrigt af sagens oplysninger, at databehandlingsudstyret blev leveret i sommeren 1983. Sagsøgeren fandt imidlertid ikke, at anlægget og programmet fungerede tilfredsstillende. Den 18. april 1984 blev der herefter indgået en aftale mellem parterne, hvori det bl.a. anføres:

"Sælgeren sørger for, at alle programmer vedr. bogføring herunder ordrebekræftelser, følgesedler, faktura og kontoudtog bliver færdiggjort og tilrettet således at de passer til de fortrykte formularer, køberen har fremsendt.

.....

Det er mellem parterne aftalt, at alle programændringerne og tilrettelsen ved bogholderi skal være udført inden udgangen af uge 17 d.å. Kalkulationsprogrammet og adresseprogrammet samt installering af ekstra printer skal være afsluttet inden udgangen af uge 20 d.å.

Sælgerens garantiforpligtelser regnes fra dato anlægget er færdigprogrammeret og tilstrækkelig prøveført, uden at der har vist sig mangler."

De i aftalen nævnte tidsfrister udløber således: uge 17

lørdag den 28. april 1984, uge 20 lørdag den 19. maj 1984.
Sagsøgeren hævdede købet ved skrivelse af 28. juni 1984.

I henhold til sagsøgtets oprindelige salgstilbud, der er accepteret af sagsøgeren, skulle bl.a. følgende forudsætninger iagttages i det medfølgende software: Saldo skal optræde aldersopdelt og rykkerlister med bestemt indhold. Af skønserklæringen af 5. juni 1985 fremgår bl.a., at kravet om aldersopdelt saldo ikke er opfyldt. Det hedder i erklæringen bl.a.:

"Fra debtorsystemet er udskrevet

PERIODEJOURNAL og RESTANCEJOURNAL

Periodejournal viser pr. debitor-konto forfalden saldo pr. periode i ialt 12 perioder, samt kontoens saldo pr. dato.

Restancejournal skulle fungere som Aldersfordelt Saldoliste, hvilket ikke er tilfældet, idet nemlig:

F.eks. konto 01178001:

På denne konto henstår en gammel saldo kr. 1.870,65 fra periode 1 eller tidligere, uden senere bevægelser.

Restancejournalen anfører imidlertid beløbet i hver enkelt af kolonnerne

"30 DAGE" - 1.870,65

"60 DAGE" - 1.870,65

Men i kolonnen "90 DAGE" vises summen af saldiene for perioderne 1, 2 og 4 (idet periode 3's = 0) = 5.611,95 = 3 x 1.870,65.

Det er forkert, fordi

1. kontoen kun indeholder kr. 1.870,65.
2. i hver periodes primosaldo indgår forrige periodes ultimosaldo. Dermed tælles 2 saldi med 2 gange.
3. kolonnerne "30 DAGE" og "60 DAGE" skal være = 0, da saldoen er ældre end 90 dage.

Endvidere bliver den indbyggede renteberegning forkert, fordi den sker på kontoens primosaldo i perioden:

1. hvis primosaldo = sidste periodes ultimosaldo, sker renteberegningen uanset denne ultimosaldos sammensætning og de enkelte delbeløbs reelle alder.

2. hvis primosaldo ikke findes, sker renteberegningen på første debetpost, uanset dennes alder."

.....

SKØNSTEMAETS SPØRGSMÅL 2:

"skønsmændene bedes oplyse, hvorvidt det af sagsøgte leverede anlæg iøvrigt opfylder de krav, som et anlæg af den pågældende art normalt er i stand til at opfylde, og som en køber i almindelighed kan stille til et sådant anlæg."

SVAR 2:

I 1983 kunne man for en tilsvarende pris erhverve et ægte flerbrugersystem med 2 arbejdsstationer (skærmterminaler), magnetpladelager på 10 millioner tegn samt styresystem og fuldt integreret standardprogrammel tilpasset brugerens blanketter, betalingsbetingelser og regnskaber, omfattende lagermodul, finansmodul, debitormodul og ordre-/faktureringsmodul.

I forhold til, hvad der var gængs på markedet på daværende tidspunkt, må det omtvistede anlæg betegnes som primitivt, idet centralenheden med en lille og langsom processor har en beskedne ydeevne.

Det samlede systems beskedne præstationsevne tydeliggøres yderligere af, at det leverede programmel er relativt langsomt på grund af den måde, hvorpå det er fremstillet.

Endvidere har de leverede standardsystemer i forhold til, hvad der er gængs i branchen, mangler i form af manglende dokumentation, hvilket er særligt udtalt for de gennemførte rettelser og ændringer, som er totalt udokumenterede.

Funktionsmæssigt må systemerne betegnes som primitive hvilket understøttes af

- at svartiderne er meget lange og længere end det normale,
- at det er muligt at "falde ud" i uendelige søgteprocesser,
- at reorganisering af index tager urimelig lang tid.

De mange fejl, der er opstået ved rettelser og tilpasninger, lader formode, at systemerne enten ikke har været helt færdigudviklede på leveringstidspunktet eller, at den/de, der har ændret i program-

merne, ikke har haft det fornødne kendskab til disses opbygning.

Under vort besøg kunne vi konstatere

- * vanskelig start af anlægget; det lykkedes først i 7. forsøg.
 - * en reorganisering af ca. 385 debitorers index tog ca. 2 timer, hvilket er urimeligt langsomt,
 - * det var vanskeligt for ikke at sige umuligt for daglig bruger at komme ud af systemet, når et program var gået i loop (d.v.s. endeløst instruktionskredsløb), hvorfra der ikke kommer et resultat.
- I det aktuelle tilfælde kom man ud af loop'et ved S-medarbejderens hjælp. Alternativt måtte man have slukket for anlægget med tab af data til følge.

Alene disse 3 punkter antyder et forholdsvis primitivt system, som yderligere forringes af manglende integration programmerne imellem.

Bruger måtte kunne forvente et veldokumenteret brugersystem samt en nøje systemspecifikation, omfattende beskrivelse af programmets/programmodulernes funktioner, dataregistre og funktionsmæssige sammenhænge, suppleret med detaljeret dokumentation af gennemførte system- og programændringer som supplement til standardsystemets brugervejledning.

Vi konstaterede, ved leverandørens udtalelser, at kun standardsystemets brugervejledning foreligger.

Sammenfattende må det fastslås, at det leverede udstyr og programmel ikke har en ydeevne, som var normalt for anlæg på det omhandlede prisniveau i maj 1983."

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand om, at ophævelsen af købet har været berettiget, gjort gældende, at anlægget og det medfølgende program lider af væsentlige oprindelige mangler, idet det ikke opfyldte sagsøgerens forudsætninger, som sagsøgte var bekendt med, ligesom det ikke havde de egenskaber, som sagsøgte havde tilsikret. Det gøres herved gældende, at sagsøgeren har meddelt sagsøgte alle fornødne informationer. Den af sagsøgeren anvendte konsulent, K₂, der ved aftalens indgåelse var ansat i Håndværksrådet, blev umiddelbart efter aftalens indgæ-

se ansat hos sagsøgte, der derved har fået overført konsulentens viden om sagsøgerens behov. Det gøres gældende, at sagsøgeren ikke efter leveringen har ønsket afgørende programændringer. Iøvrigt må sagsøgte bære risikoen for, at eventuelle ændringer betyder, at lovede funktioner ikke kan opfyldes, idet det påhviler sagsøgte som den sagkyndige at sige fra, såfremt ændringer ikke kan foretages af hensyn til programfunktionerne. Der er givet sagsøgte adgang til at afhjælpe manglerne. Da sagsøgte ikke har kunnet afhjælpe de væsentlige mangler, har sagsøgeren været berettiget til at hæve købet. Sagsøgeren har yderligere gjort gældende, at sagsøgeren i henhold til aftalen af 18. april 1984 har været berettiget til at hæve købet. Sagsøgte har ikke opfyldt aftalen inden for den fastsatte tidsfrist. Dette er dokumenteret ved skønserklæringen. Det gøres gældende, at sagsøgte bærer risikoen herfor, og at sagsøgeren i henhold til aftalen udtrykkeligt har forbeholdt sig hæveadgangen.

Til støtte for den subsidiære påstand har sagsøgeren anført, at der foreligger væsentlige værdiforringende mangler ved det leverede.

Sagsøgte har til støtte for frifindelsespåstanden gjort gældende, at anlægget ikke er behæftet med mangler, som sagsøgte bærer risikoen for. Det gøres gældende, at sagsøgeren ved købet har haft sagkyndig bistand, idet sagsøgeren har været repræsenteret af en konsulent fra Håndværksrådet. Det er ikke sagsøgte, men derimod sagsøgerens konsulent, der har tilrådet købet af det omhandlede anlæg. Sagsøgte har modtaget en færdigbestilling og har leveret det bestilte system. Sagsøgte har til andre kunder leveret 20 tilsvarende anlæg, der alle fungerer upåklageligt. Det gøres gældende, at sagsøgeren må bære risikoen for, at sagsøgeren ikke havde udfærdiget fornøden systembeskrivelse, ligesom sagsøgeren må bære risikoen for, at man ikke har haft de fornødne forudsætninger for at betjene anlægget. Sagsøgte har herved yderligere anført, at sagsøge-

ren må bære risikoen for, at der efterfølgende er krævet programændringer som følge af utilstrækkelig systembeskrivelse. For så vidt angår opfyldelse af aftalen af 18. april 1984 har sagsøgte gjort gældende, at det udelukkende beror på sagsøgerens egne forhold, at tidsfristen ikke har kunnet opfyldes. Sagsøgte har flere gange forgæves rykket for oplysninger om systemet, og sagsøgte er blevet nægtet adgang til fejlretning, selv om tidspunkt herfor var aftalt mellem parterne.

Retten skal udtale:

Ved aftalen af 18. april 1984 havde sagsøgte bl.a. påtaget sig at sørge for, at alle programmer vedrørende bogføring blev færdiggjort, således at dette var udført inden udgangen af uge 17, dvs. senest lørdag den 28. april. Efter skønserklæringen må det lægges til grund, at programmerne var behæftet med mangler. Når henses til karakteren af manglerne bl.a. for så vidt angår renteberegning og aldersopdeling af saldi findes manglerne at måtte betegnes som væsentlige. Det findes ikke af sagsøgte godtgjort, at det beroede på forhold hos sagsøgeren, at færdiggørelsen af bogholderiprogrammerne ikke var sket inden for den aftalte tidsfrist. Sagsøgeren findes herefter i henhold til aftalen af 18. april 1984 at have været berettiget til at hæve købet. Allerede af denne grund gives der derfor sagsøgeren medhold i den principale påstand som nærmere nedenfor bestemt.

Med sagens omkostninger forholdes som nedenfor bestemt, hvorved bemærkes, at af omkostningsbeløbet udgør kr. 22.128,20 dækning af sagsøgerens udgift til syn og skøn, hvilken udgift er foreløbigt udredet af sagsøgeren. Sagsøgte har af skønsmkostninger betalt 18.835,60 kr., der udredes endeligt af sagsøgte.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte, S, tilpligtes at anerkende, at sagsøgeren, K's, køb af et EDB-system hos sagsøgte er hævet samt tilpligtes inden 14 dage mod udlevering af det leverede EDB-anlæg at betale til sagsøgeren 233.518,30 kr. med procesrente af 126.066 kr. fra den 1. juli 1983, af 8.793,98 kr. fra den 3. oktober 1983, af 63.033 kr. fra den 23. oktober 1983, af 24.400 kr. fra den 23. januar 1984, af 863,76 kr. fra den 9. maj 1984 samt af 10.359,56 kr. fra den 8. juni 1984, alt til betaling sker.

Inden samme frist betaler sagsøgte til sagsøgeren sagens omkostninger med kr. 41.500,-.

----- O -----

Byrettens supplerende redegørelse til Østre landsret til brug under ankesagens behandling:

Der er under domsforhandlingen afgivet forklaringer af vidnerne K_1 , S_1 og S_3 .

K_1 har forklaret, at han er hovedaktionær og direktør i det sagsøgende aktieselskab. Selskabet, der i gennem en årrække havde fået behandlet data på et EDB-servicebureau, ønskede i 1982 at anskaffe eget EDB-anlæg. I 1982 gennemgik K_2 , der da var konsulent i Håndværksrådet, sagsøgerens behov for og forventninger til et EDB-anlæg. K_2 oplyste, at Håndværksrådet havde afprøvet 12-15 EDB-systemer. Efter nærmere undersøgelse anbefalede K_2 et anlæg fra sagsøgte. Kort efter opstod der problemer med programmerne. Problemerne viste sig først ved kreditorprogrammet, idet anlægget kun kunne rumme få oplysninger. Der opstod også hardwareproblemer, idet anlægget "døde". Sagsøgte måtte nedtage anlægget til reparation, hvilket medførte, at sag-

søgeren måtte undvære anlægget i ca. 2 måneder. Herefter "døde" maskinen ikke længere, men den var stadig vanskelig at starte. Sagsøgeren måtte derfor fortsat køre finansbogholderiet på servicebureau for at undgå problemer. Det lykkedes at få anlægget til at fungere vedrørende udskrivelse af ordrebekræftelse og faktura, men bogføringen fungerede ikke på grund af manglende integration. Da sagsøgeren klagede over den manglende integration oplyste sagsøgte, at udførelsen af integration burde vente til sagsøgeren lærte anlægget at kende. Systemerne vedrørende renteberegning og aldersopdelte saldi var ubrugelige, idet de gav fejlagtige oplysninger. Såfremt en kunde havde købt varer den 10. juni ville en udskrift pr. 1. juli være påført en måneds rente, idet systemet ikke kunne beregne en dags rente. Baggrunden for aftalen af 18. april 1984 var, at bogholderiet på grund af problemerne med anlægget var ved at bryde helt sammen. Det var afgørende at få bogholderiet til at fungere, hvorimod kalkulationsprogrammet bedre kunne vente. Bogholderiet kom imidlertid ikke til at fungere inden den 27. april 1984. Sidst i maj 1984 kom en af sagsøgted medarbejdere, men han kunne fortsat ikke få anlægget til at fungere. Den 13. juni 1984 blev sagsøgeren påny kontaktet af sagsøgte, der meddelte, at der ville komme en medarbejder i løbet af et par dage. Sagsøgeren afslog imidlertid dette, idet sagsøgeren ikke længere havde tillid til sagsøgte. Primo juli 1984 købte sagsøgte et andet EDB-anlæg, der fungerer udmærket. Det af sagsøgte leverede anlæg har ikke været sat i stå på grund af lynnedslag. Han er ikke bekendt med, at anlægget skulle være faldet ud på grund af tordenvejr. S₂ har været i virksomheden nogle gange. Han har kun nægtet ham adgang efter den 13. juni 1984. Sagsøgeren har ikke udfærdiget systembeskrivelse ud over den orientering, der er meddelt K₂. Han har intet hørt om, at sagsøgted medarbejdere skulle have forlangt en printer flyttet. Han ville givet have hørt om dette, hvis det skulle have været tilfældet.

S_1 har forklaret, at han er direktør i det sagsøgte selskab. Sagsøgte har leveret ca. 150 EDB-anlæg, heraf ca. 20 anlæg tilsvarende sagsøgerens anlæg. Disse anlæg har fungeret upåklageligt. K_2 , der senere blev ansat hos sagsøgte, var på købstidspunktet ansat som konsulent i Håndværksrådet og helt uafhængig af sagsøgte. Ved bestilling fra sagsøgeren leverede sagsøgte et standardprogram, der kørte udmærket og lydefrit. For at tilpasse programmet til sagsøgerens ønsker måtte man "klippe en hæl og hugge en tå". Sagsøgte indlægger aldrig integration før kunden er blevet bekendt med anlægget. Det var en helt klar aftale med sagsøgeren, at integrationen ikke skulle indlægges straks. Sagsøgte har ikke rykket for at modtage systembeskrivelse. Sagsøgte gik ud fra, at sagsøgeren kun ønskede mindre ændring i programmet og var villig til at udføre disse pr. kulance. Det viste sig imidlertid, at sagsøgeren ønskede større ændringer. Sagsøgtes programmører bad herefter flere gange forgæves om systembeskrivelse. Grunden til, at aftalen af 18. april 1984 ikke er opfyldt er, at sagsøgte ikke fra sagsøgeren modtog det materiale, der skulle bruges vedrørende kalkulationsprogrammet. Det var vidnets opfattelse, at kalkulationsprogrammet var det væsentligste for sagsøgeren. S_2 og S_3 , der var programmører hos sagsøgte, har været hos sagsøgeren to gange efter aftalen af 18. april 1984. I juni 1984 modtog vidnet en opringning fra en kvindelig ansat hos sagsøgte, der bad om, at en medarbejder fra sagsøgte måtte komme straks, idet anlægget var brudt sammen på grund af tordenvejr. S_2 tog herefter straks til sagsøgeren, hvor han tilbragte en hel dag med at rette anlægget op. S_2 havde aftalt nyt møde den følgende tirsdag, men om mandagen blev vidnet ringet op af K_1 , der meddelte, at sagsøgte ikke skulle komme mere i sagsøgerens virksomhed. Sagsøgte fik således ikke lejlighed til at færdiggøre arbejdet. Den vanskelige start af anlægget ved skønsforretningen skyldtes, at anlægget havde stået stille i lang tid.

S₃ har som vidne forklaret, at han var ansat hos sagsøgte fra 1. juli 1983 til 1. november 1985. Han installerede det omhandlede anlæg sammen med S₂. Det ville have været rart, om der havde foreligget systembeskrivelse. Sagsøgeren fremsatte løbende ønsker om ændringer af programmet. Vedrørende bilag B har vidnet forklaret, at punkterne 1, 2, 4 og 5 er opfyldt. Vedrørende punkt 6 har vidnet forklaret, at efter hans opfattelse havde ansøgeren ikke købt lønsystemet, men S₂ arbejdede på det.

Vedrørende bilag 25 har vidnet forklaret, at der var meget snak om dette program. Programmet fejlede ikke noget. Fakturaer kan ændres manuelt og fejlene skyldes formentlig betjeningsfejl. Printererne stod lige ved computeren. Dette blev gentagne gange påtalt overfor sagsøgerens ansatte, idet rystelser fra printererne kan fremkalde fejlfunktioner. Vedrørende periodejournalen har vidnet forklaret, at han anser sagsøgtes program for lige så rigtigt som det af skønsmændene krævede. Han husker, at S₂ blev kaldt ud til sagsøgeren på grund af problemer efter tordenvejr.

BALLERUP RETS DOM AF 31. JULI 1987

J.nr. BS 4771/84 (3. afd.).

S

mod

K

FORTOLKNING: Aftalens præcise indhold f.s.v. angår programmellefs funktioner fastlagt ved fortolkning.

FORUDSÆTNINGER, KØBERS: Retten lagde vægt på, at køberens kravsspecifikation havde været "spinkel", og at han ikke havde "formået at give ... specielle ønsker en for S anvendelig udformning".

OPLYSNINGER, OM KØBERS FORHOLD: Se ovenfor under "Forudsætninger, købers".

MANGLER, PROGRAMMEL: Programmel ikke anset for at være behæftet med væsentlige mangler under hensyn til køberens u præcise angivelse af sine ønsker, pris m.v.

FORSINKET LEVERING, PROGRAMMEL: Programmel leveret for sent i forhold til kontraktens bestemmelse herom.

REKLAMATION: Under hensyn til, at anlægget havde været i drift mere end et år, kunne K ikke påberåbe sig forsinkelse.

KONSULENTARBEJDE M.V., BETALING: S havde forpligtet sig til at rette nogle nærmere angivne forhold. Da han ikke havde opfyldt denne aftale, kunne han ikke kræve betaling

for konsulentbistand m.v.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 29 ff., s. 42, s. 43 ff., s. 56, s. 63 og s. 64 ff.

Peter Blume, s. 93 ff., s. 97 ff., s. 112 f., s. 113 ff. og s. 115 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 60 ff., s. 92, s. 159, s. 173, s. 178 ff., s. 244 f. og s. 246 ff.

I foråret 1982 udsendte K til et antal edb-leverandører en skitse til "kravsspecifikation", der var holdt i forholdsvis generelle vendinger. Baggrunden for kravsspecifikationen var et ønske om at overgå fra servicebureau til eget edb-anlæg.

På grundlag af specifikationen indgik K og S i juli 1982 aftale om levering af et edb-system. S's ydelse bestod af maskinel, standardprogrammel med nødvendige tilpasninger og instruktion- og konsulentbistand i op til 50 timer. I forbindelse med beskrivelsen af programmet blev det angivet, at dette som minimum skulle løse de opgaver, som K fik løst på servicebasis. S garanterede, at programmet vedrørende lønsystem var køreklart senest den 27. september 1982 og øvrigt programmel senest den 20. december 1982. Systemet blev imidlertid først taget i brug i januar-februar 1983, hvorefter købesummen blev betalt.

Systemet kom imidlertid aldrig til at fungere efter hensigten, hvilket iflg. S skyldtes, at K's personale som følge af manglende erfaringer med edb ikke var i stand til at anvende det, mens årsagen iflg. K var system- og programfejl.

Som følge heraf afholdt parterne et møde den 20. marts 1984, hvorunder der blev truffet aftale om forskellige korrektioner m.v.

Den 17. maj 1984 hævdede K handelen.

S anlagde herefter sag den 8. oktober 1984 med påstand om betaling af 52.142,47 kr. for konsulentbistand, oplæring, rettelse, serviceabonnement m.v. i tiden efter den 23. marts 1984.

K påstod frifindelse og selvstændig dom for 284.859,72 kr. mod udlevering af anlægget.

Der blev under sagen afholdt syn og skøn. Ifølge skønsmanden hidrørte problemerne ved systemet dels fra brugerfejl o.lign., dels fra program- og systemfejl. En væsentlig fejlkilde var anlæggets manglende robusthed overfor fejlposteringer m.v., hvilket iflg. skønsmanden kunne have været afhjulpet med kontrolprogrammer. Sådanne programmer havde været indbygget i det tidligere anvendte servicebureaus system.

Retten frifandt hver af parterne for den andens krav.

F.s.v. angår K's krav lagde retten til grund, at systemet var kontraktsmæssigt. Retten henviste i denne forbindelse dels til K's spinkle kravsspecifikation, dels til, at K ikke havde været i stand til at formidle sine specielle ønsker til S, dels til, at K først hævdede efter at anlægget havde været i funktion i mere end et år.

F.s.v. angår S's krav lagde retten til grund, at S i marts 1984 havde forpligtet sig til at rette visse nærmere angivne forhold. Da S ikke havde opfyldt denne aftale, kunne han ikke kræve betaling for det udførte arbejde m.v.

BALLERUP RETS DOM:

I juni 1982 blev der mellem sagsøgeren, S, og sagsøgte, K, indgået aftale om køb af et EDB-anlæg til en samlet pris af 235.650 kr., heraf for maskinel 158.155 kr., programmæl 25.000 kr., og instruktion m.m. 10.000 kr. excl. moms.

Programmel er specificeret således:

"Programmet omfatter de nødvendige database- og operativsystemer (DBOS). Brugerprogrammet består af følgende delprogrammer:

DALØN 80
 debitor/lager/fakturering
 finans- og bogføringsprogram
 projekt- og entreprisestyring
 tekstbehandlingsprogram.

S's standardprogrammel tilpasses K's kravsspecifikation som beskrevet i brev af 23.03.82 og skal som minimum løse de opgaver, som K idag får løst på servicebasis.

Der vil tilgå K brugermanualer på dansk til supplerung af den i systemet allerede indlagte brugervejledning, som vises på skærmterminalen."

Det fremgår, at sagsøgeren yder 6 måneder fri service på maskinel, hvorefter der kan tegnes vedligeholdelseskontrakt. Endvidere ydes op til ca. 50 timer fri instruktion og konsulentbistand, herudover betales efter timeforbrug. Leveringstid fastsattes til 11/8 1982 med endelig overtagelse 5 arbejdsdage efter, ved overskridelse betales en bod på 1% af prisen på maskinel pr. måned. Endelig garanterede sagsøgeren, at lønsystem var køreklart senest den 27. september 1982, i modsat fald var sagsøgte berettiget til at hæve aftalen, og øvrige programmer skulle være leveret og afprøvet senest 20. december 1982.

Kravsspecifikation er indeholdt i en skrivelse af 23. marts 1982 til flere EDB-firmaer og er sålydende:

"Vi er et entreprenørfirma med omkring 100 medarbejdere som påtager sig entreprenøropgaver i hoved- og storentrepriser hovedsageligt indenfor renovering- og vedligeholdelsessektoren. Vi beskæftiger egne tømrer-, snedker- og malersvende og på øvrige fagområder underentreprenører.

Til orientering kan det oplyses, at vi i øjeblikket fører vort lønnings-, entreprise- og finansbog-

holderi via EDB-servicebureau, hvilken løsning vi på lidt længere sigt ikke anser for tilfredsstillende.

De nedenfor anførte krav til vor EDB-løsning må ikke betragtes som en endelig formulering af vore ønsker, men kun som et foreløbig skitseret krav til vor EDB-løsning på nuværende stadi.

Ønsker/Krav.

Tilbudet skal omfatte en integreret løsning af såvel hardware som software. Vi forestiller os software-delen skal indeholde minimum:

1. Lønmodul med minimumskrav DA 80.
2. Entreprisestyringsmodul.
3. Finansmodul incl. debitor- og kreditorstyring.
4. Forberedt for senere tilslutning af lagerstyring-, fakturerings- og tekstbehandlingsmodul.

Modulerne skal via programmerne forbindes således, at registrering og bogføring sker frit overalt i systemet, således at oplysninger fra flere forskellige moduler kan sammenkædes til een tværgående oplysning.

Det er en forudsætning at en indrapporteret oplysning kun skal registreres een gang for at kunne benyttes i de forskellige moduler.

Der skal være mulighed for at rette forespørgsel via dataskærm.

Programdialogen skal foregå på dansk.

Den modulære systemopbygning skal være af en sådan beskaffenhed, at nye moduler kan tilkobles med meget små indgreb.

Programmerne skal være baseret på on-line kartoteker, således at alle opdateringer straks registreres i kartotekerne.

Anlægget ønskes leveret med 2 arbejdspladser (skærme), der kan arbejde uafhængigt af hinanden samtidigt.

Der skal være mulighed for spæringer (træk af oplysninger) mellem modulerne samt evt. i dele af modulerne."

Der er enighed om, at anlægget blev taget i anvendelse i januar-februar 1983, og købesummen herefter er betalt. Det er oplyst, og at sagsøgte i abonnementsafgift for juni

1983 til juni 1984 samt for konsulentbistand m.v., indtil den 23. marts 1984 har betalt 49.209,72 kr.

Under henvisning til et den 20. marts 1984 afholdt møde anførte sagsøgte i skrivelse af 27. april 1984:

"Der blev på mødet aftalt en køreplan, for diverse ændringer, og herunder blev det aftalt, at der skulle ske en integration af debitorer og kreditorer i finansbogholderiet, og denne integrering skulle ske senest i uge 14. Det var dengang et helt klart løfte fra Deres side, at tidsplanen ville blive overholdt, men på nuværende tidspunkt befinder vi os i uge 17, og integreringen har ikke fundet sted. Denne tidsplan blev udarbejdet, således at firma K, var i stand til at overholde sine forpligtelser over for egne ansatte samt offentlige myndigheder. Den manglende integrering har derfor sat os i en mildest talt vanskelig situation, idet firmaet stadigvæk ikke på nuværende tidspunkt har været i stand til at påbegynde sin finansbogføring for kalenderåret 1984. Denne situation bliver vanskeligere og vanskeligere jo længere tid, der går, og vi må derfor anmode om, at den manglende integrering omgående bliver udført.

Den i forbindelse med månedsskiftet foretagne programændring vedr. AUD-bidraget, bevirkede jo, at der blev foretaget en forkert mellemregning, og denne må vi også bede om snarest muligt at få ændret. Der er jo endvidere et par åbenstående punkter vedr. AUD/ATP-beregningen vedr. visse lønmodtagere, samt spørgsmålet vedr. sygedagpenge, og feriepenge af disse. Opdelingen af de ansattes fagforeningskontingenter i de to faggrupper (malere og tømrere) skulle jo også gerne på plads. De ændringer, som skulle bewirke, at skurpenge, telefonpenge og lignende skulle komme over i årstællerværkerne, for at kunne blive udskrevet til lønopgørelserne ved årsskiftet er tilsyneladende heller ikke foretaget.

Jeg er endvidere vidende om, at der har været lidt vanskeligheder med at få lønartskartoteket til at fungere. Den foretagne sammenlægning af timelønninger samt funktionærlønninger har jo bevirket, at der ikke er plads nok til alle de oplysninger, der kræves. Vi har i den forbindelse søgt at kontakte Dem i de sidste par dage for at få disse problemer klaret. Den tid, som det for øjeblikket tager at skrive lønningerne ud for en 14-dages periode, er uacceptabelt lang, og vi hører gerne Deres forslag til at nedbringe dette."

Sagsøgeren svarede den 1. maj 1984:

..... "Det er en noget deprimerende dialog, som i snart lang tid har præget forholdet mellem K og S. Som vi ser det, er det yderst belastende for en smidig og hurtig arbejdsgang med et så komplekst edb-system, at brugerne har så kort erfaring, som det er tilfældet idag.

Det er en uomtvistelig kendsgerning, at det udskiftede personale (K_1 og K_2) havde en anderledes baggrund og rutine, som² gav betydeligt bedre styr på tingene.

Vi føler derfor, at K i sin kvide påtvinger S at skulle løse et internt personaleproblem ved med øjeblikkes varsel at afse tid til at oplære helt nye mennesker i brugen af systemet.

Næppe noget helt normalt "generationsskifte" at lade andre løse sådanne helt interne problemer.

Vi ser meget nødig yderligere polemik om disse ting, men er nødt til at slå fast, at K's ønsker - hvor rimelige man finder dem inden for firmaet - absolut ikke berettiger til at nære nogensomhelst forventninger til, at vi skal "smide alt, hvad vi har i hænderne" til skade for andre kunder for at løse akutte problemer i K.

Dertil kommer hyppige korrektioner af begåede fejl p.g.a. uøvet personale samtidig med, at der skal udvikles nye moduler, foretages konstant uddannelse osv

Næppe nogen kan fortænke S i det svære i at bevare motivationen i vort forhold til K så meget desto mere, at K på trods af, at selskabet stiller krav til S, mere eller mindre vægrer sig ved at betale for det arbejde, som udføres. Dette til sammenligning med den af direktøren udtrykte holdning om, at "det er ikke et spørgsmål om penge".

Til de mere faglige indvendinger kan vi fremkomme med følgende kommentarer:

Alle ændringer er nu ilagt K's system - de sidste den 30/4 og 1/5.

Løn- og projektsystemet er rettet fra uge 14 til uge 16. Årsagen var alene det faktum, at det fra brugerside ikke var kørt korrekt.

Den ønskede integration sker dags dato.

AUD/ATP er rettet og fungerer korrekt. Hvis man kan tale om, at ATP'en ikke "virker", er det ved lærlinge under 18 år. Her anser vi, at det fungerer rigtigt al den stund, at disse lærlinge kun betaler halvt bidrag.

Vi har bedt K undersøge det og så komme tilbage.

Dersom lønartskartoteket er blevet oprettet, som det skriftligt er blevet påpeget af vor S, vil skurpenge, telf.penge og lignende køre¹ "efter bogen". I øvrigt er der ligeledes ilagt et nyt lønartskartotek for funktionærer.

Vi advarede tidligere K mod automatisk at samle ens lønposter i een post samt, at aktive såvel som ikke-aktive akkorder skulle udskrives i sorteret orden for hver lønspecifikation, hvilket har forårsaget de tidligere vanskeligheder med lønartskartoteket.

Som tidligere påpeget kræver et samarbejde to parter, der har vilje hertil. Vi tilbyder vor tid og vor kunnen og har af hensyn til K endog skubbet mere profitable opgaver til side for at hjælpe.

Vi må derfor drage den konklusion, at med baggrund i K's manglende vilje til blot at overholde de gængse "spilleregler" med hensyn til at betale for udført arbejde, ja så vil vi stærkt overveje at tage vort fremtidige forhold til K op til en særdeles kritisk revision, der kan udmønte sig i et meget indskrænket kontakt med selskabet og krav om forudbetaling, før vi overhovedet vil påtage os nye opgaver."

Den 17. maj 1984 meddelte sagsøgte, at det var blevet nødvendigt, "at løse vore EDB-regnskabsfunktioner på anden vis". Det anførtes, at anlægget aldrig havde kunnet opfylde et simpelt funktionskrav, og at der ville blive anlagt erstatningssag, da forudsætningerne for købet ikke kunne forventes opfyldt.

Da enighed ikke kunne opnåes meddelte sagsøgtes advokat den 2. juli 1987 (formentlig 1984, red.), at skrivelse af 17. maj var en hæveerklæring begrundet i misligholdelse af

indgåede aftaler. Samtidig afvistes betaling af fakturaer vedrørende serviceydelser, der pr. 17. maj 1984 var ubetalt.

Sagsøgeren har den 8. oktober 1984 anlagt denne sag med påstand af betaling af 52.142,47 kr. med renter fra sagens anlæg.

Beløbet skyldes ifølge fakturaer af 1. april, 24. april, 8. maj og 8. juni 1984 for konsulentbistand, oplæring i lønssystem, rettelser, ilægning af programmer, serviceabonnement m.v.

Sagsøgte har påstået frifindelse og selvstændig dom til betaling af 284.859,72 kr. med renter fra 12. december 1984 mod udlevering af anlægget, idet det er gjort gældende, at sagsøgte med rette har hævet købet på grund af væsentlige mangler. Kravet består af købesummen og de tidligere betalte fakturaer.

Sagsøgte har påstået frifindelse for modkravet.

Under sagens forberedelse er der foretaget syn og skøn. I den af skønsmanden, civiløkonom A, den 5. marts 1986 afgivne erklæring henvises blandt andet til bilag I, der indeholder følgende oplysninger fra sagsøgtes advokat:

"4. Til belysning af konstaterede fejl vedlægges:

1. Periodebalance ultimo 1983 (finanssystem), hvori driften giver et resultat på kr. 789.646,44 (side 4), og status udviser et resultat på kr. 3.001.587,31 (side 6) d.v.s. en difference på kr. 2.211.940,87, og der er således med systemet ingen sikkerhed for, at debet og kredit bliver lige store.
2. Saldoliste ifølge kreditorspecifikation kr. 2.218.730,25 og saldo ifølge kontokort kr. 2.346.282,24, idet der i materialet er fremhævet poster, der tilsyneladende er faldet ud (fremhævet med grønt).
3. Posteringsliste for marts 1984, der udviser 3 poster bogført i debitorsystem på kr. 4.500,-, 80.000,- resp. 48.000,- på en debitor-konto nr. 74.100, men denne findes ikke i debitorsystemet, men er oprettet i finanssystemet. Beløbene bliver alligevel modtaget og "posteret" i debitorsystemet, men kontoen

kommer aldrig ud. Beløbene var med på samle-kontoen. Der er således bogført på konti, der ikke findes.

4. Vedr. lønssystemet kan i det vedlagte materia-
le henvises til bl.a. følgende:
 - a. Fejl vedr. akkordsystem og som eks. akkord
23.01.1984 fra sag 200.602, akkord 502.
Akkordoverskud ifølge akkordafregning kr.
1.976,19, men indgår tillige med kr.
1.729,65 på samme sag. Akkordudbetaling
ialt stemmer ikke fra lønssystem til ak-
kord afregning. Fra sag 170.301 indgår ak-
kord den 23.01.1984 med kr. 12.307,64.
Denne bliver dobbelt udbetalt til K₃ med
kr. 12.307,64 og kr. 12.307,80, ³ akk.
akkord på lønseddel = akkordsum på akkord-
afregning. Indgår også dobbelt til K₄, men
her stemmer akkordsum ikke med afregning.
 - b. Ved indførelse af AUD bliver beløbet fra-
trukket og modregnet i lønnen, men ikke
korrigeret i A-indkomsten i tællværket;
se f.eks. K₅ uge 14-15 og 16-17.
 - c. For samme ⁵ lønmodtager bliver der i uge
16-17 automatisk beregnet feriepenge dob-
belt og ikke beregnet SH.
 - d. Regnefejl i tællværker, f.eks. A-indkomst
for K₅ uge 52.1 - 2-3, akk. A-indkomst
differeerer kr. 89,20.
 - e. Endelig kan peges på den generelle fejl,
der består i, at A-skat ikke er beregnet
efter de korrekte krav vedrørende skatte-
træk, hvorefter A-indkomsten rundes ned
til kr. 10,- eller flerhed heraf og A-skat
rundes op til hele kr. I systemet beregnes
A-skatten uden nedrunding og det fremkomne
beløb rundet ned og ikke op.
De i denne gruppe omfalte fejl er blot ek-
sempler på de typer fejl, der er konstate-
ret.
Vedr. årsoplysningen kan nævnes:
 - f. Systemet var ikke tilpasset årsoplysnings-
sedlerne med hensyn til korrekte rubrikker
m.v.
Skurpenge og smudstillæg indgår korrekt i
A-indkomst, men var ikke "kodet" således,
at det fremgik af årsoplysningssedlernes
rubrik 16, 17 og 18.
 - g. Endelig peges på fejl vedr. feriepenge,
hvis en medarbejder fratrådte, både med
hensyn til feriepenge og A-skat, se f.eks.
K₇."

Bilag II er den tidligere omtalte kravspecifikation.

Bilag V og VI vedrører skønsmandens afprøvning.

Skønserklæringen er sålydende:

Spørgsmål 1:

"Skønsmanden bedes gennemgå de forud for aftalen (bilag A) mellem sagsøgeren og sagsøgte hos sagsøgte anvendte bogholderisystemer og vurdere, hvorvidt disse indeholdt usædvanlige elementer, der ville medføre særlige vanskeligheder ved at overføre det hidtil anvendte system til sagsøgerens system og i bekræftende fald hvilke."

Svar på spørgsmål 1:

De omtalte tidligere anvendte systemer d.v.s. DALØN fra firmaet RC Datacenter senere videreført af firmaet ØK Data fra årsskiftet 1982/83 og STAFIN fra firmaet Tidana er begge standardiserede rammesystemer til behandling af henholdsvis arbejder/funktionsløn og normalt dobbelt bogholderi. Begge systemer er udviklet til brug for mange forskellige virksomheder, idet leverandørerne stiller datakraften og systemerne til rådighed som servicebureau med deraf flydende standardiserede indrapporteringsrutiner, kontrolforanstaltninger, løbende erindring/opfølgning på klienterne etc. Det elementære omkring løn og bogholderifunktionerne skal servicebureau's klienter og deres personale naturligvis beherske, men et egentligt kendskab til EDB-teknologien er ikke nødvendig for at benytte servicebureauerne. Kontrolforanstaltningerne omkring modtagne inddata er også omfattende. Som eksempel kan nævnes, at Tidanas finanssystem STAFIN ligefrem indeholder et egentligt kontrolmodul (d.v.s. et sæt af programmer, som er udviklet blot til at kontrollere, afstemme og godkende data m.v., som de forskellige brugere fremkommer med inden disse data benyttes af de egentlige bogføringsprogrammer.

Dette skift i form hvorpå datakraften udnyttes (overgang fra servicebureau til eget anlæg) kræver naturligt en oplæring af eget personale (f.eks. i systemforståelse, betjening af udstyr, sikkerhedsaspekter og lignende) ved oprettelse og drift af systemer på eget anlæg, ligesom en ajourføring af det lærte skal ske ved personaleskift og/eller væsentlige ændringer på eget system.

De tidligere anvendte systemer overføres altså ikke m.h.t. den form, hvorpå datakraften stilles til rådighed, men hvis de hidtidige systemers funktioner

(både på inddata- og uddatasiden) analyseres nærmere, ses det ikke, at der skulle være usædvanlige elementer at inkorporere i sagsøgerens systemer.

Spørgsmål 2:

"Skønsmanden bedes ligeledes vurdere, hvorvidt den tilsigtede udbygning af det hidtil anvendte system ville medføre særlige vanskeligheder ved udformningen af det nye program og i bekræftende fald hvilke."

Svar på Spørgsmål 2:

Det ses ikke, at den tilsigtede udbygning (ref. udbudsmaterialets ønsker/krav specifikation af 23.3.82, (se bilag II), som senere refereres i kontrakt jvfn. endeligt svarskrift)) skulle medføre særlige vanskeligheder m.h.t. systemets udformning eller behandlingen af de datamængder, som er blevet mig oplyst (se bilag I).

Spørgsmål 3:

"Ifald spørgsmål 1 og/eller spørgsmål 2 besvares bekræftende, bedes skønsmanden vurdere, hvorvidt disse vanskeligheder var af en sådan art eller karakter, at der krævedes en særlig indkørings- eller tilpasningsperiode, udover hvad der var aftalt."

Svar på spørgsmål 3:

Uanset at spørgsmålene 1 og 2 er besvaret benægtende, skønnes det at kontraktens formulering "Der ydes op til ca. 50 timers instruktion og konsulentbistand tillige omfattende diverse mindre justeringer og tilpasninger af det leverede program" giver udtryk for et særdeles lavt antal timer specielt når der bør tages hensyn til sagsøgtes kravspecifikation og sagsøgtes "novice"-status m.h.t. EDB-behandling på eget anlæg.

Da spørgsmålene 1 og 2 er besvaret benægtende, skal spørgsmål 3 ikke yderligere besvares.

Spørgsmål 4:

"Skønsmanden bedes gennemgå det af sagsøgeren leverede tekniske anlæg og oplyse, hvorvidt dette var i stand til at udføre sagsøgtes bogholderi efter de retningslinier, der var aftalt. I benægtende fald

bedes dette begrundet nærmere."

Svar på spørgsmål 4:

Under afprøvningen af det leverede materiel (det fysiske udstyr) fungerede det på en måde, som ikke giver anledning til at tro, at materiellet ikke skulle være i stand til at udføre sagsøgtets bogholderi. Det bør dog bemærkes, at såfremt kravet om at materiellet også skal være forberedt til bogholderiets tekstbehandling (se kravspecifikation) skal opfyldes, så burde der være leveret en rimelig hurtig skønskriftskriver og ikke en matriksskriver, hvis skriftskvalitet næppe vil være tilfredsstillende i forbindelse med bogholderiets/virksomhedens tekstbehandling. Matriksskriverens hastighed er tilfredsstillende.

Spørgsmål 5:

"Skønsmanden bedes gennemgå de af sagsøgeren leverede programmer og oplyse, hvorvidt disse fra først af var egnede til og kunne opfylde sagsøgtets behov, som det er fastlagt ved sagsøgtets hidtidige systemer og den mellem sagsøgeren og sagsøgte indgåede aftale, samt oplyse, hvorvidt de af sagsøgeren leverede programmer indeholder fejl eller mangler i forhold hertil. I bekræftende fald bedes oplyst, hvorvidt evt. fejl og mangler er søgt afhjulpet."

Svar på spørgsmål 5:

Nedenfor afgrænses til følgende delsystemer

- Finans - Debitor - Kreditor - DALØN 80 - Projekt

idet tekstbehandlingsprogrammelle "Wordstar", såvel som operativprogrammelle "MP/M", ikke anses for at indeholde fejl eller mangler.

Skønsmandens egne udskrifter fra synsmødet vedlægges som bilag VI.

I det efterfølgende refereres i stor udstrækning til de af sagsøgte konstaterede fejl ifølge sagsøgte advokats brev af 31.10.1985 til skønsmanden (Bilag I).

ad Finans

En gennemgang af kontoplanens EDB-koder synes ikke at berettige en difference på kr. 2.211.940,87 på periodebalancen, selvom talleværkskoden for konto 63999 ikke skal være 7 (bevirker at periodebalancens overskud efter henlæggelser til selskabsskat

bliver nul, hvis henlæggelsen er nul) og momskoden for konto 76100 formentlig skal være nul og ikke 2 som angivet.

Differencen vedrører sandsynligvis posteringsfejl, som ikke er blevet opdaget via posteringsjournalen eller via balancetallet (pr. bilag på skærmen) under årets mange bogføringssessioner. Da fejldifferencer ikke videreføres fra session til session, og dermed viser sig på den/de efterfølgende posteringsjournaler, indgår fejlene efter opdatering på de respektive konti og kan kun rettes ved modposterings. Flere sådanne fejl over regnskabsåret vil naturligvis gøre det yderst vanskeligt at udrede trådene.

Det kan også tænkes, at en situation, hvor en postering er blevet afbrudt brutalt af f.eks. strømsvigt på datamaten ikke er blevet korrekt behandlet af datamaten og posteringen derfor nødvendigvis må annulleres, og reposteres efter genstart ikke er blevet håndteret korrekt af den, der foretager posteringen, og der derved kan opstå fejl-behæftede beløb på de enkelte konti.

Differencekontoen 99999 synes også oprettet således, at den ikke direkte indgår i status ialt (har tællerkode 9), men holdes helt ud fra totalerne.

Endvidere er det konstateret, at konto nummer for ind- og udgående momskonti ikke fremgår af virksomhedskartoteket, således som brugermanualen foreskriver.

Der er altså ikke konstateret egentlige fejl i Finansprogrammerne, men det bør anses for en mangel, at der kan opdateres på kontiene uden at debet/kredit posteringserne i samme session balancerer.

ad Debitor

Skønsmanden fik udskrevet (Bilag VI) følgende

- a) Virksomhedskartotek
- b) Balance (debitorer)
- c) Debitor oversigt

ad a) Ikke yderligere at bemærke.

ad b) Totalsum i kredit 0,00 er ikke korrekt, idet der er kreditposteringsforskellige fra nul. Medtager ikke debitor 74100. Se nedenfor.

ad c) Svarer til balancens antal debitorer (164) og med højeste nr. 73900. Medtager ikke debitor nr. 74100 - Se neden-

for.

Sagsøgtes postering (4500,-, 80000,- og 48000,-) på konto 74100 er sket uden at konto 74100 er oprettet korrekt i debitorkartoteket forud for posteringen. Den af skønsmanden oprettede forsøgskonto (nr. 75000 - Test A med gl. saldo = 0 og bogføring af 2 indbetalinger kr. 3000/kr. 5000 samt en fejlpostering på kr. 5000 (forkert fortegn)) resulterede i en kontoudskrift. At kontoudskriften så var forkert (kr. 8000 i kreditsaldo) i forhold til det bogførte iflg. posteringsjournalen/samlepostjournalen (kr. 3000,- i kreditsaldo) må anses for en fejl.

Det må anses for en mangel, at der kan bogføres på en debitor, som ikke korrekt har fået oprettet sin konto i debitorsystemet, selvom det bogførte opsamles på samlekontoen i finanssystemet, og det skønnes også, at det er en fejl, at programmet afviser en negativ indbetaling a la ovennævnte fejlpostering.

ad Kreditor

Sagsøgtes kreditorbalance pr. 31.12.83 for 167 kreditorer, hvor en del beløb (fremhævet med grønt - Ref. bilag I's underbilag) ikke stemmer overens med kreditorkontoudskriften pr. samme dato for den enkelte kreditors konto er blevet nærmere analyseret. Det skønnes, at der ikke er systematiske fejl i programmet, fordi differencerne ikke viser noget systematisk mønster. Det kan tænkes, at rutinen i programmet "Fremfinding af Re-fejl på kreditorer" ikke har været kørt indtil der ikke var flere Re-fejl (efterfulgt af en regenerering af index) subsidiært, at der på en uautoriseret måde er blevet manipuleret med de enkelte posteringer.

Det skønnes at være en mangel, at der f.eks. ved udskrift af kreditor kontoudskrifterne ikke automatisk (på sidste side) vises antal kreditorer, antal posteringer samt henholdsvis debiteret/krediteret beløb plus en fejlmelding om afvigelser fra finanssystemets samlekonto for kreditorers saldo. Ved en udskrift af kreditorbalancen bør samme kontrolsummer/afvigelsesmeldinger udskrives.

ad DALØN 80 (og Projekt)

Der refereres i det følgende fortsat til bilag I (samt bilag VI).

ad bilag I's pkt. 4a

Fejlene kan konstateres, men ikke hvordan disse

tidligere er opstået (f.eks. via postering direkte til lønsystemet?), idet de bogførte lønartsnumre og poster inden dannelsen af lønseddeludskriften/akkordudskriften ikke kan ses.

ad bilag I's pkt. 4b

Lønart 81 (AUD) synes forkert oprettet sammenlign med lønart 80 (ATP) på lønartskartoteket.

ad bilag I's pkt. 4c

Lønart 78 (beregnete feriepenge) er posteret 2 gange i stedet for een gang, og så er lønart 79 (SH-opsparing) undladt. Dette kan gøres ved en fejlpostering af satsen 12.5% 2 gange i satskolonnen i stedet for 12.5% efterfulgt af 3.5%.

ad bilag I's pkt. 4d

Det er vanskeligt nu at spore fejlårsagen, men da fejlen vises i et felt på lønsedlen, som brugeren ikke selv direkte kan manipulere, så må fejlen være i systemets programmel uden det dog præcist kan fastslås, om fejlen var tilstede dengang, når det er den nuværende version af programmet som undersøges.

ad bilag I's pkt. 4e

A-skat er ikke beregnet korrekt med nedrunding af den skattepligtige indkomst til hele 10 kroner og oprunding af A-skatten til hele kroner. Dette er en fejl i beregningerne i programmet, idet lønartskoderne/-opbygningen ikke giver brugeren mulighed for at bestemme afrundingsfaktorerne selv.

ad bilag I's pkt. 4f

Fejl i udskriftsprogrammet for årsoplysningsseddelen (årsoplysningsseddelen rubrikker 16-17-18) skal naturligvis udfyldes automatisk med relevante lønartsværdier.

ad bilag I's pkt. 4g

Fejl hidrører ikke fra, om personen er fratrukt eller ej. Det synes som om lønart 78 og 79 er forkert oprettet, således at beløbene ikke summeres i lønart 82 (trækpligtig indkomst), og at der så ved udbetaling af feriepenge skal "omposterés" til lønart 70 "Feriepenge til beskatning".

GENERELT (Vedrørende spørgsmål 5)

Efter ovennævnte gennemgang af en række af sagsøgte påståede forhold synes det fastslået, at programmerne indeholder fejl og mangler, således som programmerne er nu. Disse fejl eller mangler er ikke afhjulpet.

Da skønsspørgsmålet går på, om de leverede programmer "fra først af", d.v.s. i den første version, hvori de leveredes, var egnede, må der også dertil svares be-nægtende, dog således at forstå, at visse fejl og mangler er blevet afhjulpet efterfølgende.

En mangel synes især at være udeladelse af et "kontrollerende programmodul" (à la Tidana's STAFIN's), som reelt kontrollerer/validerer/afstemmer modtagne inddata fra brugeren på kryds og tværs, inden disse data bruges i den fortsatte behandling. D.v.s. robustheden ved det leverede programmel overfor brugerens fejl er for lille set i relation til sagsøgtes hidtidige system.

Det synes også som om den tværgående integration mellem programmodulerne fra starten vel næppe har været så stor (eller måske fejlfri?) som forudsat i kravspecifikationen. Dette har været forsøgt afhjulpet hen ad vejen, idet det bl.a. nævnes i sagsøgers faktura, nr. 84100 af 8. maj 1984 "ilægning af program til integration af debitor, kreditor og finans: 5 timer".

Spørgsmål 6

"Skønsmanden bedes oplyse, om det er muligt ud fra det materiale, der foreligger i forbindelse med sagsøgtes brug af det af sagsøgeren leverede at konstatere, om der foreligger betjeningsfejl ved sagsøgtes anvendelse af det af sagsøgeren leverede apparatur og programmer og i bekræftende fald i hvilket omfang".

Svar på spørgsmål 6

Ud fra det oplyste synes der ikke at foreligge betjeningsfejl ved sagsøgtes anvendelse af apparaturet. Om programmerne kan suppleres med følgende skønsetbetragtninger:

Som det bl.a. fremgår af den detaljerede del af svaret på spørgsmål 5, synes en vis del af fejlene opstået ved oprettelsen af de forskellige stamdata og styrende parametre for udskrifter, tællevarer

o.lignende, ligesom fejlposterings og mangel på datadisciplin er medvirkende.

Det skønnes, at en vis mindre del af fejlene kan tilskrives sagsøgtes forhold, uden at det dog udelukker, at en del fejl og mangler hidrører fra sagsøgers forhold (f.eks. programmernes manglende robusthed overfor EDB-mæssigt ukyndige brugere og undladt dokumentation).

GENERELT OM ALLE SKØNSSPØRGSMÅL

De leverede programmer er udviklet ca. 1981, og selvom de efterfølgende har været udsat for modifikationer, må det konstateres, at programmer til mikrodatamater (generelt set), der udvikles i 1986, er betydeligt mere brugervenlige, robuste, hurtige og afprøvede, og det skal derfor indrømmes, at skønnet er foretaget ud fra, hvad der med rimelighed kan forlanges af både sagsøgers og sagsøgtes forhold, såvidt muligt under hensyntagen til kvalitetsniveauet i branchen i begyndelsen af 1980'erne. Det har været en hemske for skønnet, at det foretages så lang tid efter, at systemet reelt er udgået af brug - ja, det var blot et lille hjertesuk fra skønsmanden."

Under domsforhandlingen har direktør i det sagsøgende selskab S₁ som vidne forklaret, at parterne optog kontakt med udgangspunkt i den udsendte rundskrivelse, der dog ikke indeholdt tilstrækkelige specifikationer, hvorfor der skulle foretages en udvikling i samarbejde mellem parterne. Sagsøgte ønskede et forbedret system med mere automatik. Særlig akkordlønsystemet var kompliceret og arbejdskrævende. Det var sagsøgte der valgte systemet, og der blev udført det, som man ønskede, men den nødvendige dokumentation for udformningen kom aldrig. Sagsøgeren kunne alene skitsere løsninger, og et skriftligt oplæg fra sagsøgte før levering var forudsat. Vidnet gennemgik sammen med selskabets programmør sagsøgtes bogholderi. Der var på det tidspunkt hos sagsøgte ansat en regnskabschef, der dog hurtigt forsvandt, bogholder K₁ og "K₂". Det var K₁, der kørte systemet, indtil han fratrådte i slutningen af 1983, og han var efter vidnets opfattelse fuldt kvalifice-

ret. Fri instruktion af personale begrænses til 50 timer for at undgå misbrug i form af stadig oplæring af nyt personale, hvilket i høj grad var tilfældet i denne sag. Til det i skønserklæringen anførte har vidnet blandt andet forklaret, at tekstbehandling var noget, man ville se på, hvorfor der ikke er leveret skønskriftsskriver. Matrixskriver er til interne skrivelser. "Finans" er et almindeligt anvendt standardsystem. Det viste sig, at sagsøgte ikke havde posteringsjournaler, og der kan ikke bogføres på en konto, hvis den ikke stemmer med journaler. Debet/kredit skal saldere, hvilket skal fremgå af en konto. Der sker ikke opdatering, men der vil komme en advarsel, der viser, at der skal opdateres, hvilket kræver en aktiv handling. Der skal foretages årsrulning, da man ellers kører ind i det nye årsregnskab. AUD og ATP er oprettet af sagsøgte, og det kræver en bogholder, der er godt inde i systemet. Sagsøgte burde have testet anlægget for ændringer vedrørende AUD inden udgangen af 1983. Afrunding i forbindelse med A-skat er generelt et problem. "Lønart" er blevet kørt gennem længere tid uden fejlretning. I det hele beror fejlene på manglende dokumentation vedrørende specielle ønsker og på udskiftning af personale. Sagsøgeren fik ikke lejlighed til afhjælpning og var, da anvisninger ikke blev fulgt, og da fakturaer ikke blev betalt ikke indstillet på at udføre mere arbejde, der i vidt omfang bestod i almindelig kontorhjælp. For så vidt angår kontrolsystem er dette som bestilt og overensstemmende med da gældende systemer. Manualer er udlæveret talrige gange. På mødet den 20. marts 1984 blev K_1 hængt ud. Der blev talt om, at visse dele skulle færdiggøres, men ikke om, at sagsøgte påtænkte at gå over til et andet system.

Direktør K_0 har som vidne forklaret, at systemet ikke var udviklet, og at begge parter erkendte, at det var umuligt at fastsætte en frist for igangsætning. Det er nødvendigt, at der foreligger en detaljeret systembeskrivel-

se, som programmøren kan bruge uden nærmere kendskab til bogholderiet, men de nødvendige oplysninger kom aldrig. Der blev truffet mundtlige aftaler undervejs, og det gik rimeligt, så længe K_1 var der. Derefter måtte man begynde forfra, og sagsøgeren blev nærmest truet til at bistå med kontorarbejde.

Tidligere direktør hos sagsøgte, K^9 , har som vidne forklaret, at selskabet i 1982 overvejede at anskaffe eget EDB-anlæg for at opnå et samlet og forbedret system. Sagsøgeren reagerede på sagsøgtes forespørgsel, og der afholdtes et møde, hvor man gennemgik EDB-udskrifter vedrørende daværende system, og sagsøgeren mente at kunne opfylde de angivne specifikationer. Der blev generelt drøftet forbedringer, herunder opgørelse af akkordløn, uden at dette blev fremhævet som et særligt problem. Det var sagsøgeren og ikke sagsøgte, der var EDB-ekspert, og der var tale om et samarbejde i fuld udstrækning. Hverken regnskabschefen K_{10} , der fratrådte 9 marts 1983 eller K_1 , der ophørte den 30. november 1983, var EDB-kyndige. K_2 fratrådte den 30. april 1984. Den 27. september 1982 var deadline, og vidnet rykkede sagsøgeren, men det kneb med at skaffe folk til at sætte i gang, og programmøren S_2 fratrådte i efteråret 1982. Anlægget kom i gang i januar 1983, men det var ikke pålideligt og måtte kontrolleres manuelt, mange fejl måtte rettes, og ved årsopgørelsen for 1983 passede tallene ikke. Systemet var ikke tilpasset sagsøgtes forhold. Programmøren kunne få alle oplysninger, hvis han bad om det. Det er nok blevet sagt, at der manglede oplysninger, men sagsøgeren ville selv klare det med de ansatte. På mødet i marts 1985 lovede S_1 at bringe forholdene i orden inden en aftalt frist, men der skete trods opfordringer intet, hvorfor sagsøgte meddelte, at man ville gå over til andet system, hvilket måtte forstås som en ophævelse af aftalen.

Regnskabschef K_1 har som vidne forklaret, at han var bogholder hos sagsøgte fra juli 1982 til 30. november

1983. Han har arbejdet med EDB siden 1970. Vidnet har betjent anlægget efter de bestilte programmer, herunder løn og entrepriser, der ikke var standardsystemer, men skulle tilpasses. Der var indkøringsproblemer, men anlægget kom til at køre, ikke uden fejl men de blev rettet. Vidnet var kendt med lønsystemet i entreprenørbranchen, og sagsøgte ønskede et fleksibelt system således, at der for eksempel kunne trækkes forskud på akkord. Vidnet foreslog programændringer, og han er ikke blevet rykket af sagsøgeren for oplysninger. Systemfejl i starten blev rettet, senere fejl skyldes betjeningen. Han husker ikke, om der manglede posteringsjournaler. Det er naturligvis normalt ikke så godt, at bogføre på en debitor, for hvem der ikke er oprettet konto, og kredit/debet skal balancere.

K₁₁ har som vidne forklaret, at hun blev ansat hos sagsøgte pr. 1. januar 1984. Vidnet er uddannet revisorassistent og har herunder og på handelsskole arbejdet med EDB. Vidnet fik 1 dags instruktion af K₁ og måtte i øvrigt selv spørge sig selv for at komme ind i systemet. Hun har ikke modtaget oplæring af sagsøgerens personale. Der fandtes ingen brugsvejledning og var efter det oplyste aldrig modtaget nogen. Vidnet fandt dog en vejledning, men den var mangelfuld. Man skulle passe meget på for at undgå, at der faldt tal ud af systemet. Der førtes posteringsjournal, det vil sige kasserapporter. Ved årskørsel af lønninger viste det sig, at der ikke var programmeret til de anvendte lønmeddelelsesblanketter. Tallene passede ikke med bogholderiet, og meddelelserne måtte laves manuelt. Køre- og skurpenge manglede i systemet, der ikke samlede op fra lønsedlerne. ATP indeholdt forkerte aldersoplysninger. Årsregnskabet vedrørende "finans" stemte ikke, og alt bilagsmateriale fra 1983 måtte overlades til revisor, der opholdt sig hos sagsøgte i cirka 2 måneder. På en henvendelse til sagsøgeren i februar-marts 1984 blev det udtalt, at vidnet var dum, og et besøg hos sagsøgte førte ikke til, at fejlene blev rettet. På mødet i marts 1984 blev

der fastsat en frist for fejlretning, men fristen blev ikke overholdt, og sagsøgte bestemte sig for andet anlæg. Det omhandlede anlæg har ikke været i brug siden.

Registreret revisor R har som vidne forklaret, at man i januar-februar 1984 gik igang med årsregnskabet, der ikke kunne bringes til at stemme. Anlægget var ikke integreret således, at posteringer går ind på alle systemer, og kontrolmuligheder savnedes. En del poster vedrørende kreditorer var faldet ud på forskellige dage, hvilket blev forklaret ved strømsvigt. Der var mange fejl vedrørende lønoplysninger, og sagsøgte havde foretaget rettelser på opgørelserne. Vidnet fik fat i direktør S₁, og man fik lavet en kasserapport, der viste alle posteringer. "Finans"-udskifterne blev undersøgt for manglende modposteringer, og der gik en måned med gennemgang af det hele, hvilket har medført en merudgift på cirka 50.000 kr. Det aftaltes senere, at sagsøgeren skulle bringe "løn" og "kredit/debet" på plads inden en frist. Alt er ikke blevet afhjulpet, men vidnet husker ikke, om det blev tilkendegivet, at overskridelse ville medføre ophævelse af kontrakten. Hun mener, at parterne var blevet trætte af hinanden. Vidnet anser det for afgørende, at der ikke er givet personalet fornøden rådgivning og instruktion i de specielle systemer.

Statsautoriseret revisor R₁ har som vidne forklaret, at han siden 1978-79 har været revisor for sagsøgte, der havde problemer med entreprisesagerne og ønskede eget anlæg. Da anlægget ikke havde været i funktion fra starten på 1983, var der kun kasserapporter som grundlag for EDB-køringer. Kredit/debet balancerede ikke, der var modposteringer, der ikke frengik af balancen, bilag, der ikke var konteret, og posteringer på journal var kommet på blindkonto. Der kan ikke være tale om forkert indtastning, da systemet så skal afvise. Det lykkedes at lave et regnskab, der ikke stemte, men kunne accepteres. Der var problemer med kontakt med sagsøgeren, der udeblev fra møder

med sagsøgte. Der blev aftalt en tidsplan, men den blev ikke overholdt, og det var pointeret, at hvis anlægget ikke blev bragt i orden, var man færdig med sagsøgeren. Skønsmanden har blandt andet forklaret, at en gennemgang af det hidtidige system før tilbudsafgivelse er normal, men ikke tilstrækkelig. Der bør foreligge et detaljeret, specificeret oplæg, i modsat fald bør standardsystemer anvendes. Sagsøgtes skrivelse, bilag II, der som minimum kræver "DALØN 80", og "mindst det samme som hidtil" er ikke tilstrækkelig kravspecifikation. Akkord er indeholdt i "DALØN 80" og skulle altså ikke være et ekstraordinært problem. Der kan i 1983 have været andre fejl end dem, der er konstateret ved syns- og skønsforretningen, og som K₁ har ment at kunne rette. Nogle af de nu konstaterede mangler er sådanne, som en køber ikke behøver at finde sig i. Det er i hvert fald i dag usædvanligt med så mange fejl. Anlægget bør være så robust, at det ikke nødvendigvis for brugeren at være særligt bogholderikyndig. Programkontrolmodul, der også anvendtes af "Tidana" kunne forventes også i 1982. Afrundingsreglerne vedrørende A-skat skulle være almindeligt kendt. Det må antages, at der er sket en kumulering af fejl i "finans". Det skulle ikke være vanskeligt at rette op, så kredit/debet salderede. Nogle senere fejl kan skyldes uøvet personale.

Sagsøgeren har anført, at det af stævningspåstanden omfattede arbejde ubestridt er udført og skal betales uanset sagens udfald i øvrigt. Sagsøgeren bestrider, at det levere anlæg er mangelfuldt, og sagsøgte har ikke godtgjort, at der har foreligget i hvert fald væsentlige mangler. Skønsmandens besvarelse ad spørgsmål 1 og 2 indeholder intet væsentligt belastende for sagsøger. Vedrørende spørgsmål 3 har sagsøgte udført den tilbudte gratis instruktion, der åbenbart var tilstrækkelig for bogholder K₁. Det er klart, at nyt personale skal have yderligere hjælp, der også blev ydet mod betaling. Der er ingen fejl ved det tekniske materiel, der er som aftalt. Fejl vedrø-

rende finanssystemet, der er standard, skyldes betjening eller strømsvigt. Med hensyn til "Debitor" er der antagelig tale om posteringsfejl. Anvendelsen kræver visse kvalifikationer, og korrektioner vil altid være nødvendige. Sagsøgeren har søgt at rette, men det er vanskeligt, når der mangler materiale, og de ansatte ikke er tilstrækkeligt kyndige. Der er ikke foretaget årsrulning, og fejl er accelereret på grund af manglende retning. Der skønnes ikke at være systematiske fejl vedrørende kreditorsystemet. Fejl vedrørende lønsystemet beror for så vidt angår punkt 4 A-C på brugeren. Det er ikke bevist, at det under 4 D omhandlede forhold vedrører programmet. A-skat er overensstemmende med sagsøgtens ønsker. Punkt 4 F er antagelig en mindre fejl, der ville være blevet rettet af sagsøgeren. Punkt 4 G vedrører forkert oprettelse. Udeladelse af et kontrollerende modul skyldes utilstrækkelig kravspecifikation. Endvidere har der ikke foreligget nødvendige oplæg og fornøden dokumentation, ligesom det skiftende personale ikke har haft tilstrækkelige kvalifikationer. Revisionen er først kommet ind i sagen ved årsregnskabet uden at have fulgt bogføringen og uden, at års- og månedsrulninger var til stede. Endelig er det anført, at sagsøgte ikke nu kan påberåbe sig kontraktens hævebeføjelse, der skulle have været gjort gældende i september 1982.

Sagsøgte har anført, at skrivelsen, bilag II, ikke er specificeret til det endelige programmet, der skulle udarbejdes af sagsøgeren. Det fremgår af skønserklæringen, at der ikke er tale om et usædvanligt system, der skulle medføre særlige vanskeligheder ved overførelsen til det hidtil anvendte, og sagsøgeren har forpligtet sig til at levere et anlæg, der som minimum opførte kravene i bilag II. Sagsøgeren har endvidere garanteret, at anlægget var køreklart i september 1982. Overskridelse berettigede sagsøgte til at hæve, og sagsøgte har ikke fraskrevet sig retten til at påberåbe sig denne garanti på et senere tidspunkt, da det har vist sig, at anlægget ikke fungerer.

Efter årsafslutningen er der konstateret væsentlige mangler, og der foreligger ingen dokumentation for, at dette skyldes brugerfejl. Der måtte udarbejdes kasserapport til brug ved årsrulning, og rettelser vedrørende lønninger måtte udføres manuelt. Det er fastslået af skønsmanden, at det er en mangel ved finanssystemet, at der kan opdateres uden, at debet/kredit posteringer balancerer. Herefter er efterkontrol ikke mulig. Endvidere er det en fejl, at der kan bogføres på en debitor, der ikke har fået oprettet konto, og at kontoudskrifter vedrørende kreditorer ikke automatisk viser antal posteringer med videre. Vedrørende lønssystem er der omtalt brugerfejl, men ikke i væsentligt omfang. Postering af feriepenge 2 gange på "lønart 78" er ikke brugerfejl, og med hensyn til lønsedlerne kan brugeren intet foretage. A-skat skal være korrekt indkodet. Som programmerne nu er, indeholder de fejl, og der er ikke andre end sagsøgeren, der har kunnet ændre programmerne. Anlægget burde have været forsynet med kontrolmodul, idet det er et krav, at anlægget skal besidde en vis grad af robusthed overfor brugere, der ikke er særligt kyndige i EDB-teknik. Der er tale om mange forhold, der som helhed må medføre, at anlægget betegnes som væsentligt mangelfuldt. Afgørende brugerfejl er ikke dokumenteret, og fejlene er opstået i den periode, hvor K₁ kørte anlægget. Det gøres gældende, at sagsøgeren har forsømt instruktion, og at manualer til de særlige programmer aldrig er leveret. Afhjælpning blev ikke udført som aftalt, hvorfor sagsøgeren har fortabt afhjælpningsretten, og ophævelse af købet har herefter været berettiget. Der er løbende reklameret over væsentlige mangler, og der kan ikke stilles strenge krav til reklamationsfrister. Det må afvises, at sagsøgeren skal vederlægges for forgæves afhjælpningsforsøg, og det må herved bemærkes, at sagsøgte ikke har gjort erstatningskrav for ekstra udgifter på 40-50.000 kr. gældende.

Retten lægger til grund, at det leverede anlæg opfyldte de af sagsøgte stillede mindstekrav som angivet i den for-

mentlig noget spinkle "kravsspecifikation" og som udgangspunkt må anses som kontraktsmæssigt. Ved bedømmelsen heraf må såvel anlæggets pris som de på aftaletidspunktet sædvanlige krav til dets funktioner tages i betragtning. Det findes ikke godtgjort, at sagsøgeren ikke, blandt andet i forbindelse med personaleskift, har ydet den konsulentbistand med videre, som selskabet kan antages at have forpligtet sig til.

Det forventede samarbejde om udvikling af systemer efter sagsøgte særlige behov synes at have svigtet, hvilket, i hvert fald i et vist omfang, må antages at bero på, at sagsøgte ikke har formået at give sådanne specielle ønsker en for sagsøgeren anvendelig udformning, hvilket må tillægges nogen betydning ved vurderingen af de i skønserklæringen påpegede mangler, der betegnes som systemfejl.

Retten anser det herefter og henset til skønsmændens "generelle" betragtninger for overvejende betænkeligt at fastslå, at disse mangler har været af en sådan beskaffenhed eller af et sådant omfang, at en ophævelse af kontrakten efter, at anlægget havde været i anvendelse i mere end et år, har været berettiget.

Under de oplyste omstændigheder findes sagsøgte endvidere ikke nu at kunne påberåbe sig forsinkelse som ophævelsesgrund.

Ved den i marts 1984 indgåede aftale forpligtede sagsøgeren sig til at rette visse nærmere angivne forhold, hvilken aftale ikke blev opfyldt, hvorved sagsøgeren har afskåret sig fra at godtgøre, hvorvidt konstaterede fejl herved kunne have været afhjulpet, eller at det udførte arbejde, for hvilket sagsøgte har afvist betaling, har været tjenligt hertil.

Idet denne betalingsvægring som anført af sagsøgte herefter findes berettiget, vil hver af parterne være at finde for den af den anden nedlagte påstand.

Efter omstændighederne ophæves sagens omkostninger.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgeren, S, og sagsøgte, K, frifindes hver især for den af den anden part i denne sag nedlagte påstand.

Hver part bærer sine sagsomkostninger.

KØBENHAVNS BYRETS DOM AF 15. SEPTEMBER 1987

J.nr. BS 1288/1986 (afd. J.). Sagen anket til 12. afd.,
j.nr.478/87.

S

mod

K ved A og B

LEVERING PÅ PRØVE/ KØB, REKLAMATION: Ikke anset godtgjort, at det var aftalt, at levering alene skete på prøve. Da K havde ikke rettidigt reklameret over S's tilkendegivelse om, at der var tale om køb, var han bundet heraf.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 28 f. og s. 63.

Peter Blume, s. 93 f. og s. 115 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 54 f., s. 116 f. og
s. 226 f.

S havde leveret to edb-anlæg til C. Anlæggene skulle finansieres ved en leasingaftale. C gik konkurs inden en leasingaftale var kommet i stand. A og B, der havde været ansat hos C, førte selv en forretning videre, og overtog det ene edb-anlæg. Anlægget blev overtaget ultimo 1985 og blev anvendt af A og B. Den 5. februar 1986 fremsendtes en leasingaftale til A og B, uden at de reagerede. Leasing selskabet frafaldt herefter sit tilbud om finansiering. Den 28. februar 1986 fremsendte S herefter et kontant betalingskrav direkte til A og B. A og B havde i mellemtiden fundet ud af, at det pågældende anlæg ikke var ideelt til deres behov, og ønskede istedet at anskaffe en flerbrugerløsning. Den 7. marts 1986 afviste A og B at betale

det af S leverede anlæg, under henvisning til, at der ikke var indgået aftale om køb, men alene om levering på prøve. Sagsøger gjorde under sagen gældende, at der var indgået endelig aftale om køb til en pris af kr. 91.500,10, og at der på intet tidspunkt var aftalt levering på prøve, hvilket også ville være uforeneligt med en leasingfinansiering. Herudover blev det gjort gældende, at sagsøgte i flere måneder havde anvendt edb-anlægget i sin virksomhed. Sagsøgte gjorde gældende, at der alene var leveret på prøve, hvilket underbygges af, at sagsøgte som helt nyetableret ikke kendte sit edb-behov. Sagsøgte gjorde endvidere gældende, at der mundtligt var reklameret over for leasingselskabet, og at de gentagne gange havde søgt at få kontrakt med sagsøger.

Retten lagde til grund, at der var indgået en bindende aftale om køb, og at sagsøgte herudover ikke havde reklameret rettidigt på leasingselskabets fremsendelse af faktura på det fulde beløb.

KØBENHAVNS BYRETS DOM:

Under denne sag, der er anlagt den 12. september 1986, har sagsøgeren påstået X Revision I/S, v/A og B, dømt til at betale 91.500,10 kr. med sædvanlig procesrente fra den 15. december 1985. Beløbet angives at skyldes for levering af et EDB-udstyr med tilbehør.

De sagsøgte har påstået frifindelse, subsidiært betaling af et mindre beløb alt mod udlevering af det leverede EDB-udstyr, og har herved gjort gældende, at EDB-udstyret er leveret dem på prøve.

Sagens omstændigheder er følgende:

I september 1985 etablerede sagsøgte B kontorfællesskab med revisor C i sidstnævntes kontor i Bagsværd og omkring samme tidspunkt blev revisor A ansat hos C. Nogle måneder forinden havde sagsøgeren leveret et Olivetti N-24 EDB-an-

læg, bl.a. med et bogføringsprogram til C, og efter de sagsøgte indtræden/ansættelse leverede sagsøger yderligere et tilsvarende anlæg til kontoret i Bagsværd. I december måned 1985 ophørte de sagsøgte samarbejde med/ansættelse hos C. Sagsøgte A havde indgivet konkursbegæring den 5. december 1985 mod C på grund af lönrestance. De sagsøgte etablerede egen revisionsvirksomhed i nogle kontorlokaler Sønderborggade, som tilhørte B, og hvor denne tidligere havde drevet sin revisionsvirksomhed. Efter aftale med de sagsøgte flyttede sagsøgeren det ene EDB-anlæg fra C's kontor til de sagsøgte nye kontorer. Den 28. november 1985 havde sagsøger tilsendt Forenede Factors faktura på EDB-anlægget til en samlet købspris af 75.008,- kr. + moms eller 91.500,10 kr. Anlægget angaves at være leveret til de sagsøgte på adressen Sønderborggade. Forenede Factors fremsendte herefter en leasingaftale til de sagsøgte. Med udgangen af januar måned 1985 ophørte sagsøgeren med sin virksomhed indenfor elektronikbranchen og indgik aftale med X-Software Center A/S om overtagelse af sagsøgers garanti og serviceforpligtelser. I forbindelse hermed fratrådte sagsøgers EDB-medarbejder D og tiltrådte hos X-Software Center A/S. Dette blev meddelt sagsøgers kunder i en cirkulæreskrivelse. Ved skrivelsen af 5. februar 1986 til sagsøgeren meddelte Forenede Factors, at det ikke havde været muligt at få etableret en leasingaftale med de sagsøgte. I en skrivelse af 13. juli 1987 har Forenede Factors til brug for retssagen oplyst, at Forenede Factors havde fremsendt leasing-kontrakt til de sagsøgte til underskrift, men at der imidlertid intet skete, selv om Forenede Factors rykkede for kontrakten, både telefonisk og pr. brev. I slutningen af februar 1986 havde Forenede Factors herefter meddelt de sagsøgte, at leasingtilsagnet var bortfaldet. Den 24. februar 1986 aflagde D efter anmodning fra sagsøgeren besøg hos de sagsøgte for at få problemerne klarlagt. I brev af 27. februar 1986 fremsendte D, på vegne af X-Software Center et tilbud til

de sagsøgte på levering af et EDB-anlæg med en flerbrugerløsning. I skrivelse af 28. februar 1986 til de sagsøgte krævede sagsøger betaling for det leverede EDB-anlæg 91.500,10 kr. og anførte i brevet, at anlægget havde fungeret fuldt tilfredsstillende ved leveringen og at det ikke var sagsøgers ansvar, at de sagsøgte efterfølgende havde erfaret, at de havde mere behov for et anlæg med en flerbrugerløsning. Ved brev af 7. marts 1986 svarede sagsøgte, at de havde fået EDB-anlægget leveret på prøve, at de gentagne gange havde forsøgt at få kontakt med D for at få afklaret forskellige problemer med anlægget, og at de siden havde erfaret, at anlægget var ubrugeligt for dem, idet de havde brug for en flerbrugerløsning. De sagsøgte afviste derfor at betale og meddelte, at anlægget stod til sagsøgers disposition. Der fandt herefter yderligere skriftveksling og drøftelser sted, uden at parterne nåede til enighed, hvorefter sagsøgeren har anlagt nærværende sag.

Sagsøgers økonomidirektør har forklaret, at han først blev involveret i sagen ved modtagelsen af Forenede Factors brev af 5. februar 1986, som foranledigede vidnet til at bede D om at aflægge de sagsøgte et besøg for at afklare, hvorfor leasingaftalen ikke var kommet i stand. D meldte tilbage, at de sagsøgte for så vidt var tilfreds med det leverede EDB-anlæg, men at de havde fundet ud af, at de havde behov for en flerbrugerløsning, hvorfor D ville fremsende et tilbud på levering af et sådant anlæg. Sagsøger har ikke registreret mangelsindsigelser fra de sagsøgte. Det var først ved modtagelsen af de sagsøgte brev af 7. marts 1986, at vidnet blev bekendt med at de sagsøgte angiveligt var af den opfattelse, at EDB-anlægget var blevet leveret på prøve. Dette kan ikke passe, idet sagsøger ikke har givet sig af med at levere EDB-anlæg på prøve, og idet dette ville have udelukket finansiering i form af et leasingarrangement.

Sagsøgte A har forklaret, at han ved sin ansættelse hos

C den 1. september 1985 blev sat til at udarbejde regnskaber for små klienter og i mindre omfang med bogføring. C havde på sit kontor forskelligt EDB-udstyr, herunder en Olivetti N-24, der vistnok var blevet installeret i foråret 1985. C betjente selv EDB-udstyret som sagsøgte intet havde med at gøre udover, at han måske enkelte gange har fået EDB-balancer til brug for udarbejdelse af regnskaber. Kort efter sagsøgtes ansættelse blev der leveret endnu et Olivetti N-24 anlæg. Sagsøgte havde ikke deltaget i drøftelser om anskaffelse af det nye anlæg. Han havde forstået, at medsagsøgte B og C havde talt om udvidelse af firmaet med flere klienter og ansættelse af yderligere en revisor, men sagsøgte ved ikke, om anskaffelsen af det yderligere EDB-anlæg stod i forbindelse hermed. Sagsøgte anså nærmest anskaffelsen af anlægget for at være udtryk for, at C kunne lide at lege med maskiner. Det viste sig ret hurtigt, at C ikke havde styr på sin forretning, idet der var bunker af nødlidende sager. C var endvidere ikke i stand til at betale sagsøgtes løn. Da sagsøgte og B så, hvor det bar henad, talte de om at etablere samarbejde i B's kontorlokaler i Sønderborggade. Det blev først i december måned afklaret, at de personer, der havde fremlejet lokalerne, ville fraflytte dem. D fra sagsøger kom ofte i firmaet. Der blev talt med denne om, at de sagsøgte eventuelt kunne få det ene EDB-anlæg overflyttet til deres nye kontorer på prøve. Der blev ikke holdt egentlige møder med D, og det var B, som nærmere talte med ham. Sagsøgte har ikke selv talt direkte med D. Sagsøgte har overhørt, at D sagde, at EDB-anlægget i tilfælde af salg til de sagsøgte skulle koste 75.000 kr. + moms, og at der blev talt om muligheden for at finansiere et køb ved leasing. I forbindelse hermed fik D oplyst de sagsøgtes bankforbindelser. Det var sagsøgtes opfattelse, at sagsøger var kommet i klemme med de 2 til C leverede anlæg, dels som følge af C's konkurs, dels som følge af at sagsøger ophørte med at drive virksomhed i EDB-branchen. EDB-anlægget blev leveret

til de nye kontorer kort før jul og var køreklar i begyndelsen af januar måned. Sagsøgte vil mene, at det anlæg, som er blevet leveret til de sagsøgte, er det ældste af C's 2 Olivettianlæg. Efter modtagelsen af anlægget afprøvede B EDB-anlægget og har siden brugt det. Da Forenede Factors senere fremsendte leasingaftale til underskrift, ringede B til selskabet og fortalte, at anlægget alene var modtaget på prøve.

Sagsøgte B har forklaret, at han i begyndelsen af august 1985 på et branchemøde faldt i snak med C om at etablere kontorfællesskab, idet de begge havde behov for aflastning, og man drøftede at ansætte 2 revisorer. Efter indflytningen i C's kontorlokaler opdagede sagsøgte, at C havde bunker af nødlidende sager og utilfredse kunder, som der blev brugt meget tid på at holde hen. C rådede foruden over 2 ældre EDB-anlæg og over et nyligt leveret Olivetti N-24 EDB-anlæg. Sagsøgte havde ikke på forhånd prøvet at arbejde med EDB-anlæg. Han iagttog C benytte anlæggene og arbejdede i et vist omfang med anlæggene for at prøve sig frem, idet C instruerede ham om, hvorledes bogføring skulle foretages bl.a. på Olivettianlægget. Vidnet har ikke prøvet at foretage regnskabsafslutninger på EDB-anlægget. I september-oktober talte C og sagsøgte om en udvidelse af firmaet og om ansættelse af yderligere en revisor, idet C mente at kunne skaffe nye klienter. Det blev besluttet at anskaffe endnu et Olivetti N-24 anlæg, således at C og sagsøgte hver kunne få et anlæg. Anlægget blev leveret vistnok i oktober måned og blev monteret, dog ikke med "back-up" grej. C afprøvede anlægget og var tilfreds med det, men han forsøgte ikke at foretage regnskabsafslutninger på det. Da sagsøgte fornemmede, hvor det bar hen med C's virksomhed, og måtte forudse, at han skulle genetablere egen virksomhed og der kunne få brug for EDB-anlæg, begyndte sagsøgte at interessere sig for det nye anlæg. Det var sagsøgtens opfattelse, at sagsøger havde leveret begge anlæg til C på prøve, idet anlæggene

aldrig blev betalt. Sagsøgte talte med D om at få det ene af anlæggene flyttet til de sagsøgtes nye kontorer. D tilkendegav, at anlægget ved køb skulle koste ca. 75.000 kr. + moms og informerede om finansieringsmuligheder, herunder ved leasing. I forbindelse hermed fik D oplyst de sagsøgtes bankforbindelser. Der blev nærmere talt om leasingafgiftens størrelse ved leasing over 2, 3 eller 5 år. Der blev truffet aftale om, at det ene EDB-anlæg skulle flyttes til de sagsøgtes nye kontorer. Det var sagsøgtes bestemte opfattelse, at det stiltiende var aftalt, at leveringen skulle ske på prøve, som det havde været tilfældet ved leveringen til C. Anlægget blev leveret lige før jul. Da de sagsøgte modtog leasingkontrakt til underskrift fra Forenede Factors, ringede sagsøgte til selskabet og oplyste, at man kun havde anlægget på prøve, og at intet nærmere var aftalt. I dage-ne mellem jul og nytår og i hele januar måned forsøgte sagsøgte gentagne gange at få telefonisk kontakt med D, idet de sagsøgte havde behov for nærmere instruktion i anlæggets anvendelse og havde brug for nærmere orientering om service-muligheder, inden de kunne tage stilling til, hvorvidt de ville beholde anlægget. Først i midten af februar måned fik de besøg af en medarbejder fra sagsøger, som havde fået til opgave at finde ud af, om de sagsøgte ønskede at beholde anlægget. De sagsøgte drøftede deres problemer med medarbejderen, som udtalte, at det, de sagsøgte havde brug for var et EDB-anlæg med flerbrugersystem. Sagsøgte udførte klientbogføring på det leverede EDB-anlæg i ca. 3 måneder frem til marts måned. Anlægget var brugeligt hertil, selvom der var en række mangler, men sagsøgte vidste ikke, hvordan regnskabsafslutning skulle foretages på anlægget. I marts måned blev anlægget afmon-teret og stillet til disposition for sagsøgeren. I marts eller april måned, et stykke tid efter at sagsøgernes anlæg var blevet nedtaget, fik de sagsøgte leveret et andet EDB-anlæg også med en enbruger-løsning men af et andet fabrikat. Det nye anlæg var udsty-

ret med Floppydisc, hvilket gjorde det nemmere at kopiere, i modsætning til sagsøgers Olivettianlæg, der var udstyret med Harddisc.

D har forklaret, at han indtil den 1. februar 1986 var ansat i sagsøgers EDB-division. Derefter overgik han til X-Software Center A/S og har nu senest fået ansættelse i et andet EDB-firma. Vidnet har forestået leveringen af de 2 Olivetti N-24 anlæg. Det første anlæg blev leveret vistnok i juni måned 1985 til C. Det var aftalt med denne, at købet skulle finansieres af et leasingelskab. Det er sædvanligt, at EDB-anlæg leveres, inden leasingaftale underskrives, idet leasingelskaberne betinger sig, at leasingtageren forinden har afprøvet anlægget og erklæret, at det fungerer. Som følge af sommerferien blev udarbejdelse af leasingkontrakt vedrørende det første anlæg forsinket. I mellemtiden var de sagsøgte kommet ind i C's firma, og man ønskede nu at få leveret endnu et tilsvarende anlæg. Vidnet havde et møde med C og begge de sagsøgte, hvor C og begge de sagsøgte fremsatte ønske om at begge EDB-anlæg blev finansieret på samme leasingkontrakt, og at alle tre blev medtaget i kontrakten som leasingtagere. Vidnet påtog sig at formidle kontakt til et leasingelskab og fik opgivet de sagsøgtes bankforbindelser. Vidnet forespurgte først hos Commercial Leasing som senere meddelte, at man ikke kunne acceptere leasingtagerne. Vidnet rettede derefter henvendelse til Forenede Factors, der efter at have undersøgt sagen nærmere meddelte vidnet, at sagsøgte A ikke var kendt af den af ham opgivne bankforbindelse. Der gik herefter et tidsrum, inden også dette spørgsmål var afklaret, hvorefter Forenede Factors indviede i at indgå i en leasingaftale. I mellemtiden var der opstået uenighed mellem på den ene side C og på den anden side de sagsøgte, hvilket mundede ud i, at de sagsøgte gav udtryk for, at de ville etablere egen revisionsvirksomhed i andre lokaler. I den forbindelse blev det aftalt, at det ene EDB-anlæg skulle flyttes til de sagsøgtes nye lokaler, og at lea-

singaftalen skulle splittes op i 2 kontrakter, 1 vedrørende det anlæg, som C beholdt, og hvor denne alene skulle stå som leasingtager, og en anden vedrørende det anlæg, som de sagsøgte skulle beholde, og hvor de skulle stå som leasingtagere. Dette blev accepteret af Forenede Factors. I forbindelse hermed satte sagsøger priserne på EDB-anlægene ned med 10-20%, idet sagsøger i efteråret 1985 i forbindelse med ophøret af sagsøgers EDB-division generelt havde nedsat sine udsalgspriser med 10-20%. Også det andet EDB-anlæg var i mellemtiden blevet leveret til C's kontor, hvor vidnet havde iagttaget, at B arbejdede med anlægget. Der er ikke under vidnets drøftelser med de sagsøgte blevet nævnt noget som helst om, at de skulle have EDB-anlægget på prøve, hvilket sagsøger ikke ville have accepteret, og hvilket ville have umuliggjort finansiering ved leasing. Der har heller ikke været tale om, at sagsøger befandt sig i nogen presset situation. Tværtimod havde de sagsøgte efter vidnets opfattelse et klart behov for at kunne medtage EDB-anlægget, idet de havde brug for at arbejde videre med de data vedrørende kunder, som var indtastet på anlægget. Det senest leverede anlæg blev herefter flyttet til de sagsøgte nye kontorer og monteret der. Leasingaftalen vedrørende det førstleverede EDB-anlæg er senere blevet indgået med C, dog i dennes hustrus navn efter at C var gået konkurs. Efter at Forenede Factors havde sendt leasingaftale til de sagsøgte, blev vidnet ringet op af sagsøgte A, der sagde, at den løbetid som var angivet i kontrakten, ikke var som aftalt. Vidnet foreslog A selv at ringe til Forenede Factors herom, hvilket A indvilligede i. Efter nytår blev vidnet kontaktet af de sagsøgte på grund af problemer med anlægget, og vidnet kørte til deres kontorer i Bagsværd sammen med en tekniker. Vidnet så, at B arbejdede ved anlægget. Der var alene tale om nogle små problemer. Senere blev vidnet påny ringet op af de sagsøgte, som havde ønske om at udvide EDB-anlægget med 2 arbejdspladser. Vidnet aflagde dem påny et besøg og frem-

sendte et tilbud på en flerbrugerløsning. Han modtog ingen reaktioner herpå og anså også selv flerbrugerløsning for at være en dårlig løsning.

Sagsøger har til støtte for sin påstand gjort gældende, at det efter bevisførelsen må lægges til grund, at der er foretaget en levering af EDB-anlægget efter aftale med de sagsøgte, og at der i forbindelse hermed er aftalt en pris og nærmere finansieringsvilkår. Det bestrides af sagsøger, at der har været tale om en prøvelevering, og det gøres gældende, at de sagsøgte har bevisbyrden herfor. Der foreligger intet skriftligt, hvorefter der skulle have været tale om en prøvelevering, førend de sagsøgtes indsigelser herom ved brev af 7. marts 1986. Antagelsen af, at der skulle foreligge en prøvelevering, strider mod flere omstændigheder i sagen:

De sagsøgte havde ikke behov for en prøveperiode, idet de allerede havde afprøvet anlægget under deres arbejde C's kontorer. Sagsøger fremsendte i forbindelse med leveringen fakturaerne til Forenede Factors med henblik på oprettelse af en leasingaftale, hvilket ville være uforeneligt med levering på prøve. De sagsøgte anvendte EDB-anlægget i deres virksomhed i flere måneder og reklamerede ifølge de fra Forenede Factors fremkomne oplysninger ikke overfor dette selskab, om at der alene var tale om en prøvelevering, eller overfor sagsøger. Endelig følger det af D's vidneforklaring, at de sagsøgtes antagelser om prøvelevering ingen støtte har i de drøftelser, der blev ført mellem de sagsøgte og D, hvilket skal sammenholdes med sagsøgte A's forklaring, hvorefter han ikke selv overhørte drøftelserne herom og med sagsøgte B's forklaring, hvorefter der alene var tale om en stiltiende aftale. I realiteten har de sagsøgte anvendt EDB-anlægget, som var uundværlig i deres forretning, og først gjort gældende overfor sagsøger, at der var tale om en prøvelevering, da de fik ønske om at anskaffe et EDB-anlæg med flerbrugerløsning.

De sagsøgte har fastholdt, at der alene var tale om le-

vering på prøve, og at de derfor har været berettiget til at afvise at betale mod at stille anlægget til sagsøgers rådighed, subsidiært at de alene skal betale et mindre beløb for deres brug af anlægget, indtil det blev stillet til sagsøgers disposition. De sagsøgte har herved gjort gældende, at det er sagsøger, der har bevisbyrden for, at de sagsøgte har købt anlægget. Da de sagsøgte bestrider dette, og der ikke foreligger nogen skriftlig købsaftale, herunder med fastsættelse af købspris m.v., har sagsøgeren ikke ført et tilstrækkeligt bevis herfor. Hertil kommer, at de sagsøgtes forklaringer, hvorefter leveringen skete på prøve, støttes af en række omstændigheder i sagen: Som af de sagsøgte forklaret, havde de ikke, respektivt ikke i videre omfang nogen erfaring med EDB-anlægget fra den tid, hvor de arbejdede på C's kontor, og B's begrænsede anvendelse af anlægget vedrørte kun bogføring og ikke regnskabsafslutning. Da de sagsøgte endvidere i forbindelse med etablering af hel ny virksomhed ikke kunne kende deres behov, ville det have været helt ubegrundet, at de skulle binde sig til et køb af anlægget. At sagsøger kunne være interesseret i en levering på prøve, støttes da også af, at sagsøger var i knibe, dels som følge af C's konkurs og dels i forbindelse med, at sagsøger ophørte i EDB-branchen. I overensstemmelse med de sagsøgtes forklaringer må det videre lægges til grund, at de har reklameret mundtligt overfor Forenede Factors, da selskabet fremsendte leasingaftale. Det kan endvidere ikke bebrejdes de sagsøgte, at de ikke tidligere end sket har tilkendegivet, at de ikke ønskede at beholde EDB-anlægget. Som af de sagsøgte forklaret, havde de således forgæves gentagne gange forsøgt at få konsulentbistand fra sagsøger, hvilket var en forudsætning for, at de kunne tage stilling til spørgsmålet, og da de derefter fik fornøden vejledning meddelte de, at de ikke ønskede at beholde anlægget.

Retten skal udtale:

Det lægges efter de af D og B forsåvidt samstemmende forklaringer til grund, at det omhandlede EDB-anlæg blev anskaffet til brug i revisionskontoret i Bagsværd som følge af den udvidelse, der skete med sagsøgte B's indtræden som kontorfælle og sagsøgte A's ansættelse, og at sagsøgte B arbejdede med anlægget under kontorfællesskabet med C. Retten finder videre, at måtte lægge til grund, at det ved de sagsøgtes etablering af egen revisionsvirksomhed var hensigtsmæssigt for dem at medtage det omhandlede EDB-anlæg. Det findes videre godtgjort, at der blev aftalt en pris ved køb på 75.000 kr. + moms, svarende til det i fakturaerne til Forenede Factors anførte beløb og stævningspåstanden, at finansiering i form af leasing blev nærmere drøftet, at de sagsøgte oplyste D om deres bankforbindelser med henblik på formidling af en leasingaftale. Det findes herefter at måtte påhvile de sagsøgte at godtgøre, at leveringsaftalen indeholdt et forbehold om, at leveringen alene skete på prøve. Dette kan ikke anses for godtgjort. Retten lægger herved vægt på D's bestridelse af, at levering skulle være sket på prøve, at levering på prøve ville være uforeneligt med fremsendelse af faktura på leveringen til Forenede Factors med henblik på leasingfinansiering, at de sagsøgte - som det efter D's forklaring og den skriftlige erklæring fra Forenede Factors må det lægges til grund - ikke har reklameret overfor den i fremsendelsen af leasingkontrakten liggende tilkendegivelse om, at sagsøger anså en bindende købsaftale for indgået, samt at de sagsøgte anvendte anlægget i deres virksomhed frem til marts måned uden at tage skridt til at tilbagelevere anlægget eller præcisere overfor sagsøger, at man alene anså anlægget for at være leveret på prøve. Der gives herefter medhold i sagsøgers påstand.

T H I K E N D E S F O R R E T:

Sagsøgte bør inden 14 dage til sagsøger betale 91.500,10 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente fra den 15. december 1985 samt i sagsomkostninger 10.000 kr.

FORBRUGERKLAGENÆVNETS AFGØRELSE AF 2. OKTOBER 1987

J.nr. 87-136-10.

K

mod

S

FORBRUGERKØB, MANGLER (MASKINEL), AFHJÆLPNINGSRET/ (OMLEVERING): S havde én gang omleveret et printerhoved. Da printerhovedet igen gik i stykker på grund af fabriktionsfejl, ønskede K at hæve. Med den begrundelse, at der var tale om et indviklet teknisk produkt, ansås S berettiget til at afhjælpe endnu en gang.

GARANTI: Garantiperioden blev forlænget med den periode, hvor salgsgenstanden havde været ude af drift. Garanti på printerhovedet blev af nævnet forlænget til alene at være undergivet de almindelige forældelsesregler.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 59 f. og s. 72.

Peter Blume, s. 85 f., s. 92 f., s. 113 f. og s. 116 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 174 f., s. 222 f. og s. 230 f.

Den 17. marts 1986 købte K en printer hos S. Ca. 8 dage efter købet gik printerhovedet i stykker og blev udskiftet af S. I oktober 1986 gik printerhovedet igen i stykker. S tilbød at udskifte printerhovedet, men afviste K's krav om en udvidelse af garantien. K ønskede herefter at hæve købet.

S ønskede at afhjælpe.

Forbrugerklagenævnet fandt, at S skulle have lejlighed til at afhjælpe endnu en gang, da printeren i øvrigt fungerede korrekt, og da der var tale om et indviklet teknisk produkt. Samtidig forlængede nævnet S's garantiperiode med 9 mdr. på printeren, og f.s.v. angår printerhovedet til alene at være undergivet de almindelige forældelsesregler.

FORBRUGERKLAGENÆVNETS AFGØRELSE:

Klagerens fremstilling:

Klagen vedrører mangler ved en printer af mærket OKIMATE 20.

D. 17. marts 1986 købte klageren en printer til en computer for 2.995 kr. Den pågældende printer blev valgt, fordi den bl.a. blev solgt som en printer, der kunne anvende almindeligt papir. Endvidere medfulgte en brugsvejledning på engelsk for printeren.

Ca. 8 dage efter købet, d. 25. marts 1986, gik printerhovedet i stykker, og dette blev udskiftet.

På et tidspunkt forespurgte klageren om, hvor tit han skulle rense printerhovedet, men indklagede kunne ikke give nogen klare anvisninger herpå. Da klageren derefter spurgte, om rensningen skulle ske, hver gang farvebåndet blev skiftet, svarede indklagede, at det måtte anses for rimeligt.

I oktober 1986 gik printerhovedet påny i stykker, og fejlen bevirker, at printeren kun skriver med en del af de punkter, der ellers skal skrives.

Klageren reklamerede påny til indklagede, der fortsat tilbød at levere et nyt printerhovede, men indklagede afviste at udvide garantien på den. Da klageren derefter forespurgte, hvad han så skulle gøre, når garantien var udløbet, oplyste indklagede, at så måtte udskiftning af

printerhovedet være på klagerens egen regning. Klageren afviste derefter indklagedes tilbud om udskiftning af printerhovedet som utilfredsstillende.

Indklagede gav dog også udtryk for, at den pågældende serie af printere havde givet visse problemer, ligesom klageren ved samtalen med andre ejere af den pågældende type printer har oplyst, at klagerens printer ikke var noget særtilfælde.

Klageren har oplyst, at han ialt har skrevet ca. 150-175 A4 ark, og at et farvebånd kan benyttes til ca. 75 A4 ark. Klageren har derfor brugt 2 farvebånd samt monteret et nyt, og ved hvert farvebåndsskift har han foretaget rensning.

Klageformular er modtaget i forbrugerklagenævnet d. 17. oktober 1986.

Klagerens krav: Klageren ønsker købet ophævet.

INDKLAGEDES FREMSTILLING:

Bemærkninger til sagen:

Indklagede har anført, at årsagen til klagerens problem med skriftkvaliteten er, at printerhovedet ikke er rensset som foreskrevet i instruktionsbogen. Klageren er blevet gjort opmærksom på dette ved en reklamation i forretningen, og det blev specielt oplyst, at det var vigtigt at rense printerhovedet, når almindeligt skrivepapir blev anvendt. Til den pågældende printer vil det være bedst at benytte termopapir, da dette er mere rent og dermed ikke fnugger på printerhovedet.

Indklagede afviser, at der skulle være tale om en fabriktionsfejl, og der har ikke været problemer med andre eksemplarer af den pågældende printer, som indklagede har solgt.

Indklagede henviser i øvrigt til, at han har tilbudt at levere et nyt printerhovede ved den sidste reklamation, og hvis et nyt printerhovede monteres, skriver printeren som den skal, og hvis den vedligeholdes korrekt, vil den fortsætte med dette.

Standpunkt til klagerens krav: Afvises.

KLAGERENS SVAR:

Klageren har afvist indklagedes påstand om manglende korrekt rensning, og bl.a. henvist til, at printerhovedet første gang gik i stykker 8 dage efter købet. Endvidere er klageren efterfølgende blevet opmærksom på brugsanvisningens oplysninger om rensning, hvoraf det fremgår, at rensning skal foretages efter ca. 4 farvebåndsbrug. Vedrørende termopapir må dette afvises, da printeren netop sælges som værende til brug til almindeligt papir, og specielt er en farveprinter med eminent muligheder i grafisk henseende, hvilket normalt ikke kan lade sig gøre på termopapir.

Årsagen til at indklagedes sidste tilbud på levering af nyt printerhovede blev afvist var, at indklagede ikke ville forlænge garantien, og tilbuddet var derfor uacceptabelt. Klageren fastholder derfor sit krav om ophævelse af købet.

BEHANDLINGEN VED FORBRUGERKLAGENÆVNET:

Nævnets sagkyndige har på baggrund af en undersøgelse af printeren d. 10. august 1987 afgivet følgende sagkyndige udtalelse:

Spørgsmål 1: Kan det konstateres, at når printeren udskriver, da udprinter den kun med nogle få punkter?

Svar 1: Ja, delvis.

Af vedlagte prøveudskrift ses, at to gennemgående vandrette positioner ikke udskrives, mens de øvrige positioner (hovedparten) skrives korrekt.

Spørgsmål 2: Kan der i øvrigt konstateres fejl?

Svar 2: Nej.

Ved afprøvning via printerens selv-test funktion ses at printerens øvrige funktioner fungerer korrekt. Printeren er dog ikke teknisk gennemgået, eller afprøvet ved tilslutning til en datamat, da der ikke er klaget over sådanne yderligere fejl.

Spørgsmål 3: Såfremt der er konstateret fejl, er disse forårsaget af:

- a. fabrikations- eller materialefejl (herunder uhensigtsmæssig konstruktion)?
- b. som følge af indklagedes tidligere reparationsforsøg?
- c. forhold fra klagerens side (uhensigtsmæssig brugspåvirkning eller lign.)?

Svar 3: a. Fejlen skyldes et defekt printerhoved. Det er efter drøftelser med importørens tekniske center overvejende sandsynligt, at defekten har årsag i en fabrikationsfejl, da centret genkender defekten og oplyser, at konstruktionsnummeret, som er

53, tilhører en tidlig produktionsserie, og at der senere er sket forbedringer i konstruktionen. En lokal forhandler oplyser, at printerhovednummeret skal være over 60 for at undgå defekten.

- b. Da printerhovedet ikke repareres, men udskiftes, er denne fejlårsag udelukket.
- c. Såfremt printerhovedet ikke renses eller renses, når det er varmt, kan der opstå fejl af den her konstaterede type. Det kan ikke umiddelbart konstateres, om klageren har overholdt de i vejledningen beskrevne vedligeholdelsesprocedurer, men der er ikke i det beskrevne hændelsesforløb eller i det ovenfor konstaterede baggrund for at antage, at defekten har årsag i forhold fra klagerens side.
- d. Nej.

Spørgsmål 4: Såfremt fejl er forårsaget af manglende rensning af printerhovedet, er dette da forårsaget af papirstøv eller lignende? Anvender klageren papirkvaliteter, der ikke opfylder printerens specifikationer?

Svar 4: Rensning af printerhovedet er primært begrundet i ophobning af papirstøv på printerhovedet. Ved anvendelse af papir med glat overflade reduceres denne ophobning og behovet for rensning falder tilsvarende.

Den af klageren medleverede papirprøve er glat og bør ikke give anledning til særlig

hyppig rensning.

Det er ifølge vejledning og det oplyste ikke nødvendigt at anvende særlige papirkvaliteter som termopapir eller lignende, og på side 12 og 13 anvises endog edb-lister som anvendelige. De er sædvanligvis af en kvalitet, der er ringere end almindeligt brev-papir.

Spørgsmål 5: Hvilken betydning har fejlene for printerens brugbarhed?

Svar 5: Ved udskrift af tal og bogstaver er kvaliteten læselig omend ringe.

Ved udskrift af grafiske symboler er fejlen snarere ødelæggende for udskriften.

Det afhænger således af klagerens brug af printeren, i hvilket omfang fejlen mærkes, men sammenfattende skønnes det, at printeren kun i ringe grad er brugbar.

Spørgsmål 6: Kan fejlene repareres og i bekræftende fald, hvorledes og hvor meget vil det koste (incl. evt. grundgebyr, transport og moms)?

Svar 6: Printerhovedet repareres ikke, som anført, men udskiftes. Et ny printerhoved koster ca. 200 kr. incl. moms afhentet hos nærmeste forhandler. Printerhovedet kan isættes af brugeren uden teknisk bistand.

Spørgsmål 7: Andre oplysninger af interesse for sagen?

Svar 7: Hos indkøbssammenslutningen JYFO, der har eneforhandling i Danmark af den pågældende printer oplyses, at den i sagen indklagede forhandler ikke repræsenterer sammenslutningen og dermed forhandlingen af Okimate-printere længere.

Parterne er blevet gjort bekendt med den sagkyndige erklæring.

Forbrugerklagenævnets sekretariat har på baggrund af den sagkyndige erklæring foreslået sagen forligt ved, at indklagede tilbagebetalte 2.995 kr. til klageren mod udlevering af printeren. Klageren har accepteret forligsforslaget, mens indklagede ikke har reageret på det fremsatte forligsforslag.

NÆVNETS BEMÆRKNINGER:

Forbrugerklagenævnet lægger til grund for afgørelsen, at klagerens printer, bortset fra printerhovedet, er uden fejl og mangler, mens printerhovedet har været ombyttet én gang og påny er i stykker på grund af en produktionsfejl, som nu kan afhjælpes med et printerhoved uden produktionsfejl, hvor printerhovednummeret skal være over 60.

På denne baggrund finder nævnet, at indklagede ved et indviklet teknisk produkt som en printer bør have lejlighed til endnu engang at afhjælpe den konstaterede mangel, og at klageren derfor ikke er berettiget til at ophæve handelen. Da printeren ialt kun har fungeret i ca. 3 måneder af garantiperioden, finder nævnet, at denne for hele printeren bør forlænges med yderligere 9 måneder, idet printeren på grund af mangler ved printerhovedet og indklagedes fejlrådgivning i forbindelse med reklamationerne ikke har kunnet fungere i mere end 3 måneder af garantiperioden. Skulle det vise sig, at samme mangel opstår på printerhovedet påny, vil reklamationer over denne mangel

ikke være begrænset af garantien, idet der ikke vil gælde nogen frist for en sådan reklamation, bortset fra de almindelige forældelsesregler.

A F G Ø R E L S E

Indklagede udskifter inden 30 dage fra dato printerhovedet på klagerens printer og accepterer, at garantien for hele printeren forlænges med 9 måneder fra datoen for udleveringen af printeren i fuldt funktionsdygtig stand til klageren.

ÅRNUS BYRETS DOM AF 15. OKTOBER 1987

J.nr. BS 28858-11/1986.

S

mod

K

ERSTATNING, GRUNDLAG OG BEREGNING: K blev anset for at være delvist ansvarlig for, at en udlånt erstatningsdongle bortkom, og blev pålagt at betale en erstatning på 5.000 kr. (S havde krævet 54.340 kr.).

Den 18. februar 1986 købte K en del edb-udstyr hos S, bl.a. programmel bestående af 2 disketter og en systemdongle. Kort efter K havde taget anlægget i brug, opstod der problemer med driften. Da K og S mente, at problemerne skyldtes donglen, indsendte K donglen til S og modtog samtidig en lånedongle. Begge forsendelser skete med almindelig post. Efter at K's dongle var blevet ombyttet i England og tilbagesendt K, returnerede han lånedonglen til S. Under forsendelsen blev den imidlertid væk. Lånedonglen var igen sendt som almindelig post, mens K's dongle var sendt anbefalet af S, under angivelse af en værdi på 60.000 kr.

S krævede herefter lånedonglen erstattet med i alt 54.340 kr., idet man anførte, at det var det tab, man havde lidt ved bortkomsten af den konkrete dongle. Tabsopgørelsen var dels begrundet med, at donglen indgik som et integreret led i programpakken, således at den ikke kunne erstattes særskilt, men forudsatte køb af en ny programpakke, dels med at der havde været specielle udviklingsom-

kostninger knyttet til det program, som den bortkomne dongle vedrørte. S anførte endvidere, at der var tale om et lån, som udelukkende fandt sted i K's interesse, og at han derfor måtte være objektivt ansvarlig. Subsidiært anførte han om ansvarsgrundlaget, at K havde handlet ufor-sigtigt (culpøst), og i hvert fald var ansvarlig på dette grundlag.

K. bestred S's krav.

F.s.v. angår ansvarsgrundlaget fandt retten, at culpa-reglen var afgørende, og at begge parter havde lige stor skyld i, at donglen var bortkommet. Retten tog bl.a. hensyn til, at S ikke havde advaret K om den værdi, som donglen repræsenterede, og selv i første omgang havde fremsendt den i et almindeligt brev uden kommentarer.

F.s.v. angår erstatningens størrelse fastsatte retten skønsmæssigt et beløb på 5.000 kr., idet den fandt, at hovedparten af det beløb, som S krævede, var upåregneligt for K.

ÅRHUS BYRETS DOM.

Dommen er inddelt i følgende afsnit:

1. Sagens genstand.
2. De faktiske forhold.
3. Parternes påstande.
4. De afgivne forklaringer.
5. Parternes begrundelse for deres påstande.
6. Rettens begrundelse for domsresultatet.
7. Domsresultatet.

1. Sagens genstand:

Denne sag drejer sig om, hvorvidt en køber af et EDB-udstyr er ansvarlig over for sælgeren i forbindelse med, at en udlånt erstatningsdongle (en slags nøgle til systemet) er bortkommet, og i bekræftende fald, hvorledes sæl-

gerens erstatningskrav retteligt skal opgøres.

2. De faktiske forhold:

I 1985 fik sagsøgeren i denne sag, S, eneforhandling fra P, Oslo, af et særligt softwaresystem, omfattende 20 stk.Planner. Det er oplyst, at hvert af de enkeltePlanner-systemer er opbygget med 2 programmerings-disketter og en såkaldt dongle. Den sidstnævnte er en slags nøgle til systemet, og som defensiv foranstaltning mod eventuel kopiering er systemerne udarbejdet således, at disketterne og donglen i det enkeltePlanner-sæt kun kan virke sammen med hinanden, men ikke sammen med eventuelle andre henholdsvis disketter eller dongler. Af en faktura af 18. oktober 1985 fra P til sagsøgeren fremgår det, at de 20Planner-systemer er købt for en pris pr. sæt på 35.040 norske kroner. Et af de 20Planner-systemer blev ved faktura af 18. februar 1986 solgt af sagsøgeren til sagsøgte, K, sammen med en hel del andet EDB-udstyr. Den samlede regning lød på 384.437 kr. incl. moms. Heraf udgjordePlanner-systemet 88.800 kr. incl. moms. I fakturaen var systemet beskrevet således:

"1 stk.Planner softwarepakke incl. fotosætter-kabel samt kursus for een person hos S".

Ved skrivelse af 25. februar 1986 skrev sagsøgte således til sagsøgeren:

"Vedr.Planner.

Vi bekræfter herved d.d. at have modtagetPlanner Softwarepakke, bestående af:

- 1 stk. System diskette
- 1 stk. Utility diskette
- 1 stk. System dongle licens nr. 70166
- 1 stk. Norsk manual (Dansk manual følger.)".

Forholdsvist kort tid efter, at anlægget var taget i brug af sagsøgte, opstod der problemer omkring driften af det, og i denne forbindelse fremsendte sagsøgeren til sagsøgte en såkaldt lånedongle, medens sagsøgte til sagsøgeren sendte den formodede defekte dongle. Begge disse for-

sendelser skete ved almindelig post. Senere fremsendte sagsøgeren anbefalet og med angivelse af en værdi på 60.000 kr. en ny dongle til sagsøgte. Dennes direktør K_1 kvitterede personligt over for postvæsenet for modtagelsen af denne dongle, hvilket skete den 30. april 1986. 2 lodrette kolonner til venstre for der, hvor K_1 havde angivet sin underskrift, var anført den ovennævnte værdi på 60.000 kr. Et stykke tid herefter tilbagesendte sagsøgte lånedonglen i almindeligt brev. Forsendelsen er imidlertid aldrig kommet frem til sagsøgeren. Til brug for sagen har sagsøgeren indhentet sålydende erklæring fra P_1 , Oslo:

"Undertegnede P_1 , arbeidet for P på det tidspunkt, hvor S ble eneforhandler avPlanner grafiske softwareprogram for Danmark. Denne eneforhandlingsretten for Danmark ble basert på et fastsatt kjøp av 20 stk.Plannere. Hvert av disse systemene består av et stk. sikkerhets-systemnøkkel (kalt Dongel) og to programmeringsdisketter. Disse henger sammen og kan ikke brukes uten den tilhørende systemnøkkel (Dongel).

Ved levering av de 20 stk.Planner-systemene, som den bortkomne Dongel iflg. nummeret er en del av, har P hatt ansvaret og dekket omkostningene til forsikring av leveransen, inntil denne ble mottatt av S .

Det system som skulle ha kommet bort i posten i forbindelse med S 's utlån av dette til K , kan derfor kun erstattes av et nytt system som kan utleveres til full innkjøpspris, da P ikke har ansvar eller forpliktelse til og selge produktet til S , under den i kontrakten fastsatte pris, selv om det i den pågående sak er snakk om et beklagelig uheld."

3. Parternes påstande:

Sagsøgeren har i sin endelige påstand påstået sagsøgte dømt til at betale 54.340 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg den 12. november 1986, til betaling sker. Kravet er nærmere opgjort således:

1 stk.Planner a Nkr. 35.040,-
 x kurs 108,33..... 37.958,00 kr.
 Udviklingsomkostninger foretaget
 af S i forbindelse med ændring af

systemet til dansk tekst, ansat til.. 10.000,00 kr.
idet det bemærkes, at der ikke fore-
ligger intern fakturering.

Softmodules

I h.t. bilag 10 er 3.540 BFR. an-
vendt til 4 systemer eller 885 BFR.
for det i sagen omtalte system.
1 stk. Laserwriter Softmodules
i h.t. bilag 11 eller BFR. 23.100,
i alt BFR. 23.985 x kurs 18,27..... 4.382,00 kr.
Udviklingsomkostninger..... 2.000,00 kr.

54.340,00 kr.

Sagsøgte har påstået frifindelse.

4. De afgivne forklaringer:

S₁ har forklaret, at han på handelstidspunktet var ud-
viklingschef hos sagsøgeren, som via et firma i Norge var
eneforhandler af et særligt EDB-program, der stammede fra
England. Det drejede sig om software-programmer, hvor sag-
søgeren foretog en videreudvikling af det materiale, man
modtog fra Norge, blandt andet således at man foretog
oversættelse til dansk og i øvrigt på anden måde tilleme-
de det til de danske forhold, herunder en særlig ordde-
lingsteknik. Software-programmet var forsynet med en så-
kaldt kontrolfil, som var indrettet således, at man skulle
stille donglen nogle bestemte spørgsmål, og hvis ikke dis-
se spørgsmål blev besvaret rigtigt, ville hele systemet gå
i baglås, og disketterne ville ikke kunne bruges. Dette
system bliver forklaret køberne af anlæggene og er ganske
givet også blevet forklaret for K₁. K₁ har fået at vide,
at disketterne altid kunne byttes, men at donglen var
unik. Forholdet var i øvrigt det, at hvis det skete, at en
dongle blev beskadiget, eventuelt helt ødelagt, kunne man
fra sagsøgerens side få den byttet i Norge, men under
forudsætning af, at man samtidig afleverede den beskadig-
ede dongle eller resterne af den. Sagsøgeren har donglerne
forsikrede ved transport, men kun for så vidt angår

transporter fra sagsøgeren til kunderne, ikke den anden vej.

Et stykke tid efter, at sagsøgte havde fået leveret sit EDB-program, rettede K_1 henvendelse til sagsøgeren og fortalte, at anlægget ikke virkede. Man blev enige om, at det nok var donglen, der var noget i vejen med, og da drøftelserne mellem parterne stod på sidst på en fredag eftermiddag efter postvæsenets lukketid, valgte han af hensyn til sagsøgte at sende en lånedongle med almindelig brevforsendelse, medens man normalt altid sender donglerne som værdipakke og anbefalet. Man modtog også den defekte dongle fra sagsøgte. Man kunne se, at der var en lille revne i bakelitten, men om det havde noget med skaden at gøre eller ej, kunne man ikke se. Donglen blev sendt videre til England, og det er hans indtryk, at den slet ikke blev repareret, men blot udskiftet med en anden, som sagsøgeren herefter fik tilsendt og videresendte som værdipakke med angivelse af en værdi på 60.000 kr. Derefter rykkede han flere gange forgæves K_1 for at få lånedonglen tilbage igen. I tilslutning til erstatningsopgørelsen i replikken forklarer S_1 , at beløbet på de 10.000 kr. svarer til en tyvendedel af de ovennævnte udviklingsomkostninger, som i alt har andraget cirka 200.000 kr., idet man i firmaet opererer med en timetakst på 450 kr. Den øvrige del af erstatningsopgørelsen, der er anført i belgiske franc, har tilknytning til, at netop den dongle, man udlånte til sagsøgte, var der sket et specielt udviklingsarbejde omkring, idet man i Belgien havde fået lavet et særligt program til styring af printeren. Også dette program er knyttet på en sådan måde til den udlånte dongle, at det er uanvendeligt, når donglen er væk. Beløbet på de 2.000 kr. er sagsøgerens egne udviklingsomkostninger til oversættelse til dansk m.v., på lignende måde som med det egentlige program. Det har på et vist tidspunkt været drøftet, om sagsøgte skulle have et yderligere anlæg, men det kan ikke være rigtigt, at der skulle være nævnt en pris omkring 20.000 kr.

K₁ har forklaret, at han er såvel taxavognmand som indehaver af et lille trykkeri, og det var i forbindelse med den sidstnævnte virksomhed, at han følte, han havde behov for et bedre fotosatsanlæg og derfor kom i forbindelse med sagsøgeren og købte det i sagen omhandlede program. Han har en meget begrænset viden om computerforhold og havde inden købet af programmet fra sagsøgeren alene en computer til brug for sit bogholderi. Han blev klar over, at det var et meget kompliceret system, og han var også godt klar over, at donglen var en slags nøgle til systemet, men han blev ikke gjort bekendt med, at selve værdien i programmet skulle ligge i donglen. I starten virkede systemet ikke så godt, og en dag ville anlægget slet ikke fungere, hvorfor han rettede henvendelse til S₁, og efter at have fortalt, hvad der var galt, blev man enige om, at det nok var donglen, der var noget i vejen med, og det aftaltes, at han skulle sende donglen til reparation, og at S₁ ville fremsende en lånedongle i stedet for. Han fik det indtryk, at der var tale om en ekstra dongle, som S₁ havde til rådighed, når han skulle ud at forevise for kunder. Det er rigtigt nok, at drøftelsen fandt sted sidst på en eftermiddag. Der blev ikke nævnt noget om, hvordan man skulle sende de 2 dongler frem og tilbage, og han blev i hvert fald ikke gjort opmærksom på, at der skulle være nogen særlig risiko ved fremsendelsen. Han sendte derfor donglen i almindeligt brev og modtog også erstatningsdonglen på samme måde. Da den rigtige dongle blev fremsendt, kom den anbefalet, og han kvitterede personligt for modtagelsen, men mener ikke, han har lagt mærke til, hvilken værdi der var anført for donglen. I første omgang glemte han i travlhed at få sendt lånedonglen tilbage og blev rykket herfor, hvorefter han sendte den på ny i almindeligt brev. Han har bagefter forgæves anmeldt bortkomsten til postvæsenet. På et tidspunkt bragte S₁ købet af et ekstra anlæg på bane og nævnte her et prisleje på 20.000 kr., men han var slet ikke interesseret, da det udelukkende var ham,

der skulle betjene det, og han derfor ikke havde brug for mere end et anlæg.

K₂ har forklaret, at han fra engang i 1986 til den 1. marts 1987 var ansat som trykker hos sagsøgte. Han har meget ringe kendskab til EDB-forhold og ved således slet ikke, hvad en dongle er for noget. Han var dog klar over, at der på et tidspunkt opstod nogle problemer med det anlæg, som sagsøgte har købt hos sagsøgeren. Det var noget med nogle måleforhold, der ikke var rigtige. Vidnet bekræfter, at han har talt telefonisk med sagsøgerens advokat og personalet på dommerkontoret umiddelbart før den 28. august 1987, hvor han oprindeligt skulle have afgivet forklaring, men i første omgang benægter han, at han skulle have udtalt, at han var bange for at møde som vidne, fordi han var blevet truet, ligesom han benægter under telefonsamtalen med sagsøgerens advokat og tidligere med vidnet S₁ at skulle have udtalt, at K₁ havde den savnede dongle liggende i en bankboks. Efter at være foreholdt muligheden af, at advokaten og sekretæren på dommerkontoret kunne blive ført som vidner, ændrede vidnet sin forklaring derhen, at det var rigtignok, at han var blevet truet, idet en ukendt person havde rettet telefonisk henvendelse til ham umiddelbart før det ovennævnte retsmøde og sagt til ham, at det var bedst, at han tav stille med, hvad han vidste. Der blev ikke direkte sagt, hvad truslen vedrørte, men vidnet kunne ikke forestille sig, at det var andet end det forestående retsmøde. Truslerne var også baggrunden for, at han udeblev fra retsmødet og derfor senere måtte fremstilles ved politiets foranstaltning. Derimod fastholder vidnet, at han hverken over for S₁ eller advokat A har oplyst noget som helst om, at donglen skulle befinde sig i en bankboks.

5. Parternes begrundelse for deres påstande:

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand principalt gjort gældende, at sagsøgte har et objektivt ansvar efter Danske Lovs 5-8-1 ved bortkomsten af den lånte dongle, og

subsidiært, at man er ansvarlig efter culpereglen.

Sagsøgte har ikke på nogen som helst måde sandsynliggjort, at sagsøgeren skulle have nogen kontraktsmæssig forpligtelse til at foretage udbedring af donglen. Der har udelukkende været tale om, at man fra sagsøgerens side har udvist en udstrakt service, uden at man havde nogen egentlig forpligtelse. Også selv om den principale påstand ikke følges, må sagsøgte have ansvaret for, at der er sket bortkomst af forsendelsen. Der kan ikke lægges alverden i den omstændighed, at sagsøgeren første gang fremsender donglen ved almindeligt brev. Det skete op til en weekend og udelukkende i sagsøgtes egen interesse, hvorimod man anden gang fremsendte donglen anbefalet, og sagsøgte kan ikke have været i god tro med hensyn til værdien, når denne udtrykkeligt var angivet i den kvitteringsbog, som K_1 kvitterede i.

Sagsøgte har til støtte for sin påstand anført, at der slet ikke er noget ansvarsgrundlag, der kan gøres gældende over for sagsøgte. Bestemmelsen i Danske Lov kan ikke komme på tale, da det ikke drejer sig om noget udelukkende i sagsøgtes interesse. Udlånet skete, for at man kunne få udskiftet den defekte dongle, og sagsøgeren derved kunne undgå et erstatningskrav fra sagsøgtes side. Det kan heller ikke antages, at der foreligger culpa fra sagsøgtes side, idet det må være sandsynliggjort, at donglen rent faktisk er fremsendt, og da sagsøgeren selv i første omgang har fremsendt den i almindeligt brev, kan det ikke lastes sagsøgte, at man har gjort det samme.

Sagsøgeren har heller ikke dokumenteret sit tab. Udviklingsomkostningerne på de 10.000 kr. er noget, sagsøgeren har fået betalt ved den oprindelige handel med sagsøgte og kan ikke kræve at få dette beløb en gang til, og med hensyn til de særlige udviklingsomkostninger i Belgien foreligger der den situation, at sagsøgeren helt uden at advare sagsøgte har belemret denne med en dongle, hvortil der var knyttet helt specifikke udviklingsomkostninger. Med

hensyn til udgiften til et nyt system måtte dette forudsætte, at det havde været nødvendigt for sagsøgeren at bestille et helt nyt system, altså et nr. 21 i forhold til det oprindelige nr. 20, og noget sådant er slet ikke dokumenteret eller sandsynliggjort. Hertil kommer, at et tab i den størrelsesorden, som sagsøgeren gør gældende, overhovedet ikke har været påregneligt for sagsøgte. Man har nok været klar over, at donglen virkede som en slags lås på systemet, men herfra og til at antage, at hele den økonomiske værdi af systemet lå netop i donglen, er et stort spring, og det er i hvert fald ikke noget, som sagsøgeren har gjort klart for sagsøgte. Det højeste, der kan blive tale om at betale i erstatning, er den rent faktiske kostpris for tilvejebringelsen af en ny dongle, men et beløb i den retning er slet ikke oplyst, og derfor bør der ske fuldstændig frifindelse.

6. Rettens begrundelse for domsresultatet:

Således som sagen er oplyst, må det lægges til grund, at lånedonglen er blevet væk under tilbagesendelsen fra sagsøgte til sagsøgeren. Når lånedonglen uden videre er udleveret til sagsøgte i forbindelse med en reklamation over det købte anlæg kort efter dettes ibrugtagning, og når sagsøgeren i øvrigt ikke har afkrævet sagsøgte for noget som helst beløb i forbindelse med de iværksatte udbedringsforanstaltninger, findes udlånet af donglen at måtte antages at være sket i begge parter interesse og derfor være uden for området af det objektive ansvar efter den påberåbte bestemmelse i Danske Lov.

Sagsøgtes mulige ansvar skal herefter vurderes efter culpereglen, og det må i denne forbindelse lægges til grund, at ingen af parterne har udvist optimal adfærd i forbindelse med udlån og tilbagesendelse af lånedonglen. Sagsøgeren kunne over for sagsøgte have præciseret, at donglen ikke alene brugsmæssigt, men også økonomisk var af afgørende betydning, ligesom sagsøgeren ved selv første gang at fremsende lånedonglen ved almindelig forsendelse

skaber en situation, hvor det er naturligt, at sagsøgte gør det samme. For sagsøgtes vedkommende har denne udvist uagtsomhed ved ikke at følge fremsendelsen af erstatningsdonglen anbefalet fra sagsøgeren op med en tilsvarende tilbagesendelse af lånedonglen, ligesom man kunne have forestillet sig, at der kunne have været udvist større opmærksomhed omkring kvitteringsproceduren, således at sagsøgte kunne have opdaget, at der var angivet en betydelig værdi.

Alt i alt findes parterne at have haft lige stor skyld i, at donglen er bortkommet, og sagsøgtes ansvar skal derfor nedsættes til halvdelen af den værdi for donglen, der kan anerkendes.

Ved opgørelsen af værdien må det efter det oplyste lægges til grund, at sagsøgeren har solgt alle de 19 andre dongler, man havde købt fra firmaet i Norge, og således har fået et sæt disketter i overskud, som man ikke har nogen dongle at bruge sammen med. Da man ikke var klar over denne problematik, da man fik byttet den defekte dongle hos firmaet i England, kan sagsøgeren ikke ifølge sagens natur møde frem med nogen egentlig udgift for den savnede dongel. Det må således anerkendes, at sagsøgerens krav kun kan opgøres indirekte. Med hensyn til de 2 sidstnævnte beløb i sagsøgerens tabsopgørelse på 4.382 kr. og 2.000 kr. må disse helt udgå, idet sagsøgeren ikke på nogen som helst måde har gjort sagsøgte bekendt med, at lånedonglen var behæftet med disse specifikke udviklingsomkostninger. Med hensyn til beløbet på de 10.000 kr. kan dette i hvert fald ikke gøres gældende i sin helhed, idet det tab, som sagsøgeren maksimalt kan antages at have haft i denne forbindelse, er fortjenesten på udviklingsomkostningerne på de disketter, som er blevet uanvendelige, men heller ikke denne udgift findes at gøres gældende, da en sådan udgift efter det skete hændelsesforløb må ligge helt uden for sagsøgtes forestillingsverden.

Tilbage står herefter alene selve udgiften på 37.958

kr. for selve anlægget, det vil sige både donglen og disketter. Det er givet, at sagsøgte har været bekendt med den tekniske nødvendighed af donglen sammen med disketterne, men herfra og til at antage, at hele den økonomiske værdi af anlægget lå i donglen, er et stort spring, og da sagsøgeren ikke på nogen som helst måde har forklaret om sine indkøbsforhold i Norge over for sagsøgte, er det udelukket at bringe hele anlæggets værdi i anvendelse over for sagsøgte. Man må nøjes med den udgift, som sagsøgte med rimelighed kan have forestillet sig var nødvendig for at få fabrikeret en erstatningsdongle. Beløbet må fastsættes skonsmæssigt og kan ikke sættes til noget højere beløb end 10.000 kr. Da begge parter efter det ovenstående er fundet lige skyldige i, at skaden er opstået, bliver det krav, sagsøger gør gældende over for sagsøgte, herefter 5.000 kr.

Herudover vil sagsøgeren have at betale omkostningerne til sagsøgte som nedenfor bestemt.

7. Domsresultat:

Inden 14 dage fra dato betaler sagsøgte, K, 5.000 kr. til sagsøgeren, S, med tillæg af sædvanlig procesrente fra den 12. november 1986, til betaling sker.

Inden for samme frist betaler sagsøgeren 4.000 kr. i sagsomkostninger til sagsøgte.

VESTRE LANDSRETS DOM AF 16. OKTOBER 1987

J.nr. B 2409/1985 (4. afd.). Den indankede dom af 13. november 1985 findes optrykt i Edb-retlige afgørelser II, s. 103 ff.

K

mod

S

MANGLER, PROGRAMMEL, AFHJÆLPNING: Ophævelse ikke anset for berettiget, idet S antoges at have afhjælpningsret, og idet en fremsendt ny version af programmeltet - som K aldrig tog i brug - antoges at kunne opfylde K's behov.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 69 f. og s. 72.
Peter Blume, s. 113 f., s. 116 og s. 120 f.
Jacob Nørager-Nielsen, s. 211 ff. og s. 222 ff.

I juli 1983 købte virksomheden K af EDB-firmaet S to programmer - STADS-systemet og FINANS-systemet - der blev leveret i august s.å. STADS-systemet skulle bl.a. bruges til udarbejdelse af kontoudtog til K's kunder og finde frem til de kunder, der ikke havde overholdt K's betalingsbetingelser, mens FINANS-systemet var et egentligt regnskabssystem.

Det viste sig snart, at rykkersystemet ikke fungerede til K's tilfredshed, ligesom der blev konstateret fejl ved sammentællingerne ved månedsafslutningerne. Da S ikke kunne få systemet til at fungere i overensstemmelse med K's ønsker, hævdede K handelen ved skrivelse af 24. maj

1984. Efterfølgende (i juni 1984) fremsendte S dog en ny version af STADS-systemet. I knap et år herefter anvendte K FINANS-systemet, mens den nye version af STADS-systemet lå urørt på K's virksomhed.

Den 27. juni 1984 anlagde S sag mod K med påstand om betaling af det skyldige beløb, mens K påstod frifindelse under henvisning til, at de leverede programmer var behæftede med så væsentlige mangler, at handelen med rette var blevet hævet af K.

Der blev under sagen afholdt syn og skøn. Efter syns- og skønsmandens opfattelse var STADS-systemet ikke fejlfrit efter den første rettelse. Syns- og skønsmanden tog dog ikke stilling til den version af systemet, som K fik tilsendt i juni 1984. Med hensyn til sammentællingsfejlene forklarede syns- og skønsmanden, at han ikke med sikkerhed kunne sige, om fejlen fandtes i det program, som S havde leveret, eller i det hardware, som K selv havde i forvejen.

Civilretten i Vejle lagde efter resultatet af det afholdte syn og skøn til grund, at den i STADS-systemet indeholdte rykkerprocedure var behæftet med fejl. Retten fandt imidlertid, at det måtte forventes, at fejlen var blevet rettet i det program, som S i juni 1984 havde sendt til K. Med hensyn til FINANS-systemet fandt retten på baggrund af syns- og skønsmandens udtalelse, at de forekomne fejl i regnskabstallene sandsynligvis skyldtes en kombination af u hensigtsmæssigheder i selve systemet og betjeningen, at det måtte anses som en mangel, at systemet ikke var sikret mod fejlbetjening, og at det måtte anses som en forsømmelse fra S's side, at man ikke havde tilbudt K en forbedret udgave af systemet. Under hensyn til karakteren af de således konstaterede fejl og til, at K havde brugt i hvert fald en del af det omhandlede program helt frem til foråret 1985 fandt retten ikke, at K's køb af de to programmer med rette kunne anses for hævet ved K's skrivelse af 24. maj 1984. Der blev som følge heraf

givet dom efter S's påstand.

Vestre landsret stadfæstede byrettens dom under henvisning til bl.a., at det ikke kunne afvises, at S havde afhjælpningsret, og at den i juni 1984 fremsendte version af STADS-programmet kunne opfylde K's krav. F.s.v. angår FINANS-systemet havde K ikke sandsynliggjort, at dette program var behæftet med væsentlige mangler.

VESTRE LANDSRETS DOM:

Den indankede dom er afsagt den 13. november 1985 af civilretten i Vejle (optrykt i edb-retlige afgørelser II, s. 103 ff., red.).

I pådømmelsen har dommerne Høy-Hansen, Lyngsø og Jochimsen deltaget.

For landsretten har appellanten, K, gentaget sine i første instans nedlagte påstande, medens indstævnte, S, har påstået dommen stadfæstet.

På grundlag af oplysninger givet af appellanten har syns- og skønsmanden i supplerende erklæringer afgivet under ankesagen udtalt sig om størrelsen af appellantens tab som følge af, at systemet har udskrevet forkerte ryk-kere, og været behæftet med sammentællingsfejl, og om systemets brugsværdi for appellanten.

I indstævntes almindelige forretningsbetingelser, hvortil der henvises i kontrakten, hedder det bl.a.:

"6. PROGRAMMER

- 6.1. I forbindelse med eventuelle programfejl gælder det, at S's ansvar begrænses til afhjælpning af disse....."

For landsretten har S₁ supplerende forklaret, at det var ham, der førte sagsforhandlingerne med appellanten. K₁ lagde vægt på, at programmerne skulle kunne udskrive kontoudtog med girokort og fakturaer med girokort, og disse krav var indstævnte i stand til at imødekomme. De "fejl",

appellanten har påberåbt sig vedrørende FINANS-systemet, må skyldes udefra kommende omstændigheder. Tilsvarende problemer har vist sig hos andre kunder. FINANS-systemet var forsynet med de sikringer mod fejlbetjening og mod forkerte disketter, som kunne tilpasses appellants apparatur, der havde en begrænset kapacitet. Han blev første gang i april 1984 bekendt med appellants reklamation. Da appellanten i den følgende tid fortsatte med at klage, udfærdigede han skrivelsen af 6. juni 1984.

Konsulent S_3 har forklaret, at han er ansat hos indstævnte. Det var ham, der stod for at instruere appellants personale i brugen af programmerne. Der var en del problemer med at gennemføre en forsvarlig instruktion over for appellants personale, fordi K_1 blandede sig i vidnets arbejde. Der har ikke været nævneværdige problemer med STADS- eller FINANS-systemerne i forhold til andre kunder. Appellanten benyttede sig af programmer fra flere EDB-firmaer, og der har derfor været en risiko for sammenblanding af de forskellige firmaers disketter med deraf følgende forvekslingsmuligheder. Det er hans opfattelse, at man ved at følge brugervejledningen til FINANS-systemet kan gribe ind og ændre betalingsbetingelseskoden, og han forstår ikke rigtig syns- og skønsmandens erklæring om, at de anviste løsningsforslag ikke kan bringe systemet til at fungere korrekt. Han kan ikke huske, hvornår han hørte om appellants reklamation.

Landsretten skal udtale:

For så vidt angår STADS-systemet tiltrædes det, at det efter syns- og skønsmandens erklæring må lægges til grund, at systemet ikke har været i stand til umiddelbart at opfylde de af appellanten stillede krav med hensyn til kontokort og rykkerskrivelser, men efter vidnet S_3 's forklaring om henvisningen til instruktionsvejledningen må det - som sagen foreligger for landsretten - lægges til grund, at systemet har kunnet bruges. Herefter, og da det ikke kan afvises, at indstævntes ret til afhjælpning er

forpasset, og til, at det ikke kan afvises, at den i juni 1984 til appellanten fremsendte version af systemet har kunnet opfylde appellants krav, findes det ikke godtgjort, at der ved STADS-systemet har været mangler, der har berettiget appellanten til at hæve aftalen.

Det findes ej heller af appellanten bevist, at de ved FINANS-systemet af appellanten påberåbte - i begrænset omfang dokumenterede - fejl kan anses som sådanne mangler, at det har kunnet berettige appellanten til at hæve aftalen.

Landsretten stadfæster herefter den indankede dom.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Den indankede dom stadfæstes.

Sagens omkostninger for landsretten betaler appellanten, K, til indstævnte, S, med 5.500 kr.

Det idømte udredes inden 14 dage.

LEMVIG BYRETS DOM AF 28. OKTOBER 1987.

J.nr. BS 174/86. Sagen blev anket til Vestre landsret, men indenretligt forligt den 22. februar 1988, ved at sagsøgte til sagsøger betalte kr. 25.000 med rentetillæg, svarende til ca. halvdelen af det påstævnte beløb.

S

mod

K

KONSULENTBISTAND, SYSTEMUDVIKLING, BETALING: K skulle betale S det samlede antal fakturerede timer vedrørende systemudvikling, da det samlede antal fakturerede timer ikke oversteg, hvad der måtte beregnes til opgaven. Det gjorde ingen forskel, at timeforbruget fordelte sig på to medarbejdere, hvoraf den ene måtte siges at have arbejdet for langsomt.

PROVISION, BETALING: K skulle betale S provision som aftalt, uanset S først opkrævede denne godt et halvt år efter anlæggets fakturering.

LITTERATUR: Jacob Nørager-Nielsen, s. 390 f. og s. 401 f.

S og K indgik en aftale om, at S skulle levere et edb-anlæg til K mod, at S fik en provision på 5% af anlæggets salgspris. Det blev samtidig aftalt, at S skulle yde K konsulentbistand og herunder bl.a. udarbejde et produktionsstyringsanlæg. Provisionen blev først afkrævet K ca. et halvt år efter anlæggets levering i forbindelse med K's opsigelse af konsulentaftalen. K nægtede at betale under

anbringende af, at S havde frafaldet krav på provision. Samtidig nægtede K at betale den sidste af S's fakturaer vedrørende konsulentbistand under anbringende af, at det fakturerede beløb oversteg K's nytteværdi. S's konsulentbistand havde været ydet af to konsulenter. Nyttneværdien af den første konsulents arbejde efter syns- og skønsmandenes udtalelse havde alene været 47 timer, og der var herfaktureret for 199,5 timer.

Nyttneværdien af den anden konsulents arbejde var deri mod langt mere, end der var faktureret for. Retten udtalte, at arbejdet skulle bedømmes som et hele, og da det antal timer, der ialt var faktureret, svarede til det antal timer syns- og skønsmandene anslog, der måtte medgå til det pågældende arbejde, måtte K betale den af S fremsendte faktura. Vedrørende S's krav på provision fandt retten ikke, at S havde givet afkald herpå, uanset faktura på provision først fremsendtes godt et halvt år efter anlæggets fakturering.

LEMVIG BYRETS DOM:

I maj 1985 henvendte sagsøgte ved direktør A sig til sagsøgeren ved B med anmodning om bistand i forbindelse med modernisering af fabrikkens EDB-udstyr. Ved skrivelse af 15. maj 1985 fra sagsøgeren til sagsøgte gav sagsøgeren oplysning om pris og egenskaber ved et nyt EDB-anlæg og oplyste i skrivelsen, at sagsøgeren beregnede sig 5% provision ved salg. Gennem sagsøgeren købte sagsøgte et EDB-anlæg, der af sagsøgeren den 28. juni 1985 blev faktureret til sagsøgte med ialt 95.384 kr. 48 øre. På fakturaen var ikke beregnet provision. I forbindelse med anskaffelsen af det ny anlæg traf parterne aftale om, at sagsøgeren skulle yde konsulenttjeneste for en timepris på 250 kr. og herunder udarbejde produktionsstyringsprogrammer til det ny anlæg. I den følgende tid fakturerede sagsøgeren løbende

timeforbruget til sagsøgte, som betalte de fakturerede beløb. I september 1985 fratrådte den hos sagsøgeren ansatte medarbejder C, som hidtil havde udført arbejdet hos sagsøgte, og D tiltrådte for at færdiggøre arbejdet. Den 22. november 1985 fakturerede sagsøgeren timeforbruget i perioden fra uge 39 til uge 45, ialt 193 timer, med 58.865 kr. inklusive moms. Efter at sagsøgte havde gjort indsigelse mod fakturaen, fremsendte sagsøgeren den 24. november kreditnota på beløbet, idet det på kreditnotaen bemærkedes, at "ny faktura fremsendes efter aftale, dog senest ved aflevering af produktions- og lønsystem." Efter at sagsøgte gennem sin advokat i skrivelse af 3. januar 1986 havde reklameret over det udførte arbejde og timeforbruget, og meddelt sagsøgeren, at man betragtede samarbejdet, som ophørt, fremsendte sagsøgeren den 4. januar samme år påny faktura på beløbet 58.865 kr. samt faktura på provision med 4.769 kr. 22 øre.

Da sagsøgeren ikke betalte beløbene, har sagsøgeren under denne sag påstået sagsøgte tilpligtet at betale 51.281 kr. 72 øre med en månedlig rente på 2% fra den 12. januar 1986, til betaling sker, idet sagsøgte efter sagens anlæg har betalt 12.352 kr. 50 øre samt et rentebeløb på 1.467 kr. 54 øre.

Sagsøgte har påstået frifindelse, idet han har gjort gældende, at sagsøgeren har misligholdt parternes aftale, og at der er mangler ved det udførte arbejde, som for en dels vedkommende er uden værdi for sagsøgte.

Der er under sagen afgivet forklaring af sagsøgeren og af direktør A, der er direktør for og anpartshaver i det sagsøgte anpartsselskab, og vidneforklaring af mekaniker C, og faglærer D. Der er endvidere afholdt syn og skøn ved civilingeniør S.

Sagsøgeren har forklaret, at han har arbejdet med EDB i 19 år. Siden 1984 har han drevet et konsulentfirma med rådgivning og formidling af salg i EDB-branchen. I foråret 1985 henvendte sagsøgte ved direktør A sig til sagsøgeren

om bistand, idet sagsøgte ønskede at udskifte sit EDB-system. Sagsøgeren har kontakt med en række firmaer, som sælger hardware og software, og efter at sagsøgeren havde indhentet oplysning om priser, bestemte sagsøgte sig for et bestemt system. Sagsøgeren havde en fast aftale med leverandørfirmaet om en provision på 10%, og i forbindelse med indkøbet aftalte han med A, at denne provision skulle deles mellem parterne med 5% til hver. Sagsøgerens opgave bestod iøvrigt i at udarbejde programmer til et tidssvarende system, d.v.s. et system svarende til det eksisterende med nogle tilføjelser. Sagsøgeren anslog, at der til programmeringsarbejdet skulle anvendes ca. 300 timer, men dette var kun et løst overslag. Sagsøgeren deltog i nogle indledende møder med A sammen med C, som udførte programmeringsarbejdet. Sagsøgeren havde selv ugentlige møder med C, hvorunder sagsøgeren kontrollerede arbejdet og tidsforbruget. Sagsøgeren fakturerede løbende tidsforbruget. Da sagsøgte i november 1985 modtog fakturaen på 58.865 kr., ringede sagsøgte og sagde, at han nu ikke ville betale mere, før arbejdet var færdigt. Sagsøgeren sendte derfor en kreditnota med tilkendegivelse om, at fakturaen vil blive fremsendt igen senere. Sagsøgeren har undladt at fakturere 76,5 timer som kompensation for, at arbejdet gik i stå en tid på grund af C's sygdom og for den tid, som D måtte anvende på at sætte sig ind i systemet, da han afløste C. I december 1985 havde sagsøgeren et ubehageligt møde med A, hvor A meddelte sagsøgeren, at man nu havde engageret D uden om sagsøgeren. Sagsøgeren sendte kort tid efter en faktura på provision. Normalt faktureres krav på provision efter opgavens afslutning. Sagsøgeren har på intet tidspunkt frafaldet krav på provision.

Direktør A har forklaret, at han er direktør og hovedanspartshaver i det sagsøgte firma. I foråret 1985 henvendte han sig til sagsøgeren for at få dennes vejledning, idet sagsøgte ønskede at udskifte sit EDB-anlæg med et mere tidssvarende med flere skærme, idet det bestående

anlæg kun havde 1 skærm. B ville godt påtage sig at skaffe et passende anlæg, og B tilkendegav, at han ville beregne sig 5% i provision af prisen. Under de indledende forhandlinger indgik parterne en aftale om, at sagsøgeren skulle udføre konsulentarbejde for sagsøgte for en timepris på 250 kr. Sagsøgeren indkøbte et anlæg til sagsøgte, og da sagsøgte ytrede ønske om rabat på prisen, enedes man om, at sagsøgerens provision kunne udgøre rabat. Det blev endvidere aftalt, at sagsøgeren skulle udarbejde programmer til anlægget, og da man drøftede prisen herfor, opgav sagsøgeren en samlet pris på 60.000 - 65.000 kr., idet han skønnede, at arbejdet kunne udføres på ca. 250 timer. En medarbejder hos sagsøgeren, C, udførte programmeringsarbejdet men gjorde det ikke færdigt, før han fratrådte og blev erstattet af D, som overtog arbejdet. Sagsøgte havde langvarige møder med D, som måtte begynde forfra på arbejdet. Sagsøgte betalte fakturaer fra sagsøgeren, efterhånden som de indkom, men da sagsøgte omkring slutningen af november 1985 havde betalt over 50.000 kr. uden endnu at have modtaget materiale, reklamerede han til sagsøgeren, da der fremkom en faktura på ca. 58.000 kr. Sagsøgeren sendte da omgående en kreditnotat på fakturabeløbet. Omkring jul 1985 havde sagsøgte et møde med B og D, idet D ville have rede på, hvem der skulle betale ham for hans arbejde. Man drøftede endvidere fakturaen, som sagsøgte havde reklameret over, uden at man nåede til enighed. På et tidspunkt, da der var oprettet skærbilleder, gjorde sagsøgte indsigelse i anledning af, at et billede indeholdt et felt mindre end aftalt. B sagde, at det ikke var noget problem at rette det, og det blev da også rettet. Først i januar 1986 modtog sagsøgte en faktura på provision.

Mekaniker C har forklaret, at han er uddannet automekaniker, og at han har taget handelseksamen i regnskab og driftsøkonomi. Han er selvlært inden for EDB, som har været hans store interesse. Efter at have udført forskel-

ligt arbejde for sagsøgeren, blev han ansat hos denne pr. 1. juni 1985. Han fik opgaven hos sagsøgte, der ønskede at udskifte sit anlæg til et med flere skærme og med udvidelsesmulighed. Vidnet var med til 2 møder med B og A. A ønskede en pris udregnet ud fra timeforbrug. Vidnet husker ikke, hvad B opgav, men han mener, at der blev sagt omkring 300 timer. Efter at det ny anlæg var indkøbt, skulle vidnet udarbejde programmer. Han mener ikke, at der under dette arbejde kom ønsker om væsentlige ændringer fra sagsøgtes side. Da vidnet fratrådte på grund af uoverensstemmelser i september 1985, mener han, at der manglede arbejde i 2-3 uger, før programmerne var færdige.

Faglærer D har forklaret, at han overtog arbejdet efter C, som havde udført indtastning af ledetekster, som vidnet kunne anvende. Denne indtastning kan udføres på få dage. Herudover var der udarbejdet nogle små hjælpeprogrammer til at vise bl.a. dato og klokkeslet, samt enkeltprogrammer, som vidnet måtte hægte sammen til et stort program. Der kan have været udført mere, som vidnet ikke husker i dag. Programmøren vælger sædvanligvis det programmeringsprog, som han kender bedst.

Det er oplyst, at C's programmeringsarbejde er faktureret med 199,5 timer á 250 kr. eller ialt 49.875 kr. eksklusive moms. Hertil kommer 76,5 timer, som ikke er faktureret. For uge 37 og 38 er D's arbejde faktureret med 22 timer á 250 kr. eller ialt 5.500 kr. eksklusive moms. Disse beløb er betalt af sagsøgte, der således har betalt sagsøgeren for ialt 221,5 timers programmeringsarbejde med 55.375 kr. eksklusive moms. Det omstridte beløb udgør udover provision betaling for arbejde udført af D i uge 39-45, faktureret med 193 timer á 250 kr. Efter at parternes samarbejde var ophørt, har sagsøgte betalt D for 100 timer til færdiggørelse af arbejdet.

På et spørgsmål om, hvilket antal arbejdstimer, der vil være rimeligt til udarbejdelse af et nyt produktionsstyringssystem som det her omhandlede, har syns- og skønsmen-

den i erklæring af 8. november 1986 udtalt:

"-----

Systemet består af flg. elementer:

- 10 stk. Skærbilleder med menuvalg
- 15 stk. Selvstændige funktioner med registeropdatering
- 12 stk. Funktioner, som er i nær familie med en selvstændig funktion
- 16 stk. Skærbilleder til forespørgsel på registerdata
- 18 stk. Bestillinger af udskrifter
- 20 stk. Udskrifter/lister

Ud fra et skøn over arbejdsindsatsen for hver af de 6 kategorier anslås et rimeligt antal produktive arbejdstimer til udvikling af systemet til 500.

I det foretagne skøn er ikke indregnet persontid til:

- * Kommunikation med brugerne
- * Udarbejdelse af dokumentation
- * Systemverifikation med afleveringsforretning
- * Projektstyring -----"

På et spørgsmål om, hvorvidt og i hvilket omfang det af C udførte programmeringsarbejde er identisk med det af D senere udførte, har skønsmanden svaret:

"-----

Programmet, der var udarbejdet af den første medarbejder, C, har, bedømt ud fra de fremlagte programudskrifter og D's udsagn, indeholdt sådanne strukturelle fejl og mangler, at det må anses for usandsynligt, at det kunne færdiggøres til et stabilt kørende flerbrugersystem. Det er således rimeligt, at D valgte kun at anvende udvalgte dele af det program der forelå, da han overtog opgaven.

Den på opgaven anvendte persontid fordeler sig således på personer og uger:

Uge (i 1985)	C	D
24-36	199,5	0
37-45	76,5 *)	215
46->	0	100
Ialt	276	315

*) Disse timer er ikke udfaktureret.

Af det på overtagelsestidspunktet foreliggende materiale har D direkte anvendt 47 programdele til udskrivning af ledetekster på skærm. Et anslået persontidsforbrug til programmering af disse programdele kunne være 1 time pr. stk.

Den anvendelige nytteværdi af C's arbejde modsvarer således ca. 47 timers indsats.

D's færdiggørelse af opgaven på 315 persontimer må efter det foreliggende betegnes som særdeles effektivt arbejde.-----"

I erklæring af 7. januar 1987 har syns- og skønsmanden besvaret supplerende spørgsmål således:

"Supplerende spørgsmål A:

Syns- og skønsmanden bedes nærmere redegøre for, hvorledes sammenhængen er mellem det forhold, at det rimelige antal timer til arbejdet er 500, jfr. besvarelse af spørgsmål 1, og det forhold, at D har anvendt 315 timer og udelukkende har haft et udbytte af C's arbejde, der svarer til 47 timer, således at arbejdet ialt skulle være udført på 362 timer.

Svar:

Ved besvarelsen af spørgsmål 1 havde jeg valgt mellem at 1) gennemføre en selvstændig kalkulation af opgaven eller at 2) udføre en efterrationalisering på de foreliggende tal. Jeg valgte den første.

Den opståede difference på 138 timer kan herefter tilskrives, at D's indsats på opgaven har været mere effektiv, end hvad der normalt kan påregnes.

Supplerende spørgsmål B:

Syns- og skønsmanden bedes oplyse, hvorvidt der i de

47 timer, der er angivet som nytteværdien af C's arbejde også er indbefattet de nødvendige timeforbrug til valg af programmeringssprog, udvikling af hjælpeprogrammer til afprøvning, møde med brugeren samt ændring af 2 nøglefelter under arbejdet.

Svar:

I besvarelsen af spørgsmål 2 og 3 er anført, at de 47 persontimer, som udtryk for "den anvendte nytteværdi" af C's indsats er beregnet ud fra et anslået tidsforbrug på 1 time pr. programdel.

I de 47 timer er derfor ikke indregnet tidsforbrug til valg af programmeringssprog, udvikling af hjælpeprogrammer til afprøvning, møde med brugeren samt ændring af 2 nøglefelter under arbejdet.

Den anførte aktiviteter, som ikke er indregnet i skønnet over "den anvendte nytteværdi", skønnes ud fra det foreliggende, ufuldstændige grundlag at svare til 37 timers indsats."

Syns- og skønsmanden har under afhjæmning bl.a. forklaret, at der i de af C udarbejdede programmer ikke var taget højde for, at systemet arbejdede med flere terminaler. Det er almindeligt, at man i et konsulentfirma har programmeringssprog, som umiddelbart kan anvendes uden særskilt honorering. De af C udarbejdede hjælpeprogrammer har formentlig ikke været brugbare for D.

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand gjort gældende, at sagsøgeren straks ved samarbejdets begyndelse har tilkendegivet, at han beregnede sig provision, og det bestrides, at sagsøgeren senere skulle have frafaldet dette krav. Programmeringsarbejdet er udført som regningsarbejde, og det fakturerede timeforbrug på 414,5 timer må anses som rimeligt under hensyn til, at der herudover er anvendt 100 timer til arbejdets færdiggørelse, således at det samlede timeforbrug kun i ubetydelig grad overstiger det af skønsmanden anslåede. Den omstændighed, at en af sagsøgerens medarbejdere arbejdede mindre effektivt, kan ikke påvirke sagsøgerens krav, når opgaven ved en anden medarbejders effektive indsats fuldføres med et samlet tidsforbrug, som efter skønsmandens udsagn må anses for

rimeligt.

Sagsøgte har anført, at provision normalt forfalder ved varens fakturering. I det foreliggende tilfælde er provision først krævet i januar 1986 efter samarbejdets ophør, medens varen blev faktureret i juni 1985. Dette støtter sagsøgtes udsagn om, at sagsøgeren havde frafaldet krav om provision. For så vidt angår programmeringsarbejdet har sagsøgte gjort gældende, at sagsøgte kun er forpligtet til at betale nytteværdien af det udførte arbejde. Sagsøgerens medarbejder C har anvendt 276 timer til et arbejde, hvis nytteværdi ifølge skønserklæringen er 47 timer. Det er derfor ikke tilstrækkeligt, når sagsøgeren undlader at debitere 76,5 timer. Sagsøgte er alene forpligtet til at betale for 47 timer af C's arbejde, hvilket er betalt. Sagsøgeren må selv bære ansvaret for ineffektive medarbejdere, og sagsøgeren var berettiget til at bringe samarbejdet til ophør på grund af mangelfuldt arbejde fra sagsøgerens side.

Sagsøgeren har forud for købet af det ny EDB-anlæg, betinget sig provision, og det kan ikke mod sagsøgtes benægtelse anses for godtgjort, at sagsøgeren senere har frafaldet kravet på provision. For så vidt angår den øvrige del af sagsøgerens krav finder retten at måtte lægge afgørende vægt på syns- og skønsmandens vurdering, hvori et rimeligt antal produktive arbejdstimer til udvikling af systemet anslås til 500 timer. I den aktuelle sag er der anvendt ialt 514 debiterede timer på udvikling af systemet, og tidsforbruget overstiger således kun det af skønsmanden anslåede ganske ubetydeligt. Da det samlede tidsforbrug således må anses for rimeligt, findes den omstændighed, at en af sagsøgerens medarbejdere i en periode har arbejdet mindre effektivt, ikke at burde medføre en nedsettelse af sagsøgerens krav.

Som følge af det anførte tages sagsøgerens påstand herafter til følge.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte bør til sagsøgeren betale 51.281 kr. 72 øre med en månedlig rente på 2% fra den 12. januar 1986, til betaling sker, samt sagens omkostninger med 8.250 kr.

Det idømte udredes inden 14 dage.

KORSØR BYRETS DOM AF 13. NOVEMBER 1987

J.nr. BS 991/1986.

F

mod

K

FORSINKET LEVERING, SOFTWARE, REKLAMATION: På trods af aftalen blev maskinel leveret uden programmel. Da K straks gjorde indsigelse herimod, fortabte han ikke sin adgang til at hæve købet ved at give S lejlighed til at forsøge at efterlevere programmet.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 60 ff., s. 63 og s. 72 f.
Peter Blume, s. 112 og s. 115.
Jacob Nørager-Nielsen, s. 108 ff., s. 126 ff.
og s. 173.

I juni 1985 traf S og K aftale om levering af et nærmere angivet edb-system senest 1. august 1985. Prisen blev aftalt til 119.500 kr. excl. moms. og samtidig blev iblytttaget udstyr ansat til 50.000 kr., således at nettopris excl. moms. udgjorde 69.500 kr. Efter flere rykkere blev maskinel, men ikke software, leveret d. 30. august 1985. På grundlag af en faktura af 12. august 1985, på i alt 121.871 kr., havde S opnået en belåning hos F, hvorfor tilgodehavendet var tiltransporteret F. Fakturaen havde fået påtegning herom.

Fakturaen af 12. august 1985 blev først fremsendt til K efter leveringen, ifølge K d. 14. september 1985. K pro-

testerede straks mod såvel beløb som datering. K reklamerede endvidere over det manglende programmel. Af hensyn til arbejdet i K's virksomhed aftalte han herefter med S, at levering skulle ske den 12. december 1985.

I november 1985 gik S i betalingsstandsning. Ophavsretten til programmel blev i den anledning overdraget til et nyt selskab, der lovede at levere programmet. Da levering stadig ikke skete, trods flere rykkere, hævdede K købet d. 18. marts 1986.

Finansieringsselskabet påstod herefter K dømt til at betale fakturabeløbet, idet man anførte, at K ikke havde reklameret omgående og uden ugrundet ophold, og at K i hvert fald burde have nægtet at modtage maskinellet uden det aftalte programmel.

K blev pure frikendt for F's krav.

KORSØR RETS DOM:

Denne sag, der er anlagt den 30. oktober 1986 af sagsøger F drejer sig om, hvorvidt sagsøgte K som eneindehaver af X har været berettiget til den 18/3-1986 at hæve en mellem ham og S, i sommeren 1985 indgået aftale om levering af et EDB-anlæg, med tilhørende software, i anledning af, at det aftalte software ikke var leveret af S, og såfremt dette ikke er tilfældet, om sagsøgte har krav på, at fakturabeløbet vedrørende anlægget stor 121.878 kr., der var overdraget til sagsøgeren, nedskrives med værdien af et af sagsøgte til S i bytte givet brugt anlæg til værdi 50.000 kr. + moms.

Sagens nærmere omstændigheder er følgende:

Det påstævnte beløb 121.878 kr. er betaling i henhold til faktura dateret 12. august 1985 fra S til sagsøgte, for levering af et EDB-anlæg, hvilken faktura er belånt hos sagsøger og bærer følgende påtegning:

"Det anførte fakturabeløb stort 121.878 kr. er overdra-

get til F. Betaling med frigørende virkning, kan derfor kun finde sted til F". Fakturaen dateret 12/8-1985 blev ved skrivelse dateret samme dato fremsendt af S v/S₁ til sagsøgeren, med anmodning om belåning i henhold til fakturabelåningskredit nr. 130.001, og ifølge kontoudtog for denne kredit er der den 22. august 1985 indgået faktura stor 121.878 kr. med X som debitor.

Efter følgeseddel dateret den 30. august 1985 har sagsøgte ved modtagelsen af EDB-anlægget givet et anlæg i bytte til S for 50.000 kr. excl. moms, og der er i anledning heraf udstedt kreditnota dateret 30/9-1985 fra S til sagsøgte.

Grundlaget for leveringen af EDB-anlægget var skrivelse af 10/6-1985 fra S v/S₁ til sagsøgte, hvori var anført:

"Tilbud/ordrebekræftelse:

1. IBEX system 8400 med 2 arbejdspladser samt en diskkapacitet på 11,8 m. byte brutto, og en nettokapacitet på 10. m. byte.	kr
Aftale programændring ifølge vedlagte korte beskrivelse.	kr. 19.600.00
Ovenstående summeret	kr. 119.500.00
- ibytte Deres brugte system IBEX 8150	kr. 50.000.00
Pris ialt eksklusiv moms	kr. 69.500.00
Levering:	Frit Deres adresse. Inklusiv Hjælp og Vejledning i brugen af systemerne. - Ved kabellængder over 15 meter, skal disse monteres efter opgaver og regning.
Leveringstid:	Mod omgående ordre, senest 1. august 1985.
Garanti:	12 måneder på såvel hardware som software, dog ikke mod fejl opstået i forbindelse med vold og misbrug.
Betaling:	Efter aftale - som dog skal være

klarlagt senest 14. dage før levering.

Vi glæder os til det fortsatte samarbejde omkring løsning af Deres administrative opgaver, og kan i den forbindelse kun sige, at De med IBEX har et byggeklodssystem De til enhver tid, kan bygge videre på, i takt med Deres ønsker om yderligere udvidelser."

Den af sagsøgte bestilte programændring, software, blev ikke leveret af S, hvilket sagsøgte reklamerede over. Ved skrivelse af 20. november 1985 anmodede sagsøgtes advokat Y, i anledning af, at S var trådt i betalingsstandsning, selskabet om at bekræfte, at det aftalte software kunne modtages af sagsøgte, senest på den aftalte dato 12. december 1985. Denne skrivelse blev besvaret den 22/11-1985 på S's brevpapir, underskrevet af S₂ således:

"Som svar på Deres skrivelse af 20. november 1985 - levering af programændringen til Deres klient, X - kan vi oplyse, at vi desværre ikke vil være i stand til, at løse denne opgave, da vort selskab har begæret konkurs.

Ophavsretten til de pågældende programmer ligger hos vores svenske moderselskab, som har overdraget retten til vedligeholdelse af nuværende danske IBEX-brugere til undertegnede. Jeg har derfor den glæde at kunne tilføje, at tilretningen af programmerne hos Deres klient vil blive udført.

På grund af de uventede selskabsmæssige forhold vil vi dog ikke kunne love at overholde, den af Dem nævnte leveringsfrist. Vi vil efter den kommende uge vende tilbage med en ny tidsfrist. På indeværende tidspunkt må der forventes en leveringstid på ca. 4 uger.

Jeg glæder mig til at effektuere ordren endeligt til Deres klient. Det vil ske fra følgende adresse:

S₂ & Søn ApS"

Sagsøgtes advokat tilskrev den 4. december 1985 S og bad om bekræftelse på, at S₂ & Søn ApS ville levere inden ca. 4 uger fra den 22/11-1985 og til den mellem de oprindelige parter aftalte pris.

Den 23/12-1985 rykkede sagsøger sagsøgte for betaling af fakturaen af 12/8-1985. I skrivelse af 13/1-1986 redegjorde sagsøgte overfor sagsøger for, at software ikke var leveret og at han forbeholdt sig at hæve den indgåede handel.

Ved skrivelse af 4/2-1986 rykkede sagsøgte S for levering af software. Kopi af denne skrivelse fremsendtes til sagsøger.

Den 18/3-1986 skrev sagsøgte til advokat Z, som midlertidige bestyrer i S's konkursbo, idet selskabet den 14/1-1986 var erklæret konkurs, at han hævdede aftalen.

Under den herefter den 30. oktober 1986 anlagte sag, har sagsøgeren endeligt nedlagt påstand om, at sagsøgte tilpligtes at betale kr. 121.878 med renter 2% årlig over diskontoen fra den 23. januar 1986 til betaling sker, subsidiært at sagsøgte tilpligtes at betale til sagsøgeren kr. 60.878, med samme rente.

Sagsøgte har påstået frifindelse, og at den leverede EDB maskine stilles til sagsøgers disposition mod udlevering af den til S i bytte givne maskine.

Under sagen er der afgivet partsforklaring af K og vidneforklaringer af direktør S_1 , S_3 og S_2 .

Sagsøgte K har forklaret, at hans virksomhed driver salg af hobbyartikler til porcelænsmaling og keramik, og i det væsentligste ekspederer telefoniske ordre.

I sommeren 1983 indførte man EDB og fik leveret et anlæg fra S v/ S_2 . Da man planlagde en udvidelse, der primært skulle muliggøre, at to kunne ekspedere telefonordre samtidig og samtidig benytte anlægget, henvendte han sig påny til S. Efter drøftelse på virksomheden modtog han tilbud/ordrebekræftelse, og han accepterede dette og aftalte levering snarest mulig. Han ringede ca. 14 dage før 1. august og rykkede, men fik brev om, at der først kunne leveres efter 15/8. Han ringede den 12/8 og fik bekræftet, at anlægget ville blive leveret den 15. Det kom ikke den pågældende dag og efter nogle rykkerer kom S_3 den 30.

august med en maskine, men ikke med de aftalte programændringer. Han fik det indtryk, at disse var klar og blot ved en forglemmelse ikke var medtaget. Han modtog derfor anlægget og det gamle anlæg fik S₃ med retur, efter at det dertil hørende software var indlagt i det nye anlæg, således at dette kunne anvendes midlertidig med samme funktioner som hidtil. Da han modtog anlægget fik han kun følgesedlen og ikke nogen faktura. Denne modtog han først den 14/9. Han bemærkede dateringen og ringede straks til S₁, at det var et for stort beløb og en forkert dato, hvilket S₁ slog hen med, at pigerne havde glemt at stille datoen. Det aftalte software var stadig ikke leveret, og på grund af travlhed med bestillinger fra aftenskoler, aftalte han med S₁, at softwaret skulle leveres den 12. december, når virksomheden havde afviklet efterårs ekspeditionerne. Han talte nogle gange med S₁ om at få tilsendt kreditnota på den i byttegivne maskine, men denne kreditnota fremkom først efter at S₁ var holdt op med at arbejde i S. Da han efter korrespondancen med S stadig ikke modtog det aftalte software, ophævede hans advokat handlen og han anskaffede sig et andet anlæg og henstillede det af S leverede.

S₄ har som vidne forklaret, at han den 1/9-1984 blev ansat i S. Han var i sommeren 1985 hos sagsøgte i anledning af dennes ønske om at udskifte sit EDB-anlæg. Han lavede en beskrivelse, fremsendte denne til sagsøgte og bekræftede en aftale om, at det gamle anlæg skulle tages tilbage for 50.000 kr.

Vidnet havde ved sin ansættelse i S fået pålagt, at alt hvad han faktuerede skulle sendes til sagsøger, der så ville videresende til kunden, og han formoder, at den til sagsøgte udstedte faktura er ekspederet på den måde. Han har ikke på fakturaen fratrukket værdien af den i bytte givne maskine, fordi han ikke måtte modregne. Han har derfor bedt sagsøgte om en faktura på denne maskine, og han husker, at han har drøftet dette telefonisk med K. Han

er ikke klar over hvornår fakturaen, dateret 12/8, er kommet frem til sagsøgte, men han vil ikke bestride, at følgesedlens datering 30/8-1985 svarer til leveringstidspunktet for det nye anlæg.

Vidnet havde problemer i sit ansættelsesforhold i S og blev den 16/10-1985 bortvist.

S₃ har som vidne forklaret, at han i 1985 var ansat i S og stod for udlevering og installation af maskiner og lidt programændringer. Han hørte dagen før, at han skulle ud med et anlæg til sagsøgte, og han afleverede det en sen aften. Han fik en brugt maskine med retur. Han overførte data fra det gamle anlæg til det nye, men havde intet nyt software med. Han fik at vide, at det skulle der have været. Da han kom hjem, ved 1-2 tiden om natten, gav han besked herom til S₁. Han havde en følgeseddel med, men ingen faktura, og den må derfor været fremsendt bagefter. Han har ikke været ude for, at faktura er fremsendt til kunden før følgesedlen.

S₂ har som vidne forklaret, at han har været direktør i S, men efter ønske fratrådte 1/3-1985, hvor S₁ blev direktør, og fungerede som sådan indtil han den 16/10 blev bortvist.

Vidnet var efter sin fratræden som direktør stadig med i bestyrelsesarbejdet og fulgte med i hvad der skete i virksomheden. Den kreditnota, der blev fremsendt til sagsøgte, har han fremsendt og ladet datere til 30/9-1985. Hans kendskab til kundeforholdet stammede fra ordrebekræftelsen der lå i firmaet. Der har ikke været givet instruks til S₁ om, at værdien af de i byttetagne maskiner, ikke måtte fratrækkes på fakturaen, hvilket vidnet iøvrigt finder ville være uhæderligt. Den maskine, der blev leveret til sagsøgte, kunne ikke uden nyt software anvendes som et flerbrugersystem.

Sagsøger har til støtte for sin påstand gjort gældende, at selv om det lægges til grund, at aftalen mellem sagsøgte og S omfattede såvel levering af hardware som software

og at manglende levering af software kan begrunde at aftalen som helhed ophæves, har sagsøgte, da der er tale om handelskøb, været uberettiget til at hæve aftalen 6 1/2 måned efter dens indgåelse, idet han ikke har reklameret omgående og uden ugrundet ophold, og i hvert fald burde sagsøgte have nægtet at modtage hardware uden at det aftalte software medfulgte.

Herefter, og da det efter påtegningen på fakturaen af 12/8-1985 har været uberettiget at udlevere det brugte anlæg til S, da det må lægges til grund, at fakturaen er fremkommet til sagsøgte inden levering, er sagsøgte forpligtet til at betale det fulde fakturabeløb til sagsøgeren. Såfremt det må lægges til grund, at sagsøgte har givet det brugte anlæg i bytte til S inden han havde modtaget meddelelse om, at betaling med frigørende virkning alene kunne ske til sagsøger, bør sagsøgte tilpligtes at betale i overensstemmelse med sagsøgers subsidiære påstand.

Sagsøgte har til støtte for sin frifindelsepåstand gjort gældende, at der mellem sagsøgte og S er indgået en aftale om levering af såvel hardware som software, således at der er tale om en væsentlig mangel når software ikke leveres. Da der er reklameret straks og herefter givet S mulighed for at afhjælpe ved at udsætte leveringen af software har sagsøgte, da levering stadig ikke skete, bevaret sin ret til at hæve aftalen og da dette skete umiddelbart efter at den sidste frist for levering ikke blev overholdt, må sagsøger anerkende, at aftalen i sin helhed med rette er hævet af sagsøgte og at sagsøger derfor ikke har krav for betaling af nogen del af fakturabeløbet.

Retten skal udtale:

Efter bevisførelsen lægges det til grund, at dellevering er sket den 30/8-1985 og at sagsøgte straks gjorde indsigelser over, at der ikke medfulgte software og at dette var en forudsætning for, at han anså den indgåede

aftale for opfyldt af S. Det lægges endvidere til grund, at faktura dateret 12. august 1985 først er fremkommet til sagsøgte efter at denne havde modtaget hardware og udleveret sin brugte maskine til S og at der efterfølgende blev forhandlet om levering af software og at sagsøgte tidligst i begyndelsen af 1986 blev bekendt med, at levering ikke ville finde sted. Sagsøgte findes derfor at have bevaret sin hæveadgang og da han herefter uden ugrundet ophold meddeler S, at aftalen hæves, findes han at have været berettiget hertil, hvorfor sagsøgtes frifindelsepåstand tages til følge.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte K frifindes for det af sagsøger F under denne sag rejste krav.

Inden 14 dage betaler sagsøgeren i sagsomkostninger til sagsøgte kr. 15.500.

KORSØR BYRETS DOM AF 8. DECEMBER 1987

J.nr. BS 275/87.

S

mod

K

DATABASER, ABONNEMENTSAFTALE, AFTALE IKKE INDGÅET: S var ikke i stand til at bevise, at der var indgået en endelig aftale.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 27.

På grundlag af en telefonisk kontakt mellem parterne fik K tildelt password og tilsendt disketter, hvorved han blev i stand til at overføre oplysninger fra S's databank til sin egen computer over telefonnettet.

K blev senere afkrævet forskellige abonnementsafgifter, som han ikke betalte.

Under sagen støttede S sit krav på sine almindelige abonnementsvilkår, hvorefter leveringsbetingelserne skulle betragtes som accepteret af brugeren ved dennes benyttelse af databanken. Vilkårene var ikke underskrevet af K, og S kunne ikke dokumentere, at de var blevet fremsendt til ham. Da S herefter ikke kunne sandsynliggøre, at der var indgået en bindende aftale, blev K frifundet for hans krav.

KORSØR BYRETS DOM:

Denne sag, der er anlagt den 26. marts 1987, drejer sig om, hvorvidt sagsøgeren S har indgået en abonnementsaftale med sagsøgte K om, at denne mod betaling kunne trække oplysninger fra sagsøgers databank til opdatering af sagsøgte's børsanalyzesystem.

Sagens omstændigheder er følgende:

På grundlag af telefonisk kontakt mellem parterne fik sagsøgte omkring oktober 1986 tildelt password og tilsendt de nødvendige disketter til over telefonnettet at overføre oplysninger fra sagsøgers databank til sagsøgte's computer. I perioden herefter benyttede sagsøgte denne adgang og foretog flere opkald til databanken.

Under sagen er fremlagt den af sagsøger den 8/10 1986 udarbejdede abonnementsaftale (bilag 9), der ikke er underskrevet af nogen af parterne og de på dennes bagside (bilag 3) trykte leveringsbetingelser, hvoraf bl.a. fremgår:

---"S tilstræber at opdatere databanken hurtigst muligt, med forbehold for datanedbrud og lignende forcemajeure. S fralægger sig et hvert ansvar og kan ikke gøres erstatningspligtig som følge af eventuelle fejl.----Data er udelukkende til licenshaverens eget brug og må ikke under nogen form videre distribueres. Abonnementet betales forud og er uopsigeligt i aftaleperioden. Opsigelse kan fra begge parter ske med 1 måneds varsel til udløb af en aftaleperiode. Disse leveringsbetingelser betragtes som accepteret af brugeren alene ved, at der trækkes data fra databanken."-----

Sagsøgte har bestridt at have modtaget abonnementsaftale og leveringsbetingelser. Ved faktura af 8/10 1986 fra sagsøger til sagsøgte kræves betaling af 6.355,66 kr. inklusiv moms for:

"1 stk. Historiske data, Børs I	2.000,00
1 - - - - - Tyskl-Holl.	900,00

1	-	Abonnement, Børs I, kvartårlig	1.661,52
1	-	- Tyskl.-Hol. -	623,14
		Ekspeditionsgebyr	25,00"

Den 10/12 1986 tilskrev sagsøger sagsøgte således:

"Vi bekræfter hermed vor telefonsamtale af 09.12.1986 angående vort tilgodehavende på faktura nr. 1602 af 08.10.1986 på kr. 6.355,66 + renter kr. 127,11, ialt kr. 6.482,66, hvor De meddelte, at De ikke var istand til at betale beløbet før den 02.01.1986.

Dette accepterer vi under forudsætning af, at beløbet kr. 6.355,66 + renter 2% pr. måned kr. 389,02 ialt kr. 6.744,68 bliver betalt prompte den 02.01.1986."

Ved faktura af 12.12.86 kræves sagsøgte for betaling af 3.019,50 inklusiv moms for

"1 stk.	Abonnement, Børs I kvartårlig	1.800,00
1 stk.	- , Tyskland-Holland,	675,00."

Den 25.2.87 tilskrev sagsøger sagsøgte således:

"Vedr. telefonsamtale den 24. februar 1987

Fortsættelse af telefonsamtale den 24. februar 1987, henviser jeg til vore leveringsbetingelser hvoraf det fremgår at abonnement er uopsigelig i aftaleperioden.

Opsigelse kan, for begge parter ske med 1 måneds skriftlig varsel til udløb af en aftaleperiode. Så snart vi har modtaget Deres skriftlige opsigelse vil vi notere deres abonnement til udløb af indeværende kvartal.

Jeg erindrer samtidig om tidligere fremsendte fakturaer 1602 af 8. oktober 1986 og 1704 af 12. december 1986, pålydende ialt kr. 9.764,18, hvilket beløb vi endnu ikke har modtaget.

Jeg henviser endvidere til vort brev af 10. december 1986, i forlængelse af telefonsamtale vedr. faktura nr. 1602, under hvilken De accepterede snarest, efter den 2. januar 1987 at indbetale vort daværende tilgodehavende på kr. 6.744,68.

Trods den indgåede aftale, har vi ikke modtaget beløbet. Hele beløbet på kr. 9.764,18 er forfalden og forventes modtaget inden 8 dage. Såfremt dette ikke sker vil vort tilgodehavende uden yderligere

varsel blive indgivet til retslig incasso."

Ved faktura af 27.2.87 kræves sagsøgte for betaling af 805,20 kr. for 11 programdisketter.

Under den derefter anlagte sag har sagsøger endelig nedlagt påstand om, at sagsøgte tilpligtes at betale til sagsøgeren kr. 10.569,38 med rente 6% årlig over diskontoen fra den 26.3.87 til betaling sker.

Sagsøgte har påstået frifindelse mod udlevering til sagsøger af 11 disketter.

Under sagen er der afgivet forklaring af direktør A og sagsøgte.

Direktør A har som vidne forklaret, at han er direktør for sagsøger, der producerer EDB systemer, der markedsføres gennem P, hvorfra sagsøger modtog oplysning om, at sagsøgte havde købt et børsanalyzesystem. Da dette stort set er værdiløst uden løbende opdatering, kontaktede en medarbejder hos sagsøger telefonisk sagsøgte og tilbød opdateringsadgang over sagsøgers databank. Sagsøgte blev telefonisk vejledt af en medarbejder hos sagsøger, B. Det er fast praksis hos sagsøger, at kun abonnenter får adgang til databanken ved udlevering af password og disketter. Det er registreret hos sagsøger, at sagsøgte har trukket oplysninger i databanken.

Sagsøgte har forklaret, at han købte computer og programmer, herunder et stk. X System til børsanalyse hos --- Data. Han opdaterede selv børsanalyzesystemet ved at indføre de aktuelle kurser fra kurslister, men blev på et tidspunkt kontaktet af sagsøgers medarbejder, B, der spurgte, om han ikke skulle have systemet opdateret. Han var interesseret og spurgte, om han kunne få en demonstration, hvilket hun afslog. Hun sagde, at han kunne få disketter tilsendt og derefter blive telefonisk vejledt om, hvorledes han skulle indlægge det på sit anlæg. Han bad om at få disketter tilsendt på prøve, og han sagde udtrykkelig, at han kun ville købe, hvis han kunne få det til "at

køre." Han fik password oplyst telefonisk og modtog disketterne og forsøgte flere gange at trække oplysninger fra databanken, men fik ikke tilfredsstillende overførsel, ej heller gennem den telefoniske vejledning han modtog fra B, som han talte med flere gange. Da han modtog fakturaen, dateret 8.10.86 protesterede han telefonisk over for hende, og hun slog det hen med, at det kun var en formsag. Han har ikke over for hende eller andre medarbejdere hos sagsøger anerkendt at være forpligtet til at betale de fremsendte fakturaer, og han har telefonisk gjort indsigelser mod disse og bestridt at have indgået nogen abonnementsaftale og mener ikke tidligere at have modtaget den som bilag 3 og 9 fremlagte.

Sagsøger har til støtte for sin påstand gjort gældende, at der er indgået en aftale om levering af en ydelse, og at sagsøgte har modtaget denne på de i leveringsbetingelserne anførte vilkår, hvorfor han er forpligtet til at betale herfor, idet der intet foreligger i sagen, der godtgør, at sagsøgers sædvanlige forretningsbetingelser, hvorefter adgang til databanken kun gives, hvis endelig abonnementsaftale er indgået, er fraveget i forhold til sagsøgte.

Sagsøgte har til støtte for sin frifindelsespåstand principalt gjort gældende, at sagsøger ikke har godtgjort, at der er indgået nogen abonnementsaftale, subsidiært at en eventuel aftale er i strid med aftalelovens § 36 og markedsføringslovens § 1.

Retten skal udtale:

Det i sagen foreliggende skriftlige materiale findes ikke entydigt at imødegå den af sagsøgte afgivne forklaring om, at han telefonisk med en medarbejder hos sagsøger har aftalt, at han forinden han tegnede et eventuelt abonnement, ville have sikkerhed for at kunne modtage de tilbudte opdateringer på en for ham tilfredsstillende måde, og det kan ikke lægges til grund, at sagsøgte efterfølgende har forpligtet sig til betaling, idet hans for-

klaring om telefonisk at have rejst indsigelser mod de fremsendte fakturaer ikke under bevisførelsen er imødegået af sagsøger. Herefter og da sagsøger ikke har opnået en tilfredsstillende overførsel af data og har meddelt, at han ikke ønsker abonnement, findes det ikke godtgjort, at der er indgået en for sagsøgte forpligtende aftale, hvorefter han vil være at frifinde for det af sagsøger rejste krav.

Med hensyn til sagens omkostninger forholdes som nedenfor nærmere bestemt, idet bemærkes, at sagsøgte må tilskrives et vist medansvar for uklarheden omkring parternes mellemværende, og at det har fordret afklaring under et sagsanlæg.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte K frifindes for det af sagsøger S under denne sag rejste krav.

Hver part bærer sine omkostninger.

KOLDING CIVILRETS DOM AF 22. DECEMBER 1987

J.nr. BS 2478/86. Sagen er anket til Vestre Landsret, j.nr. B 124/88, (5. afd.).

S

mod

K

MANGLER, GARANTI, OMLEVERING, REKLAMATION: Da S havde destrueret en ombyttet harddisk og derved hindret K i at optage bevis for mangler, blev det lagt til grund, at harddisken var mangelfuld. K havde reklameret rettidigt og kunne derfor kræve omlevering.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 53 f. og s. 61.

Peter Blume, s. 85 f., s. 92 f. og s. 113 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 166 f., s. 211 f. og s. 226 f.

K købte hos S et edb-system, der blev leveret den 22. juli 1985. Systemet indbefattede bl.a. en 10 MB harddisk. Det fremgår af købeaftalen, at S ydede en 6 måneders garanti på hardware. Der var problemer med den leverede harddisk, og efter aftale med K leverede S den 7. marts en ny harddisk men af et andet mærke. S krævede K betaling for den nye harddisk under henvisning til, at garantiperioden var udløbet den 22. januar 1986.

K nægtede at betale under henvisning til, at K uanset aftalen om et halvt års garanti ikke havde givet afkald på sine rettigheder i henhold til købeloven, og at der under alle omstændigheder var reklameret rettidigt.

Retten lagde til grund, at der havde været mangler ved den leverede harddisk og lagde i den forbindelse vægt på, at S havde ladet den defekte harddisk destruere, og derved afskåret K fra at bevise, at harddisken var defekt. Retten lagde også til grund, at K havde reklameret inden garanti-periodens udløb den 22. januar 1986 og afgjorde sagen allerede på dette grundlag.

KOLDING CIVILRETS DOM:

Ved aftale af 18. juli 1985 solgte sagsøgeren et computer-anlæg af mrk. "Olivetti" til de sagsøgte, A og B. Ifølge aftalen, der bl.a. omfattede en 10 MB harddisk, ydede sagsøgeren "6 måneders garanti på hardware". Til erstatning for den nævnte harddisk leverede sagsøgeren efter garanti-periodens udløb de sagsøgte en harddisk af mrk. "JAI". Faktura er dateret 7. marts 1986.

Under denne sag har sagsøgeren, principalt påstået de sagsøgte dømt til at betale 15.853,90 kr. med rente 2% pr. måned fra den 22. april 1986 for den leverede harddisk af mrk. "JAI", subsidiært et mindre beløb efter rettens skøn.

De sagsøgte har påstået frifindelse.

Der er under domsforhandlingen afgivet forklaring af sagsøgeren, af sagsøgte, A, af de sagsøgtes søn, C, af bogholder D, af direktør E og af systemkonsulent F.

Sagsøgeren har forklaret, at han ikke husker, hvornår de sagsøgte første gang reklamerede over harddisken. Efter at de sagsøgte havde tilkaldt en programmør, fungerede harddisken uden problemer i ca. en måned, hvilket er ensbetydende med, at harddisken ikke fejlede noget på det tidspunkt, idet periodiske fejl ikke forekommer på harddiske. Da de sagsøgte igen reklamerede, var garantiperioden udløbet. Salgschefen for Olivetti blev tilkaldt, men afviste at levere en ny disk uden beregning under henvisning til, at garantien ikke længere dækkede. Sagsøgeren

foreslog de sagsøgte at købe en ombytningsdisk til 7.500 kr. excl. moms, men efter E's råd købte de i stedet en dyrere og hurtigere disk af mrk. "JAI". Fakturen herfor er fremsendt umiddelbart efter levering. De sagsøgte blev udtrykkeligt gjort opmærksom på, at de skulle betale for den ny harddisk. Den først leverede disk blev destrueret, da den var værdiløs, og da sagen betragtedes som afsluttet.

Sagsøgte, A, har forklaret, at der opstod problemer med det købte computeranlæg lige efter nytår 1986. Bogholder D havde mistanke om, at der var en fejl ved harddisken. Sagsøgte ringede til sagsøgerens firma den 7. januar 1986. Hun fik ikke oplyst navnet på den person, hun talte med, men vedkommende henviste hende til at få den anvendte software undersøgt. Hun rettede straks henvendelse til TO.MA data ved F, der undersøgte softwaren. Kort efter opstod samme fejl imidlertid igen. Hun har senere hørt, at der var fejl ved alle de harddiske, der blev leveret af Olivetti i den pågældende periode.

C har forklaret, at computeranlægget blev leveret den 22. juli 1985. Af notater i vidnets kalender fremgår, at han den 26. februar 1986 ringede til sagsøgeren for at høre til anlægget, der da var indleveret til eftersyn. E oplyste, at harddisken var defekt og nærmest kunne sammenlignes med en pladespiller, der stod stille. E spurgte, om de sagsøgte ville have en ombytningsdisk, hvilket blev afslået efter samråd med F. Den ny harddisk blev leveret i begyndelsen af marts, mens vidnet var med de sagsøgte på messe i Frankfurt. Vidnet er ikke klar over, hvem der har bestilt den ny disk. Han var klar over, at garantien var udløbet og overvejede derfor nøje, hvad han sagde. Af samme grund spurgte han ikke om, hvem der skulle betale for den ny disk. Da han kom tilbage fra messen, bad han E om at få den gamle disk udleveret, da han havde lyst til at undersøge den nærmere, fordi han var interesseret i datateknik. E lovede at komme forbi med harddisken, men destruerede den i stedet.

D har forklaret, at hun pr. 15. september 1985 blev ansat hos de sagsøgte med henblik på at føre de sagsøgtes bogholderi på den nyindkøbte computer. Hun havde fra tidligere ansættelser stor erfaring med betjening af dataanlæg. I begyndelsen fungerede anlægget upåklageligt, men i december 1985 opstod mindre vanskeligheder, der dog blev overvundet. Lige efter nytår viste det sig umuligt at komme ind til de data, der var lagret på harddisken. Fejlen bevirkede, at flere og flere data blev lukket ude, efterhånden som hun forsøgte at komme til disse data. Hun ringede derfor til sagsøgeren i anden uge af januar 1986, men fik at vide, at sagsøgeren intet ville foretage sig, før softwaren var blevet undersøgt. F gik hele softwaren igennem og oplyste, at der formentlig var fejl i formatteringen af harddisken, der derfor blev omformatteret og alle data igen indlæst. Efter få dages forløb opstod den samme fejl igen. Vidnet bad derfor C om at kontakte sagsøgeren, der afhentede anlægget til eftersyn. Mens de sagsøgte og C var til messe i Frankfurt, ringede vidnet til sagsøgeren for at fremskynde sagen, da hun ikke kunne få færdiggjort årsafslutningen. Hun fik at vide, at harddisken "var stået helt af", og at de ville komme med en ny. Hun var til stede, da den ny disk blev leveret. Da hun ikke havde kompetence til at bestille en ny harddisk, spurgte hun sagsøgerens medarbejder, der kom med disken: "Og hvad så?". Den pågældende svarede, at de havde fået en ny disk, og at der ikke var mere at snakke om, hvilket hun opfattede som om, der ikke ville blive fremsendt nogen faktura for den ny disk. Da der efter flere måneders forløb alligevel kom en faktura med renter tilskrevet, blev alle meget forbavsede. Vidnet var ikke opmærksom på, hvorvidt fejlen var dækket af en garanti og tror heller ikke, at nogen andre hos de sagsøgte tænkte herpå.

E har forklaret, at han i begyndelsen af 1986 var ansat hos sagsøgeren. På et tidspunkt, som han ikke nærmere husker, modtog han en fejlmelding vedrørende den harddisk,

de sagsøgte havde købt. Vidnet undersøgte harddisken og konstaterede, at den var defekt. Så vidt han husker, drejede det sig om en elektronisk fejl. Han havde 4-5 gange tidligere været ude for lignende fejl. Fejlen skyldtes ikke de sagsøgtes brug. Sagen blev herefter overgivet til sagsøgeren. Det er helt normalt, at kunder, der klager over fejl, henvises til først at få softwaren undersøgt. Vidnet har ikke lovet de sagsøgte, at fejlen var omfattet af garantien. Han rådede C til i stedet for en "Olivetti" ombytningsdisk at købe en ny "JAI" disk, der kostede det samme og var nemmere at skaffe. De sagsøgte ville herved også opnå et års garanti. Den gamle harddisk blev destrueret, da den var værdiløs. Vidnet kan huske, at C bad om at få den gamle harddisk udleveret, formentlig fordi de sagsøgte ville undersøge, hvorfor den var defekt.

F har forklaret, at han senest den 10. januar 1986 blev ringet op af D, der oplyste, at der var en systemfejl på anlægget, således at det ikke var muligt at indlæse data på harddisken. D fortalte, at sagsøgeren havde afvist at foretage sig noget, før softwaren var blevet undersøgt. Vidnet tog harddisken med til sin virksomhed og foretog en fornyet formattering af disken. Efter 14 dages forløb ringede D igen og meddelte, at den samme fejl som tidligere igen var opstået. Vidnet konstaterede, at computerens fejlmelding var identisk med den tidligere afgivne fejlmelding. Han var nu helt sikker på, at der ikke var fejl i den anvendte software og rådede D til igen at rette henvendelse til sagsøgeren. Det er muligt, at fejlen skyldtes en fejl i formatteringsdelen i det styreprogram, MS-DOS, der fulgte med computeren. Vidnet har erfaring for, at der kan opstå periodiske fejl i hardwaren, herunder i harddiske. Det er udelukket, at fejlen skyldtes forkert betjening af computeren eller slitage.

Sagsøgeren har til støtte for sin principale påstand nærmere anført, at anlægget blev leveret den 22. juli 1985, og at garantiperioden således udløb den 22. januar

1986. De sagsøgte har ikke ført bevis for, at der er reklameret inden garantiperiodens udløb, og en mulig klage i garantiperioden har ikke haft den præcision, der må kræves af en reklamation. Det må antages, at den første fejl skyldtes den anvendte software og ikke den af sagsøgeren leverede harddisk, idet denne fungerede i en periode, efter at softwaren var blevet gennemgået. Den anden reklamation og den i forbindelse hermed konstaterede defekt ved harddisken er først sket, efter at garantiperioden på 6 måneder var udløbet. Efter dette tidspunkt er de sagsøgte afskåret fra at kræve omlevering, da købet angår en bestemt genstand, jfr. købelovens § 42. Til støtte for sin subsidiære påstand har sagsøgeren anført, at de sagsøgte alene kunne kræve en ombytningsdisk, såfremt det lægges til grund, at der er reklameret rettidigt, og at de sagsøgte derfor under alle omstændigheder må betale pris-differencen mellem en ombytningsdisk og den leverede harddisk.

De sagsøgte, der er enige med sagsøgeren i, at den aftalte garantiperiode på 6 måneder udløb den 22. januar 1986, har til støtte for deres påstand i første række anført, at de sagsøgte ikke ved kontrakten har givet afkald på at påberåbe sig den etårige forældelsesregel i købelovens § 54, og at kontrakten som uklar på dette punkt må fortolkes til skade for sagsøgeren som koncipist, således at de sagsøgtes reklamation under alle omstændigheder er rettidig. Da købet er omfattet af købelovens § 43, har de sagsøgte været berettiget til at kræve omlevering. I anden række har de sagsøgte anført, at der er reklameret inden udløbet af den aftalte garantiperiode. Der er ved A og D's forklaringer ført bevis for, at der er reklameret over fejl ved det leverede computeranlæg inden den 22. januar 1986. Der stilles efter købelovens § 52 ingen krav til reklamationens form og en neutral reklamation er tilstrækkelig. Det må efter F's forklaring, der er afgivet efter foretagne undersøgelser af den anvendte

software, anses for udelukket, at den fejl, der reklameredes over i begyndelsen af januar 1986, skyldtes andet end den af sagsøgeren leverede hardware. Det må derfor antages, at det var den samme fejl, der konstateredes af E, efter at anlægget var blevet indleveret til eftersyn. Det må komme sagsøgeren til skade, at han uden at sikre sig, at de sagsøgte var enige heri, lod harddisken destruere, hvorved de sagsøgte blev afskåret fra at få den konstaterede fejl nærmere undersøgt ved syn og skøn.

Det er ubestridt, at den oprindeligt leverede harddisk var defekt, da den blev undersøgt på sagsøgerens værksted i slutningen af februar 1986. Det er ligeledes ubestridt, at fejlen ikke skyldtes forkert betjening fra de sagsøgte side eller slitage. Efter sagsøgte, A, og D's forklaringer, der ikke er imødegået af sagsøgeren eller E, lægger retten til grund, at der inden garantiperiodens udløb den 22. januar 1986 mundtligt er blevet reklameret over harddisken, og at sagsøgeren henviste de sagsøgte til først at få den anvendte software undersøgt. Det lægges videre til grund, at der ikke blev fundet fejl ved den anvendte software, og at harddisken efter omformatting fungerede i en periode. Under hensyn til at sagsøgeren lod harddisken destruere uden at sikre sig, at de sagsøgte var indforstået hermed, og herved afskar de sagsøgte fra ved syn og skøn at godtgøre årsagen til den konstaterede defekt, finder retten at måtte lægge til grund, at defekten var opstået inden garantiperiodens udløb. Da de sagsøgte herefter findes berettiget til at kræve en ny harddisk til erstatning for den defekte harddisk, og da det ikke er godtgjort, at en harddisk af mrk. "JAI" er dyrere end den oprindeligt leverede harddisk, tages de sagsøgte frifindelsespåstand til følge.

T H I K E N D E S F O R R E T :

De sagsøgte, A og B, frifindes.

Inden 14 dage betaler sagsøgeren 3.000 kr. i sagsomkostninger til de sagsøgte.

ÅRHUS BYRETS DOM AF 13. JANUAR 1988

J.nr. BS nr. 47543-11/1987.

R

mod

K

KONSULENTARBEJDE, BETALING: K pålagt at betale R for det af R angivne arbejde, idet han ikke kunne sandsynliggøre, at regningsbeløbet lå udenfor det aftalte, eller var urimeligt (jfr. købelovens § 5).

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 31 f. og s. 54 f.
Jacob Nørager-Nielsen, s. 85 f.

Pr. 1/7-1987 nedsatte R sig som selvstændig edb-konsulent. I den forbindelse indgik han aftale med sin hidtidige arbejdsgiver K om, at han skulle arbejde som konsulent for K indtil 31/12-1987. Arbejdet skulle andrage 340 timer, og det var forudsat, at K på forhånd skulle godkende de enkelte kundeprojekter, som R fremkom med. Arbejdet bestod i hovedsagen i en videreførelse af det arbejde, som R havde udført for K indtil den 1/7-1987.

For juli måned 1987 udskrev R faktura på i alt 68 timer og for august på i alt 8 timer. K kunne ikke acceptere disse timetal, idet han dels anførte, at han ikke havde godkendt projekterne på forhånd, dels, at timetallet var for højt.

Retten dømte K til at betale, selvom K ikke på forhånd havde godkendt projekterne. Retten lagde vægt på, at R videreførte det arbejde, han havde udført som ansat hos K,

således at der var kundeemner, som umiddelbart kunne besøges. Retten fandt derfor ikke, at det kunne bebrejdes R, at han ikke orienterede K på forhånd. F.s.v. angår spørgsmålet om timetallet henviste retten til, at R for juli måned kun havde anvendt et timetal, der lå lidt over det gennemsnit, der var forudsat for hele perioden, og at K i øvrigt ikke havde bevist, at R havde udført unødvendigt arbejde eller brugt for megen tid.

ÅRHUS BYRETS DOM:

1. Sagens genstand.
2. De faktiske forhold.
3. Parternes påstande.
4. De afgivne forklaringer.
5. Parternes begrundelse for deres påstande.
6. Rettens begrundelse for domsresultatet.
7. Domsresultatet.

1. Sagens genstand:

Denne sag drejer sig om et datafirmas anfægtelse af en regning fra en freelance konsulent.

2. De faktiske forhold:

Sagsøgeren, R, var indtil den 30. juni 1987 ansat hos sagsøgte, K. I tilknytning til at sagsøgeren fra den 1. juli 1987 nedsatte sig som selvstændig edb-konsulent, blev der indgået en aftale mellem parterne om, at sagsøgeren gældende for det sidste halve år af 1987 skulle arbejde som konsulent for sagsøgte. Der blev indgået en kontrakt for den pågældende periode, og det blev aftalt, at arbejdet skulle andrage 340 timer. Timesatsen blev aftalt til 175 kr., og herudover skulle der betales moms. For så vidt angår juli 1987 udskrev sagsøgeren en faktura den 31. juli 1987, hvor der var anført 68 timer á 170 kr., hvilket med

tillæg af moms heraf i alt gav et beløb på 14.518 kr. Som bilag 4 er fremlagt en datooversigt over de forskellige aktiviteter, sagsøgeren har udøvet for sagsøgte de enkelte dage. Det drejer sig primært om besøg hos forskellige kundeemner. Den 19. august 1987 skrev sagsøgeren en faktura vedrørende august måned. Her var der tale om 8 timer og med et samlet beløb inklusive moms på 1.708 kr. Som bilag 5 er fremlagt en tilsvarende datospecifikation som vedrørende juli måned 1987. Endelig har sagsøgeren allerede den 1. april 1987 udstedt en faktura til sagsøgte på 2 kontorstole til 500 kr. og med tillæg af moms i alt 610 kr.

3. Parternes påstande:

Sagsøgeren har påstået sagsøgte dømt til at betale 16.836 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg den 8. september 1987 til betaling sker. Stævningsbeløbet er identisk med summen af de tre ovennævnte fakturaer.

Sagsøgte har påstået frifindelse mod betaling af 7.015 kr. Sagsøgte kan anerkende fakturabeløbet på 610 kr., medens han vedrørende de to øvrige fakturaer alene kan anerkende 30 timer til 175 kr. i timen og med tillæg af moms.

4. De afgivne forklaringer:

Sagsøgeren har forklaret, at det ved aftalen mellem parterne var forudsat, at sagsøgeren skulle have sine projekter godkendt af sagsøgte. For så vidt angår juli måned 1987 var der imidlertid blot tale om en opfølgning af de kundeemner, som sagsøgeren allerede havde kendskab til fra den tid, hvor han var egentligt ansat hos sagsøgte. Han var udtrykkeligt blevet bedt om at tage sig af disse kunder. Herudover er der et enkelt firma i Randers, som ikke stammer fra tiden for hans egentlige ansættelse, men at det drejer sig om et kundeemne, som han udtrykkelig har orienteret sagsøgte om, at han ville rette henvendelse til. Han er ikke taget ud på salgsbesøg uden at have nogle forudgående aftaler med mindst ét kundeemne, men det er sket, at han, når han var ude på tur, har taget chancen og

er kørt ind til andre kundeemner i området, men det er ikke altid, at han har kunnet træffe nogen. Han har ikke modtaget nogen kritik af sit arbejde før engang ind i august 1987, hvor der blev rejst indsigelse mod hans regning for juli 1987. Der blev i denne anledning afholdt et møde, hvor blandt andet A var til stede. A ville gerne have, at sagsøgeren gav et nedslag på 10 timer i regningen for juli 1987, uden at der egentlig blev angivet nogen begrundelse herfor. Sagsøgeren modsatte sig da også anmodningen, og det endte med, at man accepterede hans timetal på de 68 timer. Der har ikke været nogen indsigelser mod regningen for august måned 1987. Han har skønnet, at de henvendelser, man foretager til kundeemner, kun giver gevinst i mellem 10 og 30% af tilfældene. Sammen med regningen for juli måned 1987 afleverede han et projekt, der indeholdt en nærmere redegørelse for, hvilke aktiviteter han indtil da havde udøvet for sagsøgte.

A har forklaret, at det var en helt klar aftale mellem parterne, at sagsøgerens arbejde løbende skulle godkendes af sagsøgte, før der kunne ske udbetaling til sagsøgeren. Straks han fik rapporten fra sagsøgeren, gjorde han indsigelse, da der efter hans opfattelse var brugt alt for meget tid på de enkelte kundeemner. Ingen af dem har i øvrigt givet ordre til sagsøgte, men han erkender, at dette heller ikke var nogen betingelse for honoreringen af sagsøgeren. Han har ikke nogen erindring om det omtalte møde den 17. august 1987 og heller ikke om, at man skulle have drøftet et afslag på 10 timer.

5. Parternes begrundelse for deres påstande:

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand anført, at sagsøgte ikke har bestridt, at sagsøgeren har foretaget de nævnte kundebesøg, ligesom sagsøgte har erkendt, at sagsøgerens honorering ikke var betinget af, at man opnåede nogen ordre. Før sagsanlægget er der slet ikke fremkommet nogen relevante indsigelser fra sagsøgtes side. Der er ført dokumentation for det timearbejde, som sagsøgeren har

udført for sagsøgte. Det drejer sig om arbejde, der nøje svarer til, hvad sagsøgeren lavede, da han allerede var ansat hos sagsøgte.

Sagsøgte har til støtte for sin påstand anført, at man har gjort indsigelse straks, der forelå en rapport, og man finder timetallet helt uacceptabelt, hvorimod man godt kan godkende 30 timer, ligesom man anerkender regningen på de to stole.

6. Rettens begrundelse for domsresultatet:

Efter parternes samstemmende forklaringer må det lægges til grund, at sagsøgeren i den periode, hvor han skulle virke som konsulent for sagsøgte, skulle rette løbende henvendelse til sagsøgte for at få projekterne godkendt. I og med at sagsøgerens arbejde var fortsættelse af det arbejde, han havde udført, medens han endnu var ansat hos sagsøgte, og der således var kundeemner, som umiddelbart kunne besøges, kan det ikke bebrejdes sagsøgeren, at hans første orientering af sagsøgte først finder sted ca. 1 måned ind i perioden. Når han for denne måneds vedkommende kun har anvendt et timetal, der ligger lidt over det gennemsnitlige af, hvad der var forudsat for hele perioden, og når sagsøgte ikke i øvrigt har dokumenteret, at sagsøgeren har udført unødvendigt arbejde eller har brugt unøden megen tid herpå, vil der være at give dom efter sagsøgerens påstand, jfr. købelovens § 5.

7. Domsresultatet:

Inden 14 dage fra dato betaler sagsøgte, K, til sagsøgeren, R, 16.836 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente fra den 8. september 1987 til betaling sker samt 3.000 kr. i sagsomkostninger.

ARHUS BYRETS DOM AF 13. JANUAR 1988.

J.nr. BS 43018-11/87.

SUS

som mandatar for C m.fl.

mod

M

OPHAVSRET, PROGRAMMEL, KRÆNKELSE, ERSTATNING, TABS-
BEREGNING, ANDRE SANKTIONER: Erstatning for sagsøgtes
krænkelse af sagsøgernes ophavsret til en række standard-
programmer skønsmæssigt fastsat til 25.000 kr. Endvidere
fastsattes godtgørelse for ikke-økonomisk skade til 5.000
kr. og ulovligt produceret standardprogrammel blev inddra-
get til fordel for sagsøgerne.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 152 f.
Peter Blume, s. 45 ff.
Jacob Nørager-Nielsen, s. 363 ff.

M havde uden samtykke fra indehaverne af ophavsretten ko-
pieret og solgt eller forsøgt at sælge et større antal
standardprogrammer. Sagen drejede sig hovedsagelig om er-
statningsoppgørelsen i den forbindelse, idet M anførte, at
erstatningen skulle udmåles i forhold til hans avance ved
det ulovlige salg.

Retten fandt, at erstatningen som udgangspunkt skulle
udmåles på grundlag af sagsøgernes tab. Da dette var
vanskeligt at opgøre præcist, blev erstatningen fastsat
skønsmæssigt.

BYRETTENS DOM:

er inddelt i følgende afsnit:

1. Sagens genstand.
2. De faktiske forhold.
3. Parternes påstande.
4. De afgivne forklaringer.
5. Parternes begrundelse for deres påstande.
6. Rettens begrundelse for domsresultatet.
7. Domsresultatet.

1. Sagens genstand:

Denne sag drejer sig i det væsentligste om erstatningsopgørelsen for en række firmaer, der udbyder forskelligt standardprogrammel i anledning af, at sagsøgte M har foretaget ulovlig kopiering og distribution af det nævnte programmel.

2. De faktiske forhold:

I slutningen af 1986 blev et af de sagsøgende firmaer opmærksom på, at sagsøgte havde forskellige annoncer i Amstrad-bladet vedrørende forskellige computerprogrammer. Uden at afsløre, at man havde tilknytning til et af de autoriserede firmaer i branchen, bestilte firmaet herefter et program telefonisk hos sagsøgte for 400 kr. og fik samtidig tilsendt et såkaldt manual til programmet, det vil sige en vejledning på adskillige sider, der var i fotokopi. I sagsøgtes fremsendelsesskrivelse af 18. januar 1987 hedder det blandt andet:

"Der medfølger to lister:

På nr 1 står der priser, og disse er incl. disk og manual. På nr 2 står der ingen priser fordi jeg kan tilbyde dig at fylde en diskette op for 250 kr. (incl. disk) med programmer valgte på denne liste."

De to lister er samlet fremlagt som bilag 6 med liste 1 som de 2 første sider og liste 2 som de sidste 5 sider.

Listerne indeholder oversigt over forskellige programmer med angivelse af titel, genre og forskellige andre tekniske oplysninger, herunder om der medfølger manual eller ej. På liste 1, der omfatter i alt 34 programmer, er der af sagsøgte i håndskrift anført priser svingende fra 250 kr. til 500 kr. Under listen har sagsøgte i håndskrift anført: "Incl. diskette og manual".

Den 2. april 1987 begærede sagsøgeren foretaget fogedforretning mod sagsøgte. Under forretningen nedlagde fogedretten på sagsøgerens begæring forbud mod, at sagsøgte foretog kopiering af EDB-programmer, hvortil sagsøgeren havde enerettighederne, uden samtykke fra sagsøgeren eller at distribuere sådanne ulovligt fremstillede programmer. Under forretningen blev der i øvrigt hos sagsøgte forefundet i alt 27 ulovlige kopier samt et såkaldt kopiprogram, ligesom 56 yderligere ulovlige kopier blev hentet hjem fra opmagasinerings hos en bekendt under fogedforretningen. Der blev herefter for et beløb, der incl. omkostninger blev opgjort til 80.860 kr., foretaget arrest i 2 nærmere angivende computere, de 84 ulovlige disketter samt i 5 originale EDB-programmer. Sagsøgte erklærede sig indforstået med, at sagsøgeren medtog og opbevarede de arrestbelagte disketter med ulovligt kopierede EDB-programmer. I forbindelse med forbudsforretningen frafaldt sagsøgte krav om sikkerhedsstillelse, og i forbindelse med arrestforretningen blev der stillet en bankgaranti på 75.000 kr. svarende til den i fogedrekvisitionen anførte hovedstol. Under fogedforretningen oplyste sagsøgte, at en del af programmerne og kopiprogrammet var købt af A, hvorfor sagsøgeren efterfølgende tillige har sagsøgt denne. De 2 sager har været forhandlet og domsforhandlet sammen. Efter domsforhandlingens afslutning er sagen mod A sluttet forligsmæssigt efter rettens forslag, således at A har indvilliget i at betale 1.000 kr. til sagsøgeren. I bilag 12 har sagsøgeren ladet udarbejde en fortegnelse over de forfundne ulovlige kopier med angivelse af titler,

producent, importør, forhandlerpris og udsalgspris. Priserne er meget svingende, men meget typisk således, at spillene er de billigste og de mere erhvervsmæssige programmer er de dyreste.

3. Parternes påstande:

Sagsøgeren, der har anlagt justifikationssag den 9. april 1987 og således rettidigt, har nedlagt følgende påstande:

1. Sagsøgte dømmes til at anerkende, at det af Århus Fogedret nedlagte forbud den 2. april 1987 er lovligt gjort og forfulgt.
2. Sagsøgte dømmes til at anerkende, at den af Århus Fogedret foretagne arrest den 2. april 1987 er lovligt gjort og forfulgt.
3. Sagsøgte dømmes til at betale sagsøger kr. 75.000,- med tillæg af omkostninger for arrestens foretagelse og med tillæg af procesrente heraf fra sagens anlæg at regne til betaling sker.
4. Sagsøgte dømmes til uden vederlag i henhold til ophavsretslovens § 57 at tåle inddragelse af det under fogedforretningen den 2. april 1987 af sagsøgtes besiddelse udtagne ulovligt producerede standardprogrammel til fordel for sagsøger. Subsidiært, for så vidt angår påstand 4, påstås inddragelse af det under fogedforretningen den 2. april 1987 af sagsøgtes besiddelse udtagne ulovligt producerede standardprogrammel i overensstemmelse med ophavsretslovens § 57, stk. 1, således at værdien af de blanke EDB-disketter delvist anvendes til at dække sagsøgernes erstatningskrav, jfr. påstand 3.

I tilslutning til den subsidiære påstand under påstand 4 har sagsøgeren oplyst, at værdien af en blank brugt EDB-diskette kan ansættes til kr. 30, idet der vil være forbundet omkostninger med at slette de på disketterne ulovligt kopierede programmer.

Sagsøgte har nedlagt følgende påstande:

Vedr. sagsøgers påstand 1: Sagsøgte tager bekræftende til genmæle.

Vedr. sagsøgers påstand 2: Sagsøgte erkender, at arrest er lovligt gjort og forfulgt, men kan ikke anerkende beløbs størrelse.

Vedr. sagsøgers påstand 3: Frifindelse subsidiært mod betaling af et væsentligt mindre beløb efter rettens skøn.

Vedr. sagsøgers påstand 4: Frifindelse subsidiært frifindelse mod at værdien af disketterne anvendes til dækning af erstatningskravet i påstand 3.

4. De afgivne forklaringer:

Sagsøgte har forklaret, at han fik sin første computer for ca. 2 år siden, og at han fik kontakt med A gennem Den blå Avis, hvorefter han købte den i sagen omhandlede Amigo-computer. Udover det tilbehør, der stod i annoncen, fik han en del tomme bånd med og herudover 6 eller 7 kopier oven i handelen. Han var godt klar over, at kopierne var ulovlige. Han, der selv er ingeniørstuderende, har herefter lavet omkring et par hundrede kopier, hvoraf han har solgt 10-13 med en indtægt på 4.000 kr., ligesom han har byttet ca. 50 programmer. Han har annonceret 1 eller 2 gange i Den blå Avis og 1 gang i Amstrad-bladet. De spil, han kopierede, må nok siges at være rimeligt nye. Det var ikke meget, han selv spillede på programmerne. Det såkaldte kopiprogram brugte han til at opbevare kopier. Han kender ikke noget til, at det også skulle kunne bryde koder.

A har forklaret, at han læser datalogi. I august 1986 købte han for 13.500 kr. en Amigo-computer. Formålet var først og fremmest, at han i forbindelse med sit studium kunne lave hjemmeopgaver, idet Amigoen havde det samme pascalle-sprog som de maskiner, han anvendte på universitetet. Gennem Den blå Avis fik han forskellige programmer, herunder også 6 spil, som han godt var klar over var ulovlige kopier. Da han videresolgte Amigoen til sagsøgte, var det udelukkende af økonomiske grunde. Uden særskilt pris

fik sagsøgte oven i handlen ca. 10 tomme disketter og de ovennævnte 6 ulovlige kopier, idet han ikke længere havde noget at bruge disse ting til.

N har forklaret, at han er direktør for et af de sagsøgende selskaber Q. De sagsøgende firmaer er importører af såvel spil som såkaldte seriøse programmer og har i øvrigt også licens til egenproduktion i et vist omfang. Der er i alt 4 spiludlejere, der står for praktisk taget 100% af udbuddet i Danmark. Disse 4 firmaer repræsenterer mellem 85 og 90% af de programmer, der er nævnt på bilag 7 og bilag 12. For så vidt angår spillene, skønner man, at 80% af markedet består af piratkopier. Man prøver at lægge sikring ind på programmet, men koderne bliver altid brudt næsten med det samme. Alt det, der er beslaglagt ved fagedforretningen, er kopier. Originale programmer er altid i særlige indpakninger og med inskriptioner om firmaer med videre på selve båndene. Hele den såkaldte liste 1 på bilag 6 består af programmer, der bruges erhvervsmæssigt. De angivne priser dækker mellem halvdelen og fjerdedelen af normal udsalgspris. Liste 2 på bilag 6 er udelukkende spil. På hvert bånd kan der fyldes op til i alt 9 spil, hvilket vil sige, at sagsøgte har taget ca. 30 kr. pr. spil eller svarende til ca. 10% af de normale udsalgspriser. Sagsøgtes samling af spil er meget omfattende og dækker alle de spil, der dengang havde nyhedens interesse. Der er i øvrigt tale om ganske sædvanlig fremgangsmåde ved piratvirksomhed. Det forefundne kopiprogram kan bruges til at bryde koder med. Forhandlernes avance ligger normalt omkring 50%, medens fortjenesten er lidt højere i detailledet. Når først koden er brudt og den første kopi er lavet, er der frit løb for at lave yderligere piratkopier.

5. Parternes begrundelse for deres påstande:

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand anført, at piratvirksomheden har karakter af et samfundsproblem, da den er ødelæggende for den legale industri. Ophavsretslovens § 2 er krænket, og den betydning, man har tillagt

spørgsmålet, er vist derved, at der i § 55 er fastsat strafsanktion, og efter § 56 har sagsøgeren krav på erstatning. I øvrigt er hovedproblemerne i sagen omfanget af sagsøgtes krænkelser og størrelsen af den skade, der er sket herved. Med hensyn til omfanget blev der forefundet i alt 200 ulovlige kopier hos sagsøgte, og han havde en udbydelsesliste på 150-170 programmer, og han annoncerede både i Amstrad-bladet og Den blå Avis og har herudover udarbejdet omfattende manualer. Alt i alt har der været tale om en betydelig virksomhed, og hans hovedinteresse har helt klart været den ulovlige distribution og ikke privat brug af programmerne. Ulovlighederne er ligefrem sat i system, og der er tale om kopiering af helt nye programmer, hvilket gør krænkelsen ekstra alvorlig. Med hensyn til størrelsen af skaden henvises til, at man efter § 56 bliver ansvarlig blot i tilfælde simpel uagtsomhed, og her er der endog tale om forsætlig handlemåde. Det er naturligvis svært at gøre op, men det er givet, at indfaldsvinklen skal være sagsøgerens avancetab og ikke krænkerens vinding. Der er den uvished, at man ikke præcis ved, hvilke programmer det er, sagsøgte har solgt. Det skal understreges, at de programmer, der er byttet, også efter lovens § 2, stk. 3, er omfattet af beskyttelsen. Der er således omsat mindst 60 programmer og sandsynligvis mange flere. Det må også antages, at sagsøgtes virksomhed har betydet en betydelig forstyrrelse af markedsforholdene. Når først koden er brudt, vil skadevirkningen kunne brede sig som ringe i vandet. Da kopierne i øvrigt typisk er behæftet med en del fejl, er det i sig selv med til at give de legale producenter et dårligt image. For så vidt angår de 10-13 programmer, som sagsøgte har solgt, har hans for-tjeneste efter hans eget opgivende været 4.000 kr., og da udsalgsprisen kun har været ca. 1/10 af de normale udsalgspriser, har omsætningstab for sagsøgeren været 40.000 kr. Når man fratrukker både detalledets og forhandlerledets avance, er man nede på et beløb på 10.000

kr. Når man hertil skal lægge de 50 bånd, der er byttet, kommer man op på bånd i størrelsesordenen 60-70 bånd eller i alt 60-70.000 kr., og resten af beløbet op til det påstævnte beløb på 75.000 kr. kan passende dække den ikke-økonomiske skade.

Sagsøgte har til støtte for sin påstand anført, at omfanget af sagsøgtes virksomhed nok ikke er så stor, som sagsøgeren var gået ud fra, da man iværksatte fagedforretningen. Sagsøgte havde kun haft computeren i et års tid, og hans interesse lå hovedsageligt på brugerniveau. Der er alene i løbet af et par måneder solgt 10-13 programmer. Det centrale i erstatningsopgørelsen er forringelsen af sagsøgerens afsætningsmuligheder. Man kan kun se på det konkrete tab, som sagsøgtes virksomhed har udvirket. Han kan ikke være ansvarlig for hele det grå piratmarked. Man må tage sit udgangspunkt i den vending, sagsøgte har haft, og det kan således ikke overstige de nævnte 4.000 kr. Det kan endda være, at henvisningen i lovens § 56 til § 55 forudsætter, at der skal være gennemført en straffesag, før man kan rejse civile krav. Det kan heller ikke antages, at de 50 bytteprogrammer kan indgå i erstatningsberegningen med samme vægt som de solgte. Der er heller ikke belæg for i bevisførelsen, at der skulle være sket overførelse af 9 programmer på hvert bånd.

6. Rettens begrundelse for domsresultatet:

Indledningsvis bemærkes, at den omstændighed, at påtaleretten efter ophavsretslovens § 55 e er privat, må betyde, at henvisningen fra § 56 til § 55 e ikke kan opfattes derhen, at en straffesag er en betingelse for gennemførelse af et erstatningskrav. Bestemmelsen må blot forstås som en afgrænsning af området for at gøre erstatningskrav gældende på baggrund af loven.

Efter det oplyste ligger det klart, at sagsøgte har foretaget en fuld forsætlig kopiering af software fra de firmaer, som er tilknyttet sagsøgerens organisation. Det må medgives sagsøgeren, at udgangspunktet ved erstatnings-

fastsættelsen må tages i det tab, som firmaerne tilknyttet sagsøgeren må antages at have lidt, og ikke i den fortjeneste, sagsøgte rent faktisk har opnået. Nogen eksakt beregning kan ikke foretages på det foreliggende grundlag, og udgangspunktet må herefter søges i de forskelle, der har været mellem de priser, som firmaerne tog for det pågældende programmel, og de priser, som sagsøgte har opnået ifølge sine egne salgslister. Det må antages, at sagsøgtes virksomhed, da han blev standset ved sagsøgerens fogedforretning, har haft et betydeligt omfang i henseende til, hvor mange programmer der rent faktisk er blevet ulovligt kopieret, men det må tillige antages, at sagsøgte rent faktisk ikke har nået at omsætte nær alle de ulovlige kopier. Endvidere findes skadevirkningen ved de byttede programmer at burde fastsættes lavere end de solgte. Som yderligere belastende forhold for sagsøgeren må endvidere fremhæves den omstændighed, at de én gang kopierede programmer i de hænder, hvor de kommer i omsætningen, vil kunne være udsat for yderligere ulovlig kopiering. Erstatningskravet findes for så vidt angår ophavsretslovens § 56, stk. 1, nr. 1, på dette grundlag skønsmæssigt at burde fastsættes til 25.000 kr. For så vidt angår § 56, stk. 1, nr. 2, findes godtgørelsen for ikke-økonomisk skade at burde fastsættes til 5.000 kr., således at sagsøgerens samlede erstatningskrav kommer til at andrage 30.000 kr. I dette omfang anerkendes sagsøgerens påstand 3, idet omkostningerne for arrestens foretagelse dog medtages i de samlede omkostninger i sagen.

I overensstemmelse med sagsøgtes egen erkendelse tages påstand 1 til følge, og påstand 2 tages tillige til følge, dog således at beløbet som nævnt ovenfor nedsættes til 30.000 kr. Det bemærkes i denne forbindelse, at der ikke fra sagsøgtes side er nedlagt påstand om erstatning i tilfælde af, at det antages, at arresten er gjort for et for højt beløb. For så vidt angår påstand 4, findes sagsøgerens principale påstand at burde tages til følge, idet der

herved er lagt vægt på, dels at det ovenfor anerkendte erstatningskrav på 30.000 kr. er fastsat skønmæssigt, og dels på, at de slettede disketter under alle omstændigheder må antages at repræsentere en relativ lille værdi, som sagsøgte ikke kan fordrø godskrevet, når der som her er tale om en helt forsætlig krænkelse af sagsøgerens retigheder.

Da erstatningskravet som nævnt hviler på rent skøn, findes det ikke omkostningsmæssigt at burde komme sagsøgeren til skade, at man har støvnet for et beløb, der er halvanden gang større, end det der anerkendes.

7. Domsresultatet:

I forholdet mellem sagsøgte M og sagsøgeren SUS som mandater for C m.fl. tilpligtes sagsøgte

1. at anerkende, at det af Århus Fogedret den 2. april 1987 nedlagte forbud er lovlig gjort og forfulgt.
2. at anerkende, at det af Århus Fogedret den 2. april 1987 foretagne arrest er lovlig gjort og forfulgt for så vidt angår et beløb på 30.000 kr.
3. at betale 30.000 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg den 9. april 1987 til betaling sker.
4. at tåle inddragelse af det under fogedforretningen den 2. april 1987 af sagsøgtes besiddelse udtagne ulovligt producerede standardprogrammel til fordel for sagsøgeren uden vederlag i henhold til ophavsretslovens § 57, stk. 1, 1. pkt., 1. led.

Inden 14 dage fra dato betaler sagsøgte til sagsøgeren 7.000 kr.

FJERHITSLEV RETS DOM AF 22. JANUAR 1988

J.nr. BS 68/1987.

S

mod

K

FORSINKELSE, MANGLER, REKLAMATION: K afskåret fra at ophæve dels som følge af manglende reklamation, dels da han ikke havde sandsynliggjort, at anlægget var mangelfuldt.

TRANSPORTSKADE: K bar risikoen for, at anlægget blev ødelagt under transport.

VEDLIGEHOJDELSE, OMKOSTNINGER: K havde ikke tegnet vedligeholdelsesaftale, og kunne ikke sandsynliggøre, at S på andet grundlag skulle være forpligtet til at yde vedligeholdelse. K måtte betale for omkostningerne til eftersyn og transport i forbindelse hermed.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 54 f., s. 64 og s. 72 f.

Peter Blume, s. 113 f. og s. 115 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 167 ff., s. 197 og s. 226 ff.

I november 1983 traf K og S aftale om, at S skulle levere et nærmere angivet edb-system til K. S tilbød vedligeholdelse, men K krævede først, at en række mangler blev afhjulpet.

Den 25/6 1984 ophævede K's advokat handelen under henvisning til mangler og forsinkelse. Ophævelsen blev fastholdt den 24/8 1984, men tilbagekaldt under et møde mellem parterne d. 11/9 1984, under forudsætning af, at en række angivne forhold blev bragt i orden senest indenfor en frist på 2 måneder.

Den 23/1 1985 meddelte K, at der var konstateret hidtil ukendte fejl ved anlægget, som man anmodede om udbedring af. Man forbeholdt sig ikke ophævelse af den grund.

På et møde mellem parterne i marts 1985 blev det aftalt, at anlægget skulle sendes til København til eftersyn hos S. Under tilbagesendelsen, der skete med luftfragt, væltede anlægget ned fra en transportvogn og blev totalskadet. K's advokat fremsatte i den anledning et erstatningskrav overfor SAS. Kravet blev afvist, dels fordi den ikke var reklameret rettidigt efter luftfartsloven, dels under henvisning til ansvarsbegrænsningen i samme lov.

Den 26/1 1987 anlagde S herefter sag an mod K med påstand om betaling af 27.778,50 kr. vedrørende eftersynet i marts 1985 og transport frem og tilbage.

K påstod sig frifundet og S dømt til at betale principalt 167.500 kr., subsidiært 142.984 kr. Grundlaget for den principale påstand var, at K var berettiget til at hæve handelen, mens grundlaget for den subsidiære påstand var, at S bar risikoen for transportskaden.

Retten dømte K i overensstemmelse med S's påstand, idet den ikke fandt, at K havde ført bevis for, at S havde påtaget sig at afholde disse omkostninger, eller i øvrigt var forpligtet til det.

F.s.v. angår K's principale påstand afviste retten den under henvisning til dels, at K ikke på noget tidspunkt efter mødet af 11/9 1984 havde fastholdt hævekravet, dels at K ikke havde sandsynliggjort, at anlægget var behæftet med mangler, som S måtte bære ansvaret for. F.s.v. angår K's subsidiære påstand fandt retten, at K måtte bære risi-

koen for transportskader, ligesom han var nærmest til at søge tabet erstattet af den ansvarlige, dvs. lufthavnsmyndighederne.

FJERRITSLEV RETS DOM:

I november 1983 indgik sagsøgeren, S, og sagsøgte, K, en kontrakt om levering af databehandlingsudstyr fra sagsøgeren til sagsøgte. Handelen blev finansieret af et leasing-selskab.

Denne sag, der er anlagt den 26. januar 1987 drejer sig om, hvorvidt sagsøgeren har opfyldt sine forpligtelser efter kontrakten eller, om sagsøgte har været berettiget til at hæve aftalen. Endvidere er parterne uenige om, hvem der bærer risikoen ved, at anlægget blev ødelagt den 6. maj 1985 under transport med SAS, efter at det havde været til eftersyn hos sagsøgeren.

Under sagen har sagsøgeren påstået sagsøgte dømt til at betale 27.778,50 kr. med renter for ovennævnte eftersyn og transport frem og tilbage.

Sagsøgte har nedlagt påstand om frifindelse og efter sin endelige påstand påstået sagsøgeren dømt til at betale principalt 167.500 kr. med procesrenter, subsidiært 142.984 kr. med procesrenter. I begge påstande indgår et nærmere opgjort erstatningskrav på 50.000 kr. Resten af den principale påstand udgør krav om tilbagebetaling af købesummen, medens den subsidiære påstand er opgjort som erstatningskravet med tillæg af anlæggets værdi på skadetidspunktet.

Sagsøgeren har påstået frifindelse for sagsøgtes modkrav.

Kontrakten mellem parterne blev oprettet på "EDB-rådets standard kontrakt om køb af databehandlingsudstyr". Kontrakten indeholdt blandt andet følgende bestemmelser:

"§ 2 - - -

Stk. 4. Overtagelsesdagen er den dag, hvor leverandøren har udført de handlinger, som kræves for på rette måde at give brugeren mulighed for brug af det købte.

- - -

§ 3 Indretning af lokaler m.v.

Leverandøren skal senest samtidig med kontraktens indgåelse skriftligt give brugeren anvisning på indretninger af de lokaler m.v., hvori anlægget skal installeres. Indretningen sker for brugerens regning. Indretningen omfatter installationen af nødvendige luftkonditionerings-, luftrensnings- og ventilationsanlæg samt elektricitetsforsyning i lokalerne.

- - -

§ 4 Leveringsprøve og overtagelse.

Leverandøren har ansvar for, at leveringsprøven kan påbegyndes på den aftalte første prøvedag, der er fastsat i bilag 2.

Stk. 2. Leveringsprøven afholdes i henhold til de vilkår, der er fastsat i bilag 5, og den skal være afsluttet inden den aftalte overtagelsesdag, der er fastsat i bilag 2.

Stk. 3. Det databehandlingsmateriale, som brugeren ønsker skal kunne indgå i leveringsprøven, skal foreligge klar på den aftalte første prøvedag. Materialet er specificeret i bilag 5.

Stk. 4. Når leveringsprøve er afholdt og har opfyldt kravene i bilag 5, skal brugeren uden ugrundet ophold skriftligt meddele leverandøren leveringsprøvens resultat.

Stk. 5. Den faktiske overtagelsesdag er datoen for meddelelsen, jf. stk. 4.

Stk. 6. Såfremt datoen for meddelelsen falder tidligere end den aftalte overtagelsesdag, er brugeren dog i tidsrummet indtil denne dato berettiget til frit at fastsætte den faktiske overtagelsesdag.

- - -

§ 5 Risiko og forsikring.

Leverandøren bærer risikoen for anlægget indtil den faktiske overtagelsesdag. Indtil samme dato skal han ligeledes holde anlægget behørigt forsikret.

- - -

§ 12 Garanti.

Leverandøren indestår for, at materiel og programmel ikke lider af sådanne fejl og mangler i konstruktionen, at driftseffektiviteten ikke kan overholdes.

Stk. 2. Indeståelsen gælder også efter, at de i § 13 omhandlede ajourføringer af materiel og programmel er udført.

Stk. 3. Indeståelsen gælder for det i bilag 2 fastsatte tidsrum.

Stk. 4. Såfremt indeståelsen ikke opfyldes, er brugeren berettiget til at hæve kontrakten.

§ 15 Reservedelslager.

Leverandøren er pligtig til at opretholde et velassorteret reservedelslager i rimelig tidsmæssig eller geografisk nærhed af anlægget i det i bilag 2 fastsatte tidsrum."

Til kontrakten hørte 7 maskinskrevne bilag. I bilag bestemtes:

"Specifikation vedr. priser.

1 stk. SMD computer med en intern hukommelse på 128 kb samt et fast datalager på 10.8 mb med tilhørende 5 1/4" diskette drive til opstart og back-up.

1 stk. SMD terminal med grøn skrift og separat tastatur - herunder særskilt taltastatur.

1 stk. SMD matrix-printer med en skrivehastighed på ca. 100 tegn i sekundet

og

1 stk. programpakke bestående af:

styre-hjælpeprogrammel/finans- og bogføring/debitor/lager/fakturerings/ordrestyring/kalkulation.

Samlet anskaffelse excl. moms kr. 117.500,-

I prisen indgår kr. 7.500,- til afholdelse af levering, installation, tilretning og nyudvikling af kalkulationsmodul ifølge specifikation samt fornøden instruktion i op til 10 timer.

Endvidere omfatter prisen supplerings af programpakken med udskrivningsfaciliteter vedrørende vedhæftede eksportdokumenter, der således udgør en integreret del af nærværende kontrakt.

Levering

Udstyret leveres opstillet på købers adresse incl. kabler på indtil 15 meter. Kabler og udlægning derudover afregnes separat. Det forudsættes, at der forefindes 220 v og betryggende jordforbindelse."

Og i bilag 6:

Specifikation vedr. lokaler m.v.

Der forudsættes et normalt kontormiljø samt spænding på 220 V + teknisk jord.

Den maksimale kabellængde uden forstærker mellem de to brugerpladser og computeren er 100 meter.

Ved kommende brug af terminaler tilkoblet via det offentlige net dvs. "remote units" skal der anvendes modems."

Efter at have modtaget den underskrevne kontrakt fra sagsøgte, sendte sagsøgeren den 30. november 1983 et brev til sagsøgte, hvori det blandt andet hed:

"- - - For god ordens skyld vedlægger vi tillige en aftale om service og vedligeholdelse - korrigeret for de første tre måneders fri service.

Vi vil med baggrund i vor erfaring absolut tilråde at indgå en sådan aftale, idet en intensiv og optimal udnyttelse af anlægget vil betinge fagligt betryggende vedligeholdelse af systemet."

Den 23. februar 1984 skrev sagsøgte til sagsøgeren blandt andet:

"- - -

Vi har modtaget en serviceaftale fra jer vedrørende service og vedligeholdelse af installerede systemer som skulle sikre os vederlagsfri assistance i forbindelse med maskinstop samt justering af eventuelle programfejl.

Jeg vil gerne lave en serviceaftale med jer, når i har overholdt jeres forpligtelser i henhold til den kontrakt vi har indgået.

Jeg skal hermed konkretisere de mangler, vi på nuværende tidspunkt har konstateret: - - -"

(De opregnede mangler vedrørende software vedrørte lagerstyring, fakturering, kalkulation og efterkalkulation).

Den 25. juni 1984 sendte sagsøgtes advokat derefter et brev til sagsøgeren, hvori han under henvisning til mangler ved det leverede og forsinkelse fra sagsøgerens side erklærede købekontrakten og leasingaftalen for ophævet og krævede erstatning for sagsøgtes tab ved, at

sagsøgeren ikke havde opfyldt kontrakten. I et brev af 24. august 1984 fastholdt advokaten ophævelsen og opgjorde erstatningskravet til 167.500 kr. svarende til købsprisen for anlægget, og 50.000 kr. for afsavn og ekstraarbejde.

I en redegørelse dateret 14. september 1984 til sagsøgtes advokat fra sagsøgtes eksportkonsulent, vidnet K_1 , er opregnet følgende problemer ved anlægget:

"Primo maj 1984 påbegyndtes nedskrivningen af de fejl, der er på anlægget.

Valutakartoteket skulle indrettes således, at ændring i valuta og regulering automatisk køres over i samtlige varenumre. Men oplysninger i valutakartotek, kurser og reguleringer, må ikke umiddelbart kunne ændres eller slettes. Kalkulationerne skulle også kunne udskrives i nummerorden og både samtlige kalkulationer og den enkelte kalkulation. Desuden er det nødvendigt at kunne oprette et varenummer med kr. 0,00 som supplement til et andet, hvor hele faktureringen sker i hovedvarenumret.

Udskrivning af prislister bør kun kunne ske ved korrekte indtastede varenumre.

Papirspildet ved udskrivning er iøvrigt for stort.

Fakturering følger ikke de aftalte procedurer, og der er adskillige problemer forbundet hermed.

Efterkalkulationssystemet virker overhovedet ikke.

Kalkulationssystemet retter også indimellem på de indtastede oplysninger, hvilket giver forkerte priser, med de uoverskuelige konsekvenser det jo har.

Medio juni bryder finanssystemet sammen, og under bogføringen går maskinen også ned. Konti forsvandt ved denne lejlighed fra kontoplanen, og er flyttet bagefter kontoplanen. Bedes der om display på en kommer der en helt anden konto på display.

Periodebalancen til et efterfølgende bestyrelsesmøde kunne ikke udskrives.

Medio juli opstod der totalt driftsstop på anlægget og det viste sig at være en sammenbrudt transformator.

Reparation af dette varede 6 uger.

I kalkulationsprogrammet er der rettet på procent-satserne til kalkulationen, hvilket medfører forker-te priser.

Ved udkørsel af prislister er det nødvendigt med kode.

Ved oprettelse af nye lagernumre skal man ud i hovedmenu for hver oprettelse.

Lagerprogrammet virker ikke.

Statistikken viser tilfældige tal, sågar brøkdeler.

I debitorprogrammet accepterer den ordrebekræftelser til samme kunder med samme ref.nr.

Der kan ikke køres kontoudskrift ud for samtlige pe-rioder, den stopper omkring marts-april.

Kontoudtog stemmer ikke overens med skærbillede.

Der er slettet debitorer.

Ved overførsel fra en periode til næste overføres tallene ikke korrekt."

Den 11. september 1984 blev der afholdt et møde mellem re-præsentanter for sagsøgeren og sagsøgte. I et mødereferat, der er udarbejdet af sagsøgtes advokat, hedder det:

"- - - det blev bestemt at fortsætte samarbejdet med S og trække den d. 26/6-1984 meddelte ophævelse af købekontrakt med S af 7/11-1983 tilbage, under den udtrykkelige forudsætning, at følgende forhold bringes i orden:

1. Der leveres en stærkere strømforsyning til EDB-anlægget, der kan tåle et større spændingsfald, hvilken strømforsyning ifølge det oplyste blev leveret medio september 1984.

2. Lagerkapaciteten udvides nu til at omfatte 499 numre, skulle ifølge det oplyste være udført pr. 11/9-1984. Det bemærkes, at der ifølge oplysninger fra S kan bestilles yderligere udvidelse.

3. Anlægget programmeres til at kunne "reorganisere" ved nyoprettede varegrupper, skulle ifølge det oplyste være udbedret pr. 11/9-1984. K's personale skal have instruktion i betjeningen vedr. reorgani-sering.

4. Anlægget programmeres til at kunne "reorganisere" vedr. finansprogrammet, specielt i relation til programmets kapacitet. Under mødet den 11/9-1984 blev det oplyst, at anlægget var programmeret i så henseende og at K's personale ville få instruks om betjeningen heraf.

5. Finansprogrammet udvides rent kapacitetsmæssigt, efter nærmere aftale med K.

6. De fejl, der er konstateret af K og nærmere konkretiseret i selskabets skrivelse af 14. ds., af hvilken kopi vedlægges, udbedres indenfor et tidsrum på max. 2 måneder fra d.d.

Ovennævnte programændringer og korrektioner til samme udbedres af S for egen regning

Endvidere blev det oplyst, at der mangler 2 programmer, nemlig:

A. Udskrivningsprogram, både fsv. angår udførselsangivelser og EUR-2 certifikater.

B. Efterkalkulationsprogram.

Ovennævnte programmer er omfattet af købekontrakten med S af 7/11-1983 og skal leveres hurtigst muligt. Ifølge S's oplysninger af 11. ds. skulle efterkalkulationsprogrammet allerede være indeholdt i anlægget. Derimod vil S snarest muligt få udarbejdet et udskrivningsprogram, hvilket program ligeledes skal foreligge senest 2 måneder fra dato. Endelig blev det aftalt, at K tegner en servicekontrakt med S, der er forløbet et år efter købekontraktens indgåelse den 7/11-1983, samt at S i tiden indtil da og efterfølgende forpligter sig til at yde service/servicebesøg indenfor følgende frister:

pr. telefon - her og nu, senest samme dag.

pr. besøg - max. en uge fra meddelelse om en fejl ved anlægget, og det tilstræbes, at teknikeren/programmøren altid vil være at rekvirere til den førstkommande onsdag.

Ovennævnte forhold skal som aftalt bringes i orden hurtigst muligt og senest forinden en frist på 2 måneder. Sidstnævnte frist kan dog i særlige tilfælde forlænges, efter nærmere aftale parterne imellem.

Såfremt ovennævnte forhold ikke bringes i orden indenfor den foreskrevne frist, da forbeholder K fortsat ret for selskabet til at ophæve købekontrakten af 7/11-1983."

Den 23. januar 1985 skrev sagsøgte til sagsøgeren:

"Ved opbygningen af systemet blev det bestemt, at kalkulationssystemet og lager/ordresystemet skulle være separeret fra hinanden. Således skulle det være muligt, at kalkulere nye priser i kalkulationssystemet og samtidig udskrive ordrebekræftelser og fakturaer til gammel pris.

Ved kalkulation af vore nye priser, der skal træde i kraft pr. 01.02.1985 bevirker dette dog at salgspri-
serne i nogle tilfælde ændres i lager/ordresystemet uden at være blevet overført. Kostpriser er ikke ændret i disse tilfælde.

I andre tilfælde er salgsprisen ikke ændret i la-
ger/ordresystemet.

Idet vi henviser til den dead-line, der blev aftalt i efteråret i 1984, må vi nu konstatere, at denne er blevet betragtelig overskredet. Samtidig viser ovenstående fejl sig. Da vi for første gang har benyttet fremgangsmåden med kalkulation af nye priser samtidig med benyttelse af gamle priser har vi ikke før nu haft mulighed for at bemærke denne fejl.

På nuværende tidspunkt tvinges vi til at spørge hvornår disse fejl bliver rettet. Der synes at være en tendens til at grove fejl viser sig hver gang vi benytter sjældent anvendte rutiner som ovenstående."

På et møde mellem parterne i marts 1985 blev det derefter aftalt, at anlægget skulle sendes til eftersyn hos sagsøgeren. Under tilbagesendelsen, der skete med luftfragt, væltede anlægget ned fra en transportvogn i Aalborg Lufthavn og blev ødelagt. Anlægget var blevet afhentet hos sagsøgeren af firmaet "F" og af dette firma bragt til Københavns Lufthavn. Fra Aalborg skulle anlægget transporteres med taxa til sagsøgte. "F" sendte faktura for den samlede transport til sagsøgeren. SAS afviste at betale erstatning, dels fordi der ikke var blevet reklameret rettidigt efter luftfartsloven, dels under henvisning til ansvarsbegrænsningsreglen i lovens § 111, stk. 2. Sagsøgtes advokat havde ved brev af 5. juli 1985 fremsat erstatningskrav overfor Aalborg Lufthavn, der videresendte brevet til SAS.

Under sagen er der afgivet vidneforklaring af sagsøgerens direktør, S_1 , og af sagsøgtes bestyrelsesformand, K_2 , samt af advokat A, eksportkonsulent K_1 , direktør S_2 og statsautoriseret revisor R.

Direktør S_1 har forklaret, at salget af anlægget kom i stand efter en henvendelse fra en konsulent hos Håndværksrådet. Sagsøgeren havde i flere år haft samarbejde med Håndværksrådet og med salg af EDB anlæg til Håndværksrådets medlemmer. Inden salget til sagsøgte fandt sted, havde man solgt op mod hundrede tilsvarende programmer. Vidnet og konsulenten hos Håndværksrådet demonstrerede anlægget hos sagsøgte. Sagsøgte havde brug for at få et anlæg etableret hurtigt og var derfor nødt til at få et standardprogrammel, der omfattede debitorstyring og finansstyring. Ordrestyring og kalkulation er ikke standardprogrammel. Sagsøgtes ledelse og personale var ikke "edb-minded". Vidnet brugte megen tid på at få beskrevet hvad det var, sagsøgte skulle bruge. Vidnet K_1 , som var den, man skulle drøfte sagen med hos sagsøgte, udtalte jævnlig, at hun ikke havde forstand på den slags. Hun var vanskelig at træffe, og de øvrige ansatte hos sagsøgte måtte ikke udtale sig om spørgsmålet. Sagsøgtes ønsker kom hen ad vejen. Sagsøgeren fik aldrig den beskrivelse til kalkulationsmodulet, som er omtalt i bilag 1 til kontrakten. Vidnet rykkede for den i foråret 1985. Grunden til at han ikke havde rykket tidligere, var at det som nævnt var vanskeligt at få et indtryk af, hvad det var, sagsøgte ønskede. Anlægget skal, som anført i kontraktens bilag 6, have speciel jordforbindelse, og der kræves en konstant strømstyrke på 220 V, +/- 4-5 V. Strømstyrken blev drøftet meget under handelsforhandlingen. Det blev oplyst, at en anden EDB-bruger i huset havde haft problemer med spændingssving og derfor havde fået installeret et nødstrømsanlæg med udglatter. Et sådant anlæg koster 30-50.000 kr. ekstra, og det er ikke normalt, at man sælger det sammen med anlægget. Man plejer at se tiden an for at finde ud

af, om det er nødvendigt. Det blev vidnet og K₁ også enige om i dette tilfælde. I foråret 1984 viste det sig, at computeren satte ud mange gange med kortere eller længere mellemrum. Under et besøg hos sagsøgte blev vidnet opmærksom på, at man havde anbragt skærmen ovenpå computeren. Han gjorde opmærksom på, at dette var årsagen til at computeren satte ud. Skærmen blev derefter flyttet, og de pågældende gener optrådte ikke mere. Han fik endvidere elværket til at undersøge strømstyrken, der viste sig at være ustabil. Man udskiftede derefter i efteråret 1984 en transformer, der styrer pladelageren, idet denne var gået i stykker på grund af udsving i strømstyrken. Man fremskaffede en ekstra kraftig transformer fra USA. Den gav større udglatningseffekt end den sædvanlige. Udskiftningen blev foretaget uden betaling, selvom det nok var køberens forhold, der var årsag til, at udskiftning var nødvendig. Det tog 6 uger at fremskaffe den nye transformer fra USA. Heraf faldt dog de 3 uger indenfor sagsøgtes sommerferie. Den transformer, man fremskaffede, hørte til et større anlæg, hvorfor sagsøgeren ikke havde den på lager og ikke var forpligtet til at have den på lager efter kontraktens § 5. I forbindelse med elværkets måling af strømstyrken burde der også være foretaget en støjundersøgelse af Jydsk Teknologisk Institut. Da sagsøgte ikke havde nogen servicekontrakt, ville sagsøgeren ikke bекoste en sådan undersøgelse.

Om de fejl der er opregnet i sagsøgtes brev af 14. september 1984 til sagsøgtes advokat, har vidnet iøvrigt forklaret:

De forhold, der er nævnt vedrørende valutakartotek, udskrivning af prislister, efterkalkulationssystem, endelige prislister og lagerprogram, er funktioner, der ikke er omfattet af kontrakten. Fejlene ved procentsatserne i kalkulationsprogrammet er rettet. Forholdene vedrørende oprettelse af nye lagernumre og accept af ordrebekræftelser er ikke fejl, idet systemet skal virke således. At der ikke

kunne køres kontoudskrifter ud fra samtlige perioder og at kontoudtog ikke stemte overens med skærbillede er fejl, der er opstået i forbindelse med strømsvigt. Sagsøgte tog aldrig sikkerhedskopier.

De fejl ved finansprogrammet, som er omtalt af vidnet R, skyldes ligeledes strømsvigt.

Vidnet har endvidere forklaret, at der ikke blev givet noget skriftligt svar på sagsøgtes advokats brev af 25. juni 1984, hvorved kontrakten blev ophævet. Brevet blev besvaret telefonisk af vidnet, S₂.

Efter transportskaden fik sagsøgeren anlægget tilbage, idet sagsøgte havde nægtet modtagelse. Sagsøgeren tilbød at stille en anden computer til rådighed, men fik ikke noget svar på dette tilbud. Sagsøgeren bad sagsøgte om at anmelde skaden overfor transportfirmaerne, fordi maskinen var sendt til reparation af sagsøgte på sagsøgtes risiko. Sagsøgte havde benyttet firmaet "F" til forsendelsen til sagsøgeren, og dette firma fik besked fra sagsøgeren, da anlægget var klar til at blive sendt tilbage. Det var "F", der valgte at lade anlægget sende med SAS. Regningen for transporten blev sendt til sagsøgeren, efter at sagsøgte havde afvist den. Sagsøgeren betalte herefter regningen, da "F" ellers ikke ville udføre opgaver for sagsøgeren i fremtiden. Sagsøgeren har ikke anmeldt noget erstatningskrav for SAS.

Bestyrelsesformand hos sagsøgte, K₂, har forklaret at han deltog i mødet i september 1984, hvor man drøftede at gøre endnu et forsøg på at få anlægget til at fungere. Vidnet havde ikke haft noget med købsforhandlingerne at gøre. De blev fra sagsøgtes side ført af K₁. Undersøgelsen af maskinen i København i maj 1985 skulle være vederlagsfri, idet sagsøgeren erkendte, at der var fejl ved anlægget, og at disse kun kunne klares, hvis maskinen blev sendt til København. Vidnet havde været bekendt med, at der var problemer med strømforsyningen. Han havde opfattet det sådan, at problemerne ville være løst, når udglatte-

ren, der blev rekvireret fra USA, blev installeret. Vidnet fik underretning om at maskinen var ødelagt, da den kom tilbage fra København, og gav besked om at man skulle nægte modtagelse.

Advokat A har forklaret, at han ikke mener at have modtaget nogen indsigelse mod sin ophævelse af kontrakten. Det var sagsøgeren, der tog initiativet til mødet den 11. september 1984, idet sagsøgeren ønskede at undgå, at handelen gik tilbage. Under mødet blev det fra sagsøgerens side erkendt, at der var mangler ved anlægget. Problemerne var for det første strømudfald. Dette kunne klares ved at man rekvirerede et eller andet fra USA. Endvidere var ikke al software blevet leveret, og der var usikkerhed om anlæggets kapacitet. Der kom ingen indsigelser mod vidnets referat af mødet, som blev sendt til alle deltagerne. Der blev under mødet ikke protesteret mod ophævelsen af kontrakten. Det lå således også efter mødet fast, at handelen var ophævet. K₁'s opregning af 14. september 1984 (3 dage efter mødet) må være ment som en opfølgning af hvad der blev nævnt af mangler under mødet. Vidnet havde ikke noget at gøre med forsendelsen af anlægget til København. Han hørte først om det, efter at transportskaden var sket. Han talte herefter med en tekniker hos sagsøgeren og gjorde denne opmærksom på, at ansvaret for skaden påhvilede sagsøgeren. Han mener, at aftalen blev, at vidnet skulle gøre, hvad han kunne, overfor SAS. Det var blevet oplyst fra sagsøgeren, at sagsøgeren havde engageret et transportfirma i København til at sørge for transporten.

K₁ har forklaret, at hun var ansat som eksportkonsulent hos sagsøgte, men uformelt fungerede som leder af firmaet. Hun havde arbejdet med edb som bruger i ret mange år, inden sagsøgte anskaffede anlægget. Hun redegjorde under købsforhandlingerne for de krav, sagsøgte stillede til anlægget, herunder antallet af kunder, antallet af ordrer og antallet af varenumre. Anlægget skulle kunne kalkulere priser og efterkalkulere, og det blev klart aftalt, at det

skulle kunne anvende udenlandsk valuta. Sagsøgtes krav blev ikke øget efter købet. Under forhandlingerne var der ikke tale om de problemer, der kunne være med strømforsyningen. Straks efter at anlægget var taget i brug, viste der sig problemer, og vidnet telefonerede hver gang til sagsøgeren. Der blev ikke ydet nogen egentlig hjælp fra sagsøgeren, men givet en mængde telefoniske instrukser. Standardsvaret var i øvrigt, at problemerne skyldtes strømforsyningen. Brevet af 23. februar 1984 skrev vidnet, fordi hendes telefoniske henvendelser ikke rigtig gav noget resultat. Anlægget var i det hele mere en belastning end en hjælp for sagsøgte. Beslutningen om at hæve handelen blev truffet af vidnet, sagsøgtes advokat, revisoren og sagsøgtes bestyrelse i fællesskab. Udskiftningen af strømforsyningen i 1984 foregik ikke i sagsøgtes ferie, og man måtte således undvære anlægget i 6 arbejdsuger. Det var sagsøgeren, der foranledigede, at anlægget blev afhentet hos sagsøgte, da det skulle sendes til København i maj 1985. Umiddelbart derefter fratrådte vidnet sin stilling hos sagsøgte, og hun har således ikke noget kendskab til transportskaden.

Direktør S₂ har forklaret, at han umiddelbart efter, at man havde modtaget advokatens brev af 25. juni 1984 med ophævelse af kontrakten, telefonerede til advokaten og meget kraftigt protesterede mod ophævelsen. Advokaten svarede, at man måtte holde et møde. Vidnet opfattede dette som et tilsagn om at tage sagen op igen og undlod derfor at skrive til advokaten. Da sagsøgeren derefter modtog advokatens brev af 24. august 1984, hvori ophævelsen blev fastholdt, og der blev fremsat erstatningskrav, telefonerede han påny til advokaten, som oplyste, at sagsøgte havde pålagt ham at gøre erstatningskravet gældende.

Statsautoriseret revisor R har forklaret, at han er revisor for sagsøgte. Vidnet deltog i mødet den 26. marts 1985. Der var under dette møde ikke tale om, at nogen af de forhold, som sagsøgte påberåbte sig, lå udenfor afta-

len. Sagsøgeren ønskede at få maskinen bragt til København for at finde en løsning på problemerne. Hvis dette lykkedes, var sagsøgte indstillet på at fortsætte med anlægget. Der var blandt andet tale om, at årsagen til problemerne kunne være strømforsyningen. Vidnet husker ikke, hvordan man mente at kunne løse problemerne. Vidnet har ikke andre steder i området været ude for, at strømforsyningsproblemer har givet så mange og hyppige problemer. Fejlene var af mange forskellige typer, og vidnet tror ikke, at alle disse fejltyper kan skyldes strømforsyningen. I hvert fald nogle af fejlene måtte efter deres karakter føres tilbage til programmeringsfejl i finansprogrammet og debitorprogrammet. Vidnet har opgjort, at han på grund af fejlene har måttet yde sagsøgte ekstra assistance for et beløb ialt 37.800 kr., ekskl. moms. Det samlede erstatningskrav på 50.000 kr. er opgjort af vidnet og advokat A i fællesskab. Opgørelsen er foretaget, inden vidnets seneste regninger for ekstra assistance forelå.

Sagsøgeren har til støtte for sine påstande gjort gældende, at sagsøgte må betale for eftersynet i maj 1985, idet det ikke er bevist, at sagsøgeren - der ikke havde indgået den sædvanlige servicekontrakt - har påtaget sig at udføre eftersynet uden betaling. Overfor sagsøgtes principale modkrav, har sagsøgeren gjort gældende, at problemerne med anlægget i det væsentlige må tilskrives, at strømstyrken hos sagsøgte ikke var stabil, således som det var forudsat i kontraktens § 3, stk. 1, og bilag 1. Disse problemer ville ikke være opstået, hvis sagsøgte som ekstra udstyr havde købt det udglatningsaggregat, som sagsøgeren foreslog. De programfejl, der muligvis også har været, går ikke ud over, hvad man må være forberedt på. Sagsøgte har iøvrigt ikke ført bevis for manglernes tilstedeværelse. Sagsøgeren gør endvidere gældende, at sagsøgte hvis ophævelsen af handelen var berettiget, ikke længere kan påberåbe sig ophævelsen, idet den må anses for tilbagekaldt i forbindelse med den aftale, der blev

indgået under mødet i september 1984. Sagsøgeren har opfyldt sine forpligtelser efter denne aftale, og sagsøgte har ikke på noget tidspunkt, før sagen blev anlagt, gjort sagsøgeren bekendt med, at man ikke anså aftalen for opfyldt.

Overfor sagsøgtes subsidiære modkrav om erstatning for transportskaden, har sagsøgeren gjort gældende, at risikoen for skaden påhviler sagsøgte, uanset hvem af parterne, der stod for forsendelsen. Iøvrigt må det lægges til grund, at transporten var bestilt af sagsøgte.

Sagsøgeren bestrider endvidere opgørelsen af sagsøgtes erstatningskrav på 50.000 kr.

Sagsøgte har til støtte for sin frifindelsespåstand anført, at sagsøgerens krav vedrører udgifter til afhjælpning af mangler ved anlægget.

Sagsøgtes principale modkrav går ud på tilbagebetaling af købesummen på 117.500 kr. og betaling af en driftstabserstatning på 50.000 kr., hvoraf 37.800 kr. udgør vidnet R's regning for ekstra revisionsbistand, medens resten udgør sagsøgtes egne lønudgifter til ekstraarbejde.

Sagsøgte gør iøvrigt i første række gældende, at sagsøgeren aldrig har foretaget sig, hvad man skulle for at anlægget efter kontraktens § 2, stk. 4, kunne anses for leveret, ligesom leveringsprøve efter § 4 ikke har fundet sted. Sagsøgte har derfor med rette ophævet handelen og har krav på erstatning. - Hvis dette ikke kan tiltrædes, gøres det gældende, at anlægget har været behæftet med så væsentlige mangler, at sagsøgte var berettiget til at ophæve handelen. Sagsøgte har i den forbindelse henvist til, at sagsøgeren ikke klart har tilkendegivet, at man ville gøre sagsøgte ansvarlig for fejl ved strømstyrken. Endvidere har man ikke bedt sagsøgte præcisere sine krav til anlægget. Sagsøgeren må anses for at have accepteret ophævelsen af handelen, hvilket også er forudsat i referatet af mødet den 11. september 1984. Erstatningskravet støttes på købelovens § 43, idet sagsøgeren har ydet

garanti i kontrakten.

Til støtte for det subsidiære modkrav har sagsøgte anført, at sagsøgeren må bære risikoen for transporten, som blev arrangeret og betalt af sagsøgeren. Sagsøgte har i den forbindelse henvist til Danske Lovs regler om risikoen for skade i forbindelse med forvaring. Det er også sagsøgerens risiko, at der ikke blev reklameret rettidigt overfor SAS. Erstatningskravet i forbindelse med den subsidiære påstand udgør udgifter i forbindelse med rekonstruktion af bogholderi og udgifter med midlertidig bogføring.

Rettsens bemærkninger:

Sagsøgtes ophævelse af kontrakten må anses for opretholdt under mødet den 11. september 1984, hvilket sagsøgeren efter mødereferatet må anses for at have accepteret. Efter det oplyste har sagsøgte imidlertid ikke på noget tidspunkt efter mødet gjort sagsøgeren bekendt med, at man stadig fandt grundlag for at anse kontrakten for ophævet. Endvidere findes sagsøgte ikke at have ført bevis for, at anlægget stadig var behæftet med mangler, der ikke måtte tilskrives elforsyningen eller den omstændighed, at sagsøgte ikke havde noget serviceabonnement. Sagsøgte findes som følge heraf ikke nu at kunne gøre gældende, at kontrakten er ophævet, og kan derfor ikke få medhold i sit principale modkrav.

Anlægget kan ikke anses for at have været i sagsøgerens varetægt, efter at det var udleveret til firmaet "F", der stod for transporten til sagsøgte og efter det oplyste selv valgte transportmåden. Risikoen for den skade, der indtraf under transporten, findes derfor at påhvile sagsøgte. Sagsøgte var iøvrigt nærmest til at tage skridt til at få skaden erstattet af den ansvarlige, men har intet foretaget før advokatens brev til lufthavnsmyndighederne ca. 2 måneder efter, at skaden var sket.

Retten frifinder som følge af det anførte i det hele sagsøgeren for sagsøgtes modkrav.

Vedrørende sagsøgerens krav mod sagsøgte på betaling af 27.778,50 kr. for eftersyn og fragt finder retten ikke, at sagsøgte har ført bevis for, at sagsøgeren har påtaget sig at afholde udgifterne eller for, at sagsøgeren efter retsforholdet mellem parterne var forpligtet hertil. Sagsøgte dømmes derfor efter sagsøgerens påstand.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte, K, skal inden 14 dage til sagsøgeren, S, betale 27.778,50 kr. med rente 2,5 procent pr. påbegyndt måned fra den 26. januar 1987, til betaling sker, og sagens omkostninger med 16.000 kr.

ÅRHUS BYRETS DOM AF 24. FEBRUAR 1988

J.nr. BS 29627-14/1986

S

mod

K

AFTALE, PRIS, FORTOLKNING (TILRETNING AF STANDARD-PROGRAMMEL OMFATTET?): I kontrakten aftalt "fast pris på programtilretning Lotus 1-2-3", S fik ikke medhold i påstand om særskilt betaling for programændringer.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 54 f.

Peter Blume, s. 122 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 84.

Den 25. februar 1986 solgte S forskelligt edb-udstyr til K. Med i leverancen var "Lotus 1-2-3 og programtilretning". Sidstnævnte blev betalt straks med 8.000 kr. under tilføjelsen "fast pris på programtilretning Lotus 1-2-3".

Efter af S havde foretaget den af K forlangte programtilretning, fremsendte han en faktura på i alt 12.688 kr. for dette arbejde, idet han anså det udførte arbejde for at være et ekstraarbejde, der lå ud over det aftalte.

K protesterede og anførte, at arbejdet var omfattet af aftalen af 25. februar 1986.

K blev frifundet for S's krav, idet retten bl.a. henviste til, at S ikke havde tilkendegivet overfor K, at arbejdet efter S's opfattelse ikke var omfattet af aftalen.

ARHUS BYRETS DOM:

Ved ordrebekræftelse af 25. februar 1986 solgte sagsøgeren S til sagsøgte K til forventet levering i uge 10 i 1986 forskelligt EDB-udstyr samt "Lotus 1-2-3 og programtilretning", hvoraf sidstnævnte blev betalt straks med 8.000 kr. under tilføjelsen "fast pris på programtilretning Lotus 1-2-3".

Den 18. marts 1986 skrev sagsøgte således til sagsøgeren:

"Vedr. programtilretning af Lotus 1-2-3

Efter aftale med H fremsendes hermed liste med mine kommentarer til Værdipapirinvesteringsselskab. De væsentligste ændringer består i at simuleringen og regnskaberne, nøgletallene m.m. skal kunne fremføres i op til 10 år.

Jeg blev lovet en rettelse af programmet hertil hvilket jeg imødeser snarest muligt.

....."

Den 15. maj 1986 fremsendte sagsøgeren til sagsøgte en faktura "for programændring v/H 32 timer i alt inkl. moms 12.688 kr.".

Herpå svarede sagsøgte ved skrivelse af 21. samme måned således:

"Vedr. Deres faktura nr. 200197 stor kr. 12.688,00 kr. inkl. moms

Under henvisning til ovennævnte faktura skal vi for god ordens skyld bekræfte, som tidligere gjort mundtligt overfor J, at vi ikke kan godkende denne på nogen måde, hverken helt eller delvist.

Begrundelsen er at pågældende programtilretning er aftalt til en fast pris, 8.000,00 kr., i henhold til vedlagte kopi af ordrebekræftelse, hvilket også, endog meget klart, blev aftalt ved H's og J's besøg på mit kontor 25. februar d.å. ved en demonstration af anlægget og dets muligheder."

Under denne sag, der er anlagt den 9. december 1986, har sagsøgeren under anbringende af, at sagsøgte er forpligtet til at betale nævnte faktura, der hidrører fra et af sag-

søgte bestilt ekstraarbejde, påstået sagsøgte tilpligtet at betale 12.688 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg til betaling sker.

Sagsøgte har påstået frifindelse under anbringende af, at de anførte ændringer er sket til opfyldelse af aftalen af 25. februar 1986.

Under sagen er der afgivet forklaring af konsulent H og direktør D.

Konsulent H har blandt andet forklaret, at han er uddannet i C, og har været ansat andre steder, indtil han blev ansat hos sagsøgeren i 1984, et job han havde til den 31. marts 1986. Han var ansat som finansiel konsulent, det vil sige rådgiver over for den finansielle sektor i forbindelse med programmer. Han er ikke uddannet programmør, men kan foretage ændringer i standardprogrammer. Han var med ved afgivelsen af den i nærværende sag omhandlede ordre, da der skulle kreeres et analyseprogram, som skulle bruges i forbindelse med udarbejdelse af tilbud til sagsøgtes investorer i aflukkede investeringsselskaber med 1 års løbetid. Han udfærdigede et program hertil, hvilket skete som en udbygning af standardprogrammet Lotus 1-2-3. Specifikationen herfor blev opstillet i forbindelse med ordreafgivelsen. Efter opstilling af anlæg bad han om at få at vide, om der skulle foretages ændringer. Han tog på ferie den sidste uge af marts, i hvilken uge der kom et brev fra sagsøgte, hvoraf det fremgik, at sagsøgte ønskede, at programmerne skulle køres over indtil 10 år med mulighed for at indlægge variabler i alle 10 år. Vidnet var den 1. april 1986 startet som erhvervskonsulent i B, men meddelte, at han godt ville ændre program, således at det kunne udstrækkes til 10 års løbetid, men således at det alene var muligt at indsætte variable størrelser det første år. En sådan programændring ville tage en 3-4 timer, og den ville han lave uden beregning. Sagsøgte ønskede imidlertid, at de variable størrelser kunne ændres også de efterfølgende 9 år, hvortil vidnet oplyste, at det

ville tage lang tid at lave, og at der var en timesats på så og så mange kroner. Vidnet præciserede, at det ville koste ekstra, og at det ikke var med i det oprindeligt aftalte beløb. Dette meddelte han også sagsøgeren, men han fik at vide, at det skulle udarbejdes mod honorar, og han fik tilladelse hertil fra sin arbejdsgiver. Sagsøgte fik tilbud om være med den sidste dag, programmet blev tilbudt. Vidnet skrev en faktura på 7.000 kr. til sagsøgeren.

Direktør D har blandt andet forklaret, at han var ansat i det sagsøgte selskab frem til 1. august 1986, og det var ham, der stod for nævnte indkøb af EDB-udstry fra sagsøgeren. Det sagsøgte firma drev vekselervirksomhed med køb og salg af pantebreve, og det nævnte udstyr og programmet hertil skulle anvendes i forbindelse med rådgivning over for investorer ved disses køb af pantebreve i større puljer og dermed beregning af udviklingen i disse puljer over en periode. I forbindelse med afgivelsen af ordren lagde han stor vægt på, at programtilretning skete til fast pris, hvilket han nøje havde specificeret på to tidligere møder forud for ordreafgivelsen, og han havde også udarbejdet et skriftligt oplæg, som blev udleveret til J ansat hos sagsøgeren. Det var relativt summarisk, men der var deri anført, hvilke ønsker sagsøgte havde om, hvad EDB-anlægget skulle kunne beregne over en normal periode på 5 år, hvilket tidsrum måske var indeholdt i papiret. Han er ikke i besiddelse heraf i dag. Der var vistnok ikke nogen egentlig samtale mellem parterne den 25. februar, og til han i marts måned fik en telefonopringning fra H om, at denne nu havde noget klar. H kørte noget ud på printeren, og vidnet fik materialet med hjem til gennemgang. Der var tale om en foreløbig tilretning. Herpå svarede han ved skrivelsen af 18. marts, og rettelserne blev herefter foretaget, således at programmet var i overensstemmelse med det, der for sagsøgtes vedkommende hele tiden havde været meningen, nemlig at det var muligt at fremføre programmet over 10 år, og at indsætte variable

størrelser undervejs. Der var ikke tale om, at det ville koste yderligere. Programmet blev herefter leveret og kørte tilfredsstillende.

Retten skal udtale:

Efter de afgivne modstridende forklaringer samt det retten i øvrigt forelagte findes det ikke godtgjort, at sagsøgeren har tilkendegivet sagsøgte, at det arbejde, H udførte til opfyldelse af det i sagsøgtets skrivelse af 18. marts 1986 anførte, ikke var omfattet af den mellem parterne indgåede aftale om programtilretninger. Herefter findes sagsøgtets påstand at burde tages til følge.

Med sagens omkostninger forholdes som nedenfor anført. Det bemærkes, at sagsøgeren har afholdt omkostninger til bevisførelse med 80 kr. og sagsøgte med 1.524,50 kr.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte K bør for tiltale af sagsøgeren S under denne sag fri at være.

Sagens omkostninger betaler sagsøgeren inden 14 dage til sagsøgte med 3.800 kr.

LYNGBY RETS DOM AF 26. FEBRUAR 1988

J.nr. BS 11-0033-85 og 11-0107-85 (1. afd.).

L
mod
K

og

K
mod
S

og

S
mod
P

MANGLER, PROGRAMMEL, REKLAMATION (LEASING): Reklamation sket for sent (mere end 2 år efter levering) i forhold til leasingselskab. Reklamation i forhold til leverandør sket løbende og derfor rettidig.

MANGLER, PROGRAMMEL, OPHÆVELSE: Mangler ikke af en sådan karakter, at de kunne begrunde ophævelse

MANGLER, PROGRAMMEL, ERSTATNING, BEREGNING: Sagsøgte havde ikke bevist størrelsen af sit tab. Retten kunne derfor ikke fastsætte nogen erstatning.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 36 f., s. 63, s. 70 f. og s. 72 f.
Peter Blume, s. 113 f., s. 115 f. og s. 121 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 167 ff., s. 204 ff.,
s. 217 ff. og s. 226 ff.

I forbindelse med køb af et edb-system, hvilket bl.a. indebar udførelse af programmering, havde K overfor et leasingselskab, L, skrevet under på, at det modtagne efter besigtigelse og afprøvning var fundet i kontraktsmæssig stand, selvom K havde en aftale med programmør P om, at han skulle færdiggøre programmerne. P var underleverandør for leverandøren, S.

Da programmet ikke opfyldte K's forventninger, idet det 1) ikke kunne beregne spild, 2) ikke kunne beregne poster i "karme", og da der 3) manglede en brugermanual, hævdede K handlen.

I forhold til L fandtes ophævelsen at være uberettiget, idet der var gået mindst 2 år fra levering til K overhovedet reklamerede overfor ham.

I forhold til S fandt retten, at der var reklameret rettidigt, idet der var reklameret løbende. Renten fandt, at der var tale om mangler f.s.v. angår pkt. 1 og 3, mens pkt. 2 ikke var omfattet af aftalen. Manglerne fandtes at være uvæsentlige, bl.a. fordi anlægget var blevet anvendt af K i mere end 2 år efter levering af sidste del af det. S ansås for at være erstatningsansvarlig for manglerne, men da K ikke havde dokumenteret størrelsen af sit erstatningskrav, fandt retten ikke grundlag for at fastsætte en erstatning.

LYNGBY RETS DOM:

Denne dom udfærdiges uden fuldständig sagsfremstilling i medfør af retsplejelovens § 366 a, stk. 2.

Sagsøgeren, L, har overfor sagsøgte, K, endeligt nedlagt påstand om betaling af 144.889,04 kr. med tillæg af renter, 1,5 % pr. måned, af 115.724,47 kr. fra 1. maj 1986.

Beløbet angives at udgøre sagsøgerens resttilgodehaven-
de på leasingaftaler af 9. juni 1981, 9. juni 1982, 30.
september 1982 og 29. oktober 1982 (bilag 1, 2, 3 og 4).

Den sidste aftale omfattede følgende:

A: 1 stk. arb.plads 48KB udv. af CPU,

B: 1 stk. ekstra hurtig printer, udbygning til 5 MH
processor og

C: 1 stk. printerfordelerbox + interfase + programme-
ring.

Hovedproblemet i sagen vedrører posten Programmering.
Af bilag AB fremgår det, at værdien heraf andrager
70.000,00 kr.

Sagsøgte har principalt påstået frifindelse, subsidiært
frifindelse mod betaling af et mindre beløb efter rettens
skøn, blandt andet under anbringende af, at der var
mangler ved det leverede programmel (software).

Sagsøgte har adciteret S (adcitatus 1), der har leveret
det leasede og overfor selskabet nedlagt påstand om, at
adcitatus 1 dømmes til at være regrespligtig for det
beløb, sagsøgte måtte blive dømt til at betale til sagsø-
geren.

Adcitatus 1 har overfor sagsøgtes påstand blandt andet
under anbringende af, at det købte er leveret i kontrakts-
mæssig stand, påstået frifindelse.

Adcitatus 1 har adciteret EDB-konsulent P (adcitatus
2), der havde påtaget sig, at udføre det af sagen omhand-
lede programmel, og overfor ham nedlagt påstand om, at han
dømmes til at betale adcitatus 1 det beløb, adcitatus 1
måtte blive dømt til at betale til sagsøgte, dog med
fradrag af 77.405,34 kr.

Adcitus 2 har nedlagt påstand om frifindelse, bl.a. under anbrinde af, at de leverede programmer er uden mangler, hvorom der er reklameret rettidigt.

Der har været afholdt syn og skøn i sagen. Skønsmanden, civiløkonom A, har afgivet referater samt erklæringer af 5. april 1986 og 4. marts 1987. Der har været foretaget afhjemling i retten. Denne fremgår af retsbogen.

Der er afgivet forklaringer af fuldmægtig hos sagsøgeren, B, teknisk direktør i det sagsøgte selskab, C, bogholder hos sagsøgte, D, ansat i teknisk afdeling hos sagsøgte, E, direktør hos adcitus 1, F, adcitus 2, G, samt advokat for adcitus 1, H.

Sagsøgerens advokat har til støtte for sin påstand bl.a. anført, at der her er tale om finansiel leasing, hvor effekterne udvælges af brugeren, og hvor der betales kontant af leasingselskabet til leverandøren.

Sagsøgte har trods opfordring undladt at meddele, hvori eventuelle mangler består. Det er ikke godtgjort, at der er fejl ved det leasede materiel. Af det under domsforhandlingen passerede fremgår det, at der var følgende mangler ved programmet:

1. Programmet kunne ikke beregne spild,
2. Programmet kunne ikke beregne "poster i karme" og
3. Der manglede en brugermanual.

Vedrørende spild gøres det gældende, at der ikke i sagsøgtes ordrebekræftelse (bilag K) står noget om, at programmet skulle kunne beregne spild. Det er et ønske, der er fremkommet efter indgående drøftelse mellem ingeniør C og G, og det må være sagsøgtes risiko, at det ikke blev taget med ved den oprindelige programmering. Det samme gør sig gældende med hensyn til "post/karm"-problematikken, og det kan ikke være sagsøgerens ansvar.

Med hensyn til den manglende brugermanual gøres gældende, at sagsøgeren først under sagen er blevet gjort bekendt hermed, og der er således tale om for sen reklamation. Efter leasingaftalens § 14, stk. 2, kan en bruger

ikke påberåbe sig mangler ved det leasede, for så vidt de kunne have været konstateret ved en besigtigelse eller afprøvning. Sagsøgte har da også den 4. marts 1983 bekræftet, at have modtaget kontraktmæssig levering. Risikoen og bevisbyrden for oprindelige mangler er derfor sagsøgtes.

Såfremt det lægges til grund, at der er mangler ved det leasede, som sagsøgeren efter aftalens § 14, stk. 4, hæfter for, gøres det gældende, at aftalen ikke er hævet, og at den af sagsøgte udfærdigede tabsopgørelse (bilag Q) ikke er tilstrækkelig dokumentation til at kunne bringes i modregning.

Det gøres endvidere gældende, at sagsøgte har mistet en eventuel ret til at påberåbe sig mangler, allerede fordi der er reklameret for sent. Det af sagen omfattede materiale er modtaget af sagsøgte, der har bekræftet at have modtaget kontraktmæssig levering den 10. juni 1981, 9. juni 1982, 29. september 1982 og 4. marts 1983 (bilag 6, 7, 8 og 9). Først da sagsøgeren bliver bekendt med sagsøgtes skrivelse af 14. marts 1985 til adcitatus 1's advokat (bilag P), og sagsøgte fra den 15. marts 1985 ophører med betaling af forfalden leasingafgift, bliver sagsøgeren klar over, at sagsøgte har mangelsindsigelser. Købelovens § 52 må anvendes analogt, og der er derfor reklameret for sent.

Det gøres endvidere gældende, at der ikke er identifikation mellem sagsøgeren og adcitatus 1.

Med hensyn til spørgsmålet om sagsomkostninger gøres gældende, at der skal tilkendes omkostninger i forhold til oprindelig hovedstol 186.076,88 kr., idet gælden er blevet nedbragt efter salg under sagen af de leasede maskiner. Sagen har endvidere krævet urimelig lang forberedelsestid, herunder fordi sagsøgte ikke har konkretiseret sine indsigelser.

Sagsøgtes advokat har overfor sagsøgeren blandt andet gjort gældende, at sagsøgte ikke kan afskæres fra at fremkomme med mangelsindsigelse, fordi sælgeren indskyder et

leasingselskab. Der er tale om identifikation mellem sagsøgeren og adcitatus 1.

Det gøres gældende, at der er oprindelige mangler, og sagsøgeren kan derfor ikke støtte ret på leasingaftalen. Allerede fra starten var der mangler ved det leverede. Dette støttes af vidnet D's påtegning på kopien af bekræftelsen på kontraktmæssig levering (bilag A). Ordrebekræftelsen (bilag K) er et aftalegrundlag, der efter skønsmandens forklaring bør følges op af en programmeringsbeskrivelse. Bilag K er konkretiseret så godt man kunne, og risikoen for, at ikke alt er med, må påhvile programmøren.

Vedrørende de enkelte mangler gøres gældende, at det efter vidnet C's forklaring var en afgørende forudsætning, at anlægget kunne beregne spild. Der er tale om et skrådersyet program, og det kan ikke forventes, at ordrebekræftelsen er komplet. Det gøres gældende, at der ikke er sket udvidelser i forhold til den oprindelige aftale. Man har fra sagsøgtes side stolet på, at G kunne få anlægget til at fungere, og derfor har man ikke reklameret ved leveringen. "Poster i rammer" fungerede ikke, og den omstændighed, at man manglede en brugermanual, har bevirket, at sagsøgtes folk ikke kunne få anlægget til at fungere. Det fremgår helt klart af skønserklæringen og af skønserapporten, at der skal være en brugermanual. Konklusionen er, at der er tale om hævebegrundende mangler, og at der er hævet med rette ved sagsøgtes skrivelse af 23. november 1984 (bilag N).

Den omstændighed, at man fra sagsøgtes side har vist stor velvilje til at få anlægget til at fungere, kan ikke bevirke, at man skal miste sin ret ved passivitet. Med hensyn til spørgsmålet om omkostninger gøres gældende, at det ikke alene skyldes sagsøgtes forhold, at sagen har haft en lang forberedelsestid.

Sagsøgtes advokat har overfor adcitatus 1 bl.a. gjort gældende, at adcitatus 2 var underentreprenør for adcitatus 1, og at adcitatus 1 derfor hæfter for mangler ved

underentreprenørens arbejde. Der er således fornødent ansvarsgrundlag, ligesom de øvrige betingelser for erstatning er til stede. Der henvises til de ovenanførte mangler, og det gøres tillige gældende, at arbejdet blev gjort yderligere besværligt på grund af den manglende brugermanual. Opgørelsen (bilag Q) bør derfor lægges til grund ved beregning af erstatning.

Sagsøgtes advokat har under domsforhandlingen frafaldet tidligere fremsatte anbringender om forsinkelse og mangler ved et bogholderiprogram.

Adcitats 1's advokat har overfor sagsøgte tilsluttet sig sagsøgerens anbringender. Han har yderligere anført, at sagsøgte ikke kan gøre gældende, at der både er tale om et regresbeløb (negativ kontraktsinteresse) og erstatning for tidstab (passiv opfyldelsesinteresse). Bilag K er efter sin ordlyd en ordrebekræftelse, og det er ikke meningen, at kunden skal kunne forlange ekstraarbejder som f.eks. beregning af spild ind i aftalen. Der er tale om en ekstraentreprise, der kræver tillægsbetaling og ikke en mangel.

Med hensyn til den manglende brugermanual gøres det gældende, at C i 16 timer (bilag Q) er blevet instrueret af G, og at det, hvis der er tale om en mangel, ikke er en væsentlig mangel.

Vedrørende "posten i karm" gøres det gældende, at der ikke er tale om en mangel, idet dette problem er løst undervejs. Endvidere er der reklameret meget sent til trods for, at der er tale om en handelssammenhæng. Sagsøgte kan ikke hæve hele leverancen, f.eks. er den 1. leverance sket i 1981.

Det gøres gældende, at sagsøgte ved at underskrive bekræftelsen på kontraktsmæssig levering uden forbehold definitivt har afskåret sig fra at påberåbe sig mangler og hæve under påberåbelse heraf.

Det gøres endvidere gældende, at der ikke er hævet ved skrivelsen af 23. november 1984 (bilag N). Denne anfører kun, at "Mine klienter påstår alle aftalerne ophævet". Det kan ikke sidestilles med en hævning, når det leverede ikke samtidig stilles til disposition for leverandøren. Først efter den 31. maj 1985 blev anlægget afhentet. Der er derfor ikke hævet med rette, og sagsøgte kan derfor ikke kræve erstatning. Hertil kommer yderligere, at anlægget, hvoraf den første del er leveret i 1981 stort set er værdiløst i 1985, og at sagsøgte har anvendt anlægget dagligt.

Der er ikke dokumenteret noget tab, der relaterer sig til programmet, og retten kan ikke indlade sig på skønsmæssige vurderinger af et eventuelt tab, sagsøgte måtte have lidt. Sagsøgtes problemer med maskineriet skyldtes en for lille kapacitet til den størrelse, firmaet efterhånden fik. Dette støttes også af sagsøgte, da man den 20. november 1984 holdt møde om løsning af problemerne, allerede havde bestilt et større anlæg.

Med hensyn til den af sagsøgte påberåbte erstatning for tidsstab gøres det gældende, at der ikke er dokumenteret noget tab. Bevisbyrden herfor påhviler sagsøgte. Hvad sagsøgte måtte have aftalt direkte med G vedrørende ikke ad-citatus 1.

Overfor ad-citatus 2 gøres det gældende, at denne har påtaget sig at opfylde samtlige forpligtelser overfor sagsøgte.

Ad-citatus 2's advokat har henvist til det af ad-citatus 1 anførte og gjort gældende, at der ikke er tale om hævebegrundende mangler. Der er endvidere reklameret for sent. Da sagsøgte den 29. september 1983 (bilag B) reklamerer over forskellige ting, bliver spild ikke nævnt. Først den 14. oktober 1983 (bilag D) søgte spild. Med hensyn til brugervejledningen er der heller ikke reklameret rettidigt. Med hensyn til "posten i karme" kan dette lade sig gøre. Det er besværligt, men ikke en væsentlig mangel. Der

er ikke hævet med skrivelsen af 23. november 1984, da anlægget ikke blev stillet til disposition. Man må indenfor edb-branchen hæve hurtigt, da udstyret forældes. Alle sagsøgtes erstatningskrav er udokumenteret. Der har ikke været ansat ekstra personale, og erstatningsopgørelsen må betragtes som en efterrationalisering. Den manglende beregning af spild kan ikke betragtes som en mangel. Den er ikke nævnt i ordrebekræftelsen (bilag K), og sagsøgtes væsentligste formål med programmet var at styre produktionen.

Med hensyn til sagsomkostninger gøres gældende, at omkostninger til syn og skøn bør pålægges sagsøgte, idet skønserklæringen nr. 2 er foranlediget af formuleringen i den første erklæring.

Retten skal udtale:

Vedrørende forholdet mellem sagsøgeren og sagsøgte:

Der er tale om levering af forskelligt EDB-udstyr i henhold til leasingaftaler, dateret i tiden 9. juni 1981 til 29. oktober 1982. De mangler, der gøres gældende, er omfattet af den sidst daterede kontrakt og relaterer sig til den i kontrakten anførte "programmering". Det leasede blev leveret den 4. marts 1983, og samme dag skrev sagsøgte under på, "at det modtagne efter besigtigelse og afprøvning er fundet i kontraktsmæssig stand" (bilag 9). Denne meddelelse blev afgivet til sagsøgeren, uanset man havde en aftale med G om, at han skulle færdiggøre programmerne. Det lægges efter bevisførelsen til grund, at der først er reklameret overfor sagsøgeren tidligst medio marts 1985. Da der er tale om en aftale i handelsforhold, findes sagsøgte overfor sagsøgeren at have reklameret for sent, og allerede af den grund findes sagsøgtes påstand overfor sagsøgeren om hel eller delvis frifindelse ikke at kunne tages til følge. Der vil herefter være at afsige dom efter sagsøgerens påstand. Af de af sagsøgerens advokat anførte grunde findes der at burde forholdes med sagsøgtes sagsomkostninger til sagsøgeren som nedenfor bestemt.

Vedrørende forholdet mellem sagsøgte og adcitatus 1:

Det lægges overensstemmende med det af adcitatus 1 og 2 anførte til grund, at adcitatus 2 har været underentreprenør for adcitatus 1, og at de fejl og mangler sagsøgte gør gældende vedrører det af adcitatus 2 udførte arbejde. Grundlaget for dette arbejde er en skrivelse af 20. september 1982 fra adcitatus 1 til sagsøgte, vedhæftet en ordrebekræftelse, dateret 6. oktober 1982 (bilag K) om et produktions-og lagerstyringsprogram af standardvinduer/døre. Det gøres under sagen gældende fra parternes side, at programmet er behæftet med mangler, da det ikke kunne udregne spild, beregne "poster i rammer", og idet der ikke medfulgte en brugermanual.

Vedrørende spild:

Det fremgår ikke af ordrebekræftelsen, at anlægget skulle kunne beregne spild. Det lægges til grund efter skønsmandens beretning og erklæringer, at beregning af spild ikke kunne ske automatisk samt at lagerstyringsprogram nødvendigvis må omfatte beregning og "bogføring" af spild (skønsmandens svar ad spørgsmål 16 i erklæring af 5. april 1986).

Retten finder herefter, at det er en mangel ved programmet, at det ikke automatisk kunne beregne spild.

Med hensyn til "posten i rammer" lægges til grund, at dette problem kunne løses gennem to beregninger, og med hensyn til "karm/postregister", at dette ikke findes i ordrebekræftelsen. Retten finder derfor ikke tilstrækkeligt godtgjort, at der er tale om en mangel.

Når henses til, at brugermanualer er omtalt i ordrebekræftelsen (bilag K) og til skønsmandens besvarelse af spørgsmål 14 finder retten, at der er tale om en mangel. Retten finder ikke, at de anførte mangler er af en sådan karakter, at de har berettiget sagsøgte til at hæve samtlige de indgåede kontrakter. Det er herved lagt til grund, at anlægget er brugt af sagsøgte og først er stillet til leverandørens rådighed i maj 1985.

Det findes betænkeligt i forholdet mellem det sagsøgte selskab og de to adciterede parter at lægge til grund, at der med hensyn til "spild" og "poster i rammer" er reklameret for sent. Der henvises til de fremlagte skrivelser af 29. september 1983 (bilag B), 11. oktober 1983 (bilag C), 14. oktober 1983, 24. januar 1984 (bilag E). Med hensyn til brugermanualen er denne særskilt omfattet af ordrebekræftelsen, og de adciterede findes ikke at kunne støtte ret på, at der først på et sent tidspunkt bliver reklameret over mangel herpå. Der er her henset til, at det af skønserklæringen fremgår at en brugermanual kunne have medvirket til løsningen af nogle af de problemer, der blev løst under skønforretningen.

Retten finder således som følge af det anførte, at der er tale om mangler ved det leverede. Retten finder det imidlertid ikke på det foreliggende grundlag muligt at fastsætte størrelsen af en erstatning for de anførte mangler. Sagsøgtes erstatningsopgørelse (bilag Q) er ikke tilstrækkeligt bevis for sagsøgtes tab, idet der til det i opgørelsen anførte merarbejde, der er ganske udokumenteret, er anvendt personer, der i forvejen er beskæftiget i selskabet til fast løn. Retten finder det endvidere ikke muligt, jfr. herved skønsmændens besvarelse af spørgsmål 16 at fastsætte en erstatning skønsmæssigt.

Adcitus 1 vil herefter på det foreliggende grundlag være at frifinde for sagsøgtes krav.

Som følge af det anførte, herunder at det er lagt til grund, at der er mangler ved det leverede, finder retten, at sagens omkostninger mellem sagsøgte og adcitatus 1 bør ophæves. Der er herved taget hensyn til, at udgifterne til skønserklæringen af 5. april 1986, 13.650,00 kr., er betalt af sagsøgte.

Vedrørende forholdet mellem adcitatus 1 og adcitatus 2:

Det lægges til grund, at adcitatus 2 som programmør overfor adcitatus 1 er ansvarlig for de konstaterede mangler. Da adcitatus 1 er frifundet, finder retten, at der

tillige bør ske frifindelse af adcitatus 2.

Det bemærkes, at retten ved beslutning af 3. februar 1988 har pålagt adcitatus 2 foreløbig at betale honoraret for skønserklæringen af 4. marts 1987 med 11.550,00 kr. og afhjæmningen i retten 4.675,00 kr.

Uanset, at der er sket frifindelse af adcitatus 2, finder retten, da skønsforretning nr. 2 har fundet sted efter begæring af adcitatus 2, og da de konstaterede mangler må tilskrives ham, at udgiften til erklæringen af 4. marts 1987 og afhjæmningen i retten endeligt bør udredes af adcitatus 2.

Når henses til det anførte og til, at adcitatus 2 har været underentreprenør for adcitatus 1 finder retten i forholdet mellem adcitatus 1 og adcitatus 2, at hver part bør bære sine omkostninger.

I øvrigt har retten på det foreliggende grundlag ikke fundet anledning til at pålægge nogen af parterne at betale omkostninger til andre af sagens parter.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte, K, betaler inden 14 dage til sagsøgeren, L, 144.889,04 kr. med tillæg af renter, 1,5% pr. måned, af 115.724,47 kr. fra 1. maj 1986 til betaling sker samt sagens omkostninger med 20.000,00 kr.

Adcitatus 1, S, frifindes for det af sagsøgte, K, under denne sag rejste krav.

I forholdet mellem sagsøgte, K, og adcitatus 1, S, bærer hver part sine omkostninger.

Adcitatus 2, EDB-konsulent P, frifindes for det af adcitatus 1, S, under denne sag rejste krav.

I forholdet mellem adcitatus 1, S, og adcitatus 2, EDB-konsulent G, bærer hver part sine omkostninger.

AALBORG BYRETS DOM AF 11. APRIL 1988

J.nr. BS 5520/86 (1. afd.).

K

mod

S

FORBRUGERKØB, MANGLER, MASKINEL, OPHÆVELSE, PASSIVITET:

Køberen mistede adgangen til at hæve p.g.a. mangler, idet hun først 1 3/4 år efter købet præciserede, at hun ville hæve.

LITTERATUR: Mads Bryde Andersen, s. 63 f. og s. 72 f.

Peter Blume, s. 113 f. og s. 115 f.

Jacob Nørager-Nielsen, s. 167 ff., s. 178 ff.
og s. 226 ff.

K købte i april 1984 for godt 39.000 kr. en computer til privat brug. Frem til årsskiftet 1985/86 var der tilbagevendende driftsforstyrrelser, som S trods forsøg herpå ikke kunne afhjælpe. K henvendte sig herefter til en advokat, der den 8/1 1986 forbeholdt sig at hæve handelen p.g.a. mangler.

Under sagen afholdtes der syn og skøn. Ifølge skønsmanden skyldtes driftsforstyrrelserne i hovedsagen utilstrækkelig kontakt i forbindelserne, som følge dels af slid dels af korrosion. De pågældende dele kunne ikke udskiftes og drift ville forudsætte hyppige rensninger uden garanti mod driftsforstyrrelser. Skønsmanden betegnede maskinen som for billigt udført.

S bestred at maskinen var mangelfuld. Subsidiært anførte han, at K i hvert fald havde afskåret sig fra at hæve, dels fordi der var reklameret for sent, dels fordi hun havde afvist hans tilbud om yderligere afhjælpning.

Retten fandt, at maskinen var mangelfuld, og at K havde reklameret over den utilfredsstillende funktion af anlægget både kort efter leveringen og senere. Retten frifandt alligevel S med følgende begrundelse: "Under hensyn til, at det købte anlæg er udsat for hurtig teknisk forældelse, og et tilsvarende anlæg i dag har en betydeligt lavere anskaffelsespris, findes sagsøgeren under de anførte omstændigheder ved først 1 3/4 år efter købet at præcisere hvilken misligholdelsesvirkning, hun ville gøre gældende, at have udvist en passivitet, der afskærer hende fra nu at påstå købet hævet, og da sagsøgeren ikke har påstået andre misligholdelsesvirkninger bragt i anvendelse, tages sagsøgtes frifindelsespåstand til følge."

AALBORG BYRETS DOM:

Under denne sag, der er anlagt den 12. november 1986, har sagsøgeren, K, der er meddelt fri proces, påstået sagsøgte, S, dømt til betaling af 27.906 kr. mod udlevering af en computer, mrk. Advance B nr. 03005/1384 og Advance A nr. 03003/1184 med dansk tegnsæt, og Zenith Monitor nr. 13003/30107.

Sagsøgte har påstået frifindelse.

Sagsøgeren har forklaret, at hun, der har et stort behov for at meddele sig skriftligt, i april måned 1984 hos sagsøgte købte en computer med tilbehør til anvendelse ved udarbejdelse af manuskripter og til sin omfattende korrespondance. Hun lever af pension og modtager beskedne biblioteksafgifter af en bog, hun udgav i 1980, men har i øvrigt ikke forfatterindtægter eller andre arbejdsindtægter. Maskinen fungerede den første tid tilfredsstillende, men snart opstod der driftsforstyrrelser, som viste sig

ved, at markøren på skærmen "satte sig fast", og anlægget ikke reagerede på kommandoer. I forsommeren 1984 indsatte sagsøgte en ventilator i anlægget for at modvirke varmeudvikling, men uden at dette afhjalp problemerne, og i den følgende tid var anlægget flere gange hos sagsøgte, uden at det lykkedes at opnå varig tilfredsstillende funktion. Ved årsskiftet 1984/85 havde hun fået oplyst, at biblioteksskolen havde problemer med et tilsvarende anlæg. I begyndelsen af 1985 udskiftede sagsøgte controllermodulet og behandlede sammenføjningskontakterne. Hun brugte ikke maskinen meget i foråret, men i løbet af sommeren var der påny funktionssvigt, og trods rensning af anlægget, fortsatte problemerne gennem efteråret. De havde i hele perioden været af samme art og vist sig ved, at skærbilledet forsvandt eller markøren "satte sig fast". Maskinen var påny til reparation i november 1985 og igen omkring årsskiftet 1985/86, og da der derefter atter opstod problemer, henvendte hun sig til advokat. Hun havde ikke haft sagkyndig bistand ved købet af maskinen, men havde forinden læst om den i fagtidsskrifter.

Som medindehaver af S har A forklarest, at sagsøgte forhandler anlæg og programmer og yder service, men har ingen teknisk afdeling. Den maskine, sagsøgeren købte, kom på markedet i 1983, og dens pris svarede da - under hensyn til dens kapacitet og medfølgende programmer - til ca. halvdelen af prisen for konkurrerende anlæg. I 1984-85 skete en hurtig teknisk forældelse af denne type computere, som ikke længere fremstilledes i 1986, og prisen for et tilsvarende anlæg er i dag ca. 10.000 kr. Sagsøgte har solgt ca. 20-30 anlæg af denne type, og bortset fra, at der i dem alle er isat en ventilator, har der ikke ved andre end sagsøgerens vist sig problemer, der ikke har kunnet afhjælpes. Han har ikke deltaget i forhandlingerne med sagsøgeren, og har ikke nærmere kendskab til de udførte reparationer. Han er ikke bekendt med krav om ophævelse eller erstatning fra sagsøgerens side, før han

modtog en skrivelse af 8. januar 1986 fra hendes advokat.

Af slutseddelt af 24. april 1984 fremgår, at den samlede pris for anlægget med tilbehør m.v. androg 39.209 kr.

Ved skrivelse af 8. januar 1986 tilkendegav advokat B, for sagsøgeren overfor sagsøgte, at handelen måtte anses for hævet, såfremt et forligsforslag ikke blev accepteret. I skrivelsen henvises til, at der siden leveringen havde været mangler ved anlægget, som ikke havde ladet sig afhjælpe, og at sagsøgeren anså sig berettiget til at hæve i medfør af købelovens §§ 78 og 79.

Der har under sagen været afholdt syn og skøn. Den udmeldte skønsmand, C, har den 5. august 1987 og 31. januar 1988 afgivet omfattende skønsrapporter, der er fremlagt som bilag til sagen.

Skønsmanden har under afhjemlingen forklaret, at han er uddannet som elektroniktekniker og er ansat ved D, samt at han foretager reparationer af EDB-anlæg. Hans undersøgelser af sagsøgerens anlæg tydede på en flerhed af fejl, særligt i forbindelserne ved konnektorerne. Efter at han havde udbedret disse, virkede anlægget en kort tid, hvorefter driftsforstyrrelserne påny viste sig. Fejlene må tilskrives utilstrækkelig kontakt i forbindelserne som følge af dels korrosion, dels slid på stikforbindelserne, der er udført af fortrinnet materiale og ikke af guld eller med forgyldning, som er anvendt i andre, tilsvarende anlæg. Han vil betegne maskinen som for billigt udført, og det er ikke muligt at foretage udskriftninger af de fortinnede dele med dele af andre materialer. Han har ikke konstateret problemer som følge af overophedning, efter at ventilatoren er påsat. En maskine af denne art har en "teknisk levetid" på ca. 10 år, men skulle i mekanisk henseende have en betydeligt længere levetid. Han har ikke konstateret misrøgt af maskinen. Der burde ikke være vedligeholdelsesudgifter på maskinen.

I skønserklæringerne indeholdes bl.a. følgende spørgsmål og svar:

".....

10. Såfremt syns- og skønsmanden ved besvarelsen af spørgsmål 1-9 kan konstatere fejl eller mangler ved maskinen bedes det oplyst, om disse kan afhjælpes og i bekræftende fald, hvordan og for hvilken pris.

Fejlen kan afhjælpes ved at rense IC-sokkel og sokkelben på IC 68 med kontaktsrenssevæske.

Der skal ikke udskiftes andet end det knækkede plasticstyr, der holder floppydiskkontrolleren på plads.

Samtlige stikforbindelser og konektorer skal efterses og renses.

Derefter vil maskinen køre igen, men jeg vil ikke yde garanti på reparationen.

Ved udregning af pris på reparationen har jeg brugt de samme timetakster som firmaet benytter og skønnet timeantallet.

Kørsel	1 T	475,00 kr.
Rep. af dårlige forbindelser	4 T	1.900,00 kr.
Afprøvning og testkørsel	1 T	475,00 kr.
Reserve dele: Plastikstyr		<u>15,00 kr.</u>
I alt		2.765,00 kr.
+ moms		<u>608,30 kr.</u>
Total		3.373,30 kr.
		=====

....."

".....

22b. Hvor ofte vil det være nødvendigt at efterse og rense samtlige stikforbindelser og konektorer? Hvad er udgiften pr. gang?

Der er tale om at vedligeholde fortinnede forbindelser både som stik-, print- og kantkonektorer. De kan efter min erfaring give nye fejl med intervaller på 1/2 til 2 år, afhængig af omgivelsestemperaturen og luftfugtigheden.

Udgiften pr. gang har jeg meget svært ved at anslå. Et bud er, at prisen vil ligge mellem 1.000 og 1.500 dkr. ekskl. moms.

....."

Sagsøgeren har til støtte for påstanden gjort gældende, at det købte anlæg stedse har været behæftet med væsentlige mangler, som sagsøgte gentagne gange forgæves har søgt at

afhjælpe, og at disse mangler efter indholdet af skønserklæringerne ikke kan afhjælpes på en måde, så anlægget kan karakteriseres som driftssikkert. Retsforholdet mellem parterne er omfattet af købelovens bestemmelser om forbruger køb, og sagsøgeren, som adskillige gange efter købet overfor sagsøgte har påtalt anlæggets funktionssvigt, må anses at have reklameret rettidigt og på en sådan måde, at ophævelsen af købet i skrivelsen af 8. januar 1986 har været berettiget.

Sagsøgte har til støtte for frifindelsespåstanden gjort gældende, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at anlægget er behæftet med væsentlige mangler, som kan begrunde en hæveadgang, men alene, at anlægget vil kræve en vis vedligeholdelse i form af rensning m.v. Endvidere er gjort gældende, at sagsøgeren ikke inden den i købelovens § 83 anførte frist overfor sagsøgte har reklameret med præcisering af at have forbeholdt sig at hæve købet, idet dette første gang er anført i skrivelsen af 8. januar 1986, og der bør i denne forbindelse henses til, at købet vedrører et anlæg, der er udsat for hurtig teknisk forældelse. Der bør endvidere ved afgørelsen tages hensyn til, at sagsøgeren har afvist sagsøgtes yderligere tilbud om afhjælpning.

Retten må efter bevisførelsen lægge til grund, at retsforholdet mellem parterne er omfattet af reglerne om forbruger køb. Efter indholdet af skønserklæringerne og oplysningerne under afhjemlingen findes det godtgjort, at anlægget er behæftet med væsentlige mangler, der ikke kan afhjælpes, således at stabil funktion kan opnås. Retten må endvidere lægge til grund, at sagsøgeren kort efter anlæggets overlevering og gentagne gange derefter har reklameret over utilfredsstillende funktion af anlægget, og at sagsøgte har foretages afhjælpningsforsøg, der ikke har haft, eller kun har haft kortvarig virkning, men at sagsøgeren først ved skrivelsen af 8. januar 1986 har forbeholdt sig hæveadgang. Under hensyn til, at det købte anlæg er udsat for hurtig teknisk forældelse, og et til-

svarende anlæg i dag har en betydeligt lavere anskaffelsespris, findes sagsøgeren under de anførte omstændigheder ved først 1 3/4 år efter købet at præcisere hvilken misligholdelsesvirkning, hun ville gøre gældende, at have udvist en passivitet, der afskærer hende fra nu at påstå købet hævet, og da sagsøgeren ikke har påstået andre misligholdelsesvirkninger bragt i anvendelse, tages sagsøgtes frifindelsespåstand til følge.

Med sagens omkostninger forholdes efter omstændighederne som nedenfor bestemt

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte S frifindes for sagsøgeren K's påstand under denne sag.

Ingen af parterne betaler sagsomkostninger til modparten eller til statskassen.

STIKORDSREGISTER

(1) foran sidetallet henviser til "EDB-retlige afgørelser 1", (2) henviser til "EDB-retlige afgørelser 2" og (3) til nærværende samling.

Afhjælpning,

- Afhjælpningsret, (1) 11, (1) 113, (1) 119, (2) 117, (2) 131, (2) 181, (3) 99, (3) 172
 - forbruger køb, (2) 78, (3) 66, (3) 151
 - ifølge speciel aftale, (1) 92

Aftaleindgåelse, fortolkning, (3) 71, (3) 138, (3) 197

Ansvarsfraskrivelse, (1) 72, (1) 119, (3) 48

Bedrageri, (1) 183, (1) 201

Betalingsforpligtelsen, (1) 69, (1) 161, (3) 9, (3) 83,
(3) 111, (3) 177, (3) 211, (3) 245

Bortskaffelse, (1) 177

Bristede forudsætninger, (1) 139, (2) 14, (2) 56

Dokumentfalsk, (1) 196

Ekstraudgifter, erstatning, (2) 201

Erstatning, (1) 11, (1) 44, (1) 69, (1) 72, (2) 131, (2) 155, (2) 181, (2) 201, (3) 35, (3) 91, (3) 160, (3) 216,
(3) 250

Forbruger køb, hjemmecomputer, (1) 113, (2) 78, (2) 85, (3) 66, (3) 89

Forholdsmæssigt afslag, (1) 104, (3) 57, (3) 151, (3) 262

Forsinket levering,

- afhjælpning, (3) 66
- maskinel, (3) 66
- programmel, (1) 72, (3) 111, (3) 188

Fortolkning, (1) 34, (3) 9, (3) 71, (3) 83, (3) 111, (3) 138, (3) 197, (3) 245

Forudsætninger, købers, (1) 34, (1) 69, (1) 104, (1) 139,
(2) 14, (2) 56, (3) 57, (3) 111

Garanti m.v., (2) 11, (3) 9, (3) 151, (3) 203, (3) 226

Hærværk, (1) 202

Hævebeføjelsen, (1) 11, (1) 92, (2) 103, (3) 57

Instruktionsforpligtelser, sælgers, (2) 155, (3) 89

Konsulentarbejde, betaling, (1) 69, (1) 161, (3) 111, (3)
177, (3) 211

Leasing,

- aftalens indhold, (1) 138
 - leasingselskabs ansvar for leverandørs misligholdelse,
(1) 139, (3) 256
 - leasingselskabs pligt til at finansiere udvidelse, (2)
228
 - teknisk klarmelding, begreb, (1) 138
- Levering på prøve eller køb, (3) 71, (3) 138
- Leveringstid, mangelfri levering, (3) 9

Mandatsvig, (1) 183, (1) 195, (1) 196, (1) 197, (1) 198,
(1) 200, (1) 209

Mangler,

- erstatning, (1) 11, (1) 44, (2) 131, (2) 155, (2) 181,
(2) 201, (3) 35, (3) 91, (3) 250
- forbrugerkøb, (2) 85, (3) 66, (3) 89, (3) 151, (3) 262
- forholdsmæssigt afslag, (3) 57
- maskinel, (1) 44, (1) 113, (1) 119, (1) 139, (2) 78, (2)
117, (2) 181, (2) 228, (3) 40, (3) 66, (3) 77, (3) 89,
(3) 151, (3) 203, (3) 262
- ophævelse nægtet, (2) 103, (3) 57, (3) 151, (3) 172, (3)
226, (3) 250, (3) 262
- programmel, (1) 11, (1) 34, (1) 44, (1) 119, (1) 139,

- (2) 40, (2) 201, (3) 48, (3) 57, (3) 77, (3) 99, (3) 111, (3) 172, (3) 250
- standardprogrammel, (1) 92, (1) 104, (2) 117
 - sælgerens supplerende forpligtelser, (2) 155, (3) 35, (3) 91
 - reparation, (1) 67
- Omlevering, (2) 181, (3) 203
- Ophavsret,
- brugervejledning, (3) 27
 - krænkelse, (3) 83, (3) 216
 - krænkelse (sanktioner), (3) 27, (3) 216
 - programmel, (2) 241, (3) 216
- Opsigelse, frist, (2) 40
- Pant, (1) 171
- Prøve, levering på - eller køb (3) 71, (3) 138
- Reklamation, (1) 11, (1) 72, (1) 92, (2) 155, (2) 181, (3) 40, (3) 48, (3) 57, (3) 71, (3) 111, (3) 138, (3) 188, (3) 203, (3) 226, (3) 250, (3) 262
- Syn og skøn, vedr. teknikers uddannelse, (1) 67
- Systemudviklingsaftale,
- betaling, (3) 177
 - opsigelse, (2) 40
- Tavshedspligtsbrud, (1) 177
- Tilbagesøgning, af ydet betaling, (1) 167, (1) 169, (1) 170
- Transport, købekontrakt, (2) 78
- Underslæb, (1) 194, (1) 199, (1) 207, (1) 208
- Undersøgelsespligt,
- købers, (1) 11
 - sælgers, (2) 56