



NORGES HØYESTERETT

Den 9. desember 2011 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Tønder, Endresen og Matheson i

HR-2011-02309-U, (sak nr. 2011/1717), sivil sak, anke over kjennelse:

Hands AS (advokat Ståle Hagen v/advokatfullmektig Thomas Olsen)

mot

Porolon AS (advokat Johs. A. Aspehaug)

avsagt slik

K J E N N E L S E

- (1) Saken gjelder videre anke over kjennelse om retting av dom, jf. tvisteloven § 19-8.
- (2) IT-konsulentselskapet Hands AS – heretter Hands – inngikk i 2006 avtale med skumgummiproduzenten Porolon AS – heretter Porolon – om oppgradering av Porolons IT-system. Kontraktssummen var 569 240 kroner, og besto dels av lisenser til ulike programvarer, og dels av konsulenttenester i form av blant annet tilpasninger, testing og opplæring. Vedlikehold var en obligatorisk tilleggsavgift som kom i tillegg til nevnte pris. Etter hvert ble det også avtalt ytterligere konsulenttenester og tilleggstilpasninger som ikke direkte var omfattet av den opprinnelige avtalen.
- (3) Det nye systemet ble tatt i bruk 1. februar 2008. Etter et års tid stanset Porolon betalingen av løpende fakturaer fra Hands. Som følge av dette stanset også Hands sine ytelser og sendte de ubetalte fakturaene til inkasso. Porolon bestred innfordringen under henvisning til at leveransen var mangelfull.
- (4) Ved stevning 20. september 2010 til Oslo tingrett reiste Hands sak mot Porolon med krav om fullbyrdelsesdom for at Porolon skulle betale 306 435,42 kroner – senere rettet til 300 686,42 kroner – med tillegg av forsinkelsesrenter. Kravet gjaldt ubetalte fakturaer knyttet til vedlikehold, konsulenttenester og tilleggstilpasninger. I tilsvaret 19. oktober 2010 påsto Porolon seg frifunnet på grunn av mangelfull leveranse. Den 10. februar 2011 reiste så Porolon

motsøksmål med krav om erstatning for utgifter til nødvendig utbedrings- og gjenoppretingsarbeid, totalt 379 831 kroner. I tilsva 11. mars 2011 påsto Hands seg frifunnet under henvisning til at det ikke forelå mangler ved leveransen.

- (5) Oslo tingrett avsa 12. april 2011 dom med slik domsslutning:

”I hovedsøksmålet:

1. Porolon AS frifinnes.

I motsøksmålet:

1. Hands AS betaler erstatning til Porolon med 250 000 -tohundreogfemtusen- kroner.

I begge søksmål:

2. Hands AS erstatter Porolons saksomkostninger med 202 000 -tohundreogtotusen- kroner.

Oppfyllelsesfristen er 2 -to- uker fra dommens forkynnelse.”

- (6) Den 15. april 2011 innga Hands begjæring til Oslo tingrett om retting/tilleggsdom. Siden det i domspremissene var lagt til grunn at Porolon hadde rett til å holde tilbake sine ytelser på grunn av konneksitet mellom partenes krav, kunne dette etter Hands’ oppfatning vanskelig forstås på annen måte enn at Hands’ krav på betaling for de utestående fakturaene anerkjennes. Det måtte bero på en misforståelse eller forglemmelse at Hands’ krav ikke framkom av domsslutningen. Slutningen i hovedsøksmålet ble derfor begjært rettet slik at slutningens punkt 1 angir Hands’ krav på betaling. Også saksomkostnadsavgjørelsen ble begjært rettet.

- (7) I prosesskriv 29. april 2011 bestred Porolon at frifinnelsen i hovedsøksmålet berodde på en misforståelse eller forglemmelse. Porolon ba retten om ikke å ta begjæringen om retting til følge.

- (8) Ved beslutning – uriktig gitt betegnelsen kjennelse – 3. mai 2011 tok tingretten begjæringen om retting til følge ”idet det ved en forglemmelse fra rettens side ikke ble gjort fradrag for utestående fakturaer til fordel for Hands AS.” Tingretten motregnet deretter kravene i hovedsøksmålet og motsøksmålet. Beslutningen har slik slutning:

”1. Begjæring om retting av slutningens punkt 1 i hovedsøksmål og motsøksmål i sak 10-148716TVI-OTIR/03 tas til følge og endres til følgende: ”Porolon AS dømmes til å betale kr 50 686,42, – femtitusensekshundreogåttisekskronerogførtitøore – til Hands AS.”

2. Begjæring om retting av slutningens punkt 2 om saksomkostnader i sak 10-148716TVI-OTIR/03 tas ikke til følge.”

- (9) Porolon anket over beslutningens punkt 1, mens Hands anket over beslutningens punkt 2. Borgarting lagmannsrett avsa 6. september 2011 kjennelse med slik slutning:

”1. Tingrettens beslutning (angitt som kjennelse) 3. mai 2011 punkt 1 oppheves.

2. Anken fra Hands AS forkastes.

3. I saksomkostninger for lagmannsretten betaler Hands AS til Porolon AS 15 660 – femtentusensekshundreogseksti – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.”

- (10) Hands AS har anket lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett. Anken gjelder lovtolkningen og saksbehandlingen. Det er i korte trekk anført:

- (11) Lagmannsrettens generelle forståelse av tvisteloven § 19-8 første ledd om retting er uriktig. For å kunne foreta retting, er det ikke noe krav om at det skal framgå klart at det dreier seg om en feil i domsslutningen, jf. Schei mfl., Tvisteloven – kommentarutgave, Bind I, side 808. Lagmannsretten har uriktig lagt vekt på tingrettens begrunnelse for sakskostnadsavgjørelsen ved prøvingen av om det er adgang til retting av slutningen for hovedkravet. At lagmannsretten ikke har vektlagt tingrettens mening ved rettelsen, er også en feil i forståelsen av § 19-8, subsidiært en saksbehandlingsfeil.
- (12) Lagmannsrettens generelle forståelse av tvisteloven § 29-3 tredje ledd om ankeinstansens kompetanse er uriktig. Lagmannsretten kan bare prøve om tingrettens generelle forståelse av tvisteloven § 19-8 er riktig, og ikke tingrettens konkrete rettsanvendelse.
- (13) Tingrettens sakskostnadsavgjørelse påankes idet sakskostnader for tingretten ikke skulle ha vært tilkjent. Anførselen opprettholdes imidlertid bare dersom anken i rettingssaken fører fram.
- (14) Hands har nedlagt slik påstand:
- I Prinsipalt:**
- 1.1 Tingrettens beslutning (angitt som kjennelse) av 3. mai 2011 punkt 1 stadfestes.
- 1.2 Tingrettens dom av 12. april 2011 punkt 2 vedrørende sakskostnader oppheves.
- 1.3 Hver av partene bærer sine egne omkostninger for tingretten.
- II Subsidiært:**
- 1.1 Tingrettens beslutning (angitt som kjennelse) av 3. mai punkt 1 stadfestes.
- 1.2 Tingrettens beslutning (angitt som kjennelse) av 3. mai punkt 2 vedrørende sakskostnader oppheves og henvises til ny behandling i tingretten.
- III Atter subsidiært:**
- Lagmannsrettens kjennelse oppheves og henvises til ny behandling.
- IV I alle tilfelle:**
- Hands tilkjennes sakskostnader for begjæring om retting for lagmannsretten og Høyesterett."
- (15) *Porolon AS* har tatt til motmæle og har sammenfatningsvis anført:
- (16) Lagmannsrettens kjennelse er korrekt. Det var riktig å gå inn på tingrettens premisser og vurderinger – herunder sakskostnadsavgjørelsen – ved overprøvingen av tingrettens lovforståelse. Lagmannsretten har korrekt kommet til at vilkåret i tvisteloven § 19-8 første ledd om "klar feil" ikke var oppfylt. Det foreligger heller ingen saksbehandlingsfeil hos lagmannsretten. Tingrettens sakskostnadsavgjørelse fastholdes uansett utfall i rettingssaken.
- (17) *Porolon* har nedlagt slik påstand:
- 1. Anken avvises.**
- 2. Porolon tilkjennes sakskostnader med kr 8 250,-."**
- (18) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker:
- (19) Saken gjelder en videre anke over lagmannsrettens kjennelse, og ankeutvalgets kompetanse er begrenset til å gjelde lagmannsrettens saksbehandling og lovtolkning, jf. tvisteloven § 30-6 bokstav b og c.
- (20) Lagmannsrettens kompetanse er regulert i tvisteloven § 29-3 tredje ledd om anke over

beslutning. Det heter her at beslutninger bare kan ankes ”på det grunnlag at retten har bygd på en uriktig generell lovforståelse av hvilke avgjørelser retten kan treffe etter den anvendte bestemmelse, eller på at avgjørelsen er åpenbart uforsvarlig eller urimelig”. Om anvendelsen av denne bestemmelsen ved anke over rettingsbeslutninger heter det i Rt. 2010 side 976 avsnitt 14:

”Uttrykket ”hvilke avgjørelser retten kan treffe etter den anvendte bestemmelse”, omfatter ikke bare avgjørelsens art, men også innholdet av avgjørelsen, jf. Rt. 2009 side 312 avsnitt 25. Ifølge Tvistemålsutvalgets utredning tar bestemmelsen sikte på tilfeller ”hvor retten måtte misoppfatte det rettslige spillerom den aktuelle bestemmelse gir”, se NOU 2001:32B side 769, Bind B. Dersom retting etter tvisteloven § 19-8 går videre enn bestemmelsen gir hjemmel for, vil det normalt bero på en uriktig generell forståelse av kompetansen. Ankeutvalget legger etter dette til grunn at utvalget kan prøve om rettingen ligger innenfor hva tvisteloven § 19-8 gir hjemmel for.”

(21) Rettingsadgangen er regulert i tvisteloven § 19-8 første ledd og gjelder for ”avgjørelse som på grunn av skrive- eller regnefeil, misforståelse, forglemmelse eller lignende klar feil har fått en utforming som ikke stemte med rettens mening”. Adgangen gjelder feil i avgjørelsen enten denne skriver seg fra innledningen, begrunnelsen eller slutningen, jf. NOU 2001:32 Bind B side 893. Dette betyr at rettingsadgangen også gjelder domsslutningen, hvis denne har fått en utforming som ikke stemmer med rettens mening, og som domsgrunnene viser beror på en klar feil. Begrensningen i rettingsadgangen består i at rettingen ikke må medføre at ”avgjørelsens reelle innhold blir endret”, jf. Rt. 2010 side 976 avsnitt 15 med videre henvisning.

(22) Av tingrettens rettingsbeslutning framgår at retten fant grunnlag for retting av slutningen punkt 1 i hovedsøksmålet og motsøksmålet, idet det ved en forglemmelse fra rettens side ikke ble gjort fradrag for utestående fakturaer til fordel for Hands. Feilen viste seg ved at det var motstrid mellom dommens premisser og domsslutningen. Dette forklarer tingretten på følgende måte:

”I slutningen heter det at Porolon AS frifinnes, mens Hands AS pålegges å betale for utbedring av manglene ved IT-systemet. Det fremgår imidlertid av dommen at Hands har utestående kr 300 686,42,- (endret fra kr 306 435,42) samt at manglene som det skal betales erstatning for knytter seg til andre ytelser enn de utestående fakturaene. Under rettens vurdering konkluderes det med at Porolon AS hadde detensjonsrett og det fremholdes at ”detensjonsretten går ut på at egen ytelse etter kontrakten kan holdes tilbake inntil medkontrahenten vil yte sin”. Det sies således ikke at Hands AS ikke har krav på oppgjør for de utestående fakturaer, men at Hands AS ikke kunne kreve oppgjør for de utestående fakturaer før manglene var utbedret. Det følger således forutsetningsvis av dommens premisser at Hands AS har et utestående krav på kr 300 686,42,-. På grunn av en forglemmelse fra rettens side kommer dette ikke frem i slutningen.”

(23) Utvalget finner at det tingretten her uttaler om meningsinnholdet i dommen også er i samsvar med dommens utforming. Etter å ha lagt til grunn at Porolons mangelsinnsigelser ikke er tapt som følge av manglende reklamasjon, går tingretten på side 12 inn på spørsmålet om Hands kan kreve betaling for de utestående fakturaene. Det framgår av dommen at tingretten drøfter dette spørsmålet under problemstillingen om Porolon har detensjonsrett. Tingretten viser til at detensjonsretten går ut på at en part kan holde tilbake egen ytelse inntil den andre yter sin, og at Porolon hadde detensjonsrett dersom leveransen var mangelfull. Retten behandler i denne forbindelse Hands’ anførsel om at Porolon ikke kan la være å betale under henvisning til at selve IKT-leveransen hevdes å være mangelfull, siden de utestående fakturaene ikke knytter seg til denne, men til tilleggstyelser som ikke direkte er omfattet av hovedleveransen. Dette foranlediger tingrettens drøftelse av om det er konneksitet mellom kravene, som er betingelsen for at Porolon skal ha detensjonsrett, noe tingretten konkluderer bekreftende på.

(24) Det sies altså ikke at det er noe i veien med de tilleggstyelsene som det kreves betalt for,

utelukkende at betalingsplikten suspenderes så lenge den underliggende IKT-leveransen er mangelfull. Tingretten har med andre ord oppfattet spørsmålet om Porolons betalingsplikt som et spørsmål om detensjonsrett, og det er da dette som vil være styrende for den videre vurderingen av om det foreligger en klar feil i dommen.

- (25) Etter at tingretten på side 16 i dommen konkluderer med at IKT-leveransen var mangelfull, går retten over til spørsmålet om Porolon har krav på erstatning for utgifter til utbedring av systemet i samsvar med påstanden i motsøksmålet, noe som langt på veg bekreftes.
- (26) Ankeutvalget ser det slik at når det konkluderes med at Hands pålegges å erstatte utgiftene til å sette ytelsen i kontraktsmessig stand, så har ikke lenger Porolon noen grunn til å utøve detensjonsrett med hensyn til betaling av fakturaene for tilleggsytelsene. En naturlig konsekvens vil da være at Porolon skal betale de utestående fakturaene ved at disse motregnes i det erstatningskravet Porolon har mot Hands. At dette ikke er gjort, kunne ha sin forklaring i at også selve tilleggsytelsene som de utestående fakturaene knytter seg til, er mangelfulle. Dette vil i og for seg være forenlig med Porolons påstand om frifinnelse i hovedsøksmålet, men vil ikke være forenlig med tingrettens drøftelse av detensjonsrett – som forutsetter at Hands hadde krav på betaling. Og slike mangler ved tilleggsytelsene er altså ikke drøftet av tingretten. Den forklaringen som da gjenstår, er at tingretten har glemt å foreta slik motregning, slik tingretten selv legger til grunn i rettingsbeslutningen.
- (27) Lagmannsretten har konkludert med at ”det verken av tingrettens dom isolert sett, eller sammenholdt med det tingretten skriver i kjennelsen, klart [fremgår] at det dreier seg om en feil i domsslutningen.” Det kan imidlertid synes som om lagmannsretten har lagt et annet meningsinnhold i dommen enn det som har vært grunnlaget for selve resonnementet i tingrettens dom og rettingsbeslutningen, når den på side 8 i kjennelsen uttaler:
- ”Lagmannsretten har merket seg det tingretten skriver i kjennelsen om at det følger ”forutsetningsvis” av det som skrives om detensjonsrett i dommen, jf sidene 12 til 14, at Hands AS hadde et utestående krav på kr 300 686,42. Det er imidlertid vanskelig å få øye på denne forutsetningen når tingretten etter å konkludere med konneksitet mellom partenes krav på side 14, fortsetter med å skrive at ”(r)etten må derav ta stilling til hvorvidt leveransen var mangelfull eller ikke.” Grunnlaget for Porolon AS’ påstand om frifinnelse for kravet fra Hands AS var nettopp at Porolon AS ikke hadde mottatt avtalt ytelse.”**
- (28) Lagmannsretten legger her til grunn for sin avgjørelse at det tingretten angir å måtte ta stilling til er om også tilleggsytelsene var mangelfulle. Isolert sett er dette også den mest nærliggende forståelse av den del av tingrettens avgjørelse, som lagmannsretten gjengir på dette punkt. En nærmere vurdering viser imidlertid at dette ikke er en riktig forståelse av hva tingretten har ment.
- (29) Det følger av den videre framstilling på side 14 følgende i tingrettens dom at det retten fant å måtte ”ta stilling til”, var om hovedleveransen var mangelfull. Dette framkommer ved at den videre mangeldrøftelse er knyttet opp mot tilstandsrapporten fra Columbus IT, som ble framlagt som bilag 10 til stevningen. Denne rapporten dreier seg om den samlede leveranse fra Hands. Hensikten med rapporten er oppgitt å være ”å oppsummere evaluering og ”helsesjekk” av Axapta installasjon foretatt hos Porolon AS.”
- (30) Lagmannsrettens resonnement bygger på en uriktig forståelse av tingrettens avgjørelse. Det er da ikke mulig å prøve om lagmannsrettens avgjørelse bygger på en riktig lovforståelse, og lagmannsrettens avgjørelse må oppheves for så vidt gjelder anken over tingrettens beslutning punkt 1.

- (31) Lagmannsretten har lagt til grunn at begjæringen om retting av sakskostnadsavgjørelsen ”bare har realitet for det tilfelle at lagmannsretten opprettholder tingrettens rettelse, jf argumentasjonen i anken.” Lagmannsretten tilføyer likevel at det klart ikke kan være noe å utsette på omkostningsavgjørelsen ”i en situasjon der Hands AS har tapt hovedsøksmålet og Porolon AS i det vesentlige har vunnet motsøksmålet.” Det følger da at også denne delen av lagmannsrettens kjennelse må oppheves.
- (32) Hands har vunnet fram med sin atter subsidiære påstand, og må tilkjennes sakens omkostninger, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Omkostningene for Høyesterett er oppgitt til 21 600 kroner. I tillegg kommer ankegebyr på 5 160 kroner. Ankeutvalget tar kravet til følge. Hands har også krevd erstattet sakskostnadene for lagmannsretten. Sakskostnadsavgjørelsen for lagmannsretten bør imidlertid utstå til den avgjørelsen som avslutter saken, jf. tvisteloven § 20-8 tredje ledd.
- (33) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING :

1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Porolon AS til Hands AS 26 760 – tjuesekstusensyvhundreogseksti – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av kjennelsen.

Clement Endresen
(sign.)

Bård Tønder
(sign.)

Wilhelm Matheson
(sign.)

Riktig utskrift: