

LB-2000-797

INSTANS:	Borgarting lagmannsrett - Dom.
DATO:	2001-04-02
DOKNR/PUBLISERT:	LB-2000-797
STIKKORD:	Kjøpsrett. Heving av kjøp. Kjøpsloven § 39, jf kjøpsloven § 34 og § 36.
SAMMENDRAG:	Kjøper krevet heving av kjøp av 20 år gammel bil påsatt ni år gammel lift p.g.a mangler. Lagmannsretten kom til, etter en konkret vurdering, at det ikke forelå vesentlig mangel og hevingskravet ble derfor ikke tatt tilfølge. Mangler som var utbedret før hevingskravet kunne ikke begrunne heving.
SAKSGANG:	Oslo byrett Nr 98-07678 A/78 - Borgarting lagmannsrett LB-2000-797 A/02. Anke til Høyesterett nektet fremmet, HR-2001-741 .
PARTER:	Ankende part: Malermester Thorendal AS (Prosessfullmektig: Advokat Per Danielsen v/ advokatfullmektig Thorsteinn J. Skansbo). Motpart: Høyde-Assistanse AS (Prosessfullmektig: Advokat Tone Thomassen).
FORFATTER:	Lagmann Anne Lise Rønneberg, formann. Lagdommer Erik Chr. Stoltz. Ekstraordinær lagdommer Kjell Gundelsby.

Saken gjelder tvist om heving av kjøp av brukt bil med påsatt brukt lift.

Høyde-Assistanse AS solgte i september 1996 en tyve år gammel bil (Scania) påsatt en ni år gammel lift (Bumar) til Malermester Thorendal AS. Kjøpesummen var kr 300.000 med tillegg av merverdiavgift kr 69.000, til sammen kr 369.000. Bil og lift veide til sammen 13 tonn, og vil i det følgende bli omtalt som lift med mindre annet fremgår.

Høyde-Assistanse har som hovedformål å drive utleie av lifter. Thorendahl hadde i flere år leid lifter av Høyde Assistanse, men eide også noen lifter selv.

I 1996 ble Thorendahl kjent med at Høyde-Assistanse hadde en brukt lift til salgs. Liften var da i oppdrag ved Vinterbro utenfor Oslo, og en formann hos Thorendahl, Lars Nordhus, reiste ut for å besiktige den.

Deretter var det telefonisk kontakt mellom styreformennene i de to selskapene der de forhandlet og ble enige om kjøp. Det ble ikke utarbeidet skriftlig kjøpekontrakt, men det er enighet om at betingelsene som er inntatt i faktura av 3. september 1996 er i overensstemmelse med det avtalte. Av fakturaen fremgår at liften skulle betales kontant, at den skulle overtas i forevist stand og at garanti på lift var tre måneder. For øvrig skulle all reklamasjon skje innen åtte dager. Lars Nordhus reiste til Høyde-Assistanse for å hente liften og han hadde med seg sjekk på den avtalte kjøpesum. Sjekken ble levert ved overleveringen. Ved denne anledning ble liften demonstrert av Kåre Amundsen, som hadde vært sjåfør og operatør av liften i Høyde-Assistanse.

Nordhus var kjent med denne type lift fra før og demonstrasjonen tok ikke lang tid. Nordhus har forklart at han ikke la merke til noe spesielt og at liften fungerte som den skulle.

Thorendahl tok liften umiddelbart i bruk. Det første oppdraget var i Kyrre Grepps gate i Oslo. Thorendahls folk fikk imidlertid ikke startet selve liften og tok kontakt med Høyde -Assistanse. Kåre Amundsen kom til stedet og fikk startet den.

Det neste oppdraget var på Røa. På vei dit røk clutchen. Høyde-Assistanse besørget transport til verksted og bekostet ny clutch. Reparasjon og bilberging beløp seg til ca kr 25.000. For øvrig reklamerte Thorendahl skriftlig på at start/stopp-funksjonen på kurven måtte ordnes.

Thorendahl foretar normalt ikke utendørs malerarbeid i vintermånedene, det vil si fra november til påske. Liften var derfor ikke i bruk i denne perioden.

Før oppstart av vårsesongen, ønsket Thorendahl en tilstandsrapport fra firmaet Safelift AS.

Rapporten ble avgitt 24. april 1997 og det ble gitt 21 anmerkninger. Noen av disse var bagatellmessige, mens andre var mer omfattende. Rapporten sa ingen ting om hvorvidt feil og mangler hadde vært til stede ved overtagelsen i september året før eller var oppstått senere.

Høyde-Assistanse fikk oversendt rapporten og ga sine kommentarer i margin. En del utbedringsarbeider ble utført av Høyde-Assistanse og noe ble satt bort til verksted. Høyde-Assistanse anga hva de mente var utført ved å sette « ok » i margin. Det ble dessuten angitt om det var selger eller kjøper som skulle dekke kostnaden, eventuelt dele den. For noen anmerkninger ble det påført at arbeidet måtte gjøres på et senere tidspunkt. Thorendahl mente på sin side at alle anmerkninger i rapporten skulle utbedres for Høyde-Assistanse's regning.

Partene kom ikke til enighet.

Safelift hadde ytterligere en kontroll av liften høsten 1997, men det ble da ikke utarbeidet skriftlig rapport eller annen dokumentasjon.

Safelift kontaktet senere, etter at tvist var oppstått, Norsk Kran- og Redningskontroll AS for å få en uavhengig ekspertuttalelse. Slik rapport ble gitt 19. mai 1998. Det ble her gitt 18 anmerkninger. I begge rapporter er det spesielt påpekt at dokumentasjon for sveiseprosedyrer og sertifikater mangler vedrørende et sveisearbeid som ble foretatt i 1991, det vil si fem år før salget. Den gang skjedde et arbeidsuhell med liften. Kurven som arbeiderne står i når liften er i bruk, vippet over. For å forhindre lignende ulykker ble det sveiset på en sperre. Arbeidet ble utført av et firma som vesentlig reparerer landbruksmaskiner. Høyde-Assistanse underrettet andre kjente eiere av tilsvarende lifter om den foreliggende svakhet og hvordan den kunne utbedres. Thorendahl var en av dem som fikk slikt varsel i 1991.

Ved brev av 9. juni 1998 hevet Thorendahl kjøpet og krevde erstatning. Kravet ble fulgt opp av Thorendahl's daværende advokat senere i samme måned.

Thorendahl tok ut stevning for Oslo byrett 3. september 1998. Oslo byrett avsa dom 23. november 1999 med slik *domsslutning*:

1. Høyde-Assistanse AS frifinnes.
2. Malermester Thorendahl AS dømmes til å betale Høyde-Assistanse AS 35.000 -trettifemtusen-kroner i saksomkostninger innen 2 -to- uker fra dommens forkynnelse.

Thorendahl har i rett tid anket saken til Borgarting lagmannsrett. Høyde-Assistanse har tatt til motmæle. Ankeforhandling ble avholdt i Oslo tinghus 13 og 14 mars 2001. Begge parter møtte med sine prosessfullmektiger. Malermester Thorendahl A/S var representert ved styreformann Martin Thorendahl, som avga forklaring. Høyde-Assistanse AS var representert ved styreformann Jan Østberg, som avga forklaring. For øvrig ble det avhørt sju vitner, hvorav en sakkyndig. Det ble foretatt slik dokumentasjon som rettsboken viser. Saken, som er begrenset til hevingsspørsmålet, står i det vesentlige i samme stilling som for byretten.

Den ankende part, Malermester Thorendahl AS, har i det vesentlige gjort gjeldende:

De påviste feil og mangler må vurderes samlet, men med vesentlig vekt på manglende dokumentasjon for de sveisearbeider som ble utført i 1991. En slik samlet vurdering vil tilsi at det foreligger mangel som medfører vesentlig kontraktsbrudd og som gir kjøper rett til å heve kjøpet etter kjøpsloven § 39 første ledd.

Det er enighet om at liften er solgt « som den er ». Mangelsinnsigelsen må derfor vurderes etter kjøpsloven § 19. Etter denne bestemmelse foreligger mangel i alle de tilfeller som er nevnt i § 19 første ledd, litra a) til litra c).

Liften svarte ikke til de opplysninger selger ga, jf § 19 første ledd, litra a).

Høyde-Assistanse opplyste ved salget at liften var i god stand. En slik opplysning innebærer at kjøpsobjekten må holde normal standard og ikke være farlig for arbeiderne i bruk. Liften har bare kunnet brukes i tre uker og ble ikke godkjent for bruk.

Høyde-Assistanse har forsømt å gi opplysninger om vesentlige forhold ved liften, jf kjøpsloven § 19 første ledd, litra b). Det ble ikke gitt opplysninger om at det hadde vært en ulykke med liften i 1991 og om det sveisearbeidet som ble utført den gang. De sakkyndige som nå har undersøkt liften har spesielt påpekt at dette arbeidet representerer en stor svakhet. En kjøper har god grunn til å regne med å få opplysninger om tidligere skader og hvordan de er reparert.

Det foreligger også en mangel ved at liften var i dårligere stand enn kjøperen hadde grunn til å regne med etter kjøpesummen og forholdene ellers, jf kjøpsloven § 19 første ledd, litra c). Kjøpesummen er ca 1/4 del av ny pris og selger var klar over at liften ville bli satt i virksomhet straks uten verkstedopphold eller påkostninger.

Det anføres at manglene er vesentlige. Liften kunne bare brukes i kort tid og bruk ville medføre betydelig sikkerhetsrisiko.

På grunn av langvarig kundeforhold bestod et særlig tillitsforhold mellom partene. Det var derfor ikke særlig grunn til å undersøke liften på forhånd. Hvis det skulle vise seg å foreligge feil eller mangler, måtte det forventes at Høyde-Assistanse ville ordne det etter den garanti som var gitt.

Den undersøkelse som en kjøper skal foreta etter kjøpsloven § 31 ble gjort ved at liften var i bruk og at feilene ble meldt etter hvert som de oppstod.

Thorendahl ble ikke oppfordret til å undersøke liften på forhånd, jf kjøpsloven § 20. De mangler som senere er påvist kunne heller ikke blitt oppdaget ved en undersøkelse foretatt av kjøper eller hans medarbeidere.

Det anføres videre at Høyde-Assistanse har handlet grovt uaktsomt og i strid med redelighet og god tro. Det vises til forsømmelser av opplysningsplikten om ulykken i 1991 og at Høyde-Assistanse hadde malt over sveisesømmen slik at denne ikke var lett synlig.

Thorendahl bestrider at det er reklamert for sent, jf kjøpsloven § 32.

Høyde-Assistanse har innlatt seg på å realitetsdrøfte mangler uten å ta forbehold om å påberope seg for sen reklamasjon. Det var først etter at tvist ble innbrakt for domstolen at Høyde-Assistanse gjorde gjeldende at det er reklamert for sent. Det forelå dessuten muntlig avtale om at garantiperioden skulle forlenges med den tid liften ikke var i bruk vinteren 1996/1997.

Thorendahl har sagt fra kontinuerlig om manglene etter hvert som de oppstod eller ble kjent. Så lenge partene er i dialog for å finne en løsning, avskjæres ikke kjøpers rett til å kreve heving, jf kjøpsloven § 39 annet ledd.

Den ankende part, Malermester Thorendahl, har nedlagt slik *påstand*:

1. Høyde-Assistanse AS v/ styrets formann dømmes til å betale til Malermester Thorendahl AS v/ styrets formann kr 369.000,- trehundreogsekstinitusen kroner - med tillegg av 12 % rente fra den 3. september 1996 til betaling skjer mot å beholde liftbil FU 8550 og å få den omregistrert for egen kostnad.
2. Malermester Thorendahl AS v/ styrets formann tilkjennes saksomkostninger for så vel byretten som for lagmannsretten med lovens forsinkelsesrente fra forfall.

Ankemosparten, Høyde-Assistanse AS, har i det vesentlige gjort gjeldende:

Det er kjøper som har bevisbyrden både for at det foreligger mangel som representerer vesentlig kontraktsbrudd og for at det er reklamert rettidig.

Det bestrides at det foreligger grunnlag for heving.

Liften ble solgt « as is ». Hensikten med en slik klausul er at selgeren fraskriver seg ansvar for mulige feil som kan ha vært til stede ved overlevering og som selger ikke visste om.

De opplysninger Høyde-Assistanse ga var riktige. Det ble opplyst om bilen og liftens alder, at den hadde vært i bruk frem til overlevering, at den var i bra stand og at svakhet som fremkom ved tidligere uhell var utbedret. Det ble opplyst om ulykken både da den skjedde i 1991, og ved salget i

1996, samt om den reparasjonen som var foretatt.

De første problemer som oppsto kan tilbakeføres til manglende kompetanse hos Thorendahls folk. Liften lot seg først ikke starte fordi støttebena ikke var plassert riktig. I slike tilfeller skal, av sikkerhetsmessige grunner, liften ikke kunne starte. Da støttebena ble plassert riktig, startet liften. Clutchen var nyoverhelt kort tid før salget. Det må ha vært ukyndig bruk som har medført at den røk så kort tid etter overtagelsen.

Høyde-Assistanse har påtatt seg store utgifter med å sette bil og lift i stand etter salget. Dette har selger for en stor del ikke vært forpliktet til, men gjort av kulansehensyn.

Det bestrides ikke at de feil og mangler som er anmerket i rapporten fra Safelift forelå på det tidspunkt rapporten ble avgitt, det vil si åtte måneder etter salget.

Rapporten sier imidlertid intet om at feil og mangler var til stede ved overlevering, og det bestrides at så er tilfelle.

Kjøper ble oppfordret til å undersøke liften før kjøpets avslutning og undersøkelser ble faktisk gjort. Flere av de mangler som er anmerket i Safelifts rapport må ha vært synlige ved en slik undersøkelse hvis de hadde foreligget på det tidspunkt.

De fleste feil og mangler som rapporten omhandler ble utbedret av Høyde-Assistanse. Feil som er rettet kan ikke danne grunnlag for et senere krav om heving.

Generelt var kjøpsgjensstanden ikke i dårligere forfatning enn kjøper måtte regne med, hensett til bilens og liftens alder. Kjøper var dessuten vel kjent med denne type redskap siden han hadde vært bruker av lifter i mange år og selv var eier av flere.

Det bestrides at sveisearbeidene fra 1991 er mangelfulle og at manglende dokumentasjon vedrørende sveiseprosedyrer og sertifikater kan anses som en mangel. Sveisearbeidene var godt synlige da liften ble demonstrert før salget. Dessuten hadde den påsveisede del den konsekvens at liften hadde en viss begrenset høydekapasitet, noe som ble spesielt påpekt under demonstrasjonen.

Det eksisterte heller ingen godkjennelsesordning for lifter, verken da sveisearbeidet ble utført eller da salget fant sted. Det var derfor ingen offentlig instans som skulle ha dokumentasjon for sveiseprosedyrer og sertifikater. Noen mangel kan derfor slik manglende dokumentasjon ikke representere.

Subsidiært anføres at eventuelle feil eller mangler ikke vil medføre vesentlig kontraktsbrudd, som er et vilkår for heving, jf kjøpsloven § 39.

Det anføres videre at det er reklamert for sent. Etter avtalen skulle reklamasjon skje innen åtte dager, og garantien på tre måneder var begrenset til selve liften, ikke bilen.

Det bestrides at garantitiden ble forlenget for den tid liften ikke var i bruk og det bestrides at det har vært slik kontinuerlig kontakt i tiden etter kjøpet at hevingsinnsigelsen vil være i behold.

Ankemotparten, Høyde-Assistanse AS, har nedlagt slik *påstand*:

1. Oslo byretts dom i sak nr. 98-0768 A/75 av 23.11.99 stadfestes.
2. Malermester Thorendahl AS v/ styrets formann idømmes sakens omkostninger.

Lagmannsretten skal bemerke:

Etter kjøpsloven § 39 første ledd kan kjøperen heve kjøpet dersom mangelen medfører vesentlig kontraktsbrudd. Det følger av reglene for retting (avhjelp) i kjøpsloven § 34 og § 36 at kjøper ikke kan begrunne heving med mangler som i ettertid er rettet etter disse bestemmelser. Kjøper har krevet retting, jf kjøpsloven § 34 og selger har også rett til å foreta retting etter kjøpsloven § 36. Thorendahl har ikke anført andre mangler enn de som fremkommer i Safelifts rapport av 24. april 1997, supplert med anmerkningene i rapport fra Norsk Kran- og Redskapskontroll AS. Lagmannsretten vil først gi noen generelle kommentarer til den bevismessige betydning av rapporten og de kommentarer som Høyde-Assistanse har påført rapporten, samt til Safelifts ytterligere kommentarer mer enn ett år etter

sin første rapport.

I margen utenfor flere anmerkningspunkter har Høyde-Assistanse påført « ok ».

Dette har Østberg i retten forklart med at det er punkter han enten selv eller ved bruk av annet verksted har brakt i orden. For disse punkter har han angitt om han anså arbeidet innbefattet av garantien eller om Thorendahl måtte betale for dette. For en del poster har han angitt at beløpet burde deles med en halvpart på hver. For poster som ikke er anmerket i margen, har meningen vært at arbeidet måtte utføres senere i forbindelse med servicearbeid og for kjøpers regning.

Senere på høsten i 1997 gikk Safelift over liften på ny. Det foreligger ingen skriftlig dokumentasjon fra den inspeksjonen. Imidlertid uttalte Hylander i Safelift seg til Thorendahls daværende advokat over telefonen cirka ett år etter, 20. august 1998, hvor han etter hukommelsen anga hva han mente å huske var utført. Denne anmerkning er dokumentert for lagmannsretten.

Lagmannsretten legger til grunn at det som er anmerket av Høyde-Assistanse med « ok » faktisk er utført tilfredsstillende. Det foreligger fra den tiden ingen konkrete innvendinger eller protester mot det Høyde-Assistanse har angitt. Hylanders muntlige kommentarer i august 1998 basert på hukommelsen er beheftet med for stor usikkerhet til at lagmannsretten kan legge vekt på disse.

Lagmannsretten vil først ta stilling til de tekniske feil og mangler som er anmerket i rapporten og vil deretter vurdere anførselen om manglende dokumentasjon for sveisearbeider.

For en del av feilenes vedkommende vil disse være knyttet til funksjonstester som skal gjøres hver gang en lift skal tas i bruk. Hvis feil knyttet til slike tester hadde foreligget ved overtagelsen, burde de da blitt oppdaget ved demonstrasjonen på salgstidspunktet. Dette gjelder feil som manglende dør på kurv, nødstopp på kurv og kurvmerking.

Brytere og lignende deler som er anmerket at mangler, må også ha vært synlige på salgstidspunktet. Etter det opplyste har Høyde-Assistanse betalt noe over kr 100.000 i reparasjonskostnader vedrørende clutchen og de punkter som er omhandlet i Safelifts rapport. For de punkter som Høyde-Assistanse har påført i rapporten at er brakt i orden, behøver lagmannsretten ikke ta stilling til om dette opprinnelig var mangler ved liften. Det avgjørende er at manglene er utbedret av selger før hevingstidspunktet.

Høyde-Assistanse har utbedret de mangler som er påført « OK », for egen regning og innen rimelig tid. Den omstendighet at selger opprinnelig krevde at kjøper skulle dekke deler av kostnaden, kan ikke innebære at selger ikke har oppfylt vilkåret for retting. Kravet kan for øvrig ikke ses opprettholdt. De anmerkninger i rapporten om feil som ikke er utbedret, knytter seg til vanlig bruk og slitasje. De er derved ikke av en slik alvorlig karakter at de, uansett om de forelå på kjøpstidspunktet, kan anses vesentlige og derved begrunne heving. Dette gjelder bytte av foringer på stag for kurvnivelering, skifte av kabel til bryter for bomstøtte og justering av svingbrems.

Det som gjenstår å ta stilling til utover selve reparasjonsarbeidene er knyttet til det sveisearbeid som ble foretatt i 1991. Thorendahl har anført at dette er den mest alvorlige mangel.

I Safelifts rapport er det anmerket at det er sprekker i sveisingen. I sin muntlige redegjørelse for retten har Kjell Hylander, som stod for rapporten, forklart at sveisesømmen ikke så pen ut. Den var knudrete og ikke så glatt som man kunne forvente utført av en kompetent sveiser. Farlige sprekker har han imidlertid ikke konstatert. Det er for øvrig ikke foretatt andre undersøkelser som skulle kunne si noe om selve sveisens styrke.

Lagmannsretten har forstått Thorendahls anførsel på dette punkt slik at det ikke påstås at det er feil på selve sveisen. Mangelsinnsigelsen er rettet mot at selger ikke kan dokumentere sveiseprosedyrer og material- og sveisesertifikater. Derved kan kjøper ikke få godkjenning på bruk av liften. Lagmannsretten har forståelse for at en den som skal avgi en tilstandsrapport ikke kan gå god for et sveisearbeid hvor intet om prosedyrer og sertifikater er dokumentert. Slik manglende dokumentasjon vil imidlertid ikke uten videre innebære en mangel i forholdet mellom selger og kjøper. Slik saken er opplyst for lagmannsretten fantes ingen godkjennelsesordning for lifter av denne type da sveisearbeidet ble utført i 1991, og heller ikke da liften ble solgt i 1996. Verken offentlige instanser eller forsikringsselskaper krevde godkjenning av reparasjons- og tilleggsarbeider eller av selve liften. Det var derfor ingen som ville kunne hindre kjøperen i å ta liften

i bruk selv om det i tilstandsrapporten er brukt følgende formulering: « lift kan ikke godkjennes eller brukes før alle mangler er utbedret ». Hylander har forklart at denne formulering er ment som en anbefaling til eier. Lagmannsretten ser det slik at hvis kjøper for sin egen del ville ha dokumentasjon for eventuelle utførte reparasjons eller tilleggsarbeider, burde han ha bedt om det i forbindelse med kjøpet.

Lagmannsretten kan derfor ikke se at den manglende dokumentasjon for sveisearbeidene er å anse som en mangel, som kan gi grunnlag for heving.

Lagmannsretten er således kommet til at det på hevingstiden ikke forelå mangler ved liftene som medførte vesentlig kontraktsbrudd. Thorendahl er da uberettiget til å heve kjøpet. Etter dette er det ikke nødvendig for lagmannsretten å ta stilling til de øvrige spørsmål som er reist i saken.

Det er lagmannsrettens oppfatning at saken opprinnelig, og med en viss grunn, har fremstått som tvilssom for Thorendahl. Han har derfor hatt fyldestgjørende grunn til å la den komme for retten. Saksomkostninger for byretten tilkjennes derfor ikke, jf. tvistemålsloven § 172 annet ledd.

Byrettens dom blir for øvrig å stadfeste. Anken har ikke ført frem, og i overensstemmelse med tvistemålslovens § 180 første ledd, idet lagmannsretten ikke finner at det foreligger særlige omstendigheter som fritar for erstatningsplikten på dette stadium, pålegges Thorendahl å erstatte motpartens saksomkostninger for lagmannsretten. Advokat Tone Thomassen har krevd saksomkostninger for lagmannsretten med kr 35.000, hvorav kr 33.000 er salær. Dette blir å legge til grunn.

Advokat Per Danielsen v/ advokatfullmektig Thorsteinn Skansbo har angitt sitt salærkrav for lagmannsretten til kr 130.000, hvorav kr 126.000 er salær, i tillegg kommer ankegebyret. Lagmannsretten er i stor tvil om det har vært nødvendig å påføre omkostninger av denne størrelse for å få saken betryggende utført. Lagmannsretten vil derfor gjøre Thorendahl oppmerksom på bestemmelsen i tvistemålslovens § 52 som blant annet gir en part anledning til å be retten fastsette det salær som tilkommer prosessfullmektigen dersom intet annet er avtalt mellom dem. Dersom Thorendahl vil benytte seg av denne ordning, må begjæring herom fremsettes innen en måned etter sakens slutning.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

- 1. Byrettens dom, domsslutningens pkt. 1, stadfestes.*
- 2. Saksomkostninger for byretten tilkjennes ikke.*
- 3. Malermester Thorendahl AS dommes til å betales til Høyde-Assistanse AS saksomkostninger for lagmannsretten med 35.000 -trettifemtusen- kroner innen 2 -to- uker fra forkynnelsen av dommen.*

LB-1999-3101

INSTANS:	Borgarting lagmannsrett - Dom.
DATO:	2000-12-15
DOKNR/PUBLISERT:	LB-1999-3101
STIKKORD:	Ærekrenkelse, oppreisning. Skadeserstatningsloven § 3-6.
SAMMENDRAG:	Byretten mortifiserte tre utsagn i en artikkel i en fagforenings medlemsblad, men frifant bladet, dets redaktør og journalisten for krav om oppreisning. Lagmannsretten kom til samme resultat etter konkret vurdering hvor det ble lagt vekt på at den ærekrenkede var atskillig å bebreide for at artikkelen i det hele tatt ble skrevet. Han måtte dessuten belastes for at relevant bevismateriale vedrørende de forhold som lå til grunn for de mortifiserte utsagn dels var forsvunnet og dels var tilbakeholdt under saken.
SAKSGANG:	Oslo byrett Nr 97-01679 A/11 - Borgarting lagmannsrett LB-1999-3101 A/01.
PARTER:	Ankende part: A (Prosessfullmektig: Advokat Per Danielsen). Motpart: 1. Privatansattes Fellesorganisasjon 2. B 3. C (Prosessfullmektig: Advokat Jan Erling Nilsen).
FORFATTER:	Lagdommer Agnar A. Nilsen jr., formann. Lagdommer Gunvald Gussgard. Ekstraordinær lagdommer Nils Bølset.

Ved stevning av 20. februar 1997 gikk A til sak mot Privatansattes Fellesorganisasjon (PRIFO), B og C med krav om mortifikasjon av fire utsagn i en artikkel i PRIFOs medlemsblad Priforum samt krav om oppreisning fra de saksøkte i medhold av skadeserstatningsloven § 3-6. Oslo byrett avsa dom i saken 24. juni 2000 med slik *domsslutning*:

1. Privatansattes Fellesorganisasjon, B og C. dømmes i medhold av straffelovens § 253 til å tåle følgende beskyldninger i artikkelen «og for øvrig kan man gjøre som man VIL!» i bladet «Priforum» nr. 4 1995 kjent døde og maktesløse (mortifisert):
 - «Ds tidligere arbeidsgiver lever tydeligvis etter denne «Bastianfilosofien», det vil si; han gjør akkurat som han vil. Når han så i tillegg bytter ut grei og snill med sleip og vill, kan du bare tenke deg hvordan det går.»
 - «Den egentlige eieren bor i Florida og av en eller annen grunn forsvinner det mye penger inn på konto i Luxembourg.»
 - « De har brutt det som er av regler. »
2. Privatansattes Fellesorganisasjon, B og C frifinnes for krav på mortifikasjon av utsagnet: «Er vi nødt til å godta at slike folk får lov å drive butikk».
3. Privatansattes Fellesorganisasjon, B og C frifinnes for kravet på oppreisning etter skadeserstatningsloven § 3-6.
4. Hver av partene bærer egne saksomkostninger.

A har påanket den del av dommen som gjelder oppreisningskravet, samt saksomkostningsavgjørelsen. Ankeforhandling ble avholdt i Oslo tinghus 30. november - 1. desember 2000. A, B og C var tilstede og forklarte seg. Retten mottok dessuten forklaring fra fire vitner, som også var vitner for byretten. Dokumentasjonen fremgår av rettsboken.

A har i hovedtrekk anført:

Vilkårene for å å tilkjenne A oppreisning etter skadeserstatningsloven § 3-6 er til stede i og med at tre av utsagnene i artikkelen i Priforum ble mortifisert. Selv om loven er formulert som en « kan »-bestemmelse, følger det av teori og rettspraksis at oppreisning normalt skal idømmes. Det vises til Andenæs/Bratholm: Spesiell strafferett (1996) side 346 og Nils Nygaard: Skade og ansvar, 3. utgave side 137.

Det er ikke noe å bebreide A personlig i forbindelse med ærekrenkelsene i denne sak. Verken han eller hans selskap har foretatt seg noe ulovlig i forbindelse med forsøkene på å få tatt utlegg for Ds tilgodehavende i X-Senteret AS, jf lagmannsrettens kjennelse av 26. januar 1996, som opphevet utleggspantet i de aktuelle bilene med den begrunnelse at de ikke tilhørte X-Senteret AS. Det har aldri fra ankemotpartenes side vært anført at det som skjedde da en av bilene ble kjørt bort da namsmannen forsøkte å hente bilen, var ulovlig selvtakt.

Det er intet hold i beskyldningen i artikkelen om at penger « forsvinner » inn på en konto i Luxembourg. Det dreier seg om helt ordinære valutatransaksjoner, som fremgår av regnskapet. Intet er stukket unna. Dette er bekreftet også av revisor.

Under saken er det fra ankemotpartenes side hevdet at A skal ha mottatt returprovisjon/kontantrabatt fra Y Manufacturing Inc og at dette ble holdt utenfor selskapets regnskaper. A bestrider ikke at Y Manufacturing har foretatt slik innbetaling til en bankkonto i USA tilhørende X-USA og at denne bankkontoen ikke er oppført i regnskapet for det norske selskapet. Det er imidlertid ikke noe galt eller ureglementert i dette. Forholdet er at A i USA hadde utgifter som skulle dekkes av selskapet. Hans utlegg i denne forbindelse ble oppgitt til selskapets regnskapsmedarbeider og ført på en mellomregnskapskonto som inngikk i selskapets regnskap. Etter noen tid var så As utlegg i USA kommet opp i et så vidt stort beløp at det tilsvarte inntestående på USA-kontoen, ca USD 6.100. Selskapet er således ikke snytt for « returprovisjon » på dette beløp, slik byretten har lagt til grunn. Det medfører ikke riktighet at Y Manufacturing har foretatt utbetalinger av returprovisjon/kontantrabatt ut over dette beløp, slik D hevdet i sin vitneforklaring.

Byretten har med urette antatt at forliket i rettssaken mellom Oslo Servicebedrifts konkursbo og A/X-Eiendom AS neppe ville ha vært inngått uten at det var et visst grunnlag for konkursboets krav og anførselen om tapping av boet. Årsaken til at A på dette tidspunkt var villig til å inngå forlik var utelukkende at det for ham var maktpåliggende å få en « ren » politiattest, slik at han kunne få fornyet sitt pass og få oppholdstillatelse i USA.

Ved avgjørelsen av oppreisningskravet må det således legges til grunn at det ikke er grunnlag for å bebreide A i forbindelse med de ærekrenkende utsagn. Derimot er både journalisten og redaktøren å bebreide. Journalisten foretok seg ikke nok for å få tak i A før artikkelen ble skrevet og publisert. Det var ikke tilstrekkelig å kontakte daglig leder Brecke i Oslo Servicebedrift AS. I artikkelen har journalisten foretatt egne slutninger på et alt for svakt grunnlag. A er omtalt på en slik måte at han er klart identifisert, selv om han ikke er nevnt ved navn.

Generalpreventive hensyn taler for at oppreisning blir idømt. Ved utmålingen må det tas hensyn til blant annet bladets utbredelse. At Priforum ikke blir sendt til andre enn PRIFOs medlemmer betyr ikke at bladet ikke leses av andre. Artikkelen førte til at også VG og flere andre dagsaviser omtalte saken på en måte som var belastende for A. Selv om A ikke har krevd erstatning for økonomisk tap, har artikkelen medført et indirekte økonomisk tap som bør hensyntas ved avgjørelsen.

A bør tilkjennes saksomkostninger også for byretten, selv om ett av fire utsagn ikke ble mortifisert.

A har lagt ned slik *påstand*:

1. Privatansattes Fellesorganisasjon dømmes i medhold av skadeserstatningsloven § 3-6 til å betale oppreisning til A med et beløp fastsatt etter rettens skjønn, begrenset oppad til kr 200.000,-, innen 14 dager etter dommens forkynnelse med tillegg av 12 % rente p.a. fra forfall til betaling skjer.
2. B dømmes i medhold av skadeserstatningsloven § 3-6 til å betale oppreisning til A med et beløp fastsatt etter rettens skjønn, begrenset oppad til kr 50.000,-, innen 14 dager etter dommens forkynnelse med tillegg av 12 % rente p.a. fra forfall til betaling skjer.

3. C dømmes i medhold av skadeserstatningsloven § 3-6 til å betale oppreisning til A med et beløp fastsatt etter rettens skjønn, begrenset oppad til kr 50.000,-, innen 14 dager etter dommens forkynnelse med tillegg av 12 % rente p.a. fra forfall til betaling skjer.
4. Privatansattes Fellesorganisasjon dømmes til å hefte solidarisk for de beløp saksøkte nr 2 og 3 blir dømt til å betale.
5. De saksøkte tilpliktes in solidum å erstatte saksøkerens saksomkostninger for byrett og lagmannsrett innen 14 dager etter dommens forkynnelse med tillegg av 12 % rente p.a. fra forfall til betaling skjer.

Privatansattes Fellesorganisasjon, B og C har i hovedtrekk anført:

Byrettens avgjørelse av oppreisningskravet er riktig. Hvorvidt det skal gis oppreisning i medhold av skadeserstatningsloven § 3-6 beror på rettens skjønn, og det må ligge et spredt spekter av hensyn bak rettens rimelighetsvurdering. Blant annet må det legges vekt på om det er noe å bebreide A, graden av uaktsomhet hos journalisten og om det delvis er ført sannhetsbevis for utsagnene i artikkelen. Det må også tas hensyn til at Priforum er et internt medlemsblad som ikke sendes til andre enn PRIFOs medlemmer, og at ankemotpartene ikke kan bebreides for spredningen til andre aviser.

Artikkelen i Priforum retter seg ikke mot A, men mot bedriften. Bladet må være berettiget til å rette søkelyset mot en arbeidsgiver når denne unnlater å etterkomme en rettskraftig dom om å betale et skyldig beløp til en ansatt som er PRIFO-medlem.

A er mye å bebreide for at artikkelen i det hele tatt ble skrevet. D hadde fått dom for sitt krav mot X-Senteret AS, men fikk ikke oppgjør og måtte derfor gå til namsmyndighetene for inndrivelse. A hevder at han har gitt selskapet beskjed om utbetaling beløpet til D, men han burde ha påsett at denne instruksjonen også ble fulgt. Da namsmannen skulle ta beslag i en av bilene som ifølge motorvognregisteret tilhørte selskapet, ble bilen kjørt bort i all hast av en av de ansatte i X-Eiendom AS, tilsynelatende for å hindre namsmannen i å taue inn bilen. Denne episoden var journalisten vitne til.

X-Eiendom kunne og burde ha avklart eierforholdet vedrørende bilene med namsmannen på forhånd. Daglig leder i selskapet ville ikke uttale seg til Priforums journalist, og A var ikke å få tak i på det telefonnummeret hun fikk oppgitt.

Etter konkursen i Oslo Servicebedrift AS var bostyret av den oppfatning at midler var unndratt kreditorene. A ble politianmeldt, og konkursboet gikk til søksmål med krav om tilbakeføring av pengebeløp. Dette viser at også journalisten må ha hatt grunnlag for samme antakelse. Boets søksmål mot X-Eiendom AS og A endte med forlik som gikk ut på at boet fikk utbetalt kr 250.000. Forliket inneholder ikke noe som bygger opp under As forklaring om at det avgjørende for ham var at boets politianmeldelse ble trukket tilbake, slik at han kunne få utstedt pass og få en « ren » politiattest. Bostyreren har som vitne forklart at det var hans oppfatning at A gikk inn på forliket for å unngå en dom i sin disfavør.

Når det gjelder kontoen i USA og hvilke beløp som er blitt innbetalt til denne kontoen fra Y Manufacturing Inc, er det vanskelig å føre bevis, fordi såvel regnskap som bilag er kommet bort. Dette må gå ut over A. Hvis det fantes et eget avdelingskontor for X i USA, skulle virksomheten ha vært med i regnskapet for X-Senteret i Norge. Selv om bankkontoen i USA ikke nødvendigvis må oppgis særskilt i X-Senterets årsregnskap, må kontoen og bevegelsen på denne være med i det løpende regnskapet. Revisor Bent Johansen har i sin vitneforklaring for lagmannsretten bekreftet at han som X-Senterets revisor ikke hadde kjennskap til Y Manufacturing Inc's utbetaling av returprovisjon/kontantrabatt til kontoen i USA.

Omtalen i artikkelen av Luxembourg-kontoen var « frisk », men her må det tas hensyn til at selskapets daglige leder ikke var villig til å uttale seg overfor journalisten, og hun fikk ikke kontakt med A. Selv nå, etter ankeforhandlingen, er det fortsatt uklårheter vedrørende X-selskapenes bankkonti i Luxembourg.

Ankemotpartene har lagt ned slik *påstand*:

1. Byrettens dom stadfestes så langt den er påanket.
2. Ankemotpartene tilkjennes saksomkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsretten er kommet til samme resultat som byretten og skal bemerke:

De rettslige vilkårene for å kunne tilkjennes A oppreisning etter skadeserstatningsloven § 3-6 er tilstede, i og med at det rettskraftig er avgjort at tre av utsagnene i Priforums artikkel er mortifisert. Spørsmålet er om en eller flere av ankemotpartene skal pålegges å betale oppreisning og i tilfelle med hvilket beløp. Etter loven kan de pålegges å betale slik oppreisning « som retten finner rimelig ».

Lagmannsretten er enig med den ankende part i at det normalt vil være slik at oppreisning idømmes når et ærekrenkende utsagn i trykt skrift blir mortifisert. Særlig mer enn et utgangspunkt er dette likevel ikke. Det må foretas en samlet rimelighetsvurdering, og det må i denne vurdering tas hensyn til flere forhold, avhengig av omstendighetene i den konkrete sak. Blant annet må det tas hensyn til graden av uaktsomhet hos ærekrenkeren og hans motiver for å ha fremkommet med de mortifiserte utsagn, samt til om det i forbindelse med de mortifiserte utsagn er noe å bebreide den som rammes av utsagnene.

Foranledningen til den aktuelle artikkelen i Priforum var de vanskeligheter som møtte D da han, i samsvar med hva han var blitt lovet, fremmet krav overfor sin tidligere arbeidsgiver, X-Senteret AS, om å få dekket sine studieutgifter ved Norges Markedshøgskole. D var medlem av PRIFO og hadde fått dom for sitt krav.

PRIFO hadde bistått D i hans forsøk på å få tvangsinndrevet kravet, og det kan i utgangspunktet ikke være noe å si på at fagforeningens medlemsblad skriver om det som D og foreningen oppfattet som uaktseptabel opptreden fra tidligere arbeidsgiver i denne forbindelse. Når tre av utsagnene i artikkelen er blitt mortifisert, viser likevel dette at bladet gikk for langt.

Lagmannsretten legger til grunn journalistens forklaring om at hun sjekket de opplysningene hun hadde fått fra D med PRIFOs advokat, Brønnøysundregistrene og førstebyfogd Eva Nygaard Ottesen i Oslo namsrett. Journalisten kontaktet også daglig leder Knut Brecke i X-Miljø AS, som ikke ville uttale seg og som oppga As telefonnummer i USA. Hun fikk imidlertid ikke svar på hans telefonnummer. Journalisten har således foretatt seg mye for å kontrollere innholdet i de opplysninger hun hadde fått fra D, og hun hadde forsøkt å få den annen part i tale. Dertil kommer at hun selv var tilstede ved den tvangsforretningen da en av bedriftens ansatte uten videre kjørte bort bilen som namsmannen var kommet for hente, en episode som for henne fortonte seg som et klart tilfelle av ulovlig selvtakt.

A er på sin side etter lagmannsrettens oppfatning atskillig å bebreide for at artikkelen i det hele kom i stand. Han har forklart at han hadde akseptert kravet og gitt beskjed om at kravet skulle dekkes. Selv om han befant seg i USA og ikke deltok i X-selskapenes daglige drift, burde han ha påsett at hans instruks faktisk ble etterlevet. Det fremstår som noe nær utrolig at A ikke skal ha blitt gjort kjent med uteblivelsesdommen og den etterfølgende utleggsforretningen.

Byretten har i sin vurdering av om oppreisning bør ilegges lagt vekt på at A « sannsynligvis har mottatt returprovisjoner/kontantrabatter på kontoen i USA med beløp utover de dokumenterte USD 6 100 på konto i USA som er holdt utenfor regnskapet, men at omfanget av dette ikke har latt seg avklare fordi saksøker ikke har vært villig til å fremlegge kontoutskrifter og heller ikke på annen måte vært villig til å samarbeide med bobestyrer ». Selv om saken på dette punkt må antas å være noe bedre belyst for lagmannsretten enn for byretten, jf det som ovenfor er referert under gjengivelsen av den ankende parts anførsler, og lagmannsretten for sin del ikke som byretten finner å kunne legge til grunn som bevist at USD 6.100 ble unndratt selskapet, anser lagmannsretten ikke forholdene omkring USA-kontoen som tilfredsstillende oppklart. Det samme gjelder X-selskapenes konti i Luxembourg. Ved å sammenholde en regnskapsutskrift fra revisor Bent G. Johansen for Oslo Servicebedrift AS med en fremlagt kontoutskrift fra banken i Luxembourg, må det anses dokumentert at innstående på denne bankkontoen ved årsskiftet 1992/1993 var bokført i selskapets regnskap. Dette gir imidlertid ikke den fulle visshet om forholdet mellom X-selskapene og banken i

Luxembourg. Det er i saken fremlagt et ufullstendig utvalg av kontoutskrifter som er stilet til flere X-selskap, både X-Senteret AS, X-Miljø AS og Oslo Servicebedrift AS, uten at det foreligger en tilfredsstillende forklaring på selskapenes samlede kontoforhold i banken.

Ankemotpartene har etter lagmannsrettens oppfatning ikke ført bevis for beskyldningene i artikkelen om at penger skal ha forsvunnet i Luxembourg (eller USA) eller at det på annen måte er begått ulovligheter i form av unndragelse av midler. Ved avgjørelsen av om A bør tilkjennes oppreisning, må det imidlertid legges vekt på at journalisten baserte seg på opplysninger fra D, at også bostyret i Oslo Servicebedrifts konkursbo mente at midler var unndratt boet og at dette førte til så vel politianmeldelse som saksanlegg. At det har oppstått bevisvansker i saken som følge av at regnskapsdokumenter og bilag er kommet bort og at A har vist liten vilje til å bidra med fremleggelse av relevant bevismateriale ellers, må gå ut over ham ved avgjørelsen av om han skal tilkjennes oppreisning.

Etter en samlet vurdering av de forhold som er nevnt ovenfor er lagmannsretten kommet til at anken ikke kan føre frem overfor noen av ankemotpartene.

I samsvar med hovedregelen i tvistemålsloven § 180 første ledd finner retten at A bør erstatte ankemotpartenes nødvendige saksomkostninger i ankesaken. Lagmannsretten har ikke noe å bemerke til fremlagt omkostningsoppgave og fastsetter beløpet til kr 67.000, hvorav kr 64.000 er salær.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

- 1. Byrettens dom stadfestes så langt den er påanket.*
- 2. I saksomkostninger for lagmannsretten betaler A til Privatansattes Fellesorganisasjon, B og C i fellesskap innen to uker fra forkynnelsen av denne dom 67.000 -sekstisjutusen- kroner.*