

Forbrugerens retlige stilling ved afhjælpning og omlevering i overensstemmelse med købsaftalen, i forhold til den danske købelov



AALBORG UNIVERSITET

KANDIDATAFHANDLING

ERHVERVSJURA – 10. SEMESTER

JEPPE PERSSON

10. MAJ 2017

Indholdsfortegnelse

| | |
|---|----|
| Kandidatafhandlingens intro | 4 |
| Abstract | 4 |
| Indledning..... | 5 |
| Afgrænsning | 6 |
| Problemformulering | 7 |
| Metode..... | 8 |
| Valg af retskilder..... | 9 |
| Fremgangsmåde | 9 |
| Projektets opbygning..... | 10 |
| Indledende beskrivelse..... | 11 |
| Forbrugerbeskyttelsen i Danmark | 11 |
| Forbrugerkøb | 13 |
| Erhvervsdrivende..... | 13 |
| Generelt om forbrugerbeskyttelsesreglerne | 14 |
| Købeloven §§ 75 a – 86..... | 15 |
| Mangelsbegrebet ved forbrugerkøb..... | 15 |
| §§ 75 a og 76 | 15 |
| §§ 77 og 77 a | 17 |
| Køberens mangelsbeføjelser..... | 18 |
| §§ 81. 82 og 83 | 24 |
| §§ 84 og 85 | 25 |
| Forbrugerklagenævnet | 26 |
| Fjernsalg | 27 |
| Forbrugerens returret ved fjernsalg | 27 |
| ”Remanufactured” / ”Genproduceret” | 29 |
| ”Refurbished” | 30 |

| | |
|--|----|
| Reserve dele..... | 30 |
| Tidligere afgørelser på området | 32 |
| JÅ 2001 6.3.3..... | 32 |
| JÅ 2001 6.4.1..... | 33 |
| JÅ 1998.135..... | 34 |
| Forbrugerklagenævnet sagsnr.: 10/03109..... | 34 |
| Forbrugerklagenævnet sagsnr.: 2003-4051/7-392..... | 36 |
| Forbrugerklagenævnet 12/17282 14. juli 2014 – se BS 10E-3689-2014 ”Apple” dom...38 | |
| Delkonklusion..... | 38 |
| Tilbud om ombytning med en nyere/anden model..... | 39 |
| Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sagsnr.: 08/08756 | 39 |
| Konkurrence- og forbrugerstyrelsen sagsnr.: 2004-4012/7-530..... | 40 |
| Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sagsnr. 09/00680 | 41 |
| Delkonklusion..... | 42 |
| Byretten i Glostrup, sagsnr.: BS 10E-3689-2014 | 44 |
| Diskussion..... | 58 |
| Konklusion..... | 61 |
| Perspektivering | 64 |
| Domsregister | 65 |
| Litteraturliste..... | 65 |
| Bøger | 65 |
| Betænkninger | 65 |
| Hjemmesider | 66 |

Kandidatafhandlingens intro

Abstract

"The consumer's legal rights, when goods restored to the conformity with the contract, or replacement of goods, compared to the Danish consumer law."

The object of this master thesis is to describe and analyse the problems that arise when a company chooses to replace a product that is faulty, with a product that is not in conformity with the contract.

The thesis takes its point of departure in a verdict from the Danish court of law in Glostrup, where a verdict from The Consumer Complaints, who ruled that a company was not replacing faulty product with "remanufactured" products in compliance with the Danish consumer law.

The thesis statement has been given by a Danish company's, Bang & Olufsen, who has raised some issues regarding the latest ruling for the Danish court.

The master thesis will try to answer the issues and the statement, made by these issues, by analysing parts of the Danish legislation on consumer law and examining earlier verdicts regarding the field.

Because of the lacking sentences from the Danish court of law regarding this field the verdicts will mostly be from The Consumer Complaints in Denmark, including those that seems relevant to the subject.

Other issues that will be tried to be answered in this thesis seems to be related to the main object; how far can a manufacturer go when a consumer has a faulty product within the warranty of two years and still follow the Danish consumer law, and if a consumer has a faulty product and it is not possible to replace it because no longer being produced what products can, in accordance to the law, be offered as a replacement.

Indledning

Forbrugerbeskyttelsen i Danmark er noget vi vægter højt. I dansk lovgivning finder vi en del af vores forbrugerbeskyttelse i Forbrugeraftaleloven men store dele er også blevet inkorporeret i Markedsføringsloven og Købeloven.

Forbrugerbeskyttelsen i Danmark og i EU, har i løbet af de seneste par årtier fået et par fornyelser, hvilket der kigges nærmere på i dette projekt. Nogle af disse ændringer har været med til at skabe visse udfordringer, samt retsstillinger, som kun er blevet gransket kort i dansk domspraksis. En af disse domsafsigelser er med til at skabe grundlag for dette projekt, og der vil forsøges at konkludere, hvilken ændring dette har været reglerne om, hvordan en forbruger er beskyttet over for en producent, når forbrugerens produkt lider en mangel.

En af problemstillingerne, som er opstået efter en afgørelse i byretten i Glostrup, får producenter til at kigge på, om de overholder lovgivningen med hensyn til deres udøvelse af reparation og omlevering af defekte produkter. Det er ønsket af B&O at kigge nærmere på lovgivningen, samt give et bud på hvor grænsen går inden for dette område.

Problemet opstår for virksomheder, der har deres produktion i udlandet, f.eks. i Kina, hvor produktet bliver fremstillet og færdiglavet, hvorefter det bliver sendt til Danmark og bliver solgt til de danske forbrugere. Ved denne fremstilling, bliver der ikke produceret separate reservedele, og producenten har hverken personale eller faciliteterne til at reparere mangelfulde produkter. Dette er desværre en realitet for mange producenter, der derved tidligere har kunnet opfylde forbrugerens krav, ved at ombytte produktet med et ”refurbished” eller ”genproduceret” produkt, eller tilbyde kunden en alternativ løsning – på denne måde mister producenten ikke omsætning ved at kunden vælger at ophæve købet, og kunden har et produkt, der lever op til det forventede. Desværre er mange forbrugere enten uvidende om deres ret til at få opfyldt deres købsaftale eller stiller sig tilfreds med måden praksis, i nogle tilfælde, fungerer på.

I praksis ses en del producenter, der har benyttet sig af denne metode, til at opfylde forbrugerens krav om afhjælpning eller omlevering af det købte produkt – i nogle tilfælde gøres dette uden at forbrugeren er opmærksom på dette, i andre tilfælde undlader man simpelthen at fortælle dette.

Da der nu er kommet en ny afgørelse på området ønskes dette derfor besvaret, og der vil forsøges at redegøres for dette, i projektet.

Dertil vil det afklares hvor langt en producent må gå i forhold til omlevering, hvilket en analyse af dommen vil hjælpe til, samt at besvare de andre problemstillinger fremsat i forhold til problemformuleringen.

Afgrænsning

Da projektet omhandler forbrugerens rettigheder og problemstillinger vedrørende disse, når køberen konstaterer en mangel ved et produkt, afgrænses der til at bruges henholdsvis dele af Købeloven, Forbrugeraftaleloven og ellers relevant lovgivning. Der vil hovedsageligt blive gennemgået relevant lovgivning fra købeloven, herunder købelovens kapitel om forbruger køb.

Ligeledes vil der kun fokuseres på forbrugeren, der handler med erhvervsdrivende – der vil altså ikke kommenteres på erhvervsdrivendes handel imellem eller civil handel, da samme regler og lovgivning ikke gør sig gældende.

Projektet vil omhandle dansk ret og tilsvarende lovgivning. Det er blevet ønsket at projektet skulle indeholde en komparativ analyse af bl.a. USA, Europæisk og Asiatisk ret, men disse er valgt fra på baggrund af projektets omfang, og kendskabet til de pågældende landes lovgivning.

Der kunne sammenlignes med de enkelte tilsvarende domme der f.eks. har været i USA, Californien, men da deres retssystem er opbygget anderledes, ses der bort fra dette.

B&O har ytret interesse i at få redegjort for en problemstilling afledt af projektets. Denne problemstilling er vedrørende reservedele, specielt set i de sydeuropæiske lande, herunder Spanien, hvor der i lovgivning tilskrives, at en producent skal kunne tilbyde reservedele til deres solgte produkter. Da B&O ikke er i stand til dette, ønsker de at vide, hvordan dette berører dem. Denne problemstilling vil der ikke kommenteres på, da det ikke er muligt at læse eller forstå spansk lovgivning på oprindelsessprog.

Der vil i projektet ikke fokuseres på andre nordiske landes retstilling omkring emnet, da projektet ellers ville blive for omfattende, og der er derfor valgt at fokusere udelukkende på dansk ret. Hvis der skulle foretages en komparativ analyse af de nordiske landes lovgivning på området, ville der ikke samtidig kunne besvares på de øvrige problemstillinger, og holde sig inden for projektets omfangsbegrænsning.

Problemformulering

Der er valgt at skrive projekt i samarbejde med Bang og Olufsen (B&O). Efter telefonisk kontakt og mailkorrespondance med kontaktperson ved B&O, beskriver de et problem således:

Efter endt domsafsigelse, bliver det fastslået, at der ikke må foretages omlevering ved mangelfulde produkter, med produkter, der enten er ”genproduceret” eller ”refurbished”, hvilket vil sige, lavet delvist af tidligere brugte produkter, eller produkter der er taget retur af en forbruger, som har fortrudt købet og leveret tilbage i overensstemmelse med den nye købelov. B&O ønsker derfor at vide, hvad dommen BS 10-E-3689/2014 (Apple-dom) præcist fastslår, hvilket man kan udlede af denne, og hvordan der kan handles korrekt inden for den opsatte lovgivning.

Der forklares, at de står med en nuværende problemstilling, da deres produkter, hørende under serien Beoplay¹, hvilket består af f.eks. headsets og små bærbare højtalere, får deres produkter, fra en leverandør i Hong Kong, og modtager disse som en færdigvare, hvilket samtidig vil sige, at B&O PLAY derfor ikke indkøber komponenter til reservedele mv., og derfor ikke kan tilbyde kunder at reparere produkter, hvis der skulle foreligge en mangel. De opstiller herimod at der ønskes at gøre følgende:

- Produkter der er yngre end 60 dage ombyttet med et nyt produkt
- Produkter der er ældre end 60 dage ombyttes med et ”refurbished” produkt (dvs. et produkt som er serviceret og som B&O PLAY indestår for opfylder produktspecifikationer)
 - I tilfælde, hvor et ”refurbished” produkt ikke er tilgængeligt, ombyttes der til et helt nyt produkt

Altså, at man i form af en garanti, vil stille forbrugeren bedre, ved kunne foretage en omlevering med et ”refurbished” produkt i stedet for at foretage en egentlig reparation.

Derudover stilles der spørgsmål ved, hvordan man forholder sig til tilfælde, hvor der hverken kan tilbydes et nyt produkt, eller et ”refurbished” produkt, f.eks. i tilfælde hvor et produkt ikke længere produceres; hertil hvad er rammerne for et ”tilsvarende produkt”? – kan der

¹ Porteføljen for produkter kan findes på www.beoplay.com

ombyttes med en "bedre" model, og kan dette gøres selv hvis en kunde kræver købet ophævet?

Dette leder i en problemstilling, der vælges at formuleres:

"Hvilken betydning har dommen (Apple), for producenters måde at håndtere fejl og mangler ved produkter i forbrugerkøb, og hvor går grænsen for producenternes beføjelser i forhold til disse?"

Metode

I retsteorien sondres der generelt mellem to forskellige metoder; den juridiske metode og den retsdogmatiske metode. Den juridiske metode knytter sig til retsanvenderens praktiske opgaveløsning. Den retsdogmatiske metode tager sit udgangspunkt i retsforskerens analyse og beskrivelse af et retsområde. Altså er retsdogmatikkens opgave at analysere og beskrive den i samtiden gældende retstilstand.²

Projektet tilsigter at besvare sin problemformulering på baggrund af den retsdogmatiske metode, ved at analysere og fortolke gældende ret.

Metoden benyttes til en detaljeret analyse, og hertil fortolkning af retskilderne på det valgte område. Til dette benyttes retsgrundlagets forarbejdere sammen med eventuelle bemærkninger til relevante love, der skal supplere fortolkningsgrundlaget.

Der er yttret ønske om, at projektet skal indeholde, eller til dels prøve at formulere hvordan retten bør være. Dette forstås som retspolitik. Da projektet ikke har formål at opstille forslag til, hvordan nye retsregler, burde eller kunne være, forholdes der kun ganske kort til dette i projektets afsluttende kommentarer, herunder diskussion.

² Carsten Munk-Hansen, Retsvidenskabsteori, side 190

Valg af retskilder

Der er valgt at gennemgå, analysere og fortolke gældende lovgivning inden for området. Dette gøres samtidig med at der ses på hvilke overvejelser og fortolkninger forarbejderne har gjort til disse.

Det bliver fremhævet i visse dele af retsteorien, at lovforarbejder udgør et fortolkningsbidrag til loven og dermed ikke udgør en selvstændig regelskabelse.³ Dette medfører, at forarbejderne til loven ikke kan ses som en selvstændig retskilde, men kan bidrage til en fortolkning af selve loven, og hvilke overvejelser der er gjort med denne, og på denne baggrund, være med til at skabe større forståelse for formuleringen og grunden for tilblivelse af den pågældende lov.

Der vil primært blive benyttet afgørelser truffet af Forbrugerklagenævnet. Grunden til dette er, at der er begrænset domsret på området. Hvis der f.eks. kigges på bilbranchen, er der væsentlig flere domme, der kan danne baggrund for en analyse, men når prisforholdet af genstandene belyst i dette projekt, ser man at ofte, at det og vælge rettens vej vil blive dyrere end at føre en klagesag. Derfor er domsafsigelser der vedrører elektronik i forbruger køb ofte af principiel karakter, der har til formål at teste selve lovgivningen, og der er derfor blevet ført en begrænset antal af disse. Derfor støttes der i projektet, af Forbrugerklagenævnets afgørelser, da disse må anses for at varetage forbrugerens interesser, på baggrund af den gældende lovgivning.

Fremgangsmåde

Der er taget udgangspunkt i en dom, der omhandler omlevering af en iPhone, og der er konstateret hvilken lovgivning dommen tager sit udgangspunkt fra. Der er herefter søgt efter lignende sager. På baggrund af udvalget af domme, må der henvises til en række afgørelser fra Forbrugerklagenævnet. Dette kan være med til at give et misvisende billede af den korrekte retsstilling, og fortolkningen af retten, da lovgivningen således ikke er testet af den dømmende magt. Dette kan være med til at give en vis usikkerhed omkring emnet. På trods af at der kan forekomme uvisheder, vælges der dog stadig at undersøges ud fra

³ Carsten Munk-Hansen, Retsvidenskabsteori, side 347

Forbrugerklagenævnets afgørelser, og der vil derfor også dannes en konklusion ud fra henholdsvis domsafsigelse og hvad nævnets afgørelser fortæller om emnet.

For at bedre kunne analysere og tolke dommen og afgørelserne, er den relevante lovgivning på emnet gennemgået. For at bedre kunne tolke lovgivningen, og forstå denne, er der blevet brugt forarbejdernes betænkninger. Dette skulle være med til at kunne skabe et mere retvisende indblik i, hvad der reelt menes med den gældende lovgivning.

Udover afgørelserne og dommen, vil der kigges lidt bredere på de angivne problemstillinger, og forsøges at svare på disse ud fra forskelligt materiale.

Projektets opbygning

Der vil i starten af projektet være en kort gennemgang af den historiske udvikling på området, og hvordan EU direktiver og forordninger er blevet inkorporeret i dansk ret.

Herefter vil være en gennemgang af relevant lovgivning på området, der beskrives i domme, samt skal bruges til analyse på området.

Forskellige definitioner på ord vil blive uddybet for hermed at få en større forståelse for resten af opgaven.

Derefter vil relevante domme blive gennemgået og hvilken relevans disse har for emnet

Herefter vil der være en kortere diskussion på området, hvor forskellige problemstillinger samtidig vil blive belyst

Der vil være en konklusion på projektets problemformulering, og herefter en kort perspektivering til lignende domme.

Indledende beskrivelse

I dette afsnit vil der blive gennemgået relevant lovgivning samt efterfølgende at indeholde en definition på de termer eller ord, som har betydning for domme, afgørelser og analysen.

Forbrugerbeskyttelsen i Danmark

Mens købeloven i Danmark er udformet i starten af 1900-tallet, hvor Danmark fik sin første købelov i 1906. Denne var primært tiltænkt at regulere forholdet mellem jævnbyrdige handlende, er forbrugerretten i Danmark således væsentlig nyere. Forbrugerretten har til formål at regulere aftaler mellem ikke-jævnbyrdige parter. Der har været delte meninger vedrørende, om forbrugeren skal anses som værende den ”svage” part, i forholdet mellem en forbruger og erhvervsdrivende, men forbrugerretten er således udformet, til at give forbrugeren en vis form for beskyttelse når der indgås aftaler vedrørende forbruger køb. I den danske købelov, er reglerne blevet udformet ud fra Købelovsudvalgets udkast, som er indeholdt i Forbruger købsbetænkningen.⁴ Af anden lovgivning der indeholder regler om forbrugerbeskyttelse kan nævnes: aftaleloven, forbrugeraftaleloven, kreditaftaleloven, lov om betalingstjeneste og elektroniske penge, renteloven, markedsføringsloven og produktansvarsloven.⁵

Udover at have udformet en lovgivning på området, er der samtidigt blevet gjort andre tiltag for at tage hensyn til forbrugerne, samt at sikre at lovgivningen på området bliver fulgt. Dette er blevet gjort i gennem oprettelsen af bl.a. Forbrugerrådet, Forbrugerombudsmanden og Forbrugerklagenævnet.

Forbrugerrådet har til formål at fungere som forbrugerens interesseorganisation, hvilket de stadig gør i dag, og har gjort siden 1947, hvor rådet blev stiftet.⁶

Forbrugerombudsmanden blev oprettet i 1975, og er en uafhængig myndighed, der har til formål at føre tilsyn med erhvervsdrivendes overholdelse af markedsføringsloven, forbrugeraftaleloven og øvrig forbrugerbeskyttende lovgivning.⁷

Forbrugerklagenævnet, er et uafhængigt klagenævn, der er oprettet ved Lov nr. 305 af 14.

⁴ Betænkning om forbruger køb nr. 845 af 1978

⁵ Kristensen, Lærebog i dansk og international køberet, side 207

⁶ <https://taenk.dk/om-os>

⁷ <http://www.forbrugerombudsmanden.dk/Om-os>

juni 1974 om forbrugerklagenævnet. Det blev af Forbrugerkommissionens betænkning II nr. 681/1973 om markedsføring, forbrugerombudsmand, forbrugerklagenævn, formuleret en problemstilling hvortil, at den materielle lovgivning ikke er forkert, men derimod et samspil af forbrugerens manglende kendskab til retsreglerne, og derudover at omkostninger ved at få afprøvet sin ret ved domstol, står i misforhold til, som ofte, sagens genstand, og dette medfører en uvilje blandt forbrugerne til at indvilge i en sådan proces. Derfor ansås der behov for ændringer, bl.a. ved oprettelse af et forbrugerklagenævn, der skulle kunne varetage, vejlede samt afhjælpe disse problemstillinger for forbrugeren.⁸ I dag har Forbrugerklagenævnet til formål at sikre forbrugere adgang til en effektiv og smidig klagesagsbehandling, der retter henvendelse med klager over erhvervsdrivende, jf. forbrugerklagelovens § 1.

Forbrugeraftaleloven er blevet ændret et par gange, siden dens vedtagelse ved lov nr. 139 af 29. marts 1978 om visse forbrugsaftaler. Der blev i 1987 indført en ændring med lov nr. 862 af 23. december, der blev kaldt dørsalgsloven. Her ændres ordet ”postordresalg” til ”fjernsalg”, hvilket er den betegnelse der bruges i dag. Efterfølgende er der kommet ændringer i 1993 og 1994, men nævneværdigt er ændringer i Lov nr. 1098 af 21/12/1994, som er et resultat af Rådets Direktiv 93/13/EØF, hvori af urimelige vilkår ikke længere er bindende for forbrugeren; hvilket betød at der kom en ændring i købelovens § 36 og tilføjede §§38 a-d.

I 2012 blev der nedsat i arbejdsgruppe af Justitsministeriet, der havde til opgave at udarbejde et forslag til ændringer i Lov nr. 1457 af 17/12/2013 om forbrugeraftaler. Op til denne er der i 2000 og i 2004 sket ændringer af mindre betydning, hvor der hovedsageligt er sket definitioner af forskellige grader, og fastsat rammer for fortrydelsesret i fjernsalg, samt sælgerens forpligtelser til at foretage tilbagebetaling. Herudover er der sket mindre ændringer i loven fra 2004 til 2013, som ikke findes nødvendigt at belyse.

På baggrund af arbejdsgruppens betænkning nr. 1540/2013 om gennemførelse af direktivet om forbrugerrettigheder ændres regler vedrørende en generel oplysningspligt ved indgåelse af aftaler, forbrugeren får mulighed for at returnere en vare, der har været afprøvet, mod at skulle betale for en eventuel opstået værdiforringelse.

Den nuværende lov hedder Lovbekendtgørelse 2014-02-17 nr. 140.

⁸ Forbrugerkommissionens Betænkning II nr. 681/1973 om markedsføring, forbrugerombudsmand, forbrugerklagenævn afsnit 3.B.1, side 29-30

Forbrugerkøb

Da formålet med købelovens forbrugerbeskyttelsesregler, er at beskytte en ”svag” gruppe af handlende, er det derfor nødvendigt at præcist definere, hvilke der er dækket af disse regler. Der findes situationer, hvor f.eks. erhvervsdrivende kan opstå som forbruger, men disse findes ikke nødvendigt at kommentere på, da projektet ikke har til formål at redegøre for disse.

Forbrugerkøb er beskrevet i købelovens § 4 a, hvor den beskrives som et køb, foretaget af en forbruger ved en erhvervsdrivende, når køberen handler uden for sit erhverv. Herudover hvis der købes en salgsgenstand, der hovedsageligt er bestemt til ikke at anvendes til erhvervmæssig brug. En salgsgenstand, der er bestemt til ikke-erhvervmæssigt brug, må generelt anses som værende til privat brug.⁹

Det er normalt sælgeren, der har bevisbyrden for, at et køb ikke er et forbrugerkøb, og om sælger kan løfte denne bevisbyrde og vise at alle kriterier for forbrugerkøbet således ikke er opfyldt.¹⁰

Yderlige regler vedrørende forbrugerkøb findes i købelovens §§ 72-87.

Erhvervsdrivende

Det står beskrevet i købelovens § 4 a, at købet skal være hos ”en *erhvervsdrivende, der handler i led af sit erhverv*”. Ved erhvervsdrivende, forstås en fysisk eller juridisk person, der driver selvstændig, privat erhvervsvirksomhed, og hertil er bogføringspligtige, momspligtige eller på anden måde er omfattet af selskabsskatteloven.¹¹

Begrebet behøver ikke uddybes yderligere, da der i de gældende sager, og eksempler ikke hersker tvivl om, at der er foretaget et forbrugerkøb ved en erhvervsdrivende. Det bør dog noteres, at der er forskellige gråzoner ved om man bliver anset som erhvervsdrivende; f.eks. selvom en organisation drives som en Nonprofit Organization (NPO), så kan visse aspekter af deres virksomhed, anses som erhvervsdrivende, ligeledes er f.eks. nogle bierhverv, der dog har en vis varighed og er af et vist omfang, også omfattet af reglerne.

⁹ Betænkning om forbrugerkøb, betænkning nr. 845 af 1978, side 56-57

¹⁰ Clausen, Købsretten, side 225.

¹¹ Kristensen, Lærebog i dansk og international køberet, side 209-210

Generelt om forbrugerbeskyttelsesreglerne

Forbrugerbeskyttelsesreglerne, i det særlige afsnit om forbruger, dog med visse undtagelser, er præceptive, jf. KBL § 1, stk. 2, hvilket altså vil sige, at disse ikke kan fraviges, hvis dette gøres til skade for forbrugeren. Altså er aftaler, der fraviger fra disse regler, ugyldige, uanset om aftalen er indgået ved selve købet eller på et senere tidspunkt. Ligeledes er handels sædvaner og kutymen, der også strider mod disse præceptive regler, ugyldige, og vil derfor ikke kunne påråbes af sælger.¹²

De oplyste regler i KBL §§ 72-86 er ikke udtømmende, da de har til mening, at skulle suppleres med købelovens øvrige bestemmelser. Som eksempel, forekommer der særlige regler om forsinkelse ved forbrugerbetaling i lovens §§ 74 og 75, hvilket som tidligere konstateret er præceptive, men disse skal suppleres med lovens ellers deklaratoriske regler om forsinkelse som findes i KBL §§ 21-27. Der bør hertil nævnes, at reglerne om forbrugerbetaling er særregler, der har til formål at give forbrugeren en særlig beskyttelse, og disse kan derfor ikke anvendes analogt på andre køb.¹³

De omtalte bestemmelser i købeloven som er præceptive, er kun præceptive i den forstand at de tilsidesætter eller forringer forbrugeren retstilling. Dertil er der ikke noget der taler imod, at der kan aftales eller ved ensidig tilkendegivelse fra sælgers side, kan tillægges en bedre retstilling, end den forbruger ellers ville kunne opnå som følge af købelovens regler.¹⁴

¹² Kristensen, Lærebog i dansk og international køberet, side 212

¹³ Kristensen, Lærebog i dansk og international køberet, side 213

¹⁴ Betænkning om forbrugerbetaling, Betænkning nr. 845 af 1978, side 55

Købeloven §§ 75 a – 86

De forskellige paragraffer og bestemmelser i disse er selektivt kommenteret, efter hvilken relevans de har for projektet. Derfor bør dette ikke ses som en fyldestgørende beskrivelse af den omtalte lovgivning, men en kommenteret beskrivelse af, hvad der anses for, relevant lovgivning.

Mangelsbegrebet ved forbrugerkøb

Op indtil 1980, forelå der i købeloven, ikke nogen definition af hvad der skulle forstås ved en mangel. Indtil der, blev der taget udgangspunkt i den juridiske teori samt i retspraksis, om der reelt var en mangel, eller om salgsgenstanden ikke svarede til, hvad der fremgik af aftalen.¹⁵

I den nuværende danske lovgivning, er mangelsbegrebet for forbrugerkøb fremsat i KBL § 76, stk. 1, nr. 4, og samtidig ikke opfylder kravene i KBL § 75 a. Denne regel er indsat som supplement til KBL § 76, stk. 1, nr. 1-3. Der kan således foreligge en mangel, hvis en vare, der ellers er fejlfri, afviger fra det der er aftalt. Hertil opsættes det af KBL § 75 a, stk. 1, at køber skal have de nødvendige oplysninger med henblik på montering, anvendelse, opbevaring og vedligeholdelse af salgsgenstanden. Dette anses som værende en loyal oplysningspligt, som sælger forpligtes til at have over for køber. Misligholder sælger denne loyale oplysningspligt, foreligger der ligeledes en mangel. Som eksempel kan det nævnes, at manglende brugsanvisning til et produkt, kan være skyld i at der forårsages skade på produktet, og herved forekommer der en mangel.

§§ 75 a og 76

I købeloven fremgår mangelsbegrebet af lovens §§ 75 a og 76. Tilsammen udgør de, hvornår der i forbrugerkøb, udgør en mangel. Dette vil yderlige belyses herunder.

Købelovens § 75 a fastsætter det princip, at udgangspunktet for mangelsbedømmelsen er parternes aftale, og således er salgsgenstanden mangelfuld, hvis den ikke stemmer overens med aftalen. Det samme bliver også påpeget af KBL § 76, stk. 1, nr. 4. Som det kan læses af KBL § 75 a, indeholder bestemmelsen en række positive beskrivelser af, hvilke egenskaber

¹⁵ Kristensen, Lærebog i dansk og international køberet, side 223

salgsgenstanden skal have for ikke at være mangelfuld: ligeledes kan den sammenlignes med KBL § 76, hvor denne indeholder bestemmelser for hvornår den er mangelfuld.¹⁶

I KBL § 75 a, stk. 2, nr. 1-4 er opsat en række positive kriterier, som salgsgenstanden skal opfylde, med mindre andet er aftalt. Overholder salgsgenstanden ikke disse kriterier, vil den altså anses for at være mangelfuld. Det bør hertil nævnes at de angivne kriterier, er et udtryk for eksemplifikation af det køberetlige mangelsbegreb, og derfor skal denne ikke tolkes som værende udtømmende.¹⁷ Derudover er de opremsede kriterier kumulative, hvilket betyder, at salgsgenstanden skal opfylde samtlige kriterier for at kunne anses mangelfri.

Køber forbrugeren en standardvare i almindelig butikshandel, hvor der ikke særligt er tilkendegivet om andet, må køberen kunne gå ud fra at salgsgenstanden er ny.¹⁸

I købelovens § 76 er der gjort et forsøg på at beskrive hvornår der faktisk foreligger en mangel ved en salgsgenstand. Købelovens § 76, stk. 1, nr. 1-3 indeholder specielle bestemmelser for hvornår der foreligger en mangel, og med en mere almindelig definition i nr. 4.

Købelovsudvalget fremhæver i deres betænkning om forbrugerkøb, at en almindelig mangeldefinition måtte fremstå som en nødvendighed, når der i nr. 1-3 var opstillet en række udtømmende angivelser af mangler, var opstillet en yderligere regel, således at hele paragraffen ikke fandtes udtømmende i sig selv.¹⁹

Hvis salgsgenstanden ikke svarer til den betegnelse, den er solgt under, eller hvis sælger har givet urigtige oplysninger eller vildledende oplysninger, der kan have haft betydning for køberens bedømmelse af salgsgenstanden, foreligger der en mangel. Ligeledes foreligger der en mangel såfremt sælger har forsømt at give køberen oplysning om forhold, der har betydning for bedømmelsen af salgsgenstanden; hvilket som førnævnt, hvis sælger tilsidesætter sin loyale oplysningspligt.²⁰

Købelovens § 76, stk. 1, nr. 4 indeholder en generel mangeldefinition ”*genstanden i øvrigt er af anden eller ringere beskaffenhed eller brugbarhed, end den ifølge aftalen og de foreliggende omstændigheder skulle være.*” Ved en mangelsbedømmelse, vil det i første omgang være afgørende hvilken aftale der er indgået mellem de to parter, eller som køber

¹⁶ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1240

¹⁷ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1244

¹⁸ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1248

¹⁹ Betænkning om forbrugerkøb, betænkning nr. 845 af 1978, side 31

²⁰ Betænkning om forbrugerkøb, betænkning nr. 845 af 1978, side 32

med rette har forudsat, at parterne har indgået. Hvis der af denne aftale ikke kan forefindes en mangel, vil der efterfølgende blive taget en vurdering af, om hvilken brugbarhed og værdi der er almindelig for genstande af den pågældende slags.²¹

§§ 77 og 77 a

Købelovens § 77 bestemmer, at det ved aftale, ikke kan bestemmes, at køber frasiger sine rettigheder ved at påberåbe sig en mangel ved salgsgenstanden. Altså kan sælger ikke tage generelle forbehold med hensyn til mangler ved salgsgenstanden.

Købelovens § 77 a kan ikke ved aftale fraviges til skade for forbrugeren, jf. KBL § 1, stk. 2. Denne bestemmelse fastlægger tidspunktet for bedømmelsen af hvornår der foreligger en mangel, hvilket til dels medfører at, risikoen overføres til køber ved levering af salgsgenstanden. Dette betyder samtidigt, at hvis forbruger selv forvolder skade på salgsgenstanden, selvom leveringen er sket, men dette sker på grund af sælgers manglende opfyldelse af sine forpligtelser efter aftalen, medfører denne skade altså en mangel.²²

Hvis der inden for seks måneder opstår en mangel, efter levering er sket, formodes manglen at have været til stede ved salgsgenstanden på leveringstidspunktet. Altså, opstår der en mangel på en salgsgenstand inden for de første seks måneder, formodes manglen at have været der ved leveringen af salgsgenstanden, jf. KBL § 77 a, stk. 3. Denne bestemmelse er en formodningsregel, der pålægger bevisbyrden på sælger inden for seks måneder efter leveringen er foretaget. Efter de seks måneder ligger bevisbyrden på køber. Dog kan denne formodningsregel afkræftes af sælger ved en konkret bevisbedømmelse.²³ Det bør hertil nævnes, at denne formodningsregel ikke gælder for brugte genstande købt på auktion, jf. KBL § 77, stk. 2

²¹ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1271

²² Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1287

²³ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1290

Køberens mangelsbeføjelser

Købelovens § 78 kan ikke ved aftale fraviges til skade for forbrugeren, jf. KBL § 1, stk. 2. Købelovens § 78 indeholder en række bestemmelser, som køberen kan gøre gældende, hvis salgsgenstanden lider af en mangel, jf. §§ 75 a og 76.

Som det ses af bestemmelsen § 78, stk. 1 nr. 1-4, fremsætter denne, at køber har flere valgmuligheder, der kan gøres gældende over for sælger, når der foreligger en mangel ved salgsgenstanden. Afhjælpning og omlevering optræder i bestemmelsen både som misligholdelsesbeføjelser for køber, men omvendt også som defensive beføjelser for sælger, der ved brug af disse kan afskære køber for øvrige misligholdelsesbeføjelser.

Som udgangspunkt, har køberen valget mellem afhjælpning og omlevering, med mindre den valgte beføjelse enten er umulig, eller vil medføre en uforholdsmæssig omkostning for sælger.

Det følges som en særregel ved forbruger køb, at køberen kan kræve, at sælger afhjælper mangler ved salgsgenstanden, med mindre sådan afhjælpning er umulig eller vil forvolde sælger uforholdsmæssige omkostninger. Dette kan ses modsætningsvis til KBL § 42, ved almindelige køb, er sælger som hovedregel ikke forpligtiget til at foretage afhjælpning. Som forklaret, så skal denne bestemmelse være med til at give køberne et våben i hænde, til at sikre dem imod misligholdelsesvirkningen, da det af praksis, uanset købelovens almindelige regler, er dannet en opfattelse af, at mangler skal søges afhjulpet enten af sælger eller af tidligere salgsled. Samtidig har en anden beføjelse, et nedslag i salgsprisen, vist sig kun at have en begrænset effekt i praksis, inden for forbrugsområdet. Samtidig pointeres der, at adgangen til at hæve købet, påkræves at der foreligger en væsentlig mangel, og derfor har forbrugers rettigheder ikke været tilstrækkelige.²⁴

Afhjælpning af en mangel ved en salgsgenstand, forstås ved en udbedring ved reparation, eller ved at sælgeren foretager efterlevering, i tilfælde af et manglende kvantum. Ideen med denne beføjelse er, at sælgeren afhjælper en mangel ved at salgsgenstanden repareres og derved bringes til en stand, hvor den efterfølgende kan fremstå som mangelfri.²⁵

Når der bliver forsøgt afhjælpning af en mangel ved en salgsgenstand, er det som udgangspunkt sælger der må stå for transport af salgsgenstanden, til det sted hvor afhjælpningen skal ske. Dog må køber, i rimeligt omfang medvirke til transportens

²⁴ Forbrugerkommissionens betænkning III, Forbrugers retsstilling og retsbeskyttelse, side 51

²⁵ Betænkning om forbruger køb, betænkning nr. 845 af 1978, side 76

gennemførelse, og herved begrænse sælgers ulempe, der vil være i forbindelse med afhjælpning.²⁶ Som det bliver beskrevet, så står det til køber at stille salgsgenstanden til sælgerens disposition, hvis der er tale om en mindre og let transportabel genstand. Hvis der derimod er tale om større forsendelser, som skal sendes med fragtmand, må sælger tage sig af alle led i sådan en forsendelse.²⁷ Ud fra praksis ses det dog, uanset hvem der skal stå for de praktiske foranstaltninger, at det er sælger det må afholde eller refundere omkostninger i forbindelse med forsendelse, idet afhjælpning sker på sælgers bekostning, da afhjælpning eller omlevering skal ske uden omkostninger for køber, jf. § 78, stk. 4, 2. pkt.

Når der af køberen bliver fremsat et krav om afhjælpning, er det uden betydning for om at afhjælpningen foretages af sælger selv eller overlades til tredjemand. I praksis ses det ofte, at afhjælpning enten sker på sælgers eksterne værksted eller denne overlades til producenten. I nogle tilfælde er det kun autoriserede værksteder der må foretage reparationer af producenters genstande.

Hvis der er forsøgt afhjælpning, og der stadig er mangler ved salgsgenstanden, kan køber kræve købet ophævet, uanset om de tilbageværende mangler ikke karakteriseres som værende væsentlige, jf. KBL § 78, stk. 4, 2. pkt. Dette er på baggrund af sælgers misligholdelsen i forhold afhjælpningen, og ikke grundet selve manglen. Dog kan der forekomme, at sælger kan have krav på yderlige forsøg på afhjælpning, og det kan også kræves at køber retter fornyet påkrav om afhjælpning.²⁸

I tilfælde, hvor det for sælger ikke er muligt at bringe salgsgenstanden helt i mangelfri tilstand ved afhjælpning, kan køber kræve, at salgsgenstanden bliver repareret i det omfang, det kan lade sig gøre. I sådan en situation vil køber yderligere kunne kræve et forholdsmæssigt afslag eller en eventuel erstatning for den værdiforringelse, eller det tab, der fortsat er ved manglen.²⁹

Købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, indeholder en særregel, der angiver, at en forbruger kan kræve at få omleveret en salgsgenstand, hvis denne har mangler, medmindre omlevering er umulig eller vil forvolde sælgeren uforholdsmæssige omkostninger.

Der må som udgangspunkt kun kunne foretages omlevering med et genuskøb, men hvis omstændighederne byder til dette, kan der også foregå omlevering ved specieskøb.³⁰

²⁶ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1299

²⁷ Betænkning om forbrugerkøb, betænkning nr. 845 af 1978, side 76

²⁸ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1301

²⁹ Betænkning om forbrugerkøb, betænkning nr. 845 af 1978, side 76

³⁰ Betænkning om forbrugerkøb, betænkning nr. 845 af 1978, side 76

Hvis salgsgenstanden er en restvare eller lignende, som er solgt til en reduceret pris, må købet anses for at være individualiseret til netop den solgte genstand, hvorved en omlevering derfor ikke er mulig. Ligeledes hvis en salgsgenstand ikke tilbageleveres i væsentlig samme stand og mængde, som den oprindeligt blev leveret, er omlevering også udelukket i samme omfang som ophævelse, jf. KBL § 57-58 analogt.³¹

Hvis en køber påberåber sit krav om afhjælpning, hvor sælger derefter opfylder sin afhjælpningspligt i henhold til KBL § 78, stk. 1, nr. 1, og herved bringer salgsgenstanden i mangelfri stand, inden for rimelig tid, eller opfylder sin pligt til at foretage omlevering, inden for rimelig tid, bortfalder alle købers mangelsbeføjelser efterfølgende; med undtagelse af retten til at kræve erstatning for den skade, som køber har lidt, eller der kan gives et passende afslag i prisen. Afhjælpning eller omlevering kan altså anses som værende en afværgelse af køberens ret til at hæve købet.³² Hvis køber fremsætter et krav om afhjælpning eller omlevering suspenderes køberens andre af KBL § 78 stk. 1 nævnte mangelsbeføjelser.

Købelovens § 78, stk. 2, opstilles en betingelse for at gennemføre en afhjælpning eller en omlevering, at denne ikke må være umulig eller forvolde sælger uforholdsmæssige omkostninger. Ved vurderingen af, om afhjælpning af en mangel vil forvolde sælger uforholdsmæssige omkostninger, vurderes selve manglen på salgsgenstanden og dennes betydning for køber. Hvis manglen ikke står rimelig i forhold til købers interesse, hvilket kan konkluderes at sælger derfor ikke har pligt til at udbedre en mangel af mindre betydning, hvis en eventuel reparation, på grund af salgsgenstandens komplicitet, vil være dyr eller tidskrævende i forhold til arbejdstimer.³³

Hvis der fremsættes et krav fra køber om omlevering, og dette krav først bliver fremsat efter et stykke tid, hvor salgsgenstanden derved har været i brug, og herved undergået en vis værdiforringelse i forhold til slitage, kan dette være med til at medføre en uforholdsmæssig omkostning for sælger. Hertil forstås det ligeledes, at hvis en anden beføjelse, end den køber har valgt at kræve, kan gennemføres billigere, uden at køberen påføres væsentlig ulempe, må køberens valgte beføjelse anses for at være uforholdsmæssig.³⁴

³¹ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1304

³² Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1304

³³ Betænkning om forbruger køb, betænkning nr. 845 af 1978, side 77

³⁴ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1306

Da loven er udformet således at det er køberen der har et valg mellem sine beføjelser, pålægges det herved for sælgeren at skulle hæve bevisbyrden for, hvornår han ikke er forpligtiget til at gennemføre en afhjælpning eller omlevering.³⁵

I tilfælde, hvor det er umuligt for sælger, at fremskaffe en salgsgenstand, der svarer overens med den aftale, så er omlevering udelukket. Det samme gælder for, at det ikke kan påtvinges sælger at omlevere med en genstand, der tilnærmelsesvist svarer til salgsgenstanden. I praksis vil man dog se, at hvis det ikke foreligger sælger muligt at omlevere eller foretage afhjælpning af et produkt, f.eks. på grund af en udgået produktion, kan køber tilbydes et tilnærmelsesvist produkt, der opfylder samme krav, som køber har forudsat ved aftalens indgåelse. Det er dog frit for køber af afvise en sådan forespørgsel og giver således ret til at hæve købet.³⁶

Købelovens § 78, stk. 3, indeholder en særregel, der giver sælgeren ret til at afværge en købers mangelsbeføjelser i § 78, ved at foretage afhjælpning eller omlevering. I tilfælde hvor køber uberettiget afslår et tilbud om afhjælpning eller omlevering, eller hvor han undlader at yde den nødvendige medvirken for gennemførelsen af disse, anses det som tilstrækkeligt for sælger at tilbyde afhjælpning eller omlevering, for at afværge købers ret til at hæve eller kræve afslag.³⁷

Hvis aftalen angår en ny salgsgenstand, står det ikke sælger frit for at afhjælpe eller foretage omlevering ved at ombytte med en brugt genstand. Sælger kan således ikke afværge købers misligholdelsesbeføjelser, ved at tilbyde omlevering med en tilsvarende eller bedre genstand. Køber kan kræve at der skal ske omlevering med en kontraktmæssig genstand.³⁸

Efter sælger har modtaget en købers meddelelse om at han ønsker at bruge en af sine misligholdelsesbeføjelser, skal sælger tilbyde, uden ugrundet ophold, afhjælpning eller omlevering. Ligeledes opstilles der, at fristen sælger har for gennemførelse af, at bringe en salgsgenstand uden mangler, afhænger af købers behov og i andre tilfælde øvrige omstændigheder.³⁹ I købelovens § 79, fremgår det således at sælgerens afhjælpningsfrist er inden for ”rimelig tid”, sammenholdt med andre hensyn, såsom genstandens art, manglens

³⁵ Betænkning om gennemførelsen af forbrugerkøbsdirektivet, side 95

³⁶ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1308

³⁷ Betænkning om forbrugerkøb, betænkning nr. 845 af 1978, side 81

³⁸ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1310-1311

³⁹ Betænkning om forbrugerkøb, betænkning nr. 845 af 1978, side 81

beskaffenhed og køberens behov. Dette er en meget generel betegnelse og kan fortolkes på forskellige måder.

Hvis en afværgelse efter retsvirkningerne i § 78, stk. 4, 2. pkt., fremsættes det som en betingelse, at afhjælpningen eller omleveringen skal ske uden omkostninger for køber. Som tidligere nævnt, så kan køber måtte udlægge beløb, som f.eks. transport, men dette skal refunderes af sælger. Dog har sælger mulighed for at kunne opkræve et undersøgelsesgebyr, såfremt salgsgenstanden viser sig ikke at have en reklamationsberettiget mangel. Det skal dog hertil understreges, at der kun kan ophæves et gebyr, såfremt køber udtrykkeligt er gjort opmærksom på dette, og samt at gebyret er af rimelig størrelse, samtidig med at sælger kan dokumentere, at der ikke foreligger en mangel.⁴⁰

I tilfælde, hvor der skulle foreligge en mangel på en salgsgenstand, men ønsker et passende afslag i købesummen, for at godtgøre for den værdiforringelse, der er ved produktet, kan køber støtte ret i § 78, stk. 1, nr. 3. Når der skal beregnes et passende afslag, vil der kigges på salgsgenstandens værdi med henholdsvis mangel og uden denne.⁴¹

Såfremt en køber vælger at benytte sig af § 78, stk. 1, nr. 4, om ophævelse af købet, står det som betingelse at manglen skal være væsentlig. Betingelserne for ophævelse er, som udgangspunkt, de samme i forbruger køb, som i almindelig køb, og der kan herved henvises til købelovens §§ 42, stk. 1 og 43, stk. 1 og 2. Denne beføjelse anses som at værende den der har den mest indgribende effekt på sælger.⁴² Der kan nævnes eksempler, hvor der f.eks. er forsøgt at afværge købers misligholdelsesbeføjelse ved at afhjælpe eller foretage omlevering af en salgsgenstand, men dette enten ikke er sket inden for rimelig tid, uden udgift eller uden væsentligt ulempe for køberen, og der gives altså en ret til at ophæve købet.⁴³ Der ses samtidig som eksempel, hvor sælger, gentagne gange ikke har været i stand til at afhjælpe en mangel ved salgsgenstande, og således er køber berettiget til at ophæve købet.

Købelovens § 79 knytter sig til reglerne i købelovens § 78, og fungerer til dels som misligholdelsesbeføjelser hos køber og til dels som defensive beføjelser hos sælger. Selve bestemmelsen har til formål at sætte en frist for hvornår en afhjælpning eller omlevering er gennemført inden for rimelig tid. Afgrænsningen til ”rimelig tid” har til formål at kunne tolkes på forskellige måder, da der er flere hensyn der ønskes at tages med i vurderingen af

⁴⁰ Betænkning om gennemførelsen af forbrugerkøbsdirektivet, side 130-131

⁴¹ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1318

⁴² Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1319

⁴³ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1320

fristen. På den ene side tages der hensyn til sælgerens mulighed for gennemførelse af afhjælpningen, mens der på den anden side tages hensyn til køberens behov for at få en mangelfri genstand. Som det fremhæves, så skal der ved vurderingen, tages et vist hensyn til den individuelle sælger; heriblandt om han har mulighed for at foretage reparationen selv eller om han skal benytte sig af et eksternt værksted, om værkstedet er overbelastet eller ikke kan skaffe reservedele, der er nødvendige for at foretage en reparation. Derudover kan en sælger forlænge, den frist han har til gennemførelse af afhjælpningen, hvis der bliver stillet et låneprodukt til rådighed. Låneproduktet skal være af samme art eller beslægtet med salgsgenstanden.⁴⁴

Det fremgår ikke direkte af bestemmelsen i § 79, om det har en virkning på fristen, om afhjælpning eller omlevering sker efter påkrav fra køber eller efter initiativ fra sælger, men der er forskellige vurderinger afhængigt af de to situationer. Hvis der på sælgers initiativ forsøges gennemførelse af afhjælpning eller omlevering, vil dette have en indvirkning på fristen, således at denne bliver kortere.⁴⁵

Hvis en sælger forsøger gennemførelse af afhjælpning eller omlevering, men dette ikke lykkedes første gang, kan købers andre mangelsbeføjelser dog fortsat være suspenderet, hvis sælger synes at have gennemført en tilfredsstillende afhjælpning eller omlevering inden for rimelig tid. Dette medfører ikke, at køber skal udvise en ekstraordinær tålmodighed, men det fremgår af praksis, at sælger har to afhjælpningsforsøg, med mindre der er tale om særlig vanskelige afhjælpningstilfælde. Formår sælger ikke at gennemføre en tilfredsstillende afhjælpning igennem sine to forsøg, kan køber benytte sig af sine andre misligholdelsesbeføjelser, som f.eks. ophævelse af købet. Dog viser praksis også, at i nogle tilfælde har køber været berettiget til at ophæve aftalen efter blot ét afhjælpningsforsøg.⁴⁶ Der kan hertil nævnes, at hvis sælger slet ikke forsøger eller fremmer afhjælpningen af mangel eller omleveringen, anses dette som en misligholdelse fra sælgers side, og køber er derfor berettiget til at benytte sig af sine andre misligholdelsesbeføjelser.

⁴⁴ Betænkning om forbruger køb, betænkning nr. 845 af 1978, side 79

⁴⁵ Betænkning om forbruger køb, betænkning nr. 845 af 1978, side 81

⁴⁶ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1325-1327

§§ 81, 82 og 83

Købelovens § 81 omhandler hvornår og hvordan en køber skal påberåbe en mangel ved en salgsgenstand. Ved manglende overholdelse af dette kan køberens rettigheder i nogle tilfælde tilsidesættes. § 81 er et udtryk for en generel lempelse i forhold til købelovens andre regler om kravene til reklamation, herunder i civilkøb og almindelige køb, henholdsvis købelovens § 52. Dette medfører, som det følger af bestemmelsen, at køber blot skal foretage en reklamation inden for rimelig tid, og at en meddelelse givet senest inden to måneder, efter fejlen er opdaget eller konstateret, altid vil være rettidig; dog med undtagelse til købelovens § 83.

Hertil er der yderligere en lempelse, der vedrører at forbrugere kun behøver at foretage en neutral reklamation, hvilket vil sige, at der blot skal meddeles til sælger, at der foreligger en mangel, og denne behøver ikke nærmere at udspecificeres. Grunden til dette, forklares at en forbruger i mange tilfælde ikke vil være klar over hvilke misligholdelsesbeføjelser, der står ham til rådighed, når en salgsgenstand indeholder en mangel. Derfor tillades en vis tid før der rettes henvendelse til den erhvervsdrivende, samtidig med at køber derefter på forespørgsel af sælger, har ret til at vælge mellem de retlige beføjelser.⁴⁷

Der foreligger ingen formkrav til hvordan der skal reklameres i henhold til købelovens § 81, altså kan en reklamation både foregå mundtligt eller skriftligt, dog har køberen bevisbyrden for, at han har afgivet reklamation rettidigt.⁴⁸

Hvis køber ønsker at gøre brug af sine misligholdelsesbeføjelser, skal han ved reklamation medvirke til sælgers behandling af denne. Dette skyldes at sælger har krav på at besigtige salgsgenstanden med henblik på at konstatere, at der rent faktisk foreligger en mangel. Ved manglende adgang af dette, og på trods af sælgers påkrav om dette, kan køber miste sine misligholdelsesbeføjelser.⁴⁹

Købelovens § 82 omhandler, at § 81 ikke gælder, i tilfælde hvor sælger har handlet i strid med almindelig hæderlighed eller groft uagtsomt.

Købelovens § 83 omhandler en absolut reklamationsfrist. Efter Lov nr. 213 af 22. april 2002, blev den absolutte reklamationsfrist udvidet fra ét år til to år. Hvilket altså vil sige, at en køber ikke kan påberåbe sig en reklamation når denne frist er udløbet, med mindre sælger

⁴⁷ Betænkning om forbrugerkøb, betænkning nr. 845 af 1978, side 41-42

⁴⁸ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1346

⁴⁹ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1347

eller producent har påtaget sig at indestå for salgsgenstanden i længere tid; dette vil komme til udtryk f.eks. i form af en garantiforpligtigelse.

Den absolutte reklamationsfrist løber fra den dag leveringen er foretaget, hvilket vil sige når køber har fået salgsgenstanden i hænde. Hvis der er aftalt af sælger skal monteringen af salgsgenstanden hos køber, løber fristen ikke fra købsdatoen, men fra den dag hvor monteringen er færdiggjort.⁵⁰

I tilfælde hvor sælger foretager en omlevering, vil der herved opstå en ny toårig frist fra omleveringstidspunktet, hvilket kan sidestilles, hvis der foretages en afhjælpning hvor produktet tager form af et nyt produkt, så vil der ligeledes opstå en ny frist.⁵¹

I tilfælde, hvor en producent, eller udsteder af en garantiforpligtigelse, foretager omlevering af en salgsgenstand, forekommer der en ny absolut reklamationsfrist, hvis sælger selv ville være forpligtiget til det samme, hvis køber havde rettet henvendelse til ham.⁵²

I tilfælde, hvor der f.eks. foreligger en fabriksgaranti på en salgsgenstand fra en tredjemand, er sælgeren forpligtiget til at vejlede forbrugeren, samt at medvirke til at forbrugeren kan gøre sin garanti gældende over for garantigiver. Ved misligholdelse af denne forpligtelse, kan medføre at køberen er berettiget til at hæve købet, også selvom den absolutte tidsfrist er udløbet.⁵³

Som det fremgår af § 83, stk. 2, så gælder bestemmelsen ikke, hvis der foreligger et påbud fra det offentlige om at salgsgenstanden skal tilbagekaldes eller destrueres.

§§ 84 og 85

Af købelovens §§ 84 og 85 fremstilles det, er en forbruger kan reklamere over en mangel ved en salgsgenstand til sælger, en producent eller en anden erhvervsdrivende, der har påtaget sig ansvaret for at afhjælpe eventuelle mangler. Der skal gives besked om dette inden for rimelig tid, efter manglen er blevet opdaget eller konstateret, og en meddelelse givet inden for to måneder altid er rettidig. Disse bestemmelser er opstillet, således at forbrugeren kun behøver at reklamere én gang over en mangel, for at beholde sine misligholdelsesbeføjelser.⁵⁴

⁵⁰ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1352

⁵¹ Betænkning om gennemførelsen af forbrugerkøbsdirektivet, side 211

⁵² Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1353

⁵³ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1368

⁵⁴ Forbrugerkommissionens betænkning III, Forbrugers retsstilling og retsbeskyttelse, side 54 og 69

Købelovens § 86 bestemmer at af § 61, stk. 1, også gælder for de i §§ 81, og 83-85 nævnte meddelelser fra køberen. Dette vil sige, at visse meddelelser, som afgives med befordring til post, telegraf eller andet forsvarligt befordringsmiddel, har retsvirkning, uanset om de forsinkes under befordringen eller ikke kommer frem til adressaten. Altså, efter bestemmelsen, ifalder risikoen for forsendelser af denne art på adressaten. Samtidigt vil dette sige, at ved vurderingen af, om en reklamation er foretaget rettidigt, er det afgørende tidspunkt altså hvornår den afsendes.⁵⁵

Forbrugerklagenævnet

Forbrugerklagenævnet karakteriseres som en del af det offentlige forbrugerklagesystem, der har til opgave at løse tvister mellem en forbruger og en erhvervsdrivende.

Forbrugerklagenævnet træffer kun afgørelser i civile sager om borgerlige rettigheder og forpligtelser. Det står forbrugeren frit at vælge mellem Forbrugerklagenævnet eller en behandling af klagen ved en domstol, jf. retsplejelovens § 361, stk. 1.

Som det følger af forbrugeraftaleloven så kan Forbrugerklagenævnets afgørelser, som sådan ikke tvangsfuldbyrdes; hvis en sag bliver indbragt for Forbrugerklagenævnet, og disse træffer afgørelse til fordel for forbrugeren, kan den erhvervsdrivende efterfølgende indgive skriftligt meddelelse om at denne ikke godkender deres afgørelser. Sker dette inden for lovens § 32, og Forbrugerklagenævnet enten vælger at genoptage sagen eller afviser den skriftlige meddelelse skal der igen indsendes skriftligt meddelelse om at denne ikke er godkendt. Hvis fristerne bliver overholdt, kan der således ikke ske tvangsfuldbyrdelse, jf. § 34. Dog kan en af parterne bringe afgørelsen for en domstol, efter der er truffet afgørelse, jf. § 35.

Afgørelserne fra Forbrugerklagenævnet har ikke nogen formel retskraft, hvilket vil sige at afgørelserne ikke er bindende for klagesagens parter. Samtidig kan Forbrugerklagenævnets afgørelser ikke ændres administrativt eller politisk, men er til gengæld undergivet kontrol ved de almindelige domstole.

Domstolene i Danmark skal ikke godkende Forbrugerklagenævnets afgørelser og ligeledes har domstolene ingen begrænsninger i deres prøvelsesadgang af afgørelserne truffet af Forbrugerklagenævnet.

⁵⁵ Nærager-Nielsen, Købeloven med kommentarer, side 1382

Altså kan Forbrugerklagenævnets afgørelser ikke tvangsfuldbyrdes, hvis blot den forurettede part gør indsigelser mod afgørelsen, inden for de opsatte tidsfrister. I tilfælde, hvor parten accepterer afgørelsen, vil afgørelsen derimod kunne tvangsfuldbyrdes. I tilfælde, hvor en erhvervsdrivende, vælger ikke at følge den afgørelse, der er truffet af Forbrugerklagenævnet, og den erhvervsdrivende ikke har gjort indsigelser mod denne afgørelse, inden for de tidligere nævnte frister, offentliggøres den erhvervsdrivende på firmatjek.dk⁵⁶. Disse oplysninger ligger tilgængeligt for forbrugere. Oplysningerne ligger tilgængeligt i ét år efter offentliggørelse.⁵⁷

Fjernsalg

Efter Forbrugerftalelovens § 3, formuleres en fjernsalgsaftale ”*Enhver aftale om varer, tjenesteydelser eller løbende levering af varer eller tjenesteydelser, når aftalen a) indgås ved brug af kommunikation, der foregår, uden at forbrugeren og den erhvervsdrivende mødes fysisk (fjernkommunikation), og b) indgås som led i et system for fjernsalg, som drives af den erhvervsdrivende.*” Altså omfatter aftaler om fjernsalg, enhver aftale, der indgås mellem en forbruger og en erhvervsdrivende, i henhold til et organiseret system, uden parterne fysisk mødes, og der for aftalens indgåelse udelukkende er anvendt former for fjernkommunikation, f.eks. internet eller telefon.

Forbrugerens returret ved fjernsalg

Efter Forbrugerftalelovens § 20, stk. 1 og 4 er det forbrugeren, der for at retligt kunne udøve sin fortrydelsesret, inden udløbet af fortrydelsesfristen der følger af § 19, skal afgive en utvetydig erklæring til den erhvervsdrivende. Hvilket vil sige, at det er altså forbrugeren, der har bevisbyrden for, at han rettidigt har ytret ønske om at benytte sig af sin fortrydelsesret, og dette skal være meddelt utvetydigt til den erhvervsdrivende. Efter normal praksis vedrørende

⁵⁶ Firmatjek er en elektronisk liste over erhvervsdrivende, der ikke følger Forbrugerklagenævnets afgørelse, og som via forbrug.dk er tilgængelige for forbrugere. Fimatjek har tidligere været en selvstændig side, men er nu en del af forbrug.dk

⁵⁷ <http://www.kfst.dk/Forbrugerforhold/Klageforhold/Forbrugerklagenævnet>

bevisbyrderegler, vil det normalt foreligge forbrugeren, at have bevisbyrden for at have udnyttet sin ret.⁵⁸

I samme stand og mængde

Efter en ændring fra lovens (2004) udgave, hvor § 20 blev ophævet. Efter den forrige lovgivning, var det en betingelse for, at forbrugeren kunne udnytte sin returret, at salgsgenstanden kunne tilbageleveres i væsentlig samme stand og mængde. Hvilket vil sige, at det er muligt for forbrugeren at ophæve købet, selvom salgsgenstanden ikke er i væsentlig samme stand og mængde, som den var ved leveringen af den erhvervsdrivende.⁵⁹ Dog hæfter forbrugeren for en eventuel værdiforringelse af salgsgenstanden, hvis denne skyldes en anden håndtering af, hvad der anses for at være nødvendigt, for at fastslå varens art, egenskaber og måden denne fungerer på, jf. § 24, stk. 5. I tilfælde, hvor den erhvervsdrivende ikke har givet oplysninger, eller ikke har givet korrekte oplysninger vedrørende forbrugers fortrydelsesret, vil forbrugeren ikke hæfte for en værdiforringelse, samtidig med at fortrydelsesretten vil blive forøget efter reglerne i § 19, stk. 3.

Som det følger af § 24, stk. 5, og ordlyden i denne, bevarer forbrugeren sin fortrydelsesret, selv i tilfælde, hvor forbrugeren har brugt varen mere, end hvad der ellers er angivet i bestemmelsen, men hæfter altså for en eventuel værdiforringelse dette måtte medføre. Det tiltænkes med en ændring af denne bestemmelse, at det bliver fastslået, at en salgsgenstand kan returneres, selvom indpakningen har været brudt, samt at forbrugeren hæfter for en eventuel værdiforringelse.

Ved vurderingen og omfanget af en værdiforringelse, hvor der henvises til, at der kigges på tilsvarende praksis, hvor en forbruger f.eks. kan afprøve en vare i en forretning; hvilket indebærer at en beklædningsgenstand kan afprøves, men ikke bæres i længere tid. Hertil gælder en generel forpligtigelse til, at forbruger besigtiger salgsgenstanden med omhu, således at enhver værdiforringelse der påføres salgsgenstanden, på grund af uagtsomhed eller manglende omsorg, ville kunne tilføres.⁶⁰

I bemærkninger til § 25, nævnes det, at det er anticiperet, at der i visse tilfælde, på grund af

⁵⁸ Betænkning nr. 1540/2013 side 276

⁵⁹ Betænkning nr. 1540/2013 afsnit 6.4.10.2

⁶⁰ Betænkning nr. 1540/2013, side 461

en forbrugers håndtering, vil forekomme en så beskeden en tilbagebetaling ved udnyttelsen af fortrydelsesretten, at dette ikke vil kunne betale sig for forbrugeren.⁶¹ Altså, at en forbruger ønsker at returnere en vare, der er blevet afprøvet, men på grund af en håndtering, har mistet en så stor del af salgsgenstanden værdi, at dette ville være utænkeligt.

Det påpeges hertil, at det er den erhvervsdrivende, der skal løfte bevisbyrden for om en salgsgenstand har været udsat for en værdiforringelse.

Det er efter loven, muligt for en forbruger, at meddele om, at denne ønsker at benytte sin fortrydelsesret, hvorefter forbrugeren kan tilbagesende varen til en erhvervsdrivende.

Herefter skal den erhvervsdrivende, seneste 14 dage efter meddelelse om, at forbrugeren ønsker at returnere varen, overføre købesummen tilbage, jf. §§ 22, stk. 1. Ved dette, kan der opstå en problemstilling, hvor den erhvervsdrivende reelt ikke har mulighed for at undersøge og vurdere, hvilken værdiforringelse salgsgenstanden eventuelt må have fået, ved afprøvningen af genstanden. Dog er der i § 22, stk. 4, der giver den erhvervsdrivende ret, til at tilbageholde købesummen, indtil varen er modtaget retur, eller at forbrugeren kan dokumentere at varen er blevet afsendt, eventuelt som pakkepost, der uddybes samtidig med, at bestemmelsen ikke påkræver, at det kan bevises forsendelsens indhold eller varens tilstand.⁶²

”Remanufactured” / ”Genproduceret”

Der bliver i flere af de beskrevne domme brugt udtrykkene ”Remanufactured” eller ”genproduceret” om en vare. At genproducere en vare har til formål at bringe et produkt, til det oprindelige design, men ved at bruge en kombination af genbrugte, reparerede og nye komponenter. Der er ifølge forskellige producenter, ret strenge krav som disse produktet skal opfylde, før de kan godkendes, og derfor vil et genproduceret produkt ofte fremstå som fabriksnyt.

Der bliver set forskelligt i mange forskellige industrier, og hvordan dette bruges i praksis er ligeledes forskelligt. Det kan f.eks. ses i bilindustrien hvor dæk eller benzintanken bliver nedsmeltet og omdannet til et andet produkt, der herefter bruges i bilen; eller ved reparationer

⁶¹ Betænkning nr. 1540/2013, side 461

⁶² Betænkning nr. 1540/2013 kommentarer til § 22, side 455

af biler, hvor funktionsdygtige dele, der tidligere har været brugt i en anden bil, bruges som reservedel.

”Refurbished”

I modsætning til et genproduceret produkt, hvor der er udført en reparation eller opbygningsmetode for at sikre at produktet lever op til dets oprindelige design, så er det til formål at sælge produktet under kendetegnet ”refurbished”, når et produkt har været brugt, men er returneret til forhandleren, f.eks. i led af køberens returret eller hvis produktet har haft en mangel, der måske let har kunnet løses med en simpel softwareopgradering. Disse produkter fremstår således ikke som fabriksnye salgsgenstande, og kan derfor ikke sælges sådan, da disse eventuelt kan være påført en form for slitage ved afprøvning af produktet. Produktet bliver derfor købt retur af den erhvervsdrivende, der efter lovens standarder, nulstiller, opdatering og afprøver produktet for at sikre sig at dette fungerer som det skal. Lever den op til producentens krav, kan produktet altså sælges som et ”refurbished” produkt, hvortil der stadig afgives en garanti for producenten; denne kan variere alt efter hvilket land produktet bliver købt i. I Danmark, når et produkt bliver solgt som ”refurbished”, skal der efter købelovens regler, stadig kunne gøres to års reklamationsret gældende.

Reservedele

Som det tidligere er angivet, som er det ikke alle producenter og erhvervsdrivende, der har mulighed for at levere reservedele til deres produkter. Det forekommer ikke direkte af lovgivningen, at det hverken er en nødvendighed at kunne tilbyde reservedele eller hvordan forbrugeren skal forholde sig til manglende vedligeholdelsesmuligheder, ved den købte genstand.

I betænkning nr. 1403-2001, nævnes problemstillingen, og det tilføjes at udvalget har haft overvejelser over, hvordan lovgiver skal forholde sig til tilfælde, hvor der enten ikke er vedligeholdelsesmuligheder eller reservedelstilgængelighed, og når disse tilfælde forekommer, om det i så fald skal medføre at der foreligger en mangel ved salgsgenstanden. Der forklares, at der ikke syntes et hensyn, der strækker sig udover bestemmelsen § 75 a, stk.

1, der af bestemmelsen udtrykker, at køber skal ved indgåelse af aftalen have de fornødne oplysninger om forhold der vedrører *montering, anvendelse, opbevaring og vedligeholdelse af salgsgenstanden*. Og kommenterer samtidig, at der i forhold til § 76, stk. 1, nr. 3, i form af en oplysningspligt. Hertil hvis sælger på købstidspunktet er bekendt med, at den pågældende vare ikke kan suppleres, hvis den er udgået af produktion, skal sælger oplyse loyalt omkring dette, da dette kan have indvirkning på købers bedømmelse af salgsgenstanden.⁶³ Det nævnes ikke, men det samme må formodes at være gældende, i tilfælde hvor der er manglende reservedele til rådighed, for at kunne udføre en reparation af produktet.

I betænkning nr. 845 af 1978, fremsættes det at, det i nogle tilfælde vil sælgeren blive pålagt en uforholdsmæssig stor byrde, når der skal foretages afhjælpning af en mangel, hvor sælgeren ikke selv råder over et reparationsværksted. Dog har udvalget fundet det rimeligt, at det pålægges sælger, der ikke selv er i stand til at foretage afhjælpning, sørger for at salgsgenstanden bliver repareret ved en fremmed reparatør, så længe dette ikke medfører uforholdsmæssige omkostninger.⁶⁴ Der kan hertil stilles spørgsmål ved, hvilket alternativ der ønskes, når en afhjælpning af en mangel vil forårsage en uforholdsmæssig omkostning. Der henvises samtidig til, at forbrugerens beføjelse med at hæve købet, er den der har den mest indgribende effekt over for sælger, da køber afviser den leverede genstand. Dog stilles der samtidig spørgsmål ved, om de resterende beføjelser kan anses som tilstrækkelige, for at tvinge en afhjælpning af en uvæsentlig mangel, når køberen i øvrigt har muligheden for at kræve omlevering ved artsbestemte køb.⁶⁵

Altså er det uden for betydning at sælger eller den erhvervsdrivende ikke selv er i stand til at foretage reparation, og må efter hensigten, tilsiges at hvis der ikke kan foretages afhjælpning i form af reparation, så giver dette anledning til, at køber kan få foretaget omlevering eller hæve købet.

Der foreligger ikke nogen reel forpligtelse, for den erhvervsdrivende, til at kunne tilbyde reservedele til produktet i selve lovgivningen, men som det både lyder af sælgers loyale oplysningspligt, og som denne er anset i forarbejderne til loven, så bør en køber vide dette, før aftalen indgås.

⁶³ Betænkning nr. 1403/2001, side 83-84

⁶⁴ Betænkning om forbruger køb, betænkning nr. 845 af 1978, side 46

⁶⁵ Betænkning om forbruger køb, betænkning nr. 845 af 1978, side 35

Tidligere afgørelser på området

JÅ 2001 6.3.3

En forbruger køber i juli 1998 en ny PlayStation. Efterfølgende opstår der en fejl på denne, og sælgeren vælger i maj 1999 at ombytte denne med en anden brugt og repareret PlayStation. Dette gentog sig flere gange, indtil forbrugeren i november 2000 oplyste, at hun ønskede at hæve købet, hvilket sælger afviser.

Sagen bliver herefter indbragt for Forbrugerklagenævnet der kommenterer, at forbrugeren har reklameret rettidigt over en mangel, jf. købelovens § 83, og herved bevarer sine misligholdelsesbeføjelser.

Det kommenteres at sælgeren har valgt at opfylde sin afhjælpningspligt ved omlevering, jf. købelovens § 78, stk. 1, 3, og det kan konstateres at sælger, har foretaget omlevering ved ombytning med en anden brugt PlayStation.

Det uddybes, at formålet med afhjælpning er at stille forbrugeren lige så godt, som hvis der fra start var leveret en mangelfri ydelse, og at sælger altså ikke har opfyldt dette krav, da der er sket ombytning med en tilsvarende brugt genstand. Derfor har sælger ikke opfyldt sin afhjælpningspligt og køber er berettiget til at hæve købet, jf. købelovens § 78, stk. 3

Kommentarer:

Der bliver ved afgørelsen fra Forbrugerklagenævnet, lagt vægt på, at der er foretaget en rettidig reklamation over mangel på salgsgenstanden. Da sælger, gentagne gange vælger at opfylde afhjælpningspligten ved at foretage omlevering, er der som sådan ikke noget galt med. Problemet opstår herved, når forbrugeren får foretaget en omlevering med en brugt vare, hvilket ikke opfylder købelovens krav efter § 78, stk. 3. Der konstateres at formålet med loven er at afhjælpningen skal være med til at stille forbrugeren lige så godt, som hvis der fra start var leveret en mangelfri ydelse. Dette finder nævnet ikke, at den omleverede genstand opfylder, da den tidligere har været brugt. Det nævnes ikke i afgørelsen, hvor mange gange der er foretaget omlevering, blot at det er sket gentagne gange. Køberen kunne også udøve sin ret til at ophæve købet, på baggrund af manglende gennemførelse af afhjælpning; hvis sælger forgæves forsøger at afhjælpe manglen ved salgsgenstanden, og som i dette tilfælde gentagne gange, ville dette i sig selv også muliggøre at køber kan udøve sin misligholdelsesbeføjelse til at hæve købet.

Afgørelsen syntes at bære præg af den samme problemstilling, der stadig kan udføres af den nuværende praksis, og måden hvorpå der stadig bliver udført afhjælpning af en mangel.

JÅ 2001 6.4.1

En forbruger har købt en mobiltelefon og foretager efterfølgende en reklamation over funktionsfejl. Der bliver foretaget tre reparationsforsøg, hvilket alle er forgæves. Efter det tredje forsøg får køber udleveret en anden telefon, som viser sig at være en brugt telefon, der ifølge sælger er fabriksrenoveret. Køberen stiller sig ikke tilfreds med dette og indbringer sagen for Forbrugerklagenævnet.

Forbrugerklagenævnet ligger til grund, at køber har reklameret rettidigt, og sælger efter adskillige afhjælpningsforsøg ikke har været i stand til at afhjælpe manglen, hvorefter de foretager en omlevering. Det kommenteres, at formålet med afhjælpning er at stille forbrugeren lige så godt, som hvis der fra start var leveret en mangelfri ydelse, og finder derfor ikke, at sælger er berettiget til at foretage omlevering med en brugt fabriksrenoveret telefon.

Derfor har sælger ikke opfyldt sin afhjælpningspligt, og køber er berettiget til at hæve købet, jf. købelovens § 78, stk. 3

Kommentarer:

Som det også fremgår af den foregående afgørelse, bygger Forbrugerklagenævnets afgørelse på formålet med afhjælpningen, der henholdes efter købelovens § 78, stk. 1, 3. punktum. Da den erhvervsdrivende forudgående for omleveringen med en fabriksrenoveret genstand, har forsøgt at gennemføre afhjælpning i form af reparation tre gange, syntes dette i sig selv, at være grund nok til at køberen kan bruge sin misligholdelsesbeføjelse og kræve købet hævet. Dog begrundes der stadig, at sælger ikke er berettiget til at foretage omlevering med en fabriksrenoveret vare.

Afgørelsen syntes til en vis grad at kunne sammenlignes med Apple-dommen. Der har været flere afhjælpningsforsøg, hvor der i dette tilfælde er foretaget en reparation, hvor der i Apple-dommen er foretaget omlevering, og herefter afsluttet med at tilbyde et fabriksrenoveret produkt. I denne afgørelse udspecificeres det dog ikke, hvad præcist et fabriksrenoveret produkt er, men problemstillingen er stadig den samme, og er med til at påvise, at der i tidligere sager er truffet afgørelse mod den måde at håndtere omlevering på. Det kan derfor

diskuteres hvordan en problemstilling, der reelt er taget stilling til tilbage i 2001, stadig finder sted i 2017, hvor en erhvervsdrivende afhjælper en forbruger ved at foretage omlevering med et fabriksrenoveret eller genproduceret produkt.

JÅ 1998.135

En forbruger købte et par sko og reklamerede til sælgeren, da hun opdager en mindre fejl på den ene sko. Sælgeren forsøger efterfølgende at afhjælpe fejlen, og da dette ikke lykkedes, fremsender sælger et par sko, der ikke er identiske med dem der er købt. Forbrugeren er efterfølgende ikke tilfreds med de nu omleverede sko og ønsker købet ophævet. Sælgeren afviser dette, da køber ikke kan fremvise korrekt dokumentation for købet.

Forbrugerklagenævnet fandt, at ved at modtage reklamationen og forsøge at afhjælpe denne, var der samtidigt givet accept på at være sælger af disse, og da sælger ikke kunne levere et par identiske sko, var forbrugeren berettiget til at hæve købet, jf. § 78, stk. 1 og 3.

Kommentarer:

Denne dom adskiller sig fra de to førnævnte, da der i denne dom ikke omhandler elektronik. Den er taget med for at påvise, at selvom salgsgenstanden ikke er elektronisk, så fortolkes lovgivningen på samme måde.

Spørgsmålet vedrørende om den erhvervsdrivende foretager korrekt omlevering, når der ikke foretages omlevering med en identisk salgsgenstand, synes derimod at være en problemstilling der er gældende. Der nævnes intet af denne sag, at der er lagt vægt på om købsaftalen omhandler en species eller genusvare, og derfor fortolkes nævnets begrundelse med "identiske", således at være et par sko af samme fabrikat, model samt størrelse, og derfor svarer den omleverede genstand altså ikke overens med købsaftalen.

Forbrugerklagenævnet sagsnr.: 10/03109

Dato for afgørelse: 11-03-2011

Afgørelsen omhandler, en forbruger der har købt et læderarmbånd og et vedhæng, der har til formål at kunne tages af og på armbåndet. Efter ca. 7 måneder, konstaterer forbrugeren, at

selve syningen i læderet til armbåndet var begyndt at gå op, således at man kunne se den nylonnor, som læderet var viklet rundt om. Forbrugeren oplyser, at armbåndet kun er brugt i weekender og derfor aldrig ved udøvelse af sport, i svømmehallen eller ved stranden. Forbrugeren reklamerer efterfølgende til den erhvervsdrivende, der tilbyder at forbrugeren kan købe et nyt armbånd med 20 % afslag i prisen. Dette afvises af forbrugeren, der efterfølgende indbringer sagen for Forbrugerklagenævnet.

Forbrugerklagenævnet pointerer, at denne sag drejer sig om, hvorvidt en forbruger kan kræve omlevering af et armbånd, som er gået op i syningen.

Forbrugerklagenævnet får en sagkyndiges vurdering af salgsgenstanden, der konstaterer at manglen er opstået ved almindeligt brug, dog er der en yderligere slidfaktor, da det vedhæng, der er købt til armbåndet, har udført ekstra slitage ved at rive og slide på snoren; altså har vedhængen forårsaget et enormt slid på armbåndet, hvilket har resulteret i at syningen er slidt over. Herudover konstaterer den sagkyndige, at manglen ikke kan afhjælpes.

Forbrugerklagenævnet ligger til grund, at der foreligger en mangel, hvis salgsgenstanden er af anden eller ringere beskaffenhed eller brugbarhed, end det ifølge aftalen og de foreliggende omstændigheder skulle være, jf. købelovens § 76, stk. 1, nr. 4. Da armbåndet er købt til brug, og med dertilhørende vedhæng, ikke lever op til dette krav, så vurderes det, at der skal ske afhjælpning eller omlevering efter købelovens § 78, stk. 1 og 3. Da afhjælpning, ifølge den sagkyndige, ikke er muligt, og da sælger kun har tilbudt at købe et nyt med rabat, og derfor ikke har tilbudt omlevering, kan forbrugeren kræve omlevering eller købet ophævet.

Kommentarer:

Som den førnævnte afgørelse, omhandler denne heller ikke elektronik. Der er derimod tale om et armbånd, men selve principperne fra de foregående afgørelser er ens.

Som problematikken i denne sag kunne forstås, så set fra den erhvervsdrivende side, er der en forbruger, der kommer med en salgsgenstand, der tydeligt er blevet slidt op, og derfor fejlagtigt tilbyder kunden at købe et nyt til en reduceret pris. Det kunne tolkes, at den erhvervsdrivende tilbyder at sælge kunden en ny vare, hvor sælgeren afsiger den avance, han eventuelt har på produktet. Det kunne forestilles at på grund af salgsgenstandens tilstand, mener at der ikke foreligger en reklamationsberettiget mangel, og i den henseende har køber således heller ikke mulighed for at udøve sine misligholdelsesbeføjelser. Der er intet i afgørelsen, der tyder på, at en sådan fortolkning er korrekt, da den erhvervsdrivende ikke fremlægger dokumentation for, at forbrugeren selv skulle være skyld i manglen. Han udtaler til Forbrugerklagenævnet, at armbåndet var meget stift og bar præg af at den havde været i

forbindelse med væske i form af vand eller sved.

Ud fra den sagkyndiges vurdering, har slitagen fra vedhængen været en væsentlig faktor til at salgsgenstanden er gået i stykker.

Forbrugerklagenævnet begrundede deres afgørelse, på samme måde som resten af de foregående afgørelser, at hvis salgsgenstanden er af en anden eller ringere beskaffenhed eller brugbarhed, end det ifølge aftalen og de foreliggende omstændigheder skulle være, jf. købelovens § 76, stk. 1, nr. 4.

Da den erhvervsdrivende blot har tilbudt et afslag i prisen på et nyt køb, har denne altså ikke foretaget korrekt omlevering efter købelovens forstand, og derfor kan forbrugeren ophæve købet, eller få et nyt tilsvarende armbånd. Ud fra tolkningen må det antages, at et nyt tilsvarende armbånd, er et armbånd der stemmer overens med købsaftalen, og derved er et fabriksnyt armbånd.

Det kunne diskuteres hvorvidt den sagkyndiges vurdering er korrekt, og det kommenteres ikke, end andre end den erhvervsdrivende, at salgsgenstanden har været udsat være væske eller sved. Det må antages, at den sagkyndiges vurdering er korrekt, og det er en gennemgående regel i Forbrugerklagenævnets vurderinger og afgørelser.

Forbrugerklagenævnet sagsnr.: 2003-4051/7-392

Dato for afgørelse: 08.08.2005

En forbruger købte i juni 2002 en mobiltelefon. Efter ca. 1½ år senere klagede forbrugeren til teleudbyderen på grund af størrelsen af en telefonregning. Teleudbyder oplyser efterfølgende, at der har været to forskellige sim-kort i telefonen. Forbrugeren retter henvendelse, og forlanger købet hævet, da han har købt en telefon, der ikke var ny. Den erhvervsdrivende afviste kravet, og sagen er blevet ført for Forbrugerklagenævnet.

Forbrugerklagenævnet udtaler, at sagen vedrører spørgsmålet, om en vare, der er solgt som ny, alene er mangelfuld som følge af, at varen tidligere kortvarigt har været udleveret til en anden kunde, der har returneret denne efter et fortrudt køb.

Forbrugerklagenævnet ligger til grund, at forudsat salgsgenstanden ikke har været beskadiget og den ikke fremtræder som brugspåvirket, kan den ikke anses som mangelfuld, blot fordi den kortvarigt har været udleveret til en anden kunde.

I denne sag er forbrugeren først gjort opmærksom på dette forhold et år efter købstidspunktet,

og på denne baggrund kan forholdet således ikke havde haft betydning for telefonens udseende eller funktion.

Forbrugerklagenævnet kan derfor ikke give klageren medhold i, at den solgte telefon lider en mangel efter købelovens forstand.

Kommentarer:

Som Forbrugerklagenævnet selv påpeger, så angår spørgsmålet i sagen om, en vare, der er solgt som ny, men tidligere kortvarigt har været udleveret til en anden forbruger, kan anses som mangelfuld. Herudover at den fortrydelsesret, der var på det givne tidspunkt, ikke tillod af salgsgenstande blev afprøvet, som det er efter den nuværende lovgivning fra 2013, kunne en vare tilbageleveres med henblik på at blive solgt som ny, og begrundet ”*Det kan derfor ikke anses for at ligge uden for, hvad der normalt må forventes, at en vare, som købes som ny, kortvarigt kan have været udleveret til en anden kunde.*” Som det fremgår af denne sag, så har mobiltelefonen, udover at være udleveret til en anden kunde, samtidig antages det at emballagen er brudt, da der på et tidspunkt har siddet et andet sim-kort i telefonen. Dog påpeger Forbrugerklagenævnet, at hvis varen ikke fremtræder brugspåvirket, når den sælges **igen**, kan den således ikke anses for mangelfuld, blot fordi den tidligere har været udleveret. Det kan muligvis forstås, hvorfor der træffes en afgørelse om, at forbrugeren ikke er berettiget til at hæve købet, da der foreligger en omstændighed hvor køberen bliver gjort opmærksom på, at den har været udleveret, næsten halvandet år efter købsdatoen. Det kan umiddelbart ikke udledes at kunden på noget tidspunkt har ytret mistænksomhed eller undren over nogle forhold ved telefonen, eller lignende, og derfor ikke findes at kunne give medhold i klagen. Derimod måden der argumenteres for dette, syntes at virke fuldstændig modsat af, hvad der ellers er af afgørelser på området. Hvis en salgsgenstand har forladt butikken, og efterfølgende været i brug, så, ud fra tidligere og senere afgørelser, anses den ikke for at være fabriksny. Derfor må produktet ikke anses at leve op til købsaftalen, og der foreligger altså en mangel. Sagen kan være med til at påpege en vigtig problemstilling med, hvordan varer der har været solgt og emballagen har været brugt, skal defineres som. Som det ellers fremgår af afgørelser, så kan disse genstande ikke sælges så nye, og sælger efterlades med produkter der, som udgangspunkt, kun kan sælges som en brugt vare, og hertil en tilsvarende nedsat pris.

Forbrugerklagenævnet 12/17282 14. juli 2014 – se BS 10E-3689-2014 ”Apple” dom
Sagen er blevet gennemgået sammen med dommen BS 10E-3689-2014, da denne tager udgangspunkt i Forbrugerklagenævnets afgørelse.

Delkonklusion

Som det fremgår af de første fire sager, der er gennemgået, så er der stor enighed om, at hvis en salgsgenstand har en mangel, og denne ikke kan afhjælpes, så kan køberen kræve at der foretages omlevering eller om at hæve købet. Hertil, kan der kræves, at der foretages omlevering med hvad der følger af købsaftalen. Fremgår det af købsaftalen, at det er en fabriksny vare, skal køber ikke finde sig i, at få en ”brugt” vare, i flere henseender. Hvis der derimod kigges på den sidstnævnte afgørelser, så er begrundelsen for afgørelsen komplet modsat, af de førnævnte. En vare bør stadig anses som ny selvom den kortvarigt har været i brug af en anden kunde. Da der i disse afgørelser, er blevet angivet de samme paragraffer, og de samme principper går igen, så kan dette tolkes som, at der er uenighed om hvordan lovgivningen skal fortolkes og hvordan en ny fortrydelsesret skal bruges i praksis. Det kan konkluderes, at der i størstedelen af afgørelserne, bliver lagt vægt på, om der er foretaget omlevering med en genstand, der stemmer overens med købsaftalen; hertil kan det kommenteres at det skal være en ny eller ”identisk” vare, som det bliver formuleret i en af afgørelserne. Det kan dog også konstateres, at der ved en af afgørelser, foreligger en måske utilsigtet vurdering af, om en brugt vare må sælges som en ny. Der lægges vægt på at denne har fremstået som fabriksny, selvom denne tidligere har været brugt. Det finder køberen af genstanden også kun ud af, det en teleudbyder senere konstaterer at der har været brugt flere sim-kort i telefonen.

Tilbud om ombytning med en nyere/anden model

De følgende afgørelser omhandler sager, hvor den erhvervsdrivende har tilbudt at foretage omlevering med en anden vare end hvad der fremgik af den oprindelige købsaftale; der er her tale om at der tilbydes ombytning, af hvad den erhvervsdrivende må anse som værende tilsvarende eller "bedre".

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sagsnr.: 08/08756

Dato for afgørelse: 07-10-2009

En forbruger køber en fjernsyn, hvilket bliver indsendt til reparation, men da den erhvervsdrivende ikke er i stand til at afhjælpe manglen tilbydes der i stedet ombytning. Den model, som forbrugeren har købt er udgået, så en omlevering af den aftale salgsgenstand er derfor ikke mulig, og der tilbydes derfor en nyere model. Forbrugeren ville ikke acceptere ombytningen og vil i stedet ophæve købet. Sagen bliver indbragt for Forbrugerklagenævnet der kommenterer sagen; ingen af parterne bestrider faktum at salgsgenstanden ikke kan repareres, og herved er denne behæftet med en mangel, jf. Købelovens § 76, stk. 1, nr. 4. Når der foreligger en mangel har køberen som udgangspunkt valget mellem afhjælpning, omlevering, afslag i købesummen eller hæve handlen, jf. købelovens § 78, stk. 1. Sælger kan herved afvise køberens krav om ophævelse såfremt sælger tilbyder omlevering eller afhjælpning, jf. købelovens § 78, stk. 3. Dog er det stadig med betingelse af, at omleveringen sker med en genstand, der stemmer overens med aftalen, jf. købelovens § 78, stk. 1, nr. 2. Da det fjernsyn der er tilbudt som erstatning ved omlevering afviger fra det oprindelige udseende, har sælger derfor ikke tilbudt omlevering, der stemmer overens med den oprindelige aftale, jf. købelovens § 78, stk. 1, nr. 2. Altså er køber berettiget til at ophæve købet og få købesummen udbetalt.

Kommentarer:

Det er ubestridt at der foreligger en mangel ved salgsgenstanden, der giver køberen ret til at bruge sine misligholdelsesbeføjelser. Da den erhvervsdrivende ikke kan afhjælpe fejlen ved reparation, og omlevering synes at være umulig, da salgsgenstanden er gået ud af produktion, tilbydes der et alternativ. Dette, må efter den erhvervsdrivende synes som værende et alternativ, der stemmer overens med specifikationerne på den oprindelige salgsgenstand. Ifølge købelovens § 78, stk. 3, kan sælger afværge køberens krav om ophævelse, såfremt der

tilbydes afhjælpning eller omlevering. Det er dog en betingelse, ud fra købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, at omleveringen skal ske med en genstand der stemmer overens med aftalen. Derfor begrundes afgørelsen med, at den tilbudte omlevering ikke stemmer overens med købsaftalen og købet kan derfor hæves.

Det giver god mening, set ud fra forbrugerens synspunkt, at hvis der foreligger en mangel, og sælger eller den erhvervsdrivende ikke kan foretage afhjælpning af manglen, så skal køberen ikke ”spises af” med at godkende et andet produkt. Der kan ud fra afgørelsen ses, at denne er bestemt ud fra et flertal, der har stemt for at genstanden ikke stemmer overens, og et mindretal (et nævnsmedlem) der har den opfattelse af, at der er tilbudt korrekt omlevering.

Konkurrence- og forbrugerstyrelsen sagsnr.: 2004-4012/7-530

Dato for afgørelse: 16-02-2007

En forbruger køber en dvd-afspiller, der senere viser sig at have en defekt. Forbrugeren indleverer denne to gange til den erhvervsdrivende, der ikke er i stand til at udføre korrekt afhjælpning af problemet, og derfor tilbyder ombytning. Den oprindelige købte model er i mellemtiden udgået, og der kan derfor ikke tilbydes omlevering med samme model, men i stedet tilbydes der omlevering med en nyere model. Forbrugeren ville ikke acceptere den tilbudte model, og kræver herefter købet ophævet. Sagen bliver indbragt for Forbrugerklagenævnet.

Forbrugerklagenævnet kommenterer, at salgsgenstanden har lidt en mangel, som sælger ikke har været i stand til at afhjælpe, og derfor tilbyder ombytning med en nyere model af samme mærke. Hertil hvorvidt sælgeren har været i stand til at afværgе køberens krav om at ophæve købet, med sådan en omlevering. Det forudsætter at sælger er i stand til at levere en anden genstand, der stemmer overens med den oprindelige købsaftale, jf. købelovens § 78, stk. 1, nr. 2.

Forbrugerklagenævnets afgørelse træffes på baggrund af, at selvom den erhvervsdrivende har tilbudt omlevering, med en nyere model, der er bedre end den købte, da den kan afspille flere disc-typer, samt andre formater, ikke har foretaget omlevering der stemmer overens med købsaftalen, og herved kan forbrugeren kræve købsaftalen ophævet og få købesummen tilbage, jf. købelovens § 78, stk. 1, nr. 4, og § 78, stk. 4.

Kommentarer:

Det er de samme principper, som gør sig gældende i den førnævnte sag, der begrundes for afgørelsen. Forbrugeren har haft salgsgenstanden til reparation, to gange, ved den erhvervsdrivende, der ikke har kunnet afhjælpe manglen, og ønsker derfor at foretage omlevering med et andet produkt, da den oprindelige modul er udgået.

Der begrundes at sælger ikke har kunnet afværge køberens krav på at ophæve købet i overensstemmelse med købelovens § 78, stk. 3, da der ikke er foretaget korrekt omlevering; da den tilbudte genstand ikke stemmer overens med den oprindelige købsaftale, i henhold til § 78, stk. 1, nr. 2.

Der bliver, ligesom i den førnævnte, også truffet afgørelse efter flertallets vurdering, hvor der er et enkelt nævnsmedlem, der mener at den tilbudte nyere model, stemmer overens med det aftalte.

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sagsnr. 09/00680

Dato for afgørelse: 07-10-2009

En forbruger købte en hjemmebiograf med tilhørende DVD-afspiller. Efterfølgende oplever køberen en mangel på salgsgenstanden og indleverer denne til reparation, flere gange, ved den erhvervsdrivende, der ikke er i stand til at afhjælpe fejlen på DVD-afspilleren, og tilbyder derfor ombytning. Da den oprindelige model var udgået, tilbyder den erhvervsdrivende et hjemmebiografssystem af samme fabrikat, men en nyere model, og alternativt hvis forbrugeren ikke ønskede dette, kunne han få tilbagebetalt 4.999 kr. af den oprindelige 7.999 kr. købesum. Forbrugeren afslår tilbuddet og ønsker det fulde beløb tilbagebetalt.

Erhvervsdrivende afslår og sagen bliver indbragt til Forbrugerklagenævnet.

Forbrugerklagenævnet kommenterer at det mellem parterne er ubestridt at der foreligger en mangel ved salgsgenstanden, jf. købelovens § 76, stk. 1, nr. 4.

Når der foreligger en mangel ved en salgsgenstand har forbrugeren valgmulighederne mellem afhjælpning, omlevering, afslag i købesummen eller at hæve købet, hvis mangel er væsentlig. Sælger kan dog afværge køberens krav om ophævelse, såfremt der tilbydes afhjælpning eller ombytning, jf. købelovens § 78, stk. 3. Dog med betingelse af at der sker omlevering med en genstand der stemmer overens med købsaftalen, jf. købelovens § 78, stk. 1, nr. 2.

Da sælger tilbyder omlevering, med en nyere model, der både har anden udseende og andre

tekniske specifikationer, end det oprindelige købte produkt lægger nævnets til grund, at sælger ikke har tilbudt omlevering, der stemmer overens med købsaftalen, jf. købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, og køber derfor er berettiget til at ophæve købet, jf. købelovens § 78, stk. 1, jf. købelovens § 78, stk. 3.4

Kommentarer:

Som de tidligere gennemgåede afgørelser, bliver der lagt vægt på de samme principper. Køber konstaterer en mangel ved salgsgenstanden, og den erhvervsdrivende forsøger adskillige gange at foretage afhjælpning med reparation, men da manglen ikke kan udbedres tilbydes der en omlevering. Da omlevering i overensstemmelse med købsaftalen er umulig, da salgsgenstanden er gået ud af produktion, tilbydes et alternativt produkt, af samme fabrikat men dog en nyere og bedre model. Der tilbydes desuden at forbrugeren kan få en del af købesummen retur, men accepterer intet af det forslåede, og ønsker herved købet ophævet, med den fulde købesum retur.

Forbrugerklagenævnets afgørelse bliver truffet ud fra flertallet af nævnets medlemmer, der mener at den tilbudte genstand afviger i udseende og derved ikke er i overensstemmelse med den oprindelige købsaftale. Et mindretal, et nævnsmedlem, er af den opfattelse, at på baggrund af specifikationerne til den oprindelige salgsgenstand, er køberen berettiget til at hæve købet.

Delkonklusion

Som det kan udledes af de tre overstående domme, så kan en erhvervsdrivende ikke opfylde forbrugerens krav om omlevering, med at tilbyde et alternativt produkt. Selvom der i afgørelserne er tale om produkter, der i og for sig vil kunne stille forbrugeren bedre, så behøver forbrugeren ikke at acceptere dette. Det går igen, af de tre afgørelser, at den tilbudte genstand, der ønskes at foretage omlevering med, ikke stemmer overens med den oprindelige købsaftale, og derfor ikke opfylder købelovens § 78, stk. 1, nr. 2. Der har i to af afgørelserne ikke været enighed om afgørelser, hvor et mindretal mener, at kravene lovens krav er opfyldt, når der tilbydes omlevering med et nyere produkt, af samme art og fabrikat.

Det kan derudover konstateres, at der blandt nævnsmedlemmer, ikke er enighed omkring problemstillingen, da i de to første afgørelser, bliver truffet afgørelser ud fra flertallets vurdering, hvor der i begge sager er et nævnsmedlem der mener, at der er foretaget korrekt

omlevering, ved at tilbyde et nyere og eventuelt bedre produkt. Der må derfor kunne udledes, at nævnet i helhed ikke er enige om hvordan lovgivningen skal fortolkes. Som det ses i afgørelsen 09/00680 har flertallet lagt vægt på at udseende på den tilbudte genstand fraviger, hvorimod en enkelt mener at på baggrund af specifikationerne er afvigelsen så stor, at køberen ikke skal godkende dette.

Det er dog muligt for den erhvervsdrivende, at foretage korrekt omlevering med en vare, der ikke stemmer overens med købsaftalen, hvis køberen accepterer dette. Til dette kan nævnes Forbrugerklagenævnets afgørelse med sagsnr.: 12/13524, hvor en forbruger havde ved sin adfærd accepteret en omlevering foretaget med en tilsvarende brugt mobiltelefon, og derved havde forbrugeren ikke ret til at ophæve købet efterfølgende.⁶⁶ Det har ikke været muligt at finde afgørelsen mellem Forbrugerklagenævnets afgørelser, og derfor er afgørelsen ikke yderligere kommenteret.

Det kan derfor, ud fra Forbrugerklagenævnets afgørelser, fastslås at det er muligt for den erhvervsdrivende at tilbyde at foretage omlevering med et produkt, der ikke stemmer overens med den oprindelige købsaftale, men forbrugeren er i sin ret til at afvise dette og kræve at købet bliver hævet, samt at køberen får den fulde købesum retur.

⁶⁶ Kristoffersen, Forbrugerretten II, Side 272

Byretten i Glostrup, sagsnr.: BS 10E-3689-2014

Dato for afgørelsen: 09-12-2016.

Sagen tager udgangspunkt i Forbrugerklagenævnets afgørelse af 14. juli 2014 om Apples omlevering af en iPhone 4, der var købt som ny, sag FRE-12/17282.⁶⁷

Sagen omhandler David Lysgaard (DL), der har købt en ny iPhone 4 I 2011, hvorefter ved en mangelsindsigelse, har fået omleveret denne til en ”genproduceret” iPhone 4. Den ”genproduceret” iPhone kan indeholde visse genanvendte moduler, fra andre brugte iPhones. DL har efterfølgende kørt sagen i Forbrugerklagenævnet, der har truffet afgørelse den 14. juli 2014.

Twisten i sagen er således, om Apple har foretaget omlevering i overensstemmelse med købelovens (KBL) § 78, stk. 1, nr. 2.

Parternes påstande:

Sagsøgeren, Apple Distribution International (Apple), har nedlagt påstand om, at sagsøgte (DL), ikke var berettiget til at ophæve den oprindelige købsaftale, og han herefter ikke var berettiget til at kræve købesummen tilbagebetalt mod returnering af den omleverede iPhone.

Sagsøgte, DL, har påstået frikendelse.

Sagens omstændigheder:

Den 16. juni 2011 køber DL en ny iPhone 4. via Apples Webshop. Efter at havde reklameret over fejl på telefonens ”home” knap, foretager Apple i juni 2012, en omlevering med en anden iPhone 4, med nyt serienummer.

I november 2012 reklamerer DL over periodiske fejl på den omleverede iPhone 4’s lydløs-knap, og efter drøftelser med Apple og reklamationsmulighederne, bliver den anden iPhone 4 indleveret til reparation.

Da DL modtager denne tilbage, konstaterer han at der stadig er samme fejl på hans enhed, og reklamerer endnu engang over, at enheden ikke virker. Efter endt reparation, modtager DL, en tredje iPhone 4, igen med nyt serienummer. Efterfølgende modtager DL en mail med ”proof of replacement”, hvortil DL kommentarer og svarer, at han ikke selv har valgt at få

⁶⁷

<http://www.forbrug.dk/~media/Forbrug/Publikationer%20og%20andre%20pdfer/20140731%20FKNafgoerelse%20omlevering.pdf>

produktet ombyttet. Den efterfølgende dag, sender DL en mail til Apple, hvori han skriver, at han har fået ombyttet sin telefon til en ”refurbished” / ”serviceombytning”, der ikke er helt ny, og meddeler herom, at han ønsker at få en fabriksny telefon eller få hans originale telefon retur i repareret tilstand. Apple afviser dette krav, da DL har modtaget en ombytning af hans iPhone 4, som forventet virker uden tegn på tekniske problemer.

Den 6. december 2012 indbringer DL sagen for Forbrugerklagenævnet, at henviser til at, i stedet for at reparere hans telefon havde omleveret med en ”refurbished” telefon, og herudover at DL har anmodet om at Apple enten reparerede den telefon, han havde indleveret, at han modtag en fabriksny telefon, eller at købet blev ophævet, således at han fik købesummen retur.

Den 12. december 2012 anmoder Forbrugerklagenævnet om Apples bemærkninger til DLs klage, hvorefter Apple afviser kravet, hvori de bekræfter at have foretaget ombytning af hans iPhone 4, der nu virker som forventet.

Den 14. marts mailer DL til Forbrugerklagenævnet, og forklarer at han har været i telefonisk kontakt med Apple, og mener ikke at denne har læst hans klage, og forklarer at hans klage ikke handler om et produkt der ikke virker, men at hans produkt er blevet ombyttet, og Apple ikke vil give ham to års reklamationsret, da det ombyttede produkt ikke er fabriksnyt, men en ”refurbished”. Han kommenterer, at hvis han har krav på et fabriksnyt produkt og ikke har modtaget dette, er han selvfølgelig utilfreds med dette. Yderligere kommenterer han, at hvis Apple skifter mening, og mener at det produkt som er udleveret til ham ved omlevering, skulle være et nyt produkt, må der således også være to års reklamationsret, og kommenterer på at Apple ikke har kunnet levere skriftlig dokumentation for om den ombyttede er refurbished, da intet foregår på skrift/mail fra deres side. Hertil påpeger han, at hvis det produkt han har modtaget skulle være refurbished, hvilket de har forklaret telefonisk, så ønsker han at ophæve købet eller alternativt at modtage et fabriksnyt produkt.

Den 6. september 2013 svarer Apples advokat Forbrugerklagenævnet, men en uddybende mail hvori han påpeger:

Ved ombytning af et mangelfuldt produkt, tilbyder Apple ikke et års begrænset garanti, men der gælder for det ombyttede produkt en ny reklamationsfrist efter købelovens regler, og kommenterer at betingelserne gældende for salg via Apples internetbutik (Apple Online Store) fastslår udtrykkeligt, at de fordele, som garantien giver, er i tillæg til og ingen indflydelse har på forbrugerens præceptive rettigheder efter købeloven, inklusive den to årige reklamationsret.

Herudover forklarer advokaten, at den ombyttede iPhone, ikke var ”refurbished” men derimod, hvad Apple internt betegner som ”genproduceret”. Hertil forklares at ”genproducerede” produkter er genbygget på fabrikker dedikeret til produktion af Apple-produkter hos dets OEM leverandør (Original Equipment Manufacturer) i Kina, og at disse har fabriksnye ydre komponenter men kan indeholde komponenter, der har været brugt. Dette uddybes således, at Apple modtager produkter retur, enten ved at kunden har oplevet et problem med produktet med hensyn til kvalitet eller funktionalitet eller at kunden har udøvet sin fortrydelsesret efter reglerne om fjernsalg. Disse produkter, der tages retur, bliver efterfølgende screenet, og de komponenter, der kan genbruges, genproduceres ”som nye”. Det nævnes, at til disse komponenter, som genproducerede enheder følger en strengere kvalitetskontrol, end ved deres almindelige fabriksnye enheder.

Disse genproducerede enheder anvendes til ombytning af produkter, hvor der er konstateret mangel.

Apple driver også en separat afdeling, hvor der handles med produkter, der betegnes som ”Apple-Certified Refurbished Products”, altså renoverede produkter, hvor hovedforskellen på de genproducerede produkter, er at refurbished produkter ikke nødvendigvis har fabriksnye ydre komponenter.

Der bliver derudover beskrevet, at det leverede ombytningsprodukt, hvortil forbrugeren ikke har klager over mangler, efterlever kravene i købelovens § 78, der implementerer det i forbrugerdirektivets artikel 3 indeholdte krav om at ”i tilfælde af manglende overensstemmelse har forbrugeren ret til at få forbrugsvarer bragt i overensstemmelse med købsaftale ved gratis afhjælpning eller omlevering...” og følger med, ”at det af bemærkningerne til lovforslaget, der implementerer forbruger købsdirektivet i købeloven, at hvis der er indgået aftale om køb af en fabriksny genstand, er sælger ikke berettiget til at omlevere med en ”demonstrationsmodel”. Det fremgår videre af et høringssvar afgivet af Justitsministeriet forud for lovens vedtagelse, at sælger ikke efter lovforslaget (uden forbrugers samtykke) vil kunne omlevere med en ”repareret” vare (forudsat at der var indgået aftale om levering af en fabriksny genstand).”

Der kommenteres til dette, at der af ingen af disse fortolkningsbidrag forbydes at omlevere med et ”genproduceret” produkt, som Apple har gjort i dette tilfælde, der indeholder dels fabriksnye- og tidligere anvendte komponenter; samt at forbrugeren der tilbydes en sådan omlevering, generelt stilles bedre, end hvis der var blevet foretaget en reparation af det

oprindelige købte produkt, i og med at der foruden at gives en ny to-årig reklamationsfrist på det ombyttede produkt, samtidig gives et produkt, der fremstår som fabriksnyt.

Den 13. november 2013 retter Forbrugerklagenævnet henvendelse til Apples advokat og henviser til en tidligere afgørelse fra Forbrugerklagenævnet, og efterspørger om Apple vil imødekomme DLs krav, og i benægtende fald anmoder om at oplyse, hvilke dele i den omleverede telefon, der tidligere havde været anvendt.

Den 27. november 2013, afviser Apple af imødekomme DLs krav og anfører at det ikke er muligt at præcisere præcist hvilken eller hvilke dele, der tidligere har været anvendt, men kommer med en udtømmende liste over hvilke dele der kan være tidligere anvendt og hvilke der er fabriksnye. Samtidig beskriver de at Apple bestræber sig på at de og deres design af produktet skal være så miljømæssige ansvarlige og energieffektive som muligt, og ved at kunne genproducere f.eks. iPhones opnås en begrænsning i miljøpåvirkningen.

Den 15. april indhenter Forbrugerklagenævnet en erklæring fra IT-sagkyndig Lars Krüger, hvortil der ønskes svar på forskellige spørgsmål vedrørende definitioner på ”remanufactured” og ”refurbished”, samt hvilken betydning dette har for telefonen, specielt med henblik på udseende, levetid, anvendelig og salgsværdi.

Den IT-sagkyndige forklarer, at ved ”remanufactured” telefoner, så er udseende, levetid samt anvendelighed tilsvarende en fabriksny telefon, men derimod har sådan en telefon en forventet lavere salgsværdi end en fabriksny telefon, da der reelt ikke er tale om en fabriksny telefon, og dette påvirker salgsværdien negativt. Til dette kommenterer Apples advokat, at en sådan ”irrationelt” funderet opfattelse, ikke bør ændre den konklusion, at et remanufactured produkt, har et udseende, en levetid og anvendelighed som svarer til et nyt produkt, og det derfor er svært ikke at kategorisere det, som et produkt, der er i overensstemmelse med købsaftalen, da det har de præcis samme egenskaber som det originale produkt. Derudover er forbrugsvarer, når først de er taget i anvendelse af forbrugeren, ikke primært er salgsobjekter. Og fastholder således, at der er foretaget en omlevering i overensstemmelse med kravene i købelovens § 78, og derfor er den indgivne klage mod hans klient (Apple) uberettiget og bør afvises.

På denne baggrund, træffer Forbrugerklagenævnet afgørelse den 14. juli 2014, om at Apple skal betale sagsomkostninger, samt at DL kan kræve købet ophævet.

Forbrugerklagenævnet begrundes deres afgørelse med:

”Det følger af købelovens regler, at sælger kan afværges købers krav om afslag i prisen eller

ophævelse af købet, ved at tilbyde afhjælpning eller omlevering (købelovens §78, stk. 3). Det er imidlertid en forudsætning, at sælger er i stand til at levere en anden genstand, der stemmer overens med den oprindelige købsaftale (købelovens § 78, stk. 3 smh. Købelovens § 78, stk. 1, nr. 2). Opfyldelse af tilbud om afhjælpning eller omlevering skal ske inden for rimelig tid, idet køberen i modsat fald bevarer sin adgang til at hæve købet (købelovens § 78, stk. 4).

Nævnet har lagt til grund for afgørelsen, at den oprindelig købsaftale angik køb af en fabriksny telefon.”

Den 8. august anmoder Apple Forbrugerklagenævnet om at genoptage sagen, dette bliver afvist af Forbrugerklagenævnet den 29. september 2014.

Michael Lanigan, Seniordirector for AppleCare, Engineering and Technology Group forklarer i sit vidneudsagn til sagen at, det er i hans samt Apples opfattelse at en genproduceret telefon reelt er en ny telefon, og de genanvendte moduler, der indgår i produktionen, er så grundigt testede og skal leve op til de samme strenge standarder og kvalitetskrav, som fabriksnye moduler. Der er derfor, efter hans mening, ingen kvalitetsforskel på de genanvendte moduler og de fabriksnye moduler; en genproduceret iPhone er et nyt produkt, som er bygget af fabriksnye moduler og kan indeholde få genanvendte moduler.

Han forklarer, at når der designes et konstrueres et nyt produkt, overvejer Apple samtidigt grundigt, muligheden for genbrug, og undersøge hvilke moduler der kan indgå i genanvendelsesprocessen. Han forklarer samtidig, at nogle moduler aldrig vil kunne genanvendes, da der kan opstå sikkerhedsrisici såsom ved batteriet, skruer, antenner, skærme samt kabler.

Herudover forklarer han, at det er efter hans klare opfattelse, at forbrugerens gensalgspris for henholdsvis en fabriksny og en genproduceret iPhone er den samme, da produktet vil under alle omstændigheder have tabt en værdi, når den er taget ud af originalindpakningen.

Ydermere kommenterer han at, hvis en telefon, der er taget ud af indpakningen, vil værdien af telefonen afhænge af telefonens kosmetiske tilstand og funktionsniveau, hvilket vil stille forbrugeren i samme eller eventuelt bedre situation, hvis enheden bliver omleveret til en genproduceret.

DL's advokat spørger Michael Lanigan, hvorfor Apple ikke sælger genproducerede telefoner, i stedet for at anvende dem til omleveringer, forklarer han, at det kunne Apple i princippet

godt gøre, men at der er valgt at bruge disse til omlevering, da en genproduceret iPhone svarer til en fabriksny iPhone.

Uddrag af parternes påstande:

For at støtte deres synspunkt fremlægger Apple, hvad de mener er de faktuelle oplysninger omkring sagen:

*”iPhones, der anvendes til omlevering, enten er 1) et helt nyt produkt... 2) et produkt, som Apple har modtaget retur fra en forbruger, der har udnyttet sin 14 dages fortrydelsesret, og som på ny har været underlagt rigoristiske kosmetiske og funktionelle tests, eller 3) et produkt, der komme direkte fra samlebandet hos sagsøgers OEM-leverandør, der for størstepartens vedkommende består af nye moduler, men hvori der indgår enkelte genproducerede moduler...”*⁶⁸ og underbygger deres forklaring med, at via rigoristiske test, opnås der en høj grad af sikkerhed for, at de produkter der eventuelt er taget retur, er i samme fejlfrie stand som nye produkter.

Det påpeges at den omleverede iPhone hverken er en ”demonstrationsmodel” eller en ”repareret vare”, og denne desuden ikke har nogen mangler.

Det påberåbes at der er foretaget en korrekt omlevering, ved at følge købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, hvormed køberen har krav på at modtage *”en anden genstand, der stemmer overens med aftalen”*, og at den sagsøgte har modtaget denne, og sagsøger altså har foretaget korrekt omlevering ifølge købeloven.

Der henvises til, at den af Forbrugerklagenævnets udpeget sagkyndige, har fastslået at genproducerede moduler har samme udseende, levetid, anvendelighed og salgsværdi, som nye moduler; og således, er der ikke noget, der tilsiger, at den omleverede iPhone ikke har den samme værdi som et ordinært nyt produkt, og at den i princippet ville kunne sælges som sådant – også i frihandel.

Herudover påpeges det, at der er ingen retlig definition af, hvad der forstås ved et nyt produkt – dette er hverken defineret i købeloven, dens forarbejder eller i retspraksis, og at det ligeledes ikke er fastslået et forbud mod, at fabriksnye produkter indeholder komponenter med et element af genbrug.

Sagsøger erkender at, ifølge ordlyden af købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, at der skal omleveres med et produkt der stemmer overens med aftalen, og således skal leve op til kravene om et nyt produkt, men påpeger at kravene er opregnet i § 75 a, stk. 1 og 2, nr. 1-4, hvilket efter deres overbevisning stemmer overens med det omleverede produkt. Derudover påpeges det,

⁶⁸ Domsudskrift af BS 10-E-3689/2014, side 23

at der i § 75, efter sin ordlyd, ikke foreligger et forbud mod, at der er anvendt genproducerede moduler, så længe det pågældende produkt, lever op til de krav der ellers er stillet, og der er annonceret med. Ydermere, at medmindre der specifikt, over for køber, eller i den generelle markedsføring er oplyst, at der i produktionen ikke er anvendt genproducerede produkter, så er dette heller ikke til hinder for, at der kan anvendes genproducerede moduler eller tidligere anvendte materialer.

Det påpeges yderligere, at så længe salgsgenstanden opfylder de krav der er opstillet i købelovens § 75 a, stk. 2, nr. 1-4, så har sælger præsteret en kontraktmæssig ydelse.

Som en afsluttende bemærkning, nævnes der et miljømæssige hensyn, som burde tages med i overvejelserne ved afgørelsen. Det påpeges, at det ville være uhensigtsmæssigt at skabe en retstilstand, hvor man er afskåret fra at omlevere med et fabriksnyt produkt suppleret med enkelte genproducerede komponenter, der i øvrigt har samme levetid, anvendelighed og salgsværdi, som fabriksnye komponenter; og et sådan forbud vil være med til at modarbejde, et stigende antal produkter, der er produceret efter et bæredygtigt princip, med et element af genbrug.

Den sagsøgte, DL:

Som støtte til frifindelsespåstanden gøres det gældende, at sagsøger ikke har foretaget korrekt omlevering, der stemmer overens med den oprindelige købsaftale, i overensstemmelse med købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, inden for rimelig tid, og påpeger hertil at købet angår en fabriksny iPhone 4, og den omleverede telefon består af en genproduceret iPhone, der indeholder delvist brugte komponenter.

Der henvises til de almindelige bemærkninger til forslag nr. 9 af 5. december 2001 til lov om ændring af lov om køb, pkt. 1, at hvis salgsgenstanden er mangelfuld, har forbrugeren efter forslaget ret til at vælge mellem ”at få leveret en ny vare (omlevering) eller få varen repareret (afhjælpning)”.⁶⁹ Der henvises derudover til et høringsvar fra brancheorganisationen ForbrugerElektronik fra 6. september 2001, pkt. 6.5.1, hvortil der under hensyn af forlængelsen af den absolutte reklamationsfrist til to år måtte kunne ske omlevering med en renoveret vare, hvortil Justitsministeriet henviser til, at der ikke uden forbrugers accept, kan ske omlevering med en repareret vare.

Der henvises til Apples påstand om, at en genproduceret vare, hverken er en demonstrationsmodel eller en repareret vare, og nævner at i forarbejdernes angivelser af

⁶⁹ Domsudskrift af BS 10-E-3689/2014, side 29

disse, er eksempler på ikke-fabriksnye varer, der ikke lever op til lovens krav om omlevering med fabriksnye varer, og denne negative angivelse ikke er udtømmende med, hvilke varer der ikke må foretages omlevering med; og påpeger hertil at det positivt og udtømmende fremgår, at der kun kan ske omlevering med den oprindelige købsaftale.

Der kommenteres på at Apple har angivet at der hverken i købeloven, forarbejderne eller i retspraksis er fastslået hvad et fabriksnyt produkt er, samt at der ikke er fastslået et forbud mod, at et fabriksnyt produkt indeholder moduler med et element af genbrug og henviser til: Forbrugerklagenævnet sag 4051/7-986 samt Forbrugerklagenævnet sag 1997-62/7-203.

Der henvises til at, hvis Apple får medhold i at købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, kan fortolkes på en måde, hvorpå omlevering af et fabriksnyt produkt, kan omleveres med et genproduceret produkt, vil dette åbne op for en række spørgsmål, om hvor grænsen går, og hvilket produkt der kan leveres for at opfylde en købsaftale. Hertil nævnes, at der skal tages stilling til hvor brugte, gamle, og slidte de komponenter, der bliver brugt i genproducerede enheder, må være. Hertil henvises, at en sådan mulighed, for at tolke købeloven vedrørende forbruger køb, ikke vil være foreneligt med formålet; at styrke forbrugerens retsbeskyttelse i forbruger køb. Det påpeges, at i de almindelige bemærkninger til forslag nr. 119, til lov om ændring af købeloven af 15. december 1978.

Det kritiseres herefter, at Apple henviser til, at det kan have u hensigtsmæssige konsekvenser for miljøet, hvis ikke der må ske omlevering med genproducerede varer, og argumenterer for, at lovgiver har taget højde for dette, da der er valgt at blive krævet, at der ikke kan ske omlevering, med en vare der ikke er fabriksny. For at støtte dette punkt påpeges det, at det står Apple frit for, at videresælge brugte varer, eventuelt efter reparation, og at det samtidigt står Apple frit for, at sælge genproducerede varer, og derfor fordrer købelovens krav om omlevering altså ikke til et ressourcspild, og derfor udgør dette heller ikke en miljøbelastning. Hertil påpeges der, at et sådan videresalg dog skal ske under korrekt angivelse af, hvilket produkt der er tale om.

Vedrørende spørgsmålet om, at efter indførelsen af nye regler om fortrydelsesret i forbruger aftalelovens § 24, har den erhvervsdrivende mulighed for at kompenseres af den værdiforringelse der måtte forekomme, når en vare bliver returneret efter afprøvelse, af forbrugeren

Det påpeges at Apple påstår, at DL er bedre stillet med en ombytning med en genproduceret telefon, end med en reparation, men kommenterer at DL ikke selv har anmodet om en ombytning eller omlevering.

Der kommenteres på Apple argumentation vedrørende eksempler på H&M's, Nikes og bilindustrien, der ved salg indeholder materialer fra brugte varer, og mener ikke at dette kan sammenlignes med denne sag. Eksemplerne Apple kommer med, omhandler et salg af varer, hvor materialer til disse kommer fra brugte varer, og dermed må prisen formodes at være tilsvarende. Den store forskel fra de sager er, at forbrugeren bliver oplyst om at der indgår brugte materialer i produktionen af disse varer, og derfor er det en del af købsaftalen. Det påpeges at f.eks. H&M markedsfører sig med genanvendelsen af genbrugsgarn i tøj. Ligeledes bruger Nike og bilproducenter varer bestående af genbrugelige materialer og genbruger materialer fra andre produkter, og påpeger at forbrugeren og oplyst om dette, og har muligheden for at fravælge sådanne produkter.

Der afsluttes med at konkludere, at der ikke er foretaget korrekt omlevering i overensstemmelse med købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, idet der er foretaget omlevering med en genproduceret iPhone, indeholdende brugte komponenter, da den oprindelige købsaftale angik levering af en fabriksny iPhone. Samtidigt har Apple ikke formået at foretage omlevering inden for rimelig tid, og derved er DL berettiget til at ophæve købsaftalen og kræve tilbagebetaling af købesummen.

Rettens afgørelse

Det forklares at, retten skal tage stilling til, om Apple har kunnet foretage omlevering i medfør af købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, med en genproduceret iPhone 4. DL har købt en fabriksny iPhone, og i denne sammenhæng, forstås fabriksny, som et produkt udelukkende bestående af fabriksnye moduler, der ikke tidligere har været anvendt.

På baggrund af de oplysninger, der er blevet fremført, erkender at, de moduler der kan være anvendt i en iPhone, har samme udseende, anvendelighed, levetid samt salgsværdi, som fabriksnye moduler, og samtidig at en genproduceret har det samme, men at en genproduceret dog har en lavere salgsværdi.

Det konstateres af købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, at køberen i et forbruger køb kan kræve omlevering, når salgsgenstanden lider af en mangel, og at sælger ved omlevering skal levere en anden genstand, der stemmer overens med aftalen. Det nævnes at købelovens § 78, er beskyttelsespræceptiv i forhold til forbrugeren, og af bemærkningerne til LLF 2001-12-05 nr.

9 om ændring af reglerne om køb, fremgår der blandt andet:

”Efter nr. 2 kan forbrugeren kræve at sælgeren leverer en anden genstand, der stemmer overens med aftalen dvs. omlevering. Med den foreslåede formulering præciseres det, at den omleverede genstand skal leve op til de krav, der følger af købsaftalen. Er der eksempelvis indgået aftale om køb af en fabriksny genstand, er sælger således ikke berettiget til at omlevere med en demonstrationsmodel, medmindre forbrugeren accepterer dette.”

Det konstateres herefter, at en genproduceret vare ikke er omtalt i forarbejderne.

Retten konstaterer at der er indgået aftale om køb af en fabriksny iPhone, og der således er indgået aftale om et genuskøb af et fabriksnyt teknologisk produkt.

Retten finder, at der i overvejelserne må indgå en økonomisk værdibetragtning.

Retten konstaterer at det ikke ses i forarbejderne til købeloven eller på et andet grundlag, at være holdepunkt i at inddrage miljømæssige hensyn ved vurderingen. Dog kommenteres der, at de miljømæssige hensyn kan tale for, at der sker genanvendelse af genanvendelige moduler og komponenter i en produktion generelt set, men dette ikke har betydning for afgørelsen vedrørende denne problemstilling.

Efter en samlet vurdering finder retten, at DL ved omlevering havde en berettiget forventning om at modtage et fabriksnyt produkt, tilsvarende til det oprindelige køb. Det omleverede produkt, kan ikke kvalificeres som en fabriksny telefon, da den kunne indeholde genanvendte moduler, og dette påvirker telefonens salgsværdi. Altså stemmer omlevering med en genproduceret iPhone ikke overens med den oprindelige købsaftale, som det kræves af købelovens § 78, stk. 1, nr. 2.

Derfor frikendes DL, og han har derfor ret til at hæve aftalen.

Kommentarer:

Det er ubestridt at DL har købt en fabriksny iPhone, der efterfølgende har indeholdt mangler. Hans iPhone er derfor forsøgt afhjulpet, men sælger har foretaget omlevering to gange, hvor det senere hen har vist sig at være sket omlevering med en såkaldt genproduceret iPhone, og tredje gang kræver han en fabriksny ved omlevering eller købet hævet. Sagen bliver i første omgang behandlet ved Forbrugerklagenævnet der vurderer at der ikke er foretaget korrekt omlevering efter købelovens § 78, stk. 3 sammenholdt med lovens § 78, stk. 1, nr. 2.

Derudover er afhjælpning eller omlevering ikke foretaget inden rimelig tid, og herfor beholder DL sin ret til at hæve købet i forhold til § 78, stk. 4.

Apple vælger ikke at anerkende Forbrugerklagenævnets afgørelse, og søger derfor domstolens vurdering af sagen. Da der ikke findes lignende sager, hvor problemstillingen, om en erhvervsdrivende må foretage omlevering med en genproduceret genstand, giver dette således god mening, da de fleste afgørelser på området stammer fra Forbrugerklagenævnet selv.

Set ud fra Apples synspunkt, så er dette et spørgsmål der vedrører utallige sager, og i så fald at de ikke skulle få domstolens medhold, står de med en række kunder, der ligeledes som den sagsøgte, har fået omleveret sin iPhone med en genproduceret udgave. Der er desværre ikke faktuelle oplysninger tilgængeligt, der præcist kan konkludere hvor mange af samme ombytninger der har været, men det har været, som minimum, denne rutine Apple har haft det sidste årti.

Set ud fra en producents synspunkt giver det god mening, at have et ønske om at kunne levere et bæredygtigt design, hvorefter der forsøges at genbruges så mange komponenter som muligt, når andre komponenter fejler. Dette anses som "circle economy".

Set ud fra en forbrugers synspunkt, så er der generelt to holdninger; enten regner man med at der bliver udført en reparation af produktet, hvor den defekte komponent bliver udskiftet, og således får man sit oprindelige produkt retur, med den slitage der nu engang er tilført produktet, ellers så får man, hvad der fremstår som et fabriksnyt produkt, hvor den slitage der normalt forekommer på et produkt der bliver brugt ofte, samtidig er blevet "repareret", syntes som udgangspunktet at være som en god løsning. Kigges der fra forbrugerens retlige stilling, så kan køberen kræve at få omleveret med en genstand der stemmer overens med købsaftalen, og for den almindelige forbruger, der måske ikke er oplyst om, hvad dette reelt betyder, så vil man stille sig tilfreds med et genproduceret produkt. Det samme gælder, når Apple fastholder, at de produkter, der bliver ombyttet med, om lige ikke bare opfylder de samme krav som et fabriksnyt produkt, men ydermere bliver testet endnu grundigere og skal opfylde skærpede krav – og hvis dit genproduceret produkt har en mangel, så får du bare en helt ny genproduceret telefon.

Der kan dertil stilles spørgsmålstejn ved købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, egentlig kræver af det omleverede produkt. Der argumenteres både for, at hverken lovgiver eller forarbejdere specifikt har nævnt et genproduceret produkt, men blot givet udtryk for, at det ikke må være et brugt produkt. Som det er nævnt, så skal lovgivningens negative afgrænsning ikke fortolkes udtømmende, og derfor må det rent retligt kunne fastslås, at hvis købsaftalen angår et fabriksnyt produkt, så skal det omleverede produkt stemme overens hermed. Der er dog

samtidig anført forskellige muligheder, som den erhvervsdrivende kan bruge, for ikke at skulle lide et uforholdsmæssigt tab. Hvis der kigges på Forbrugerklagenævnets afgørelser på området, kan det ligeledes udledes, at der er uenighed vedrørende, hvad et tilsvarende produkt er, når en eventuel omlevering er umulig.

Som det bliver fremlagt under sagen, at hvis Apple får medhold i denne sag, så åbner det op for en række spørgsmål om, hvor grænsen går, og hvilket produkt der kan foretages omlevering med, for at opfylde købsaftalen, og yderligere at der skal tages stilling til hvor brugte, gamle og slidte de komponenter der bliver brugt i genproducerede enheder må være. Der kan samtidig stilles spørgsmålstegn ved om disse komponenter i så fald må indgå som komponenter ved reparation. Det udelukker samtidig spørgsmålet, om en vare der har været åbnet, men ikke brugt, der fremstår som fabriksnyt må f.eks. bruges til omlevering. Som det fremgår af en tidligere afgørelse fra Forbrugerklagenævnet 2003-4051/7-392, så har dette tidligere ikke været et problem. Der er efter denne afgørelser, kommet yderligere lovgivning hvor området, der tillader forbrugeren at afprøve en vare, for at konstatere om det er det rette køb, og returnere hvis ikke det lever op til deres forventninger, med eventuelt brugsslitage. Der bliver ikke kommenteret eller udledt noget af domsafsigelsen om hvordan en producent skal eller må forholde sig til disse varer, andet end at de kan sælges som brugte varer.

Der argumenteres fra Apple side, om at det i andre brancher, er normalt at genbruge en eller flere dele, fra komponenter, som led i produktionen. Der forholdes ganske kritisk til denne argumentation, og i bund og grund påpeges det, at for det første kan brancherne ikke sammenlignes, og for det andet er forbrugerne gjort klar over, at der bliver genbrugt komponenter i produktionen, igennem de henholdsvis forskellige producenter. Der bliver efterfølgende ikke nævnt noget omkring dette, men det har altid fremgået af Apples generelle betingelser, under betingelser for salg, så godkender køberens samtidig, at der må foretages reparation eller ombytning med et ”refurbished” produkt eller en brugt komponent. Dette fremgår under pkt. 1.3 af deres betingelser.⁷⁰ Der gives tilsvarende udtryk for, fra Apples side, at dette ikke kan tilsidesætte de præceptive regler i købeloven, hvis man forbruger bliver gjort opmærksom på dette, hvilket man gør, da før man kan foretage et køb via deres hjemmeside ska acceptere salgsbetingelserne, så er forbrugeren, i og for sig også gjort opmærksom på dette. Tilsvarende har B&O Beoplay på deres hjemmeside et tilsvarende punkt, hvor de beskriver, at opstår der en fejl på ens produkt, vil B&O udbedre denne med

⁷⁰ <https://www.apple.com/legal/sales-support/terms/repair/generalservice/servicetermsda/>

enten af reparere det defekte produkt eller erstatte det med et produkt af samme type og i samme tilstand. Dette kan tolkes, at der ønskes at benytte sig af en praksis, som bl.a. er set fra Apple, hvor der foretages omlevering af et produkt i ”refurbished” eller ”genproduceret” tilstand. Det er dog svært at vurdere, da det ikke tidligere er ønsket at en sælger skal ”gemme” sig bag ved standardvilkår, som det fremgår af betænkning nr. 845 af 1978, side 44 at, *”Det fremhæves bl.a., at det forekommer urimeligt, at en sælger inden for forbrugerområdet gennem anvendelse af standardvilkår m.v. forsøger at fralægge sig følgerne af en misligholdelse, dér kan karakteriseres som grov eller væsentlig.”* Det kan dog samtidig diskuteres, hvorvidt en betænkning der næsten ligger 40 år tilbage, har til hensyn at regulere et marked, der har været i en stor omvæltning siden der. Det bliver dog stadig ikke yderligere belyst af domstolen, som DLs advokat påpeger, at forbrugeren kan tage en velovervejede beslutning over, om de ønsker at købe produkter, der kan indeholde form af genbrug. Den samme argumentation burde gøres gældende over for Apple, da de i samme omfang gør køberen opmærksom på dette.

Der bliver argumenteret for, at set ud fra et miljømæssigt hensyn, så har lovgiver taget højde for, at der ikke u hensigtsmæssigt bliver pålagt miljøet en unødvendig belastning, da det står Apple frit for at sælge deres produkter, som ”brugte” produkter, og herved til en nedsat pris.

At DL er berettiget til at kræve købet ophævet stilles der som sådan egentlig ikke spørgsmålstegn ved. Forbrugeren har konstateret mangler ved sin mobiltelefon, og har reklameret over dette to gange. Begge gange er der foretaget omlevering. Som det følger af købeloven, så skal genstanden stemme overens med købsaftalen, hvilket er en fabriksny genstand, og det er den omleverede ikke. Desuden har Apple valgt at gennemføre en omlevering, uden at samtidig kommentere på, at den omleverede telefon indeholder brugte komponenter. Dette kan tolkes som et brud på sælgers loyale oplysningspligt. Retten begrundet i sin afgørelse, at købsaftalen består af en fabriksny telefon, udelukkende bestående af fabriksnye moduler, og dette lever den omleverede telefon ikke op til, selvom der ud fra et objektivi synspunkt, syntes at leve op til disse krav. Herudover begrundes der med, at af lovgivningen eller forarbejder til denne, ikke findes miljømæssige hensyn, der kan støtte op om anden begrundelse. Derfor vurderes det, at der ikke er sket en korrekt omlevering i forhold til købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, og DL er berettiget til at kræve korrekt omlevering eller hæve købet.

Der kan som sådan udledes, af rettens vurdering af sagen, at lovgivningen samt forarbejderne til denne, ikke har taget stilling til, eller kommenteret på miljømæssige hensyn og derfor kan retten ikke bruge denne begrundelse. Derudover, er der taget stilling til, at der ikke kan ske omlevering med ”en demonstrationsmodel”, hvis der er indgået aftale om et fabriksnyt produkt. De forskellige negative formuleringer af hvad der ikke må omleveres med, tolkes således som ikke udtømmende, og giver ikke anledning, til andet end at forbrugeren kan kræve at få en kontraktmæssig vare. Retten forholder sig altså snævert til, hvad lovgivningen siger, at efterlader stadig en del spørgsmål ubesvaret. Ét spørgsmål er dog fastslået indtil videre: afhjælpning eller omlevering, af et mangelfuldt produkt, skal ske over købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, hvortil forbrugeren kan kræve en kontraktmæssig vare, hvis aftalen består af en fabriksny genstand, kan der ikke omleveres med en genproduceret genstand, eller en ”refurbished” genstand.

Diskussion

Som det fremgår af den forholdsvis nye forbrugerlov, kan en forbruger afprøve salgsgenstande, hvorefter der er mulighed for at returnere varen. Når varen er afprøvet vil den herefter ikke kunne sælges som en ny vare. Som det fremgår af apple-dommen, ville disse varer heller ikke kunne bruges til f.eks. omleveres i tilfælde, hvor der opstår en mangel ved en anden vare, da den omleverede vare skal være i overensstemmelse med købsaftalen, og i størstedelen af tilfældene vil disse omhandle fabriksnye varer. Altså fremstår det som udgangspunkt at disse varer kun kan sælges som brugte vare, og herved til en nedsat pris for at differentiere sig fra fabriksnye varer. I B&O's tilfælde, hvor de ikke modtager reservedele til deres varer, vil dette betyde, at i tilfælde hvor en kunde står i en situation, hvor de er berettiget til omlevering, kan dette således kun ske med en fabriksny vare. Der kan ligeledes heller ikke tages reservedele fra de brugte varer, som efterfølgende kan benyttes til at foretage reparation.

Dette kan fastholde producenter i et dilemma. Som udgangspunkt så ønskes der naturligvis ikke at der kan opstå fejl på produkter, men set ud fra en produktionsmæssig side, så vil der næsten altid være en vis fejlrate på masseproducerede produkter. Efter lovgivningen er bestemt, er der flere, der har ytret sig negativt omkring forbrugernes muligheder. F.eks. har Foreningen for Dansk Internethandel (FDIH) udtrykt sig på følgende måde omkring emnet: *"Men værst er dog, at det tillades kunden at bruge varen inden fortrydelse, og alligevel få noget af købsbeløbet retur. Det er kort sagt "hul i hovedet". Det strider for det første mod principperne i direktivets forord om at afprøve varen "som i en fysisk butik", og i øvrigt er værdien af en brugt vare 0,- kr. Butikkerne kan jo ikke gensælge en vare som ny, når den først har været brugt af tidligere kunder. Det vil udløse stridigheder om værdien af en brugt returvare"*.⁷¹ Hvilket synes at stemme ganske overens med de tanker som f.eks. B&O har givet udtryk for. Som det i øvrigt ses, er bl.a. danskerne blev gladere og bedre til at foretage køb af varer over internettet.

Der er desværre ikke fastsat præcise retningslinjer for området. På den ene side, ser vi Forbrugerklagenævnet, der adskillige gange har dømt for, at der ikke må ombyttes med "brugte" varer, hvis ikke disse er fabriksnye, men til gengæld fremstår det samtidig af deres hjemmeside, at så længe en butik har fortrydelsesret, hvilket ifølge lovgivningen, skal

⁷¹ <https://www.fdi.dk/nyheder/2013/jul/eu-sender-forbrugerbeskyttelse-pa-vildspor>

netbutikker have, i hvert fald der stemmer overens med lovgivningen, så er det i orden at ombytte med en vare der er ”brugt” så længe den fremstår som fabriksny og fejlfri.⁷² Men henviser dog stadig til, at hvis der forsøges ombyttet med en genproduceret eller swap-telefon, så skal forbrugeren ikke godkende dette.

Når der kigges på hvad der kan udledes af domsafsigelsen fra Apple-dommen, så kan det konstateres at erhvervsdrivende ikke må foretage omlevering, i hvert fald ikke efter købeloven, med produkter der ikke er i overensstemmelse med købsaftalen. Hvor stor påvirkning dette har for praksis er svært at sige, da der ikke foreligger konkrete data på, hvor mange producenter der rent faktisk udøver sådan en praksis. Det kan blot konstateres at Apple, ikke er de eneste om at gøre dette. Hertil om andre producenter ændrer deres rutiner vedrørende denne problemstilling, kan ikke garanteres, men er forventeligt. Der er, på baggrund af sagen og mediedækningen af denne, kommet større fokus på hvad forbrugeren har af misligholdelsesbeføjelser, og hvad de retligt kan gøre krav på. I praksis vil man ofte se en forbruger der oplever en mangel, og denne mangel kan opstå i forskellige afarter. Ved telefoner kan der forekomme mange forskellige fejl og mangler, og dette skyldes bl.a. udviklingen på området. Telefonen har igennem de sidste årtier udviklet sig fra at være et opkaldsapparat, til i dag at indeholde en række andre funktioner, som har været varetaget af andre produkter; herunder kan nævnes kamera, GPS, video afspilning, streamings apparat, konsol og et utal af andre funktioner. Med andre ord er produktet blevet af en sådan kompleksitet, at der kan opstå mange forskellige fejl. Når en forbruger retter henvendelse til en erhvervsdrivende, ser man oftest at produktet enten har en generel fejl, såsom at mikrofonen ikke virker, touch funktionen i display er stået af. Dog ses fejl som er softwarerelateret, og skyldes tredje parts applikationer desværre også i høj grad, og sådan en fejl er ikke reklamlationsberettiget, med mindre fejlen ligger i selve den software der følger med telefonen. Det ses derfor ofte at den erhvervsdrivende ønsker at få salgsgenstanden til service, både for at kunne gennemføre afhjælpning, men samtidigt for at konstatere, om der foreligger en reklamlationsberettiget fejl. I et forsøg på at hjælpe kunden tilbyder nogle erhvervsdrivende mulighed for at ombytte genstanden, uden først at undersøge denne, hvis der opstår en fejl inden for en given periode. Denne kan variere fra syv dage til f.eks. 60 dage, som B&O har ytret ønske om. Dette vil oftest komme i form af en garanti, fra

⁷² <http://www.forbrug.dk/Hotlinen/Den-nye-mobiltelefon-viser-sig-at-vaere-brugt?tc=B5A53A5DB0F447DBBC2112E91E913F73>

producentens side, der har til formål at stille forbrugeren bedre, end efter de almindelige forbrugerretlige principper.

Når der snakkes reklamationsret for forbrugere er der forskellige holdninger til dette, samt hvordan der generelt skal opnås en bedre stilling. F.eks. ønsker Forbrugerrådet Tænk en længere reklamationsret på forskellige typer af varer, hertil kan nævnes elektronik som fladskærme eller vaskemaskiner. Begrundelse for dette, er at det skal fungere som et incitament for producenterne, til at øge levetiden på forbrugsgoder.⁷³ At øge levetiden på elektroniske varer, vil kræve at der gennemgående i branchen bliver enighed omkring dette. Hvis man som forbruger køber en vare, og konstaterer en mangel efter reklamationsretten er udløbet, kan det på de færreste produkter betale sig selvstændigt at betale for en reparation, hvis det i det hele taget er muligt. Til dette kunne man diskutere hvorvidt man skulle begynde at se fremadrettet og som forbruger og lovgiver at kigge på hvordan man hensigtsmæssigt sikrer en bæredygtig fremtid.

Det fremsættes som eksempel i en rapport, udarbejdet af The Tuborg Research Centre for Globalisation and Firms, McKinsey&Company, kaldet *Danish Manufacturing – winning in the next decade*, hvori det fremsættes, at det kan betale sig at satse på en såkaldt ”circle economy” eller ”circular product”, hvori der både spås en kæmpe fortjeneste men samtidig er med til at skåne miljøet. Ideen er at satse på ideer og designe produkter, således at komponenterne kan bruges andre steder. Hvilket betyder, at produkterne skal være forholdsvis nemme at skille ad, og mens materialerne samtidig skal beholde deres integritet. Hvis det bliver en norm, som produkter bliver lavet ud fra, vil det samtidig være lettere at reparere og genproducere produkter. Der påpeges at indtil markedet er klar til dette, vil et brugtmarked for ”refurbished” produkter være en mulighed. Derudover kommer de med forslag på hvordan lovgivere kan være med til at hjælpe dette på vej, f.eks. ved at investere i forskning inden for ”remanufacturing”, samt at skubbe lovgivningen i en retning, både Danmark og EU, hvor man ikke stempler genproducerede vare eller produkter, og forhindrer dem i at blive solgt som nye produkter.⁷⁴ Og mener således at vi burde være fremgangsland, og vise at via bæredygtige designs, der tager udgangspunkt i et miljøhensyn, hvor der genbruges så mange komponenter som muligt, kan være en vej at sikre vores fremtid på.

Som det formuleres af denne rapport, så er dette vejen til vores fremtid, og kigges der på Apples måde at designe deres produkter, således at en del komponenter, der kan tåle at blive

⁷³ <https://taenk.dk/forbrugerradet-taenk-vil-have-laengere-reklamationsret>

⁷⁴ McKinsey&Company, *Danish Manufacturing – winning in the next decade*, side 54-55

genbrugt, så er det her, det første skridt i den rigtige retning. Hvis der kigges med andre øjne på sagen, så er dette en billigere måde at producere deres vare på, og når der opstår fejl og mangler ved disse, så bliver de taget retur og brugt til genproducere nye varer, som deres kunder efterfølgende får i hænde. Dette er en smart måde at skabe et design, hvor forbrugeren i sidste ende bare er glad over at få et ”nyt” produkt, hver gang det går i stykker.

Konklusion

I Danmark er vi underlagt at skulle inkorporere EU bestemt lovgivning i vores nationale lovgivning, og vores forbrugerlovgivning er ikke anderledes. Der er i løbet af de sidste årtier kommet et ønske fra EU parlamentets side om at der sker en vis harmonisering inden for forbrugerlovgivningen i de respektive medlemslande. Dette ses i forhold til de forskellige direktiver og forordninger, der er kommet på området. Som følge af dette ser vores lovgivning bl.a. på forbrugeraftaleloven og købeloven ud som den gør, og vi er stolte af at have en stærk lovgivning der sikrer forbrugerne i vores land.

Som det kan ses ud fra de forskellige afgørelser, der er gennemgået på området, har der hersket en vis tvivl om hvordan en producent skal og behøver at forholde sig, når deres produkt går i stykker, når det er købt af en forbruger. Der har været forskellige rutiner og praksis på området, og producenter har prøvet at begrænse deres omkostninger eller foretage god kundeservice, på den ene eller den anden måde, ved enten at foretage afhjælpning eller omlevering som lovgivningen nu engang foreskriver. Nogle producenter vælger at tage lovgivning lige til grænsen, hvor andre forsøger at teste denne. Når der vælges at testes lovgivningen på et område, hvor den ikke er blevet testet før, må det tolkes som, at lovgivningen enten ikke er tilstrækkelig eller at den måske ikke er blevet tilstrækkeligt opdateret.

I dommen, som dette projekt tager sit udgangspunkt i, ser vi en forbruger, der har købt et produkt igennem en netbutik, hvorefter kan inden for reklamationsperioden konstaterer en mangel ved denne, og henvender sig til den erhvervsdrivende for afhjælpning. Her foretages der flere gange omlevering, og køberen finder ud af at der ikke er sket korrekt omlevering, da i stedet for et nyt produkt, som loven beskriver at han har krav på, får han et genproduceret produkt. Han afgiver klage og indbringer sagen for Forbrugerklagenævnet, der medgiver ham, at han ifølge den danske lovgivning, har krav på at få et produkt, der er i

overensstemmelse med købsaftalen: altså et tilsvarende fabriksnyt produkt. Apple derimod har en anden holdning til dette, og ønsker ikke at anerkende Forbrugerklagenævnets afgørelse, så indbringer sagen for en dansk retsstol for at få afprøvet problemstillingen. Disse vurderer ligeledes, at der ikke er foretaget korrekt omlevering, efter den danske lovgivning, og giver forbrugeren ret i sit krav.

Denne dom skaber et efterspil hos erhvervsdrivende i Danmark, hvor nogle ønsker at få uddybet hvad denne dom egentlige betyder for måden, hvorpå det kræves at imødekomme ens købere, når de optræder som forbrugere. Nogle producenter har ikke haft fingrene i kagedåsen og fortsætter som intet er hændt, mens andre forsøger at rette op på tidligere fejltolkninger.

Det kan konstateres, at når man som forbruger køber et produkt, og intet andet fremgår, så må man gå ud fra at dette er et fabriksnyt produkt. Derudover, kan man efterhånden trygt handle over forretningers eller producenters hjemmesider, da man har 14 dages returret, også selvom produktet er afprøvet, der kan dog forekomme at den erhvervsdrivende trækker noget fra købesummen, såfremt salgsgenstanden ikke fremgår som den blev udleveret.

Når man som forbruger kan konstatere en fejl eller mangel på sin salgsgenstand, inden for reklamationsretten, som i Danmark er på to år, kan man påråbe sig en af sine fire misligholdelsesbeføjelser over for sælger, producenten eller den erhvervsdrivende: 1) afhjælpning af manglen, 2) omlevering, levering af en genstand, der stemmer overens med aftalen, 3) et passende afslag i købesummen eller 4) ophævelse af købet, hvis manglen ikke er uvæsentlig.

Den erhvervsdrivende skal uden ugrundet ophold og inden for rimelig tid gennemføre den valgte beføjelse med mindre dette forvolder uforholdsmæssige omkostninger. Den erhvervsdrivende kan vælge at yde en ekstra garanti, der medfører at hvis mangel f.eks. skulle opstå inden for 60 dage efter køberen har fået salgsgenstanden i hænde, og foretage en omlevering. Der kan dog ikke, som det blev konstateret i Apple-dommen, foretages omlevering med en genstand, der ikke stemmer overens med købsaftalen, medmindre køber udtrykkeligt accepterer dette. Hvilket samtidigt betyder, at hvis salgsgenstanden er gået ud af produktion og afhjælpning i form af reparation ikke er muligt, så behøver køberen **ikke** at acceptere et alternativ, men har **muligheden** for at acceptere en eventuel anden vare, hvis den stemmer overens eller er bedre end den oprindelige salgsgenstand.

Der kan ikke konstateres om en salgsgenstand, der har været ude ved en anden kunde, men som fremstår fabriksny, kan anses som værende dette, da der kommer forskellige holdninger fra Forbrugerklagenævnet, og denne problematik ikke bliver besvaret af Apple-dommen.

Som det må tolkes ud fra afgørelser, samt informationer udsendt af Forbrugerklagenævnet, kan en vare godt være fabriksny, selvom den har været ude hos en anden forbruger, så længe den fremgår fabriksny og fejlfri. Når dette er tilfældet, vil den i samme forstand kunne bruges som genstand for omlevering, der opfylder kravene i KBL § 78, stk. 1, nr. 2.

Vedrørende spørgsmålet om reservedele, er det uden for betydning at sælger eller den erhvervsdrivende ikke selv er i stand til at foretage reparation, og må efter hensigten, tilsiges at hvis der ikke kan foretages afhjælpning i form af reparation, så giver dette anledning til, at køber kan få foretaget omlevering eller hæve købet.

Der foreligger ikke nogen reel forpligtelse, for den erhvervsdrivende, til at kunne tilbyde reservedele til produktet i selve lovgivningen, men som det både lyder af sælgers loyale oplysningspligt, og som denne er anset i forarbejderne til loven, så bør en køber vide dette, før aftalen indgås.

Når der foreligger en mangel har køberen som udgangspunkt valget mellem afhjælpning, omlevering, afslag i købesummen eller hæve handlen, jf. købelovens § 78, stk. 1.

Perspektivering

Der tages udgangspunkt i en ret specifik sag vedrørende Apple, og om hvordan deres rutine er/har været når et af deres produkter, f.eks. en iPhone stopper med at virke. Det er begrænset hvad der har været af tilsvarende sager, men der har i 2016 vores en tilsvarende sag i Holland. Sagen går i korte træk ud på, at en dame har købt en iPhone 6 plus, der inden for ét år stopper med at virke. Når der foreligger en mangel ved et produkt inden for det første år, så er det inden for Apples garantiperiode, og derfor ønsker Apple at gennemføre en omlevering med en refurbished telefon, altså ikke en fabriksny telefon. Dette modsiger forbrugeren sig, og tager sagen til den hollandske domstol. Domstolen træffer afgørelse, og lægger til vægt, at forbrugeren er i sin ret til at forvente en fabriksny telefon, da den oprindelige telefon stadig er dækket af firmaets garanti. Derfor kunne forbrugeren få sin fulde købesum retur.⁷⁵

Der kan desværre ikke kommentere præcist på sagens omstændigheder, da selve domsudskriften kun findes på hollandsk, men sagen syntes at gå ud fra de samme principper, som ses i den danske Apple-dom.⁷⁶

⁷⁵ <http://www.dutchnews.nl/news/archives/2016/07/dutch-court-orders-apple-to-replace-defect-iphone-with-new-one/>

⁷⁶ <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBAMS:2016:4197>

Domsregister

JÅ 1998.135

JÅ 2001.6.3.3

JÅ 2001 6.4.1

Forbrugerklagenævnets sagsnr.: 2003-4051/7-392

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sagsnr.: 2004-4012/7-530

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sagsnr.: 08/08756

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen sagsnr.: 09/00680

Forbrugerklagenævnet sagsnr.: 10/03109

Forbrugerklagenævnet sagsnr.: 12/17282

Byretten i Glostrup: BS 10-E-3689/2014

Litteraturliste

Bøger

Clausen, Nis jul, Edlund, Hans Henrik, Ørgaard, Anders – Købsretten, 5. udgave/1. oplag, 2012, Karnov Group

Kristensen, Lars Hedegaard, Nielsen, Anne-Dorte Bruun, Iversen, Torsten – Lærebog i dansk og international køberet, 5. udgave, 2017, Jurist- og økonomiforbundets forlag

Kristoffersen, Sonny – Forbrugerretten II Den civile retlige forbrugerbeskyttelse, 5. udgave, 2016, Karnov Group

Munk-Hansen, Carsten – Retsvidenskabsteori, 1. udgave/1. oplag, 2014, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag

Nørager-Nielsen, Jacob, Theilgaard, Søren, Hansen, Michael Bjerg, Pallesen, Martin Hørmann – Købeloven med kommentarer, 3. udgave/1. oplag, 2008, Forlaget Thomson

Betænkninger

Betænkning nr. 681/1973, Forbrugerkommissionens Betænkning II om markedsføring, forbrugerombudsmand, forbruger-klagenævn

Betænkning nr. 738 af 1975, Forbrugerkommissionens betænkning III, Forbrugerens retsstilling og retsbeskyttelse

Betænkning nr. 845 af 1978, Betænkning om forbruger køb

Betænkning nr. 1403-2001, Betænkning om gennemførelsen af forbruger købsdirektivet

Betænkning nr. 1540/2013 om gennemførelse af direktivet om forbrugerrettigheder
København, 27. juni 2013

Hjemmesider

Alle brugte hjemmesider er tjekket igennem d. 09-05-2017 og er fundet fungerende.

www.apple.com

www.beoplay.com

www.fdi.dk

www.forbrug.dk

www.forbrugerombudsmanden.dk

www.kfst.dk

www.mckinsey.com - <http://www.mckinsey.com/denmark/our-insights/danish-manufacturing-winning-in-the-next-decade>

www.taenk.dk